

UNIVERSITÉ DE PARIS 13-SORBONNE PARIS CITÉ
FACULTÉ DE DROIT, SCIENCES POLITIQUES ET SOCIALES

École doctorale : **ERASME**
Laboratoire : **CERAP**

**CONSTITUTIONNALISME ET DEMOCRATIE EN AFRIQUE
NOIRE FRANCOPHONE : LE CAS DU BÉNIN, DE LA CÔTE
D'IVOIRE, DU MALI, DU BURKINA FASO,
DU TOGO ET DU SÉNÉGAL**

THÈSE

Pour le doctorat en Droit Public

Soutenue publiquement le 8 décembre 2017

Kouamé Saint-Paul KOFFI

Thèse codirigée par **Roland RICCI et Nicolas CLINCHAMPS**

Membres du Jury :

Monsieur **Roland RICCI**, Professeur de Droit Public, Université Paris 13, Sorbonne Paris Cité, **Co-directeur de thèse**

Monsieur **Nicolas CLINCHAMPS**, HDR, Maître de Conférences, Université Paris 13, Sorbonne Paris Cité, **Co-directeur de thèse**

Monsieur **Pierre-Yves MONJAL**, Professeur de Droit Public, Université François Rabelais de Tours, **Rapporteur**

Monsieur **Mathieu DOAT**, Professeur de Droit Public, Université de Perpignan, **Rapporteur**

Monsieur **Bernard DOLEZ**, Professeur de Science politique, Université de Paris 1, Panthéon-Sorbonne

Monsieur **Franck LAFFAILLE**, Professeur de Droit Public, Université Paris 13, Sorbonne Paris Cité

Titre : Constitutionnalisme et démocratie en Afrique noire francophone : le cas du Bénin, de la Côte d'Ivoire, du Burkina Faso, du Togo et du Sénégal.

RÉSUMÉ : Le respect et l'application effective, voire même efficace du constitutionnalisme et de la démocratie en Afrique en générale et particulièrement en Afrique noire francophone ont toujours été des difficultés auxquelles les constitutionnalistes et hommes politiques de ce continent demeurent confrontés. En effet, le constitutionnalisme en Afrique noire francophone n'a pas toujours coïncidé avec la vague mondiale de démocratisation qui a suivi la chute du mur de Berlin. Toutefois, c'est à partir de 1990 que le mouvement va se généraliser. En effet, après l'accession à l'indépendance des anciennes colonies françaises, la culture politique et juridique des nouveaux dirigeants africains étant française, tout concourt à expliquer que les premières Constitutions africaines furent à quelques variantes près un décalque de la Constitution française du 4 octobre 1958. Très tôt, ces Constitutions furent mises en sommeil, quand les gouvernements civils ne sont pas tout simplement renversés par des coups d'États. Aussi, le parti unique s'est finalement imposé partout, y compris dans les pays qui comme la Côte d'Ivoire, avaient gardé le principe du pluralisme politique dans leur Constitution. Avec les nouvelles Constitutions, les régimes politiques se sont diversifiés et certains d'entre eux se sont éloignés du modèle français de 1958. Désormais, le nouveau constitutionnalisme africain s'incarne dans un double mouvement indissociable l'un de l'autre. Il s'agit d'une part de l'irruption du constitutionnalisme dans le débat démocratique et d'autre part de la consécration de la justice constitutionnelle. En somme, les résultats qui découlent des analyses démontrent que sur le terrain, le constitutionnalisme n'a pas produit et atteint les résultats escomptés en termes de démocratie, de bonne gouvernance, de respect et de sauvegarde des droits fondamentaux. Il faut tout de même reconnaître des succès qui se matérialisent par des acquis ponctuels, pour ne pas tomber dans une sorte de procès fait au constitutionnalisme et à la démocratie en Afrique.

Mots clés: Constitution - Constitutionnalisme - Contrôle de constitutionnalité - Démocratie - État de droit- Souveraineté-Présidentialisme-Partis politiques - Responsabilité politique et pénale.

Title: Constitutionalism and democracy in Francophone black Africa: the case of Benin, Côte d'Ivoire, Mali, Burkina Faso, Togo and Senegal.

SUMMARY: It has always been a challenge for constitutionalists and politicians of the African continent to enforce and implement constitutionalism and democracy effectively, and even efficiently, in Africa as a whole, and more particularly in Francophone black Africa. Indeed, constitutionalism in Francophone black Africa has not always coincided with the global wave of democratization that took place after the collapse of the Berlin wall. As a matter of fact, when the former French colonies became independent, new African leaders' political and legal culture remained French-oriented, and that was the reason why the new African Constitutions were more or less similar to the October 4th 1958 French Constitution. Very soon, these Constitutions ended up not being implemented and some civil governments were overthrown by military coups. A single party eventually imposed itself everywhere, even in countries such as Ivory Coast where the principle of political pluralism was written in the Constitution. However, a wave of democratization started to widespread in the 1990s. Political regimes diversified with the new Constitutions, and some of these Constitutions veered from the 1958 French model. From now on, the new African Constitutionalism is embodied by two inseparable trends. On the one hand, constitutionalism has forced its way into the democratic debate. On the other hand, constitutional justice has been recognized. In short, my analyses have proven that on the ground, constitutionalism has not produced and reached the expected goals in terms of democracy, good governance, respect, and safeguarding of fundamental rights. One must nonetheless acknowledge some of the achievements in order to avoid turning this into a trial against constitutionalism and democracy in Africa.

Key Words: Constitution-Constitutionalism-Constitutionality review-Democracy-Rule of law-Sovereignty- Presidentialism-Political parties-French-speaking black Africa.

AVERTISSEMENT

« L'Université de Paris 13-Sorbonne Paris Cité, n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur ».

REMERCIEMENTS

J'adresse mes vifs et sincères remerciements :

-À mes Co-directeurs de Thèse Monsieur **le Professeur Roland RICCI** et Monsieur **Nicolas CLINCHAMPS** pour toute l'aide et la confiance qu'ils m'ont accordées. Notamment, leurs conseils, leur disponibilité, leur bienveillance et leur gentillesse qu'ils m'ont témoigné tout au long de la préparation de ce travail de recherche. Qu'ils veuillent bien trouver ici le témoignage de ma profonde et sincère reconnaissance.

-À Messieurs **les Professeurs**, membres du jury pour avoir accepté, malgré des emplois du temps chargés, de se pencher sur ce travail.

-À ma compagne **Audrey MASTAIL**, qui a accepté de se lancer dans cette aventure avec moi en me témoignant son soutien indéfectible.

-À **Corinne DURRENBERGER** et sa fille **Mathilde SASIA** qui m'ont aidé et soutenu dès mon arrivée en France et principalement tout au long de mes études.

-À mon oncle **Gérard AUDIGET**, qui a accepté de me relire en essayant de traquer les lacunes que je laissais derrière moi.

-À mes sœurs et frères, particulièrement à mon aîné **Clément KOFFI** et son épouse **Antoinette KOFFI** pour leur soutien tant moral que financier.

-À tous ceux qui de près ou de loin ont contribué à l'élaboration de cette thèse.

DEDICACES

Je dédie ce travail :

- À ma fille **Kyra Hannah KOFFI MASTAIL** ;

-À mon père, feu **N'guessan Paul KOFFI**, disparu trop tôt. À qui j'ai pensé tout au long de la rédaction de ce travail ;

-À ma mère feu **Élisabeth Oussou KOUAMÉ**, qui m'a quitté pour toujours, sans avoir vu le fruit de mon déplacement loin d'elle ;

-À mon jeune frère **Sylvestre Konan KOFFI**, parti trop tôt dans la fleur de l'âge, à qui j'avais promis tant de choses.

SOMMAIRE

| | |
|--|------------|
| INTRODUCTION GÉNÉRALE | 9 |
| <i>PREMIÈRE PARTIE : LES MANIFESTATIONS DES ACQUIS ET PROGRES DU CONSTITUTIONNALISME ET DE LA DÉMOCRATIE EN AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE.....</i> | <i>36</i> |
| TITRE I ^{er} : L'ÉMERGENCE DES PRINCIPES CONSTITUTIONNELS ET DÉMOCRATIQUES COMMUNS AUX ÉTATS AFRICAINS | 38 |
| Chapitre 1^{er} :Les acquis constitutionnels et démocratiques communs aux États africains | 39 |
| Chapitre 2:Les actuelles orientations constitutionnelles et démocratiques | 90 |
| TITRE II : L'APPORT DU NOUVEAU CONSTITUTIONNALISME AFRICAIN À L'ÉDIFICATION DE LA DEMOCRATIE | 138 |
| Chapitre 1^{er}: L'inadaptation de la démocratie occidentale aux réalités africaines | 139 |
| Chapitre 2: La protection juridictionnelle des droits et libertés fondamentaux.... | 184 |
| <i>CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE.....</i> | <i>227</i> |
| <i>SECONDE PARTIE : LES OBSTACLES INHÉRENTS À L'EFFECTIVITÉ ET L'EFFICACITÉ DU CONSTITUTIONNALISME ET DE LA DEMOCRATIE EN AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE.....</i> | <i>234</i> |
| TITRE I ^{er} : LES LIMITES DE L'IMPACT DES CONSTITUTIONS AFRICAINES | 237 |
| Chapitre 1er: Les structures de gestion des opérations électorales et la contestation des élections | 238 |
| Chapitre 2: La banalisation de la norme constitutionnelle | 280 |
| TITRE II : LES CONTRADICTIONS DES PRATIQUES CONSTITUTIONNELLES ET DÉMOCRATIQUES EN AFRIQUE | 329 |
| Chapitre 1^{er} :Les réalités et les spécificités du pouvoir politique..... | 330 |
| Chapitre 2: La recherche infructueuse de la responsabilité pénale des gouvernants | 365 |
| CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE | 400 |
| CONCLUSION GÉNÉRALE | 403 |
| BIBLIOGRAPHIE | 410 |
| TABLE DES MATIÈRES | 447 |

LISTE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS

| | |
|---------------|--|
| ADEMA | Alternance pour la démocratie au Mali |
| AC | Afrique contemporaine |
| ACP | Afrique, caraïbe et pacifique |
| AA-HJF | Association africaine des hautes juridictions francophones |
| CADHP | Charte africaine des droits de l'homme et des peuples |
| CADHP | Commission africaine des droits de l'homme et des peuples |
| CC | Cour constitutionnelle |
| CCEG | Conférence des chefs d'États et de gouvernement |
| CED | Commission électorale départementale |
| CEDEAO | Communauté économique des États de l'Afrique de l'ouest |
| CEDH | Convention européenne des droits de l'homme |
| CEI | Commission électorale indépendante |
| CEN | Commission électorale nationale |
| CENI | Commission électorale nationale indépendante |
| CENA | Commission électorale nationale autonome |
| CIJ | Cour internationale de justice |
| CEMI | Commission électorale mixte indépendante |
| CMRN | Comité militaire de redressement national |
| CNE | Commission nationale électorale |
| CNR | Conseil national de réconciliation |
| CNRR | Coalition nationale pour la reconstruction et la réconciliation |
| COREP | Comité des représentants permanents |
| COMESA | Marché commun pour l'Afrique orientale et australe |
| CPI | Cour pénale internationale |
| CJUA | Cour de justice de l'union africaine |
| CURAPP | Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie |
| DCC | Décision de la cour constitutionnelle |
| ENA | École nationale d'administration |
| ESC | Élection supervisory commission |
| FIDH | Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme |
| FNSP | Fondation nationale des sciences politiques |
| FPI | Front populaire ivoirien |
| IDEDH | Institut de droit européen des droits de l'homme |
| JA | Jeune Afrique |
| JO | Journal officiel |
| JCP | Jurisclasseur périodique |
| NEA | Nouvelle édition africaine |
| ODP/MT | Organisation pour la démocratie/Mouvement du travail |

| | |
|---------------|--|
| OIF | Organisation internationale de la francophonie |
| ONRD | Office national de la recherche et du développement |
| ONEL | Observatoire national des élections |
| ONG | Organisation non gouvernementale |
| OUA | Organisation de l'unité africaine |
| PDCI | Parti démocratique de Côte d'Ivoire |
| PDR | Parti du renouveau démocratique |
| PDS | parti démocratique sénégalais |
| PFNSP | Presses de la fondation nationale des sciences politiques |
| PUA | Presses universitaires d'Afrique |
| PUB | Presses universitaires de Bordeaux |
| PUF | Presses universitaires de France |
| PUG | Presses universitaires de Grenoble |
| LGDJ | Librairie générale de droit et jurisprudence |
| LTDH | Ligue togolaise des droits de l'homme |
| MINAT | Ministère de l'administration territoriale et de la décentralisation |
| RADIC | Revue africaine de droit international et comparé |
| RBSJA | Revue béninoise des sciences juridiques et Administratives |
| RBDC | Revue belge de droit constitutionnel |
| RCADHP | Revue de la commission africaine des droits de l'homme et des peuples |
| RDP | Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger |
| RDR | Rassemblement des républicains |
| RFDA | Revue française de droit administratif |
| RFDC | Revue française de droit constitutionnel |
| RFSP | Revue française de science politique |
| RHDP | Rassemblement des houphouétistes pour la démocratie et la paix |
| RJA | Revue juridique africain |
| RJP | Revue juridique et politique des États francophone |
| RJPIC | Revue juridique et politique indépendance et coopération |
| RUDH | Revue universelle des droits de l'homme |
| SDF | Social democratic front |
| UA | Union africaine |
| ULB | Université Libre de Bruxelles |
| UNDP | Union nationale pour la démocratie et le progrès |
| UPC | Union des populations du Cameroun |

INTRODUCTION GÉNÉRALE

« Après avoir connu des fortunes diverses, jusqu'à parfois disparaître, le constitutionnalisme et la démocratie sont entrés dans une phase d'intense activité en Afrique »¹. Aussi, depuis quelques années, et singulièrement depuis les années 1989, avec le démarrage de la « transition » béninoise, les États du continent africain sont de nouveau saisis par « la fièvre constitutionnelle »². Cependant, La démocratie, en tant que principe de gouvernement n'est pas demeurée en reste. Bien plus, le droit constitutionnel connaît aujourd'hui de nombreuses évolutions, qui continuent de prospérer. Ce droit peut être qualifié de droit politique, il « mérite ici plus qu'ailleurs d'être qualifié de vivant »³.

Intimement liés aux droits de l'homme et des peuples, « le constitutionnalisme et la démocratie figurent parmi les concepts les plus utilisés dans le discours politique et aussi les plus controversés en sciences sociales »⁴. Il existe, donc bien un lien évident entre le constitutionnalisme et la démocratie que le professeur Dominique ROUSSEAU désigne comme étant la « démocratie constitutionnelle »⁵. Aussi, dans la théorie libérale, ces deux concepts font l'objet d'une véritable vénération en dépit de l'absence de consensus concernant leurs respectives définitions voire même la confusion entretenue entre les deux.

¹ GLELE-AHANHANZO (Maurice), « La Constitution ou la loi fondamentale », in *Encyclopédie juridique de l'Afrique*, NEA, 1982, T. I, p. 34.

² DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESOUCHES (Christine), *Les Constitutions africaines*, Paris, Bruyant, 1987, T. I, p. 9.

³ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Point d'actualité sur les modalités du droit constitutionnel dans les États africains francophones », *Mélanges GELARD*, LGDJ, 1999, p. 489.

⁴ ANDREWS (William. G), *Constitutions and constitutionalism*, 3rd. Princeton : New Jersey, D. Van Nostrand Company, inc, 1968, p.13. Sur les controverses définitionnelles et la vénération des concepts constitutionnalisme et de démocratie V. également IHONVBERE, (Julius), « Towards a New constitutionalism in Africa », *London Occasional Papers Series*, 2000, n° 4, p.13.

⁵ ROUSSEAU (Dominique), *Droit du contentieux constitutionnel*, Paris, LGDJ, 10^{ème} éd., 2013, P. 556.

Les juristes apprécient les contours des phénomènes juridiques en les « *mettant à nu* »¹. Des précisions et l'analyse des concepts de constitutionnalisme et de démocratie sont donc nécessaires. L'analyse conceptuelle est une démarche théorique essentielle dans les branches des sciences sociales qui permet de clarifier le sens des notions de constitutionnalisme et de démocratie (I). Il ne faut pas occulter, la démarche méthodologique (II), la délimitation temporelle et spatiale, ainsi que la justification de l'échantillonnage et l'annonce du plan (III).

I-L'ANALYSE CONCEPTUELLE ET L'HISTORICITÉ DES NOTIONS DE CONSTITUTIONNALISME ET DE DÉMOCRATIE

I.1-La définition et l'historicité du constitutionnalisme

L'étude de tout concept impose nécessairement que l'on apporte une définition (I.1.1) appropriée, afin d'éviter de le confondre avec des notions voisines. Il est impossible d'étudier sérieusement les concepts de constitutionnalisme et de démocratie en ignorant la culture qu'ils véhiculent et surtout l'histoire (I.1.2) dont ils sont le produit.

I.1.1-La définition du constitutionnalisme

Elle consiste à donner le sens du mot qui le désigne d'après les éléments qui le constituent. Elle a à la fois un aspect substantiel et un aspect formel. Plus exactement, elle exprime la consistance matérielle d'un concept². Ainsi, comme l'exprime SCHOCHET, « *la vénération du constitutionnalisme est parmi les vanités les plus durables et probablement les plus justifiées de la théorie démocratique libérale* »³. Si donc pour SCHOCHET, la vénération du constitutionnalisme se trouve justifiée, l'interrogation qui en découle est de savoir ce qu'est donc le constitutionnalisme ?

¹ V. la synthèse des travaux du Colloque de Lomé tenu les 16 et 17 juin 2010 sur l'Afrique et l'internationalisation du constitutionnalisme : actrice ou spectatrice ?

² BERGEL (Jean-Louis), *Théorie générale du droit*, Dalloz, 2004, p. 5. V. également JESTAZ (Philippe), *Le droit*, 2^e éd., p. 82. V. également DABIN (Jean), *Théorie générale du droit*, éd. Dalloz, 1969, p. 232. Le facteur premier de la praticabilité du droit consiste dans une suffisante définition. Un droit insuffisamment défini n'est point praticable en ce sens que son application donnera lieu à des hésitations et à des controverses génératrices d'insécurité juridique. Pour assurer la sécurité juridique, il faut que tout concept juridique soit susceptible d'une définition fondée sur les attributs qu'il comporte et les relations spécifiques entre ses divers éléments. Une définition doit représenter un modèle permettant une comparaison afin que l'on puisse y rattacher les situations que sécrète la vie juridique.

³ SCHOCHET (Gordon), « *Introduction: Constitutionalism, Liberalism, and the Study of Politics* », in Pennock (J. R.) & Chapman (J. W.) (eds), *Constitutionalism*, New York: New York University Press, 1979, p.1.

Le constitutionnalisme est un concept emprunté à la science politique anglo-américaine. Sa définition est controversée et il est entendu différemment. Il est généralement confondu avec l'État de droit, à la Constitution, au contrôle de constitutionnalité et au pluralisme. Pour CHANDLER, ENSLEN et RENSTROM, « *La précision du langage est une exigence fondamentale de toute discipline scientifique, particulièrement du droit* »¹. Selon ces auteurs, plus que toutes les autres disciplines, les sciences politiques et sociales souffrent de confusion sémantique. Il est donc important d'en arriver à un langage aussi précis et aussi clair que possible en ce qui concerne le concept de constitutionnalisme.

Dans le vocabulaire juridique contemporain, la notion de « *constitutionnalisme* » s'inscrit en général dans une conception libérale du droit public, qui veut que les pouvoirs publics soient essentiellement limités afin que soient garanties les principales libertés de l'individu. Plus précisément, le « *constitutionnalisme* » pour désigner les régimes politiques qui, grâce à l'établissement d'un contrôle de constitutionnalité exercé par une instance politico-judiciaire indépendante rendent possible la limitation du pouvoir législatif lui-même en veillant à la conformité des lois, à la Constitution et à ses principes généraux et non pas seulement à la légalité des actions du pouvoir exécutif et de l'administration. Dans un sens plus large, il s'agit du constitutionnalisme « *ancien* » ou « *médiéval* » qui désigne « *les freins que les régimes de l'Antiquité mettaient à l'exercice du pouvoir politique afin de substituer le règne de la loi à celui des hommes ou d'assurer le règne de la justice* »².

Le constitutionnalisme, tel qu'il ressort de la théorie du droit constitutionnel doit être entendu comme « *le moyen formel par excellence de limitation de l'absolutisme et de l'arbitraire du pouvoir* »³ des gouvernants afin de rendre leur domination légitime c'est-à-dire acceptée et non pas subie par la population sur laquelle elle s'exerce⁴. Le pouvoir est d'abord limité par sa séparation entre plusieurs organes qui selon le principe de MONTESQUIEU, « *pour qu'on ne puisse pas abuser du pouvoir, il faut, que par la disposition des choses, le*

¹ CHANDLER (Ralph Clark), ENSLEN (Richard Alan) & RENSTROM (Peter G), *The Constitutionalism Law Dictionary*, Vol. 1, individual Rights, ABC-CLIO, Oxford, England, 1985, p. 16.

² ALLAND (Denis), RIALS (Stéphane), (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 266.

³ PACTET (Pierre), MELIN-SACRAMANIEN (Ferdinand), *Droit constitutionnel*, 23^e éd., Paris, Armand colin, 2004, p. 61. La constitution, entendue au sens formel, s'oppose à l'arbitraire en ce qu'elle définit un État de droit où n'est possible que ce qui est conforme aux règles qu'elle pose.

⁴ V. sur ce point CHEVALLIER (Jacques), *L'État de droit*, Paris, Montchrestien, 1992, 160 p. V. notamment FAVOREU (Louis), « Le droit constitutionnel, droit de la Constitution et Constitution du droit », *RFDC*, n°1, 1990.

*pouvoir arrête le pouvoir... »*¹. Le pouvoir est ensuite contingenté par la reconnaissance d'une sphère d'autonomie à l'individu et la mise en place de garanties de respect de cette sphère de telle sorte que sa violation entraîne réprobation à la fois sur le plan interne et international.

Ainsi défini, l'objectif du constitutionnalisme est d'assurer, en les associant, l'expression de la liberté politique c'est-à-dire le droit de participer à la mise en place d'un Gouvernement et à l'élaboration des libertés individuelles qui permettent à chacun de « *réaliser avec indépendance et efficacité [sa] destinée personnelle dans le cadre d'une société organisée* »².

C'est justement ce qui fait dire à IHONVBÈRE et SHIVJI que « *le constitutionnalisme repose sur trois piliers que sont la limitation du gouvernement, l'État de droit et le respect des droits humains* »³. ROSENFELD s'intéresse au constitutionnalisme moderne, pour lui « *ce constitutionnalisme moderne requiert la limitation du gouvernement, l'adhésion à l'État de droit et la protection des droits humains* »⁴. Quant à Charles MCIIWAIN, il est l'un des premiers auteurs à réfléchir sur ce concept, la limitation des pouvoirs du gouvernement par le droit est donc le premier pilier du constitutionnalisme. Carl FRIEDRICH conçoit également le constitutionnalisme comme un système institutionnalisé de limitations effectives de l'action gouvernementale. MCIIWAIN et SCHOCHET observent que « *dans les successives phases de son évolution, le constitutionnalisme a conservé une qualité essentielle, celle qui consiste en une limitation légale des pouvoirs du gouvernement. Il constitue donc l'antithèse du gouvernement arbitraire et s'oppose au gouvernement despotique, le gouvernement du vouloir au lieu du gouvernement par le droit* »⁵.

Le deuxième pilier du constitutionnalisme est l'État droit, car la limitation des pouvoirs du gouvernement l'est par les règles de droit et non les caprices d'un individu. C'est justement la logique, de ce que IVISON appelle « *constitutionnalisme hobbesien* » ou

¹ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Paris, éd., 1748.

² HAURIOU (André), *Manuel de droit constitutionnel*, Paris, Montchrestien, 1975, p. 180.

³ IHONVBÈRE (Julius), *Towards a New Constitutionalism in Africa*, London: CDD Occasional Papers Series n° 4, 2000, p. 13. V. également SHIVJI (Issa Gulamhussein), « *States and Constitutionalism: A New Democratic Perspective* », p. 28.

⁴ ROSENFELD (Michel), « *Modern Constitutionalism as the Interplay Between Identity and Diversity* », in ROSENFELD (Michel) (eds), *Constitutionalism, identity, difference and legitimacy: Theoretical perspectives*, 1994, p. 3.

⁵ MCIIWAIN, op. cit., pp. 21-22.

« *constitutionnalisme négatif* »¹, qui conduit à un « *État minimal* »². En tête des règles de droit se trouvent les règles constitutionnelles. La Constitution qui à la fois, organise et limite les pouvoirs des gouvernants, est donc un élément essentiel du constitutionnalisme ainsi que le relèvent OLUKOSHI et ANDREWS³. Cependant comme le soutient IVISON, les Constitutions ne sont pas seulement des cadres ou des instruments de limitation des pouvoirs pour prévenir les abus, elles doivent être utiles pour des choses plus positives comme la protection des droits humains, pas seulement les droits civils et politiques, mais encore les droits économiques, sociaux, culturels ou collectifs.

Le troisième pilier du constitutionnalisme est constitué de droits humains qui doivent être effectivement protégés contre toute forme de violation et qu'il faut impérativement promouvoir. Au « *Constitutionnalisme négatif* » s'ajoute ce qu'IVISON⁴ appelle le « *Constitutionnalisme des droits* ». La protection effective des droits humains requiert l'existence des institutions dont les plus importantes sont les cours et tribunaux. Ainsi, le constitutionnalisme requiert l'existence d'un pouvoir judiciaire indépendant pour promouvoir le respect de la Constitution et des droits humains.

Cette étude, préfère s'en tenir au constitutionnalisme stricto sensu dont le développement est inséparable de celui du libéralisme politique et de la démocratie moderne dans la mesure où comme le note Olivier BEAUD « *le constitutionnalisme ancien ou médiéval est devenu obsolète depuis la naissance de la souveraineté et de l'État moderne* »⁵.

Dès lors que l'État moderne peut modifier la totalité du droit positif, les limitations opposées au pouvoir des gouvernants ne peuvent plus venir de la tradition ou de la coutume, mais des principes mêmes qui rendent nécessaire l'établissement d'un pouvoir politique. Ainsi entendue, la naissance du constitutionnalisme est contemporaine des révolutions du

¹ IVISON (Duncan), « Pluralism and the Hobbesian Logic of Negative Constitutionalism », *Political Studies*, 1999, vol. 47, n° 1, pp. 83-99.

² OLIVIER (Pierre J. J.), « Constitutionalism in the New South Africa », in Licht (R. A) & VILLIERS (B) (eds), *South Africa's Crisis of Constitutional Democracy. Can the U.S Constitution Help? Johannesburg & Washington, D C: Juta & The AEI Press, 1994*, pp. 20-21; ANDREWS (William. G), op. cit., p. 13.

³ V. notamment OLUKOSHI (Adebayo), « State, Conflict in Africa: The Complex Process of Renewal », in Joseph (R) (eds), *State, Conflict and democracy in Africa, Boulder & London: Lynne Rienner Publishers, 1999*, p. 456.

⁴ IVISON (Duncan), loc. cit., p. 83.

⁵ BEAUD (Olivier), « Constitution et constitutionnalisme », in RAYNAUD (Philippe), RIALS (Stéphane) (dir.), *Dictionnaire de philosophie politique*, Paris, PUF, pp. 117 et 126.

XVIII^{ème} siècle et son développement est étroitement lié à la légitimation croissante, au cours des deux derniers siècles, du gouvernement représentatif.

Cependant, on aurait tort de voir l'actuel triomphe du constitutionnalisme comme le fruit d'un progrès linéaire du droit. Il exprime sans doute une dimension essentielle de la modernité juridique, mais il a toujours été concurrencé par d'autres traditions, issues elles aussi de la philosophie des Lumières. En outre, le constitutionnalisme n'est pas seulement procédural, normatif, mais il est encore substantiel et inclut inéluctablement les valeurs dont les droits humains, les élections libres et transparentes, la bonne gouvernance et la démocratie.

Pour SCHOCHET, « *il faut se garder de confondre les concepts de constitutionnalisme et de Constitutions. Il existe un tel rapprochement conceptuel et politique entre le constitutionnalisme et le fait d'avoir une Constitution que d'aucuns en sont arrivés à les considérer comme synonymes* »¹. Cette confusion est perceptible dans une bonne partie de la littérature francophone où certains auteurs ont tendance à considérer comme « *constitutionnalisme* » ou « *développement du constitutionnalisme* » le simple fait pour des pays de se doter d'une Constitution ou de se laisser entrainer dans une production industrielle des textes qualifiés à tort de Constitutions. Il s'agit d'une « *hérésie* » conceptuelle².

Comme le relèvent HARBESON et OLUKOSHI³, l'on doit faire une distinction entre Constitutions et constitutionnalisme ou entre constitutionnalisme et production constitutionnelle. ROSENFELD soutient que « *toutes les Constitutions ne se conforment pas aux exigences du constitutionnalisme* »⁴. Selon ANDREWS, « *certaines Constitutions ne se conforment au constitutionnalisme qu'en apparence* »⁵. Une Constitution écrite peut proclamer de grands idéaux comme ses objectifs mais finalement devenir un instrument au service de la dictature. Quant à NWABUEZE, « *il identifie au moins trois conditions à remplir pour qu'une Constitution réponde à l'idéal du constitutionnalisme* »⁶.

¹ SCHOCHET, op. cit., p. 11.

² OKOTH-OGENDO (Hastings W. O), « Constitutions without Constitutionalism: Reflections on an African Paradox », in SHIVJI (*Issa Omozuanvbo*), op. cit., pp. 3-6.

³ HARBESON (John. W), « Rethinking Dramatic Transitions: Lessons from Eastern and Southern Africa » in *Joseph*, op. Cit., pp. 7-15.

⁴ ROSENFELD (Michel), op. Cit., p. 3.

⁵ ANDREWS (William G), op. cit., p. 23.

⁶ NWABUEZE (Benjamin Obi), *Constitutionalism in the Emergent States*, London: C. Hurt & CO, 1973, p.1.

La première condition exige que la Constitution puisse prévoir des limitations aux pouvoirs des gouvernants pour prévenir l'arbitraire. La seconde condition préconise qu'elle soit légitime dans ce sens qu'elle doit émaner du peuple et traduire la volonté de ceux qui gouvernent. Le peuple doit s'identifier à la Constitution, « *identification sans laquelle une Constitution resterait un objet artificiel, lointain sans plus d'existence réelle que le papier sur lequel elle est écrite* »¹. La troisième condition impose que la Constitution protège et soit un instrument qui sert à promouvoir les droits humains et instituer des mécanismes efficaces à cet effet. Mais avant tout, il est capital de retracer l'histoire du constitutionnalisme pour mieux l'appréhender.

I.1.2-L'historicité du constitutionnalisme

En Europe, « *l'apparition du constitutionnalisme, au siècle des Lumières, est liée à l'idée de Constitution* »², fût-elle non écrite. Pour le Professeur HAURIOU, c'est une « *invention occidentale* »³. De ce point de vue, le constitutionnalisme n'existerait en Afrique qu'à partir du contact avec la civilisation européenne. En effet, les sociétés africaines traditionnelles d'avant la colonisation n'ont certainement pas connu de Constitution écrite mais les limitations opposées au pouvoir de l'élite politique traditionnelle existaient bel et bien et venaient de la tradition ou de la coutume, de la prédominance du sacré⁴ non seulement dans la vie politique mais plus généralement dans la vie sociale. Nous pouvons citer les exemples de l'empire du Mali, des royaumes Dahomey ou Abomey sans oublier les royaumes Songhay et Mossi.

Au regard, de l'étude de ces différents exemples, « *il apparaît que les sociétés africaines précoloniales avaient su dégager non seulement des règles de répartition et d'exercice mais aussi de contrôle du pouvoir. Elles avaient inventé des contrepoids au pouvoir monarchique* »⁵. Dès lors plutôt que de le nier, il devient plus juste de distinguer deux moments forts dans le constitutionnalisme en Afrique à savoir avant et après la pénétration européenne sur ce continent.

¹ NWABUEZE (Benjamin Obi), *op. cit.*, p. 26.

² BASTID (Paul), *L'idée de Constitution*, Paris, Economica, 1985, p. 17.

³ HAURIOU (Maurice), *Précis de droit constitutionnel*, Sirey, 1929, P.194. V. également GONIDEC (Pierre François), « Constitutionnalisme africain », in *RJPIC*, Paris, n°1, Janvier-avril, 1996, p. 23.

⁴ KAMTO (Maurice), *Pouvoirs et droits en Afrique noire : Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987.

⁵ GLELE-AHANHANZO (Maurice), « La Constitution ou loi fondamentale », in *Encyclopédie juridique de l'Afrique*, Abidjan, Dakar, Lomé, Les nouvelles Éditions africaines, 1982, p.22.

Le premier se matérialise par un communautarisme ou par le caractère diffus de l'individu dans le groupe social, entendu la primauté de celui-ci sur celui-là dans l'ordre des valeurs, des moyens et des fins. Dans l'ordre des valeurs, l'individu est considéré comme un être situé dans un groupe déterminé et enserré dans un réseau de solidarités sociales excluant toute autonomie¹, c'est-à-dire qu'il n'est pas assez séparé du groupe pour se saisir comme un individu indépendant². Toutefois, l'absence d'autonomie ne conduit pas à l'aliénation de la personne humaine et ne signifie pas que l'individu n'a pas de droits.

Simplement la symbiose du groupe et de l'individu entraîne une imbrication étroite des droits de l'un et de l'autre, les individus tenant en définitive leurs droits de leur appartenance au groupe. Dans l'ordre des moyens, le groupe est considéré comme l'instrument du progrès social. Ceci explique que dans ce contexte communautariste l'on investisse le pouvoir de fonctions multiples à la dimension de la société elle-même. Ces fonctions sont sans doute politiques, mais aussi économiques et naturellement religieuses. Aussi, dans l'ordre des fins, l'individu n'existe que par et pour le groupe.

Quant au constitutionnalisme africain moderne³ d'essence occidentale, il se caractérise notamment par la présence d'un texte constitutionnel écrit, et il semble qu'une place prépondérante est réservée aux libertés individuelles. Ici l'individu a une existence propre, indépendamment du groupe social. Quoiqu'il en soit et peu importe le colonisateur, « *ce constitutionnalisme moderne introduit un nouvel ordre politique et social en substituant autant que possible un droit et des institutions d'origine européenne aux droits et institutions traditionnelles* »⁴. Une approche évolutive du constitutionnalisme nous amène à constater qu'il présente trois figures. D'abord, celle d'un constitutionnalisme octroyé, ensuite d'un constitutionnalisme autochtone, enfin d'un constitutionnalisme de développement.

¹ DURAND (Bernard), *Histoire comparative des institutions*, NEA, DAKAR, 1983, p. 324 et s.

² BOURDIEU (Pierre), *Sociologie de l'Algérie*, Paris PUF, p. 98.

³ L'intermédiaire colonial n'est pas à catégoriser et conceptuellement peut être rattaché au deuxième moment du constitutionnalisme africain : d'abord parce que la colonisation tendit à détruire les fondements du constitutionnalisme de la période postcoloniale. Ensuite, pour reprendre les Professeurs ROLLAND et LAMPUE, les colonies faisant partie de la métropole, « *l'unité du territoire et l'unité de l'État, entraînent donc nécessairement de la Constitution* », même si en règle générale les peuples colonisés étaient des sujets et non des citoyens et donc exclus du bénéfice des conséquences attachées au constitutionnalisme appliqué en Métropole. V. ROLLAND (Louis), LAMPUE (Pierre), « Précis de droit des pays d'outre-mer (Territoires, Départements, États associés) », in *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 5, n° 2, Avril-juin 1953, pp. 458-459.

⁴ GONIDEC (Pierre François), *Les droits africains. Évolutions et Sources*, Paris LGDJ, 1976, p. 9 et s. V. également GONIDEC (Pierre François), *L'État africain*, Paris, LGDJ, 1970, pp. 1-141. V. notamment GONIDEC (Pierre François), *Les systèmes politiques africains*, Paris, LGDJ, 1971, pp. 15-138.

Le constitutionnalisme octroyé tend à détruire les fondements du constitutionnalisme précolonial sans y parvenir pleinement. En effet au moment où les Africains accèdent à l'indépendance, ils héritent en règle générale du constitutionnalisme classique tel qu'il était entendu en Occident. Et qu'il ait été imposé selon Maurice GLELE-AHANHANZO¹ ou revendiqué selon Pierre-François GONIDEC², il ne change à ce que les Constitutions fondatrices d'États postcoloniaux en Afrique brillent par leur mimétisme. Elles sont le produit d'une influence générale et d'une omniprésence du modèle constitutionnel français.

Ces Constitutions sont d'inspiration libérale parce qu'elles consacrent le principe de la représentation ou du gouvernement du peuple par le peuple, celui de la séparation des pouvoirs, la garanties des droits et libertés, le multipartisme³. Mais après les indépendances, cette première figure du constitutionnalisme moderne en Afrique sera critiquée justement et précisément pour son mimétisme.

Cette figure sera condamnée pour une uniformisation idéologique méconnaissant « *l'histoire et les cultures des peuples africains* »⁴. Les Constitutions octroyées seront considérées par les dirigeants africains comme sans réel, impact sur le développement du pays et assez éloignées des préoccupations africaines d'unité et d'intégration nationale. Au demeurant, sur la quasi-totalité de la « *jurai-sphère* » africaine, les Constitutions n'ont qu'une fonction purement symbolique, celle d'acte de naissance qui matérialise la séparation ou l'indépendance politique de la métropole. Il donc logique que dès la fin des années 1960 et pendant les années 1970 apparaissent les premières résistances à ce constitutionnalisme octroyé. Elles puisent leur fondement dans les traditions africaines pour prôner l'abandon de l'ordre constitutionnel libéral instauré lors des indépendances.

Dès lors, le constitutionnalisme africain épouse une autre figure par sa mutation en constitutionnalisme autochtone. Ce constitutionnalisme sera tout entièrement traversé et dominé par des techniques ou des règles juxtaposées voire combinées, empruntées à des systèmes ou à des ordres juridiques africains, occidentaux et socialistes considérés jusque-là

¹ GLELE-AHANHANZO (Maurice), « *La Constitution ou la loi fondamentale* », op. cit., p. 24.

² GONIDEC (Pierre-François), « *Constitutionnalisme africain* », op. cit., p. 35-36.

³ AHADZI-NONOU (Koffi), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des États d'Afrique noire francophone », *Afrique juridique et politique, la revue du CERDIP*, n° 2, Vol. 1, juillet-décembre 2002, p. 36.

⁴ GLELE-AHANHANZO (Maurice), op. cit., p. 22.

comme inconciliables¹. En clair, le constitutionnalisme autochtone africain trouve son inspiration non seulement dans les traditions africaines mais aussi dans le modèle soviétique et la déformation du modèle constitutionnel libéral.

Il s'agit d'une inflexion du constitutionnalisme classique européen par l'utilisation d'idéologies² parfois rattachées artificiellement aux traditions africaines. Ce constitutionnalisme, est de ce fait le produit des modèles d'organisation des pouvoirs inédits par rapport aux typologies classiques africaines, occidentales et socialistes. Les missions officiellement déclarées de ce constitutionnalisme autochtone mais jamais atteintes cachent mal son soubassement juridique et politique. Il s'agit d'organiser en droit et en fait l'unification, mieux l'unicité et la concentration du pouvoir au profit du chef de l'État. Sous le couvert d'une Constitution inadaptée, les dirigeants africains vont empêcher l'exercice des libertés politiques et individuelles de se manifester, essentiellement par l'institution de fait ou de droit d'un parti unique. Dans certains pays, la négation de la Constitution a entraîné sa disparition officielle³. Par la suite empêtré dans ses échecs multidimensionnels, le constitutionnalisme autochtone disparaît à partir des années 1990.

Les raisons d'ordre politique et juridique mais aussi d'ordre socio-économique et culturel expliquent cette disparition. Il est remplacé de ce fait par un constitutionnalisme qui renoue avec l'orthodoxie des démocraties libérales afin de répondre aux impératifs de développement économique « *En grande partie, sous la pression des bailleurs de fonds (...) les tenants du pouvoir sont laissés persuadés que le développement entendu selon les conceptions du monde occidental, passe nécessairement par l'adoption de systèmes démocratiques tels qu'ils sont nés et se sont développés dans les États capitalistes* »⁴. Renouvelé, le constitutionnalisme africain actuel repose sur des principes que sont la séparation des pouvoirs, le multipartisme, les élections disputées ou concurrentielles, la reconnaissance et la protection des libertés politiques et individuelles. Au demeurant, la limitation effective du pouvoir exécutif, l'existence d'une Constitution suprême et légitime et le respect des droits de l'homme constituent les trois grandes facettes du constitutionnalisme contemporain. Aussi, le constitutionnalisme ne doit donc pas être confiné aux procédures de

¹ DU BOIS DU GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESOUCHES (Charles), *Les Constitutions africaines publiées en langue française*, Paris, La Documentation française, Bruylant, 1997, p. 10 et 11.

² Il s'agit du panafricanisme, de la doctrine de l'authenticité de MOBUTU, du développement autocentré de Ahmadou AHIDJO, du socialisme à l'africaine de Julius NYERERE.

³ Ce fut le cas au Togo, le 14 janvier 1967 au 31 décembre 1979.

⁴ GONIDEC (Pierre-François), « Constitutionnalisme africain », op. cit., p. 49.

limitation des pouvoirs, il se veut également protecteur de valeurs et c'est au nom de ces valeurs que les procédures existent. L'une de ces valeurs cardinales, c'est la démocratie. Si « *notre époque est celle du constitutionnalisme* »¹, la Constitution est de ce fait le centre nerveux autour duquel gravite l'ensemble des paramètres pouvant conduire à l'émergence d'une démocratie.

1.2- La définition de la démocratie

Au plan théorique, on ne peut se dissimuler en attendant ce moment, que la démocratie, « *sans être un miroir aux alouettes, révèle certainement d'un abus de mots et comporte une bonne part de croyance, ou d'artifice* »². À preuve, la théorie du régime représentatif qui assimile le libéralisme à la démocratie. Pour Jean Jacques ROUSSEAU « *prendre le terme dans la rigueur de l'acceptation, il n'a jamais existé de véritable démocratie, et il n'en existera jamais. Il est contre l'ordre naturel que le grand nombre gouverne et le petit soit gouverné (...) S'il y avait un peuple de Dieux, il se gouvernerait démocratiquement. Un gouvernement si parfait ne convient pas à des hommes* »³.

Donner une définition au concept de démocratie, qui fait l'unanimité n'est pas chose aisée. Étymologiquement, la démocratie est issue du terme grec « *demos-kratos* » qui désigne le gouvernement de tous, c'est à dire la souveraineté collective. Ce gouvernement s'oppose au gouvernement de quelques-uns, notamment à l'aristocratie et aussi au gouvernement d'un seul, précisément à la monocratie. Il n'est pas inutile de rappeler, qu' avant d'apparaître comme un modèle juridique, qui se décline sous des formes diverses, la démocratie se présente comme un concept qui relève de la philosophie politique. L'usage politique et juridique du terme « *démocratie* » ne s'est jamais écarté de ce sens premier.

Depuis longtemps déjà, l'observation du fonctionnement effectif des sociétés basées sur la souveraineté collective et le suffrage universel conduit à insérer dans la notion de démocratie des éléments sociologiques et des mécanismes institutionnels étrangers à l'expression de la volonté du peuple pris en corps. Cette étude opte principalement pour une

¹ POIRMEUR (Dominique), ROSENBERG (Dominique), « La doctrine constitutionnelle et le constitutionnalisme français », in *Centre universitaire et des recherches administratives et politiques de Picardie : Les usages sociaux du droit*, PUF, PP. 230-251.

² GICQUEL (Jean), GICQUEL (Jean-Éric), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 31 éd., LGDJ,

³ V. ROUSSEAU (Jean Jacques), *Le contrat social*, Livre 3, chap. IV.

« *démocratie constitutionnelle* » au sens du Professeur Dominique ROUSSEAU¹. Bien entendu, nous ne rejetons pas systématiquement certaines analyses sociologiques qui peuvent nous permettre de clarifier notre démonstration.

En droit constitutionnel, la démocratie est classiquement définie comme « *le régime politique dans lequel le pouvoir suprême est attribué au peuple qui l'exerce lui-même ou par l'intermédiaire des représentants qu'il élit* »². D'une façon générale, il s'agit d'un régime dans lequel le simple citoyen joue, même indirectement, un rôle réel dans les affaires de l'État, et notamment dans l'élaboration et l'application des politiques publiques et des lois. Ceci conduit précisément à s'interroger sur l'évolution du fonctionnement des sociétés contemporaines. En outre, la notion de démocratie renvoie à la fois à la doctrine politique et au système politique.

L'évolution de la doctrine politique et des systèmes politiques ne peut être analysée ici dans un travail qui se soucie davantage de clarifier tant soit peu les termes, afin de mieux apprécier les progrès et acquis du constitutionnalisme et de la démocratie en Afrique noire francophone. Certaines études effectuées sur ce point constituent une importante base de référence pour comprendre la complexité du phénomène de démocratie³.

En ce qui concerne le concept même, l'œuvre de Hans KELSEN éclaire suffisamment et constitue un instrument privilégié de travail⁴. Malgré la contribution de la doctrine à l'analyse théorique et des expériences démocratiques plus ou moins réussies, il est toujours à regretter des confusions orchestrées par le langage, le discours politique et certains systèmes politiques dont on constate aujourd'hui les limites de leur propension lyrique. L'infortune de la démocratie tient davantage au manque de volonté politique qu'à la logique d'une impossibilité de transposer et de construire des sociétés de ce type hors l'Occident.

¹ DESMONS (Eric), « La planète des singes. Le Conseil constitutionnel et la démocratie », *Mélanges DARCY*, Bruyant, 2012, p. 232 et s.

² CORNU (Gérard), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 6^e éd., 1996.

³ DE LACHARRIERE (René), *Études sur la théorie démocratique, Spinoza, Rousseau, Hegel, Marx*, Paris, Payot, 1963, 209 p.

⁴ V. notamment, *La démocratie, sa nature, sa valeur*, traduction d'EISENMANN (Charles), présentation de TROPER (Michel), Economica, coll. « classiques » 1988, 98 p.

Le « *gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple* »¹, est la formule d'Abraham LINCOLN, dont s'inspire en France la Constitution du 4 octobre 1958. L'alinéa 5 de cet article, pose le problème du détenteur originaire de la souveraineté². Cette définition, qui est la plus courante, revient à dire qu'un État est en démocratie, lorsque le peuple dispose de la souveraineté, que les gouvernés sont leurs propres gouvernants. En résumé, que le pouvoir est attribué à l'universalité des citoyens, conformément aux principes de légalité juridique et des droits fondamentaux³.

La Cour constitutionnelle allemande l'a parfaitement résumé dans sa décision du 23 octobre 1952. Pour la Cour de Karlsruhe, l'ordre démocratique est « *celui du pouvoir d'un État de droit, fondé sur l'autodétermination du peuple selon la volonté de la majorité, sur la liberté et l'égalité, à l'exclusion de tout pouvoir violent et arbitraire* »⁴. Ce qui revient à dire que la démocratie est un mode de légitimation du pouvoir, une idée-force. L'individu en obéissant au pouvoir ne fait qu'obéir à lui-même et à la volonté du souverain en personne.

Cependant, cette conception a été pendant un demi-siècle, contestée par les régimes marxistes-léninistes qui prétendent bâtir sur un autre fondement une autre démocratie, une démocratie plus authentique. Le verdict de l'histoire a démontré l'imposture, lorsque cette démocratie populaire a été renversée, au terme d'une révolution antitotalitaire par le peuple, bien avant la chute du mur de Berlin.

¹ Définition la plus fameuse et, sans doute, la plus heureuse dans sa formulation, prononcée lors du discours de Gettysburg, le 19 novembre 1863. L'on peut rapprocher de cette dernière, les visions de MONTESQUIEU et de ROUSSEAU. Pour le premier : Lorsque, dans la république, le peuple en corps a la souveraineté puissance, c'est la démocratie, tandis que pour le second, la démocratie désigne un aménagement institutionnel spécifique : Constitution où le pouvoir exécutif est joint au législatif, bref le peuple qui fait les lois les exécute.

² V. lexicque Droit constitutionnel, Paris, PUF, 1991, p. 41.

³ La démocratie est sans doute une structure gouvernementale, mais elle se présente aussi comme une structure sociale, voire un idéal, placée sous le signe de l'égalité, du nivellement, selon la loi dégagée par TOCQUEVILLE, hostile à tous les privilèges, à toutes les prédestinations. Sous ce rapport, la démocratie serait moins le pouvoir du peuple que l'amour du peuple. Du reste THIBAUDET suggérait le terme de démophile pour rendre compte de ce phénomène. Il est juste d'observer, par ailleurs, que la démocratie est assimilée, en Occident, par exemple au progrès. La sécurité sociale prend à cet égard, valeur d'exemple. On aura garde d'oublier que la démocratie est inséparable de l'éducation dispensée au peuple : la démopédie, selon le mot forgé par PROUDHON. V. sur ce point BRAUD (Philippe), *La démocratie politique*, 2^e éd. 2003. V. notamment, LAVAU (Georges), DUHAMEL (Olivier), « La démocratie », in M. GRAWITZ et J. LECA, *Traité de science politique*, t. II, 1985, p. 31.

⁴ LAVAUX (Philippe), *Les grandes démocraties*, PUF, 2^e éd., 1997, 1064 P.

La thèse des « *deux démocraties* »¹ s'énonce, sous forme d'un dilemme. De la liberté ou de l'égalité, quel doit en être le ressort ? Ainsi, en 1789 les français ont cru qu'ils pouvaient être égaux dans la liberté opinait Alexis de TOCQUEVILLE. En un mot, dans une société vouée à l'égalité, existe-t-il une place pour la liberté ? En associant la liberté à l'égalité, la société occidentale a relevé, avec panache, le défi lancé par la société communiste. Cependant peut-on affirmer que la liberté est un principe organisateur de la démocratie ?

La démocratie classique, ou libérale est une forme de régime dans laquelle la liberté est considérée comme la valeur initiale et primordiale. Dans cette conception, le gouvernement pour le peuple est entendu au sens de gouvernement pour le libre développement du peuple et pour la liberté de chacun des individus qui le composent. C'est la liberté qui, pense-t-on, permet par son jeu, à toutes les aspirations, dont celle à l'égalité de se réaliser.

Pour les libéraux, l'égalité juridique n'est au fond qu'une sorte de liberté supplémentaire permettant, si elle est bien utilisée, d'obtenir sinon la parité de fait entre les individus, du moins une égalisation des situations, malgré la prévention à l'égard de la loi de nivellement de la démocratie, dégagée par TOCQUEVILLE. Il n'en reste pas moins que c'est la liberté qui doit être au maximum protégée tant du point de vue institutionnel que personnel. Le respect de l'opposition et de l'individu demeure donc la vertu cardinale de la démocratie occidentale.

Sur le plan de l'action publique, on admet que la diversité des opinions, en ce qui concerne « *la conduite des affaires publiques* »² est indispensable. Le libre jeu du débat politique se trouve au cœur de la notion de « *société démocratique* »³. La démocratie implique l'organisation d'élections libre et l'existence de formations politiques bénéficiant de la liberté

¹ VEDEL (Georges), *Droit constitutionnel*, 1949, p. 240. V. également, DE LACHARRIERE (René), *Étude sur la théorie démocratique*, Paris, Payot, 1963. Cependant, il est important de noter que Raymond ARON déniait aux régimes communistes l'épithète démocratique.

² À ce propos, il ya lieu de distinguer, ici, entre la démocratie occidentale et ce qui apparaît sa contre façon, à savoir la démocratie dite plébiscitaire, ou césarienne ou populiste. Dans cette dernière éventualité, on est en présence d'un régime qui, démocratique dans son aspiration, est autoritaire dans ses applications. En un mot, le peuple délègue son pouvoir à un homme, sans esprit de retour, qui se détache des institutions.

³ V. la décision de la CEDH du 8 juillet 1986, *Lingens c/ Autriche*.

d'expression¹ et appelées à se succéder au pouvoir. Il en résulte que le Gouvernement de la majorité est sous le contrôle de l'opposition.

Que la démocratie s'identifie avec le gouvernement du peuple par la majorité, tel est le premier principe incontestable sur la base duquel repose la démocratie occidentale. Déjà, en 1835 TOCQUEVILLE avait un parti pris. Il disait en ces termes « *Je regarde comme inique et détestable cette maxime, qu'en matière de gouvernement la majorité d'un peuple a le droit de tout faire, et pourtant je place dans les volontés de la majorité l'origine de tous les pouvoirs* »². Cela signifie-t-il que « *la minorité a juridiquement tort parce qu'elle n'est pas politiquement majoritaire ?* »³.

En fait ce principe n'a de sens, et sa portée ne peut être exactement mesurée, que s'il a pour contrepartie le respect de la minorité par la majorité et le droit pour celle-ci de se constituer en opposition. Tel est donc le second principe fondamental de la démocratie occidentale, consubstantiel du premier. Sur la base de ce pluralisme, on définit, par conséquent la démocratie occidentale comme le gouvernement du peuple exercé par la majorité librement exprimée de celui-ci, dans le respect du droit pour la minorité de manifester son opposition.

Les multiples abus subis par le concept de démocratie partent des procédés contradictoires de légitimation de l'autorité politique, organisés par un discours politique souvent démagogique. Il a aussi servi de multiples « rêves » comme le souligne Pierre François GONIDEC « (...) *mot magique à usage multiple ; mot chéri par les hommes politiques en tant que symbole de légitimation du pouvoir conquis ou à conquérir, mot qui fait rêver les peuples fréquemment objets et non acteurs du jeu politique, mot qui excite au plus haut point les juristes et politistes, ivres de concepts et acharnés à lui donner un sens, mot de combat au nom duquel ont été menées et continuent d'être menées les luttes de libération nationales, mot enfin profondément marqué par l'histoire récente et lointaine* »⁴.

¹ Il est de l'essence de la démocratie de permettre la proposition et la discussion de projets politiques divers, même ceux qui remettent en cause le mode d'organisation actuel d'un État et ceux qui heurtent, choquent ou inquiètent une partie de la population. V. sur ce point, la décision de la CEDH du 16 mars 2006, Zdanoka c/ Lettonie.

² DE TOCQUEVILLE (Alexis), *De la démocratie en Amérique*, Paris, Gallimard, 1968, t. I, p. 145.

³ La notion de « minorité » semble être le corolaire de celle de la « majorité ». Ce sont les mots célèbres du député socialiste André LAIGNEL adressés dans l'hémicycle à Jean FOYER.

⁴ GONIDEC (Pierre-François), « Les conceptions de la démocratie dans les États du Tiers-monde », *RJPIC*, 1986, p. 1-15.

Cette revendication unanime du mot démocratie ne rend pas facile tout effort de clarification théorique. Il est vrai que le côté plus théorique entretient une gêne du fait de l'errance spirituelle souvent contredite par la réalité politique. En même temps l'avantage de l'analyse permet de fixer l'évolution du concept qui a subi une constante dénaturation compte tenu des contradictions enregistrées. Georges BERNANOS constatait que « *le dernier degré de corruption pour un mot c'est précisément de pouvoir servir à tout le monde, et celui de la démocratie en sera bientôt là, je le crains. M. FORD attache beaucoup de prix à ce pseudonyme, M. STALINE y tient également, M. MARITAIN le revendique au nom de Saint Thomas (...). Je préfère donc, pour ma part, le décliner* »¹. Ce constat est évidemment réel et résulte d'un usage abusif de la notion de démocratie, au-delà de la légitime tendance universaliste, c'est l'incohérence entre le discours et la pratique qui amène à s'interroger sur un concept très ancien mais qui a résisté à une exploitation abusive.

L'universalité de la démocratie comme principe de légitimité procède d'abord d'une identification entre démocratie et liberté. Fondée sur la conception moderne de la liberté, la démocratie repose essentiellement sur l'héritage du libéralisme classique. Mais cet héritage n'est pas monolithique, on distingue sommairement une conception anglo-saxonne, qui prévaut dans les institutions anglaises du XVIII^{ème} siècle avant d'inspirer les mouvements libéraux européens et la révolution américaine.

C'est celle de la liberté individuelle sous le règne du droit par la limitation du pouvoir et une conception issue du rationalisme français. Ce principe est principalement incarné par Jean-Jacques ROUSSEAU qui partage l'idée de liberté créatrice de droit. Cette liberté génératrice de droit, peut souvent aboutir au pouvoir illimité de la « *volonté générale* ». En outre cette conception prévaut avec la révolution française.

Dans les pays du tiers monde comme dans les pays de l'Est, il ne faut pas croire qu'il n'existe pas de démocratie. Elle est tantôt, sous une forme juridique, tantôt sous l'aspect d'une fiction ou d'un rêve. Elle survit ou sommeille. Aussi, rien n'est plus absurde de vouloir imposer, sur la base de ce germe, l'idée selon laquelle tout peuple d'où qu'il vienne et où qu'il soit, a vocation à se gouverner à la manière occidentale.

¹ BERNANOS (Georges), *Français si vous saviez*, Paris, Gallimard, 1961, p. 158.

Comme l'écrit Jacques Donnedieu de VABRES, il serait « *imprudent de présumer aujourd'hui que les pays d'Europe orientale aspirent à des institutions comparables à celles de l'Occident et qu'ils n'attendent, pour exprimer ces aspirations, que l'assouplissement du contrôle soviétique : la crédibilité des démocraties occidentales est affaiblie par les méandres de leurs attitudes à l'égard des pratiques d'expression ou de violence qui demeurent et parfois s'étendent* »¹.

De ce qui précède, la question qui se pose est de savoir si la démocratie africaine est fondamentalement différente de la conception occidentale de démocratie ? À cette question, Raymond ARON répond par la négative. Il souligne de manière claire « *qu'il y ait peu d'exemples de démocratie libérale en dehors de l'Occident qui ne prouve pas que les Occidentaux aient une définition spécifique de la liberté ni que cette sorte de régime ne soit pas la superstructure normale de la société industrielle* »². Il fait constater les cas de l'Inde et du Japon pour démontrer la possible transposition de la démocratie au-delà du cercle fermé de l'Occident. Ces exemples ne justifient ni les discours européocentristes, ni ceux qui résultent des légitimations de toutes les formes de dictatures.

II-LA DEMARCHE MÉTHODOLOGIQUE

Plusieurs méthodes³ peuvent être adoptées ici. La première dite positiviste consiste à une analyse purement juridique du sujet. Il s'agit plus précisément de décrire les manifestations du constitutionnalisme et de la démocratie à travers les divers textes constitutionnels, doctrinaux et jurisprudentiels des États d'Afrique francophone. Cependant, cette approche dogmatique paraît insuffisante puisqu'elle ne tient pas compte de la réalité. Le savoir constitutionnel ne peut se construire en rejetant comme inutiles et dépassées les autres sciences humaines et sociales. Il doit au contraire, et surtout s'il a pour ambition de saisir

¹ DONNEDIEU DE VABRES (Jacques), *Vent d'espoir sur la démocratie*, préface de René REMOND, éd. Jean-Cyrille Godefroy, 1985, p. 111.

² ARON (Raymond), *Essai sur les libertés*, Paris, Calmann-Lévy et coll. « pluriel », 1977, p. 81.

³ Dans toutes les disciplines sociales, les problèmes les plus complexes sont les problèmes de méthode. La méthode, c'est la façon de voir, de comprendre et surtout d'expliquer. D'où l'importance capitale des études méthodologiques pour les sciences juridiques en général et pour le droit constitutionnel en particulier. V. sur ce point MERKINE-GUETZEVITCH (Boris), « Les méthodes d'étude du droit constitutionnel comparé », *RIDC*, 1949, Vol. 1, n°4, P. 398. V. également sur ce point BERGEL (Jean-Louis) (dir.), « Regards sur la méthodologie juridique », *Cahiers de méthodologie juridique*, *RRJ*, 1990, n° 5, p. 709. V. aussi DABIN (Jean), *théorie générale du droit*, 1 éd., Paris, Dalloz, 1969, p. 155.

l'ordre du droit de la société, admettre leur légitimité, leur pertinence et leur actualité et établir avec elles une relation de dialogue et de coopération¹.

Le professeur Jacques CHEVALLIER soutient cette acception. Militant « *pour une sociologie du droit constitutionnel* »², il affirme que la science du droit ne saurait être cantonnée, dans la perspective qui est celle de Hans 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 tout 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 juridique³.

Il a été soutenu que MONTESQUIEU et TOCQUEVILLE ne sont pas des juristes, au motif que tous les éléments qu'ils évoquent ne relèvent pas exclusivement de la science du droit telle qu'elle a été définie par Kelsen. Ce dernier a cru devoir écarter de la science du droit toute l'étude des relations entre les normes et la société à laquelle elles s'appliquent, et notamment l'étude de l'effectivité des normes. Et cela parce que cette étude relèverait d'autres disciplines que le droit, telle la sociologie, ou la science politique⁴. Si nous admettons que le droit est un instrument, alors nous devons nous donner les moyens d'analyser son efficacité et donc de prendre en compte l'ensemble des éléments qui déterminent le contenu et le fonctionnement des règles de droit⁵. Et si les juristes ne conduisent pas des analyses qui permettent de comprendre non seulement le contenu des normes, mais aussi les conditions qui déterminent leur interprétation, leur création dans une approche réaliste, leur application dans « *une approche normativiste* », alors aucun chercheur ne conduira cette analyse, car elle ne relève d'aucune autre discipline. C'est la raison pour laquelle, nous avons fait le choix dans cette étude qui porte sur la relation entre le constitutionnalisme et la démocratie en Afrique

¹ ROUSSEAU (Dominique), « Les transformations du droit constitutionnel sous la Vème République », *RDP*, 1998, n° 5/6, p. 1792.

² CHEVALLIER (Jacques), « Pour une sociologie du droit constitutionnel », *Mélanges Michel TROPER, l'architecture du droit*, Paris, Economica, 2006, p. 283. V. également DUGUIT (Léon), *L'État, le droit objectif et la loi positive*, 1901, rééd., Dalloz, 2003, p. 241 : « *Élaborer une véritable « science constitutionnelle » nécessite au contraire de se soumettre à l'observation des « faits », de tenir compte des acquis récents de la sociologie. Le positivisme social doit en quelque sorte l'emporter sur le règne de la métaphysique juridique. Adaptions les théories juridiques aux faits et non point les faits aux théories juridiques* ».

³ *Ibid.*, p. 283.

⁴ COHENDET (Marie-Anne), « La classification des régimes, un outil pertinent dans une conception instrumentale droit constitutionnel », *Mélanges Michel TROPER*, Economica, 2006, p. 300 et s.

⁵ *Idem.*

noire francophone permet d'élargir nos connaissances et de développer une étude pluridisciplinaires en appuyant notre activité de tout ce qui fait son intérêt pratique au motif que nous risquons de perdre la pureté de notre prétendue science en observant et en critiquant la réalité.

En effet, le positiviste juridique apparaît non seulement « *comme un refus d'une vision globale du sujet liant ensemble le quoi ? Et le pourquoi ? Mais aussi comme un contournement volontaire dans l'observation des seuls « faits de textes », à l'exclusion d'autres faits pourtant significatives relevant notamment du domaine sociologique* »¹. C'est pourquoi, cette méthode doit être renforcée par une approche sociopolitique, pragmatique, une sorte de « *théorie de la pratique* »² dont l'objectif est de démasquer les camoufles et de démystifier le sujet³, en raison de la rupture souvent observée entre les textes constitutionnels en Afrique et la pratique. L'objet institutionnel intéresse aussi bien les juristes que les politistes. Le droit constitutionnel a été conçu à l'origine comme le droit des institutions et « *le droit constitutionnel institutionnel* » reste un des trois piliers du droit constitutionnel élargi auquel se réfèrent désormais les constitutionnalistes⁴.

La question des institutions devient dès lors un enjeu disciplinaire, droit et science politique entre en concurrence « *pour l'imposition d'un point de vue légitime sur les institutions* »⁵. Mais cette rivalité ne peut manquer d'être dépassée, dès l'instant où en évitant l'enfermement dans une « *dogmatique constitutionnelle* » qui ne dissocie pas connaissance du droit et production du droit⁶, nous allons nous attacher à construire une véritable « *science du droit constitutionnel* ». Cette science du droit constitutionnel est en effet inévitablement connectée aux autres sciences et vouée à intégrer certains de leurs acquis. En retour, la science politique ne saurait ignorer l'enveloppe dans laquelle sont coulées les institutions. La question des institutions apparaît dès lors comme, non plus un terrain d'affrontement, mais un trait d'union entre un droit constitutionnel perçu comme un « *droit politique* » et une science politique qui prend en compte la force du droit.

¹ BRAUD (Philippe), *Science politique*, Paris, PUF, coll. « Que sais-je ? », n° 909, 1982, p. 98. V. également MAX Weber, *Sociologie du droit*, Traduction GROSCLAUDE (Jacques), Paris, PUF, coll. Recherche politique, 1986, p. 216 : « *Les théories de droit public insistent sur certaines absurdités politiques et pratiques apparentes qui découlent de la théorie juridique qu'ils combattent et qu'ils estiment de ce fait sans valeur* ».

² BOURDIEU (Pierre), *Esquisse d'une théorie*, Genève, Droz, 1972.

³ DUVERGER (Maurice), *Introduction à la politique*, Paris, Gallimard, 1964, p. 19.

⁴ FAVAREU (Louis), « Le droit constitutionnel : droit de la Constitution et Constitution du droit », *RFDC*, 1990, n° 1, p. 71 et s.

⁵ BASTIEN (François), « Le juge, le droit et la politique », *RFDC*, 1990, n° 1, p. 49 et s.

⁶ TROPER (Michel), « La théorie dans l'enseignement du droit constitutionnel », *RDP*, 1984, n° 2, p. 268.

Dans une telle logique, si les institutions politiques restent bien l'un des points d'application et l'un des objets du droit constitutionnel, elles n'intéressent plus le constitutionnaliste que dans la mesure où elles sont « saisies par le droit »¹, « juridicisées », c'est-à-dire définies et encadrées par la Constitution et la jurisprudence constitutionnelle². Comme le souligne le professeur Élisabeth ZOLLER, « Il n'y a plus d'un côté le droit constitutionnel et de l'autre les institutions politiques. Il y a des institutions politiques à l'intérieur d'un droit constitutionnel. Les institutions politiques ont enfin réintégré le droit constitutionnel »³.

Bien sûr, cette radicalisation de la tension entre le droit et la politique n'est pas aussi rigide. D'une part, le droit positif laisse la place à des mesures raisonnables pour les dynamiques politiques, sans prétendre tout régler. D'autre part, la politique est elle-même un facteur de rationalisation, parce qu'elle conditionne le droit positif. En réalité, comme le soutient Georg JELLINEK, « Les possibilités politiques ne sont rien de plus que la frontière du droit public »⁴.

Ces deux approches doivent donc être combinées ensemble car, comme l'affirme le Professeur Pierre AVRIL « le droit constitutionnel souffre d'hémiplégie s'il s'isole de la science politique. Et réciproquement »⁵. Pour Bernard CHENOT « Le droit constitutionnel, dans son origine et dans son essence, est la politique en action »⁶. Dans la droite ligne de cette idée, nous essaierons de déborder les cloisonnements disciplinaires stériles. Aussi, la réalité est que le constitutionnalisme et la démocratie objet d'étude du droit constitutionnel en général voire du droit constitutionnel africain en particulier, ne peut être étudié de façon dynamique que selon cette double approche.

¹ FAVOREU (Louis), *La politique saisie par le droit*, Paris, Economica, 1988.

² CHEVALLIER (Jacques), « Droit constitutionnel et institutions politiques: les mésaventures d'un couple fusionnel », *Mélanges Pierre Avril*, Montchrestien, 2001, p. 194.

³ ZOLLER (Élisabeth), *Droit constitutionnel*, PUF, Coll. Droit fondamental, 1998, p. 30.

⁴ JELLINEK (Georg), *Allgemeine Staatslehre*, Berlin, O. Haring, 1900, p. 22.

⁵ AVRIL (Pierre), *Les conventions de la Constitution*, PUF, Coll. Léviathan, 1997, p. 149. V. aussi LECLERCQ (Claude), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Litec, 9^{ème} éd., 1995, p. 17 : Il ne faut pas oublier que les préceptes juridiques sont des moyens d'encadrement des actions humaines pour y introduire de l'ordre et de la justice. La conception qui consiste à ne pas faire exclusivement du droit constitutionnel (car le droit serait ainsi purement abstrait, sans aucune assise économique ou sociale, voire historique), ni exclusivement de science politique (fondée uniquement sur l'observation des faits), mais à joindre les deux et à les utiliser doit paraître réaliste et susceptible d'éclairer au mieux les préoccupations normatives et les essais d'explication qu'on peut en tirer. La majorité des auteurs contemporains sont d'ailleurs d'accord sur ce point.

⁶ CHENOT (Bernard), *Être ministre*, éd., Plon, 1967, p. 63.

Toutefois, cette méthode ne peut conduire à des conclusions précises et efficaces que si elle s'accompagne d'une analyse comparatiste ou d'une méthode comparative. Le professeur PFERSMANN faisait état d'un regret récurrent partagé par de nombreux comparatistes selon lequel « *le droit comparé qui a fait naître d'immenses espoirs, d'ambitieuses entreprises [...] s'appuie toujours sur la plus faible des épistémologies* ». De facto, une théorie du droit comparé est, en effet, bien souvent absente des travaux des comparatistes tandis que cette discipline, intimement liée à son objet d'étude, devait pourtant logiquement comprendre un discours sur sa méthode¹.

La présence d'une telle carence épistémologique est difficilement justifiable alors même que le droit comparé est perçu comme une simple méthode. Selon cette affirmation, il n'y aurait ainsi pas de droit comparé comme il aurait, par exemple, un droit civil, un droit administratif ou un droit constitutionnel, mais uniquement un domaine disciplinaire étudié sous l'angle de la méthode comparative. Certains auteurs comme GUTTERIDGE, ANCEL, et SCHWARZ-LIEBERMANN Von WAHLENDOR négligent même l'utilisation de l'expression « droit comparé » au profit de comparaison juridique ou recherche comparative en droit.

Dans cette perspective, le droit comparé n'est que la modalité d'existence d'un autre droit; une sorte d'expression spécifique de la curiosité scientifique. En ce sens, un luxe qui est alors en partie inutile. Cette perception limitée de l'influence du droit comparé doit être, selon nous écartée.

Le droit comparé comme science pratique, est parfois dominé par la raison instrumentale, cependant, le but de cette discipline reste l'acquisition de connaissances sur le phénomène juridique lato sensu. Nous partageons, sur ce thème la position de divers comparatistes comme SACCO, ZWEIGERT et HOTZ. La connaissance fait partie des

¹ Rares sont les auteurs qui se lancés dans la théorisation de cette méthode comparative. Il est cependant nécessaire de citer l'œuvre de Rodolpho SACCO et sa théorie des formanti qui est dans ce domaine exemplaire. V. sur ce point, CONTANTINESCO (Léontin-Jean), *La science des droits comparés*, Traité de droit comparé, t. III, Paris, Economica, 1983, p. 261 : Le professeur Léontin-Jean CONTANTINESCO a également cherché à élaboré non plus seulement une méthode mais une science du droit comparé. Selon cet auteur, la science du droit comparé doit se fondé sur des interrogations nouvelles, posséder un objet propre, un objectif spécifique et un domaine d'investigation particulier. En outre, elle doit dégager des connaissances nouvelles par une méthode propre. Ces connaissances nouvelles doivent faire l'objet d'un travail de systématisation.

besoins primaires de l'être humain. Ainsi, le droit comparé, est donc une modalité particulière d'être des études juridiques, voire une sorte « *d'anamorphose* » de la théorie du droit et ne se caractérise que subsidiairement par l'usage d'une méthode spécifique : la comparaison.

Aussi, la théorisation de la méthode comparative est devenue indispensable pour les juristes contemporains. Ainsi, l'une des voies du droit constitutionnel comparé réside dans la recherche de nouveaux fondements de cette discipline ou plus exactement dans la volonté de moderniser son arsenal conceptuel. L'usage du droit comparé réside donc dans la recherche de l'amélioration constitutionnelle. Mais faire du droit comparé nécessite de la modestie dans la recherche, un peu comme celle de l'explorateur qui découvre des terres vierges. Il faut étudier sans a priori et s'immerger dans le pourquoi et le comment des systèmes étrangers.

Certes, la mode dans les travaux de recherche est de recourir souvent à des éléments de droit comparé. Dans ce cas, le saupoudrage est peu convaincant et le survol rapide l'est encore moins. En ce qui nous concerne, ce n'est pas le cas. L'intitulé du sujet, ainsi que le souci d'une analyse exhaustive et pertinente nous invite et impose la méthode comparative.

La vocation du comparatiste est de connaître, de mieux comprendre et par voie de conséquence, de mieux enseigner le droit constitutionnel. Elle est de rechercher par delà l'analyse institutionnelle, les grands principes qui animent la démocratie, le constitutionnalisme, les droits fondamentaux ou l'équilibre du pouvoir. En fait, il s'agit de mettre exactement en perspective la devise de la plus que centenaire la société de législation comparé : « *Jus unum, lex multi-plex* », c'est-à-dire le droit est un, la loi est multiple¹.

Pour ce faire, l'objet de cette étude sera limité aussi bien dans le temps que dans l'espace. Sans toutefois occulter l'échantonnage, la problématique et l'annonce du plan.

III-LA DÉLIMITATION TEMPORELLE ET SPATIALE, LA JUSTIFICATION DE L'ÉCHANTIONNAGE, LA PROBLÉMATIQUE ET L'ANNONCE DU PLAN

Dans le temps, cette étude prend en compte toute l'histoire du constitutionalisme et de la démocratie telle que léguée par les institutions postcoloniales. Les acteurs africanistes s'accordent à dire que 1990 est une année de rupture dans l'histoire de l'Afrique, un virage

¹ GERARD (Patrice), « Quelques conseils au constitutionnaliste de droit comparé », *Mélanges Louis FAVOREU, Renouveau du droit constitutionnel*, Dalloz, 2007, p. 771.

dans l'évolution des régimes politiques. Selon MM. BELOTTEAU et GAUD, l'année 1990 marque « *non seulement le départ d'une marche vers la démocratie mais peut être la véritable fin de l'époque coloniale* »¹. Ce fut l'ère des transitions démocratiques, c'est-à-dire « *le passage continu d'un système posé ou supposé non démocratique à un système proposé comme devant l'être* »². Ces transitions démocratiques ont fait naître un nouveau constitutionnalisme dont les manifestations ont engendré l'adoption généralisée de nouvelles Constitutions qui ont induit de nouvelles pratiques politiques.

Quant à Babakar KANTE, il parle de « *néo-constitutionnalisme* »³. C'est ce « *néo-constitutionnalisme* » qui est à l'origine de l'émergence des principes constitutionnels et démocratiques communs aux États africains, mais aussi qui a contribué à l'édification de la démocratie.

La séquence historique de 1990 à nos jours constitue la délimitation temporelle, ce qui ne signifie pas que la période antérieure (1960 à 1990) ne sera pas prise en compte. Bien au contraire, toute la recherche sera rythmée par une comparaison entre ce qui était autrefois et ce qui est maintenant pour mesurer la dimension du changement.

Dans l'espace, sur un plan général et à partir de variables historiques et géographiques, États francophones principalement en raison de leur identité coloniale commune et surtout de l'influence partagée du legs de la présence française dans leur destin politique, ont été retenus. Le choix de plusieurs pays est dicté par la problématique de notre étude mais aussi par des contraintes d'ordre méthodologique.

La démarche intègre surtout le souci de l'étendre le plus large possible, afin de s'assurer que toutes les manifestations des acquis et progrès du constitutionnalisme et de la démocratie, ainsi que les obstacles qui minent leur effectivité et efficacité soient suffisamment représentées dans le champ d'étude. C'est pourquoi, outre les modèles constitutionnels et démocratiques des pays comparés, est pris compte aussi bien des pays d'Afrique outre que

¹ BELOTTEAU (Yves), GAUD (Michel), « La marche vers le multipartisme », *Afrique contemporaine*, n° 158, 1991, p. 53. V. également, HYDEN (Goran) et BRATTON (Michael.), « *L'an 1990 a marqué un tournant presque aussi important que l'a été 1960* », Cf., Gouverner l'Afrique, Nouveaux Horizons.

² WODIE (Francis), « *Problématique de la transition démocratique en Afrique* », Document présenté à la Ville A.G. du CODESRIA, Dakar, Sénégal, février, 1992.

³ KANTE (Babacar), « Le constitutionnalisme à l'épreuve de la transition démocratique », in ZOETHOUT (Carla M) et als, *constitutionnalism in Africa, a quest of autochthonous principles*, Sanders Institut, Gonda Quint-Deventer, 1996, p. 19 et s.

l'Afrique de l'Ouest, de l'est que ceux de l'Afrique centrale, notamment le Gabon. Des pays réputés pour leur instabilité constitutionnelle, que ceux qui se sont signalés par la « *pacification* » de leur vie politique, des régimes longtemps pris en otages par les militaires que ceux tenus loin des militaires, des régimes fidèlement ouverts au vent de l'Ouest et au pluralisme politique que ceux qui ont résisté à la poussée démocratique des années 1990.

En somme, les six pays comparés sont situés en Afrique subsaharienne, et appartiennent à l'espace francophone. Ce sont donc d'anciennes colonies françaises qui, malgré les indépendances restent dans la conception de leur institution, dans l'animation de leur vie politique et surtout dans l'aménagement de leurs pratiques constitutionnelles et démocratiques totalement sous l'influence de la France. Le mimétisme constitutionnel et le transfert de technologie institutionnelle entre les pays étudiés et la France justifient l'enfermement de cette étude principalement dans la sphère francophone, mais cela ne nous a pas empêché de faire référence à d'autres pays de l'Afrique francophone et anglophone notamment le Botswana, le Cameroun, le Gabon et le Ghana.

Le Bénin et le Togo, en plus de répondre à ce critère géographique ont connu des régimes militaires. L'ouverture au pluralisme politique de ces deux pays, obéi au même procédé de la « *Conférence nationale souveraine* »¹. Quant à la Côte d'Ivoire et au Burkina Faso, aussi limitrophe comme le Bénin et le Togo, présentent un parcours politique différents. Sur plusieurs points la comparaison est autorisée.

La Côte d'Ivoire était considérée comme un modèle en matière de stabilité politique, alors que le Burkina Faso a connu son premier coup d'État et régime militaire en 1986. Enfin, le Sénégal et le Mali à l'instar du Bénin étaient pris comme des modèles démocratiques, mais le coup d'État et la rébellion au nord du Mali viennent changés la donne. Jusqu'à preuve le contraire, le Sénégal semble se hisser parmi les pays qui peuvent se réclamer respectueux des principes cardinaux du constitutionnalisme et de la démocratie, malgré bien sûre quelques

¹ EBOUSSI BOULAGA (Fabien), *Les conférences nationales en Afrique noire. Une affaire à suivre*, Paris, Karthala, 1993, 226 p. V. également DUCIEL TONG (Prosper), *Les conférences nationales en Afrique noire francophone : les chemins de la démocratie*, Thèse de science Politique, Université du droit et de la Santé, Lille 2, 1997, 542 P. V. aussi NTSAKA (Raoul), *Les conférences nationales de démocratisation en Afrique francophone et leurs résultats*, Poitiers, Thèse de droit public, université de Poitiers, 2001, 460 p. V. notamment ABOUDOU-SALAMY (Mama Sani), « Les rapports entre les institutions et la transition démocratique au Togo », *RBSJA*, n° spécial de décembre 1990, PP. 61-71.

tentatives de violation de ces principes par les dirigeants qui rendent légitime une perspective comparatiste combinée à la méthode juridique et politique.

Un tel sujet recèle plusieurs intérêts, deux de ces intérêts semblent prééminents. Il s'agit des intérêts d'actualité et théorique. Aussi, l'analyse du « constitutionnalisme et de la démocratie en Afrique noire francophone » est une réflexion sur des concepts en perpétuels mouvement. Pourtant, paradoxalement cela présente du point de vue épistémologie à la fois des avantages et des inconvénients. Le premier avantage que présente l'étude sur un thème d'actualité est lié à la fraîcheur des données et leur caractère attrayant, qui en font un objet de convoitise intellectuelle rentrant immanquablement dans le champ des problématiques légitimes. À cet égard, le constitutionnalisme et la démocratie en Afrique en générale et singulièrement en Afrique noire francophone ne peut laisser indifférents les chercheurs du droit public et de la science politique. En second lieu, l'objet de la recherche sur « le constitutionnalisme et démocratie » relève de la théorie. Cette étude, doit être surtout appréhendée en tenant compte de l'évolution, de la dynamique et l'impact du constitutionnalisme et de la démocratie sur l'avenir et le devenir des sociétés politiques africaines.

Étant au sommet de la hiérarchie des normes, la Constitution constitue la pierre angulaire de l'organisation politique, économique et sociale d'un pays. Son inadaptation implique une grande distorsion entre les principes et règles qu'elle énonce et les pratiques et représentations du corps social qu'elle est censée réguler. En Afrique, l'essor du constitutionnalisme est marqué par un grand paradoxe. Il a certes permis des progrès incontestables des valeurs démocratiques et des droits de l'homme, notamment depuis les années 1990, mais il suscite aussi un scepticisme accru et de sérieux doutes à la fois sur l'effectivité et l'efficacité de ce constitutionnalisme et sur son adaptation aux sociétés qu'il est censé régir.

Pire, le constitutionnalisme et ses institutions sont considérés comme la preuve de l'inadéquation des textes fondamentaux au contexte dans lequel ils s'inscrivent. Il n'est pour s'en convaincre que d'observer les reflux actuels des systèmes démocratiques. À savoir les conflits électoraux, les atteintes manifestes aux droits et libertés reconnus par les

Constitutions, et le « *révisionnisme constitutionnel* »¹. C'est que l'importation de modèles constitutionnels même si elle n'est pas totale, marque aujourd'hui des grandes limites et donne lieu à des « *pratiques d'endogénéisation* »² qui suscitent de plus en plus d'interrogations.

La première est relative aux valeurs défendues dans les Constitutions des États africains. Sans occulter le caractère universel de certains d'entre elles, il s'agit simplement de réfléchir sur le point de savoir dans quelle mesure une Constitution peut être le reflet des valeurs enfantées par la société qu'elle constitue. D'un pays africain à un autre, les sociétés se reconnaissent-elles dans leurs Constitutions actuelles ? Traduisent-elles un acte social qui fait sens ou simple outil juridique et technique d'organisation de la société, souvent identifié à son initiateur et dont l'adoption est dans la majeure partie des cas tributaire des rapports de force politique du moment ? En définitive, la question posée est de savoir si les mythes fondateurs véhiculés dans les Constitutions, en tant qu'acte instituant, sont partagés malgré la difficulté de toute interrogation sur des valeurs et des représentations dont la maîtrise et la consistance pose un réel problème de permanence.

La deuxième interrogation concerne les processus d'élaboration et d'adoption des Constitutions. La diversité qui règne de ce point de vue est remarquable entre les pays qui, dans les années 90, ont formellement mis en place des conférences nationales associant plus ou moins de larges segments de la société et ceux qui ont directement recouru à un référendum sur la base de textes élaborés par des experts. La validité de l'une ou l'autre méthode mérite d'être éprouvée au regard de la question fondamentale de la légitimité des Constitutions et des conséquences que le processus d'élaboration peut avoir sur la reconnaissance et la mise en œuvre des orientations retenues.

Enfin, une troisième interrogation peut être soulevée à propos de l'efficacité et de l'effectivité des Constitutions africaines. Les pratiques constitutionnelles sont en effet aussi importantes que la lettre des textes surtout lorsqu'elles sont à l'origine de tensions sociales et politiques en le soumettant à des normes acceptées et respectées, il faut convenir que la persistance des difficultés à réguler des conflits devenus cycliques sur le continent est le signe

¹ LAVROFF (Dmitri Georges), « De l'abus des réformes : réflexion sur le révisionnisme constitutionnel », *RFDC*, 2008, n° 2, p. 55.

² MBAYE (By Assane), « Gouvernance, culture et pluralisme juridique », in *Entre traditions et modernité, quel projet de gouvernance pour l'Afrique*, Colloque de Bamako du 27 septembre 2009.

d'une crise des normes constitutionnelles elles-mêmes, normes dont on doit réinterroger la façon dont elles sont appréhendées et appliquées par les acteurs politiques, sociaux et judiciaires.

Ces divers constats doivent servir à redéfinir les modalités d'un meilleur ancrage social des Constitutions en Afrique. Il s'agit principalement, d'une réflexion sur la pratique du constitutionnalisme et de la démocratie en Afrique. Mais aussi de déterminer si l'Afrique peut se libérer des grandes tendances du mimétisme constitutionnel et définir ses propres modèles et les construire à partir de réalités concrètes de chaque pays. Dès lors, la question qui se pose est de savoir :

Quels sont les caractères du constitutionnalisme et de la démocratie en Afrique noire francophone ?

Le constitutionnalisme et la démocratie en Afrique sont émaillés de succès, voire des acquis et progrès ponctuels considérables (Première Partie), mais très vite ces progrès et acquis sont rattrapés et tirillés par des incohérences et contradictions qui constituent inéluctablement une source d'obstacles qui hantent et frein leur effectivité et leur efficacité (Seconde Partie).

***PREMIÈRE PARTIE : LES MANIFESTATIONS DES ACQUIS ET PROGRÈS
DU CONSTITUTIONNALISME ET DE LA DÉMOCRATIE EN AFRIQUE
NOIRE FRANCOPHONE***

Dans une contribution portant sur « *la doctrine constitutionnelle et le constitutionnalisme français* » parue en 1989, Yves POIRMEUR et Dominique ROSENBERG s'interrogeaient dans une perspective systémique, sur le fait de savoir si « *la Constitution est devenue le veau d'or de la vie politique moderne et la doctrine son oracle* »¹, avant de constater que « *notre époque est en effet celle du constitutionnalisme* »². Ainsi, le lien qui est établi entre la Constitution et la doctrine se vérifie aussi pleinement dans l'étude du constitutionnalisme et de la démocratie en Afrique noire francophone, où en matière de pratique constitutionnelle. Dès lors, l'Afrique peut être considérée comme un laboratoire, puisqu'elle est perpétuellement dans une quête renouvelée de la meilleure forme de gouvernement.

Aussi, « *les conférences nationales* »³ initiées en Afrique au début des années 1990, à la suite de la chute du mur de Berlin et l'effondrement des pays communistes de l'ancien bloc de l'Est, ont inauguré la « *vague de démocratisation* », selon l'expression de Samuel HUNTINGTON⁴. Le processus de démocratisation avait déjà été enclenché plus tôt dans un certain nombre de pays africains⁵, mais il est important de mentionner que la plupart des pays africains l'ont lancé au début des années 1990. Le mérite de l'instauration du constitutionnalisme en Afrique est d'avoir affirmé le caractère universel des principes et règles qui fondent toute démocratie et qui s'articule autour de la primauté du suffrage universel, de la séparation des pouvoirs, de l'indépendance de la justice, de la garantie des libertés d'expression et du respect des droits de l'homme. L'Afrique noire francophone s'est assurément engagée sur le chemin du constitutionnalisme et de la démocratie, il est possible de décrire les progrès et acquis en deux grandes idées. La première idée se traduit par l'émergence de principes constitutionnels et démocratiques communs aux États africains (**Titre I^{er}**). Quant à la seconde, elle porte sur l'apport du nouveau constitutionnalisme à l'édification de la démocratie (**Titre II**).

¹ POIRMEUR (Yves), ROSENBERG (Dominique), « La doctrine constitutionnelle et le constitutionnalisme français », in *Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, coll. CURAPP, 1989, pp. 230-251.

² Ibid., p. 230.

³ Les conférences nationales apparaissent comme une énorme mise en scène verbale de la démocratie, comme des lieux publics de défoulement collectif, comme des moments pour ritualiser le pouvoir en place, par une sorte de « bricolage démocratique » acceptée par tous les acteurs.

⁴ HUNTINGTON (Samuel), *The third Wave. Democratization in the late Twentieth Century*, Norman, University of Oklahoma Press, 1991. Il est import de rappeler que la troisième vague de démocratisation a démarré au Portugal et s'est étendue en Amérique latine, puis en Europe de l'Est.

⁵ Il s'agit notamment du Sénégal, de la Gambie, du Cap-Vert, de l'Île Maurice et du Lesotho.

TITRE I^{er} : L'ÉMERGENCE DES PRINCIPES CONSTITUTIONNELS ET DÉMOCRATIQUES COMMUNS AUX ÉTATS AFRICAINS

Le nouveau constitutionnalisme africain, marqué par l'avènement dans presque tous les pays du continent d'une Constitution écrite, élaborée selon un processus participatif et adoptée par referendum, s'inscrit dans la perspective de la démocratie occidentale. Il s'agit au fond d'un retour à la conception occidentale que ces pays avaient épousé au début de leurs indépendances avant de la répudier rapidement à partir de 1963 au profit du système de parti-État. Parmi les traits caractéristiques de la démocratie libérale figurent notamment le pluralisme, la proclamation des droits et libertés et subséquemment la reconnaissance et le respect de l'opposition.

L'effervescence qui a accompagné ce processus était telle que certains observateurs n'ont pas hésité à annoncer « *le caractère irréversible de la démocratie pluraliste au plan universel, surtout en particulier en Afrique* »¹. Cette effervescence qui est aussi à l'origine de l'émergence des principes constitutionnels et démocratiques communs, s'est traduite non seulement par des acquis constitutionnels et démocratiques (**Chapitre 1^{er}**), mais aussi par de nouvelles orientations constitutionnelles (**Chapitre 2**).

¹ FUKUYAMA (Francis), *La fin de l'histoire et le dernier homme*, Flammarion, 1992, p. 7 et s. V. également ROUSSILLON (Henry), « *Chronique d'une démocratie annoncée* », in *Les nouvelles Constitutions africaines : la transition démocratique*, Presses de l'Université des sciences Sociales de Toulouse, 1993, p. 3. Pour l'auteur chaque époque à son mot symbole qui la décrit et la transcende. La fin du XXe siècle, dans les livres d'histoire et pour l'ensemble du monde, du mur de Berlin à la place Tien an men, en passant par Manille et Santiago du Chili, s'est définie comme une formidable transition Démocratique, faite d'avancées fulgurantes mais aussi de déceptions. L'Afrique, de Gibraltar au cap de bonne espérance, occupe une très grande place dans ce mouvement planétaire par les espoirs qui sont les siens. Le temps des dictatures de toutes natures, avec leur cortège d'atrocités semble révolu et devoir être remplacé par celui de la liberté et des droits de l'homme.

Chapitre 1^{er} : Les acquis constitutionnels et démocratiques communs aux États africains

Les acquis constitutionnels et démocratiques des États d'Afrique noire francophone se matérialisent par l'option dominante pour la démocratie pluraliste (**Section 1**). Le pluralisme renvoie, à la liberté de choix et peut prendre plusieurs figures. Il est l'une des conditions essentielles de la démocratie libérale, laquelle suppose que le peuple choisisse ses gouvernants. Or il n'y a de choix que si l'on peut se déterminer entre plusieurs possibilités, plusieurs combinaisons. Michael WALZER définit le pluralisme politique comme « *un système qui accepte l'existence et l'exercice de la libre expression de différentes idées politiques, en particulier la reconnaissance des partis politiques concurrentiels* »¹.

Presque toutes les Constitutions africaines consacrent la liberté de créer des partis et d'instaurer le multipartisme intégral². Cette reconnaissance du multipartisme s'est immédiatement traduite par une explosion du nombre des partis. Nous avons donc assisté à une prolifération sans précédent des partis politiques en Afrique en général et en Afrique francophone en particulier. Dans la plupart des pays africains, le monopartisme a laissé place à l'existence de dizaines de formations politiques³. Cette course effrénée de mettre en place le pluralisme politique s'accompagne de l'émergence de nouvelles pratiques constitutionnelles et démocratiques (**Section 2**) qui ne peuvent être occultées.

¹ WALZER (Michaël), *Pluralisme et démocratie*, éd. Eprit, 1997, p. 60.

² Art. 13 de la Constitution du Burkina Faso.

³ L'exemple le plus frappant à cet égard est celui de la République démocratique du Congo (RDC) où l'on est passé du parti unique à plus de deux cents partis.

Section 1 : L'option pour une démocratie pluraliste

« *Quelque part dans le monde, en ce moment même, un groupe politique est probablement en train de pratiquer l'art antique qui consiste à emprisonner, torturer, mutiler et même mettre à mort des adversaires. Car il est certain que la façon la plus courante, pour un gouvernement, de venir à bout de ses adversaires, est d'user de la violence* ». Pareil constat, tiré de l'observation des régimes politiques contemporains, s'explique aisément, eu égard à la relativité, dans l'espace et dans le temps, et aussi de l'opposition politique.

Une nette césure sépare les États européens et nord américains, semblables à des « *fleurs exotiques* »¹ et produits d'un « *climat historique singulier et passager* »², qui reconnaissent l'opposition politique³, « *invention récente* »⁴, et ceux, plus nombreux, qui en nient l'existence ou la répriment. Cependant, l'irréductibilité de l'opposition résulte de son enracinement dans la nature humaine dont elle constitue la synthèse de « *l'instinct d'hostilité* » et « *l'instinct de liberté* »⁵.

¹ DAHL (Roald), *L'avenir de l'opposition dans les démocraties*, Paris, Collection Futuribles, SEDEIS, Paris, 1996, p. 9. Contrairement à l'Afrique noire francophone, la gestion du pluralisme politique dans le monde arabe s'est soldée par un échec. Selon les analyses de Nicolas CLINCHAMPS, « *le pluralisme politique est très vite devenu fictif allant jusqu'à céder la place au parti unique où à l'interdiction totale des partis politiques. Par un jeu de vases communicants, le tarissement du spectre politique porteur d'un pluralisme embryonnaire s'est accompagné d'une montée en puissance des mouvements islamistes. Cela a pu conduire au renforcement des régimes islamiques* ». CLINCHAMPS (Nicolas), « *L'échec du pluralisme politique dans le monde arabe* », RJP, n°4, 2010, p. 391.

² DAHL (Roald), *Ibid.*

³ PACTET (Pierre), MELIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Droit constitutionnel*, 29^e éd., Paris, Sirey, 2010, PP. 455-456 : L'institutionnalisation de l'opposition se réalise selon des modalités différentes au sein des démocraties occidentales. Si le modèle britannique paraît comme le modèle le plus achevé, il y a lieu cependant de noter l'évolution progressive du statut de l'opposition en France, marqué par le fait majoritaire et l'absence de statut formel de l'opposition. La loi constitutionnelle du 29 octobre 1974 portant révision de l'article 61 de la Constitution apparaît comme une étape décisive avec la possibilité ouverte à 60 députés et sénateurs, notamment ceux de l'opposition, de soumettre le gouvernement au respect de la loi fondamentale. La décision n° 2006-537-DC du Conseil constitutionnel français, résolution modifiant le règlement de l'assemblée nationale du 22 juin 2006, marque une pause dans cette évolution. En effet, le Conseil constitutionnel déclare contraires à la Constitution les dispositions de la résolution de l'assemblée nationale relatives aux notions de majorité de d'opposition qui « ont pour effet d'instaurer entre les groupes une différence de traitement injustifiée ». Le saut qualitatif s'opère avec la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 qui vise, entre autres, le renforcement du Parlement notamment du statut de l'opposition. L'article 51-1 de la Constitution française dispose que les règlements de chaque Assemblée reconnaissent des droits spécifiques aux groupes d'opposition et aux groupes minoritaires.

⁴ *Ibid.*, p. 9.

⁵ GIULJ (Sylvie), *Le statut de l'opposition en Europe*, Thèse, Paris 2, 1978, t. I, p. 62.

La reconnaissance de l'opposition dans un régime politique favorise la discussion, transforme « *l'ennemi en adversaire* »¹ et remplit trois fonctions précises. L'opposition légitime, d'une part, le pouvoir de la majorité car « *l'opinion majoritaire tire son autorité non de la majorité seule, mais de la majorité formée dans un climat de libre opinion* »². Elle empêche le parti au pouvoir, non pas d'agir mais de mal agir et le sanctionne, le cas échéant. Ensuite elle constitue un contrepoids nécessaire au gouvernement.

L'opposition apparaît comme « *une exigence vitale pour les sociétés humaines dont la présence permet de mesurer le niveau réel de démocratie dans un État* »³ ; même si l'on doit déplorer, paradoxalement, le relatif désintérêt de la doctrine francophone. L'opposition implique que soit reconnu à « *tout individu et à tout groupe le droit de prendre part à la compétition électorale et à défendre des positions entre deux élections, quelle que soit la sanction des urnes* »⁴. Une fois établie la dualité fonctionnelle qui consiste, conformément à la théorie de MONTESQUIEU du gouvernement modéré, en une « *faculté d'empêcher* » et une « *faculté de statuer* », il convient de définir « *ce contre-pouvoir par essence* »⁵, qui confère aux sociétés qui acceptent la contestation.

À priori, toute réflexion sur l'opposition dans les États d'Afrique en général et d'Afrique francophone en particulier peut paraître comme une hérésie, c'est ce qui fait dire que l'Afrique est perçue comme « *la terre d'élection des dictatures, le cimetière des*

¹ SADOON (Michael), « Opposition et démocratie », *Pouvoirs*, n° 108, p. 15.

² GAUDRY (Neil), « *Les relations entre majorité et opposition* », in *Le rôle du parlementaire dans l'élaboration de la loi et les relations entre majorité et opposition*, Séminaire parlementaire de Lomé, 3-5 novembre 1994, p. 93.

³ GIULJ (Sylvie), *Le statut de l'opposition en Europe*, t. I, op. cit., p. 61.

⁴ Ce relatif désintérêt s'expliquerait par trois raisons basées sur une croyance erronée, une vision utopique et une illusion à savoir : l'opposition est synonyme de violence ; la société est perçue sans conflit et l'histoire n'appartient qu'aux vainqueurs. V. sur ce point SHAPIRO dans l'avant-propos de la *Revue Government and opposition* publiée en 1965, et cité par PONTTHOREAU, « L'opposition comme garantie constitutionnelle », *RDP*, n° 4, 2002, p. 1130. L'on note, cependant, ces dernières années, la multiplication d'articles et de thèses y relatives dont : PONTTHOREAU (Marie Claire), « L'opposition comme garantie constitutionnelle », *RDP*, 2002, n°4, pp. 1127-1162, le numéro 108 de la revue *pouvoirs*, publié en 2004 et consacré à l'opposition, GILLES (William), « L'opposition parlementaire : étude de droit comparé », *RDP*, n°5, 2006, pp. 1347-1386, MBODJ (El Hadj), « Les garanties et éventuels statuts de l'opposition en Afrique », *Symposium international de Bamako*, 6-8 novembre 2005, BENETTI (Julie), *Droit parlementaire et fait majoritaire à l'assemblée nationale sous la V^e République*, Thèse, Université Paris I, 2004. V. également BOUSQUET (Frederick Charles.), *Le statut de l'opposition sous la V^e République*, Thèse, Université de Paris I, 2005, 443 p.

⁵ MILACIC (Slobodan), « Le contre-pouvoir, cet inconnu », in *Etudes offertes en mémoire de Christian LAPOYADE-DESCHAMPS*, PUB, 2006, p. 105. V. aussi HOURQUEBIE (Fabrice), *L'émergence du contre-pouvoir juridictionnel, sous la Ve République*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 678 P.

libertés »¹. Dans un tel contexte, il n'y a aucune place pour l'opposition « synonyme de subversion »². Dans une telle logique, elle est interdite, réprimée³ ou instrumentalisée.

Par conséquent, « l'alternance par les urnes devient impossible »⁴, la violence apparaît comme « un exutoire et un moyen d'accession au pouvoir »⁵. Toutefois, si cette approche correspond à une certaine réalité et à une phase de l'évolution des régimes politiques africains, il convient de la relativiser. Signalons que l'opposition politique a « une origine lointaine en Afrique »⁶. Elle est passée successivement de « la naissance »⁷ à « l'hibernation »⁸ et à la résurrection, de l'ombre à la lumière.

Les transitions démocratiques en Afrique fournissent l'opportunité d'en apprécier la place et le rôle des partis politiques dans le système politique, en fonction de leur institutionnalisation, qui peut être de manière extensive ou restrictive. Ainsi, ce choix pour une démocratie pluraliste se matérialise par la valorisation du statut de l'opposition (§ I) et la tentative de consécration des juridictions constitutionnelles (§II).

¹ HOLO (Théodore), « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les Constitutions du nouveau démocratique dans les États de l'espace francophone africain : régimes juridiques et systèmes politiques », *Revue béninoise des sciences juridiques et administratives*, n° 16, 2006, p. 17.

² Au Cameroun, l'Ordonnance n° 62/OF/18 du 12 mars 1962 portant répression de la subversion a permis de réprimer les opposants politiques présumés coupables de subversion. C'est sur son fondement que le Tribunal correctionnel de Yaoundé condamne, le 11 juillet 1962, MM. André Marie MBIDA, Charles OKALA et Mayi MALIP, hostiles à l'absorption des autres partis politiques par le Parti de L'union camerounaise. Ce texte sera utilisé sans succès en février 1990 dans l'affaire Yondo BLACK.

³ Très souvent les leaders de l'opposition sont arrêtés à l'instar de Laurent GBAGBO, leader du Front populaire ivoirien en 1990, assassiné, à l'instar de Taviu AMORIN, au Togo, de Norbert ZONGO au Burkina Faso ou traqués, avec la saisie des journaux et les interpellations de journalistes au Cameroun.

⁴ HOLO (Théodore), « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? », op. cit., pp. 35-36.

⁵ LAVROFF (Georges Dmitri), *Les systèmes constitutionnels en Afrique noire. Les États francophones*, CEAN, Paris, Pédone, 1976, 438 p.

⁶ KAMTO (Maurice), *Pouvoir et droit en Afrique. Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, Paris LGDJ, 1987, 546 p. Pour lui, les sociétés négro-africains, loin d'être « unanimistes » ou « unanimitaires », connaissaient la fonction d'opposition matérialisée par l'existence de contre-poids et de contre-pouvoirs qui influencent le pouvoir politique dont l'exercice n'est ni solitaire ni arbitraire.

⁷ Sous la colonisation, les chefs traditionnels, après une vaine tentative de rébellion, sont contraints à la collaboration. La naissance des partis politiques sur une base nationale et institutionnelle, précédée par celle des syndicats, est le fait d'élites occidentalisées. A la veille de leur accession à l'indépendance, les États africains sont, pour leur majorité, multipartistes.

⁸ CONAC (Gérard), « Les processus de démocratisation en Afrique », in *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Paris, Economica, 1993, p. 9 : Le passage du multipartisme au parti dominant ou unique a pour conséquence la marginalisation puis la disparition officielle de l'opposition politique. Devenue clandestine, celle-ci n'hésite pas à utiliser, faute de moyens légaux, la violence ; elle devient extraparlamentaire. En retour, elle est victime d'une répression sans faille.

§ I: La valorisation du statut de l'opposition

Les textes constitutionnels élaborés par les États d'Afrique francophone durant la transition démocratique proclament la détermination des peuples à instituer des régimes politiques, au sein desquels les partis politiques se forment et exercent librement leurs activités. Bien entendu, dans les conditions déterminées par la loi.

Afin de se prémunir contre le risque de rétablissement du parti unique, ces États africains adoptent le caractère irréversible du pluralisme politique¹. Ce principe ne peut faire l'objet d'aucune révision constitutionnelle². Aussi, ils condamnent et érigent le retour au parti unique en crime de haute trahison³. L'émergence des partis d'opposition, après une longue période d'immobilisme, contraint, très rapidement, les États à s'adapter à cette nouvelle donne qui annonce le caractère souverain du pouvoir constitutionnel. Ce qui ne se réalise pas sans tensions, crises et attermolements de toutes sortes⁴.

Parfois, ces conflits débouchent sur des coups de force, préludes à une situation d'exception. Durant cette période, une autorité de fait, civile ou militaire prend le pouvoir et concentre tous les pouvoirs, en même temps elle interdit l'exercice de toutes les libertés publiques. Mais ces gouvernements de transition que certains auteurs n'hésitent à qualifier « *d'institution pro-temporaire limitée dans le temps, qui perpétue la fiction de l'État* »⁵, sont généralement suivis d'accords de sortie de crise et aussi d'élections qui confèrent à l'autorité de fait, une légitimité démocratique. Le rétablissement de l'État de droit, le retour au multipartisme et la restauration de l'opposition politique s'ensuivent, en attendant la crise suivante⁶.

¹ C'est le cas notamment de la Constitution de la République démocratique du Congo : article 6 alinéas 1 et 2 ; de la Constitution de la République du Gabon : article 7 ; de la Constitution de la République islamique de la Mauritanie : article 99.

² Article 22 de la Constitution de la République démocratique du Congo.

³ Article 7 de la Constitution de la République démocratique du Congo.

⁴ Rapport de la Commission n°1 *sur l'étude comparative des conférences nationales et autres processus de transition démocratique en Afrique*, Conférence sur le bilan des conférences nationales et autres processus de transition démocratique en Afrique, Cotonou, 19-23 février 2000 : Le Bénin et le Mali constituent deux exemples de transitions réussies. En ce qui concernant la Côte d'Ivoire, le Niger, le Congo-Brazzaville, le Tchad, le Togo et le Zaïre, l'on enregistre une instabilité post-conférence nationales.

⁵ SINDJOUN (Luc), « Le gouvernement de transition : éléments pour une théorie politico constitutionnelle de l'État en crise ou en reconstruction », in *Mélanges MILACIC*, p. 971. Sur les accords de sortie de crises voir SINDJOUN (Luc), *Le gouvernement de transition*, pp. 979 et s.

⁶ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme. Poursuite d'un dialogue sur quinze années de « transition » en Afrique et en Europe », in *Mélanges MILACIC*, p. 971.

Le renforcement du statut de l'opposition peut s'opérer selon une approche minimaliste consistant, d'une part en l'amélioration des garanties parlementaires (A) et en l'octroi de moyens appropriés (B) d'autre part. Bien que constituant un réel progrès, cette législation éclatée permet, tout au plus à l'opposition de se faire entendre, sans constituer réellement un danger pour le pouvoir en place.

A-L' amélioration des garanties parlementaires

L'amélioration des garanties parlementaires de l'opposition peut découler d'une meilleure participation aux institutions parlementaires et à la fonction législative (1), ainsi qu'au contrôle effectif de l'action gouvernementale (2).

1-Une meilleure participation aux institutions parlementaires et à la fonction législative

La présence de l'opposition dans les organes parlementaires lui assure une meilleure contribution à la fonction législative. Le fonctionnement des institutions parlementaires des États d'Afrique francophone met en évidence la réalité du fait majoritaire¹ qui permet au gouvernement, issu du parti qui a remporté les élections, de contrôler et de diriger la quasi-totalité des institutions parlementaires. Il en découle la sous-représentativité ou l'absence de l'opposition dans les bureaux ou les commissions parlementaires des États d'Afrique francophone.

Cette situation s'explique notamment par le fait que, plutôt que d'instituer une obligation de résultat, ces États lui préfèrent une obligation de moyen² et une représentation proportionnelle loin de garantir la participation de l'opposition au sein des organes. Au Bénin, à l'issue des élections législatives du 31 mars 2007, « *sans suspens, ni surprise l'élection du bureau de l'assemblée nationale tourne en faveur de la majorité présidentielle* »³. Toute revalorisation de l'opposition au sein du Parlement suppose non seulement sa présence dans

¹ BENETTI (Julie), *Droit parlementaire et fait majoritaire à l'Assemblée nationale sous la Vème République*, Thèse de doctorat en droit public, Université Paris I, 2004, P. 30.

² L'article 9 du règlement intérieur de l'Assemblée nationale du Congo dispose : « L'élection du bureau de l'Assemblée nationale reflète autant que possible la configuration politique de l'assemblée nationale ».

³ AIVO (Frédéric Joël), « Après les élections législatives du 31 mars 2007. Le Bénin à l'épreuve du fait majoritaire », *RJPEF*, n°1, janvier-mars 2008.

ces institutions mais aussi la possibilité de les diriger, à l'instar de l'Allemagne et de la France¹.

Bien que représentée au Parlement, l'opposition doit y être active, c'est-à-dire qu'elle doit pouvoir intervenir à tous les stades de la procédure législative, depuis la fixation de l'ordre du jour, la discussion du projet ou de la proposition de loi, le dépôt éventuel d'amendements et de motions de procédure jusqu'à la promulgation de la loi.

La détermination de l'ordre du jour des Assemblées parlementaires apparaît comme une prérogative du gouvernement au Burkina Faso², en République centrafricaine³, en République du Congo⁴, en République démocratique du Congo⁵, au Sénégal⁶.

Cette situation limite, en général, les possibilités des parlementaires d'initier des propositions de loi et, en particulier, celles de l'opposition parlementaire de soutenir et de faire aboutir des projets alternatifs. Aussi, la double impuissance du Parlement et de l'opposition apparaît comme une réalité dans la majorité des États africains.

Toutefois, le Bénin apparaît formellement comme une exception qui tend à conférer une certaine autonomie à l'assemblée nationale, même si la réalité du fait majoritaire tend à la relativiser⁷. L'ordre du jour des assemblées et des commissions est déterminé par l'Assemblée nationale qui informe le Président de la République⁸. En outre, le Burkina Faso et le Tchad se

¹ Dans ces deux pays, l'opposition préside la commission chargée des finances. En France, une règle non écrite apparue sous la VIII^e de 1986 à 1987 et la IX^e législature, et pratiquée depuis lors de 1987 à 1989, permet à un député de l'opposition de présider la Commission des affaires étrangères et la Commission chargée des finances. Avec l'adoption de l'article 39 du règlement de l'Assemblée nationale, le Président de la Commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire doit désormais émaner d'un groupe de l'opposition. Et à partir de la XIV^e législature, en application de l'article 16 du règlement de l'Assemblée nationale, la présidence de la commission spéciale chargée de vérifier et d'apurer les comptes de l'assemblée nationale sera confiée de droit à l'opposition.

² Article 118 de la Constitution du Burkina Faso.

³ Article 56 alinéa 1 de la Constitution de la République centrafricaine.

⁴ Article 104 de la République du Congo.

⁵ Article 117 de la Constitution de la République démocratique du Congo.

⁶ Article 84 de la Constitution du Sénégal.

⁷ AIVO (Frédéric Joël), « Après les élections législative du 31 mars 2007 », op. cit., p.7.

⁸ Article 94 de la Constitution de la République du Bénin.

singularisent au moyen des « *fenêtres* » ou des « *niches parlementaires* »¹ qui permettent d'examiner et d'adopter les propositions de loi et de prévenir le rejet du Gouvernement².

Le caractère progressiste de ces propositions est manifeste, pour peu qu'elles soient effectives. L'amélioration du statut de l'opposition suppose donc de les « *affranchir de la tutelle gouvernementale* »³ et de contribuer de façon réelle à la détermination de l'ordre du jour des assemblées parlementaires de sorte que ses propositions de lois ne soient pas toujours « *par essence vouées à un échec certain* »⁴.

Avant d'initier des propositions de loi, les parlementaires, notamment ceux de l'opposition, ont la faculté de former des amendements. Contribution au débat, pour l'opposition, le dépôt d'amendements est souvent considéré comme de l'obstruction, par les gouvernements qui n'hésite pas à prononcer l'irrecevabilité, pour des motifs divers⁵ et limite la capacité de l'opposition à formuler des contre-propositions.

Par conséquent, toute amélioration du statut de l'opposition passe par sa possibilité réelle à formuler des amendements sans pour autant sombrer dans le dilatoire et engorger la procédure législative. En France, le droit d'amendement apparaît comme « *une arme privilégiée pour l'opposition politique* »⁶.

2-Un meilleur contrôle de l'action gouvernementale

Les parlementaires disposent, dans le cadre du contrôle de l'action gouvernementale, de plusieurs moyens, à savoir les questions au Gouvernement, les commissions d'enquête, la mise en œuvre de la responsabilité du Gouvernement et le contrôle de constitutionnalité. Les

¹ FRAISSEIX (Patrick), « La fenêtre parlementaire de l'article 48 alinéa 3 de la Constitution : une nouvelle illustration de la revalorisation parlementaire », *RFDC*, 1998, p.19.

² L'article 118 de la Constitution du Burkina Faso envisage la possibilité pour toute proposition de loi d'être discutée, deux mois après sa soumission au gouvernement, sans que celui-ci ne puisse s'y opposer au moyen du contrôle des amendements.

³ BOUSQUET (François Charles), *Le statut de l'opposition sous la Ve République*, Thèse Paris I, p. 192.

⁴ *Ibid.*, p. 192.

⁵ Le Gouvernement peut relever notamment que les amendements ne sont pas du domaine de la loi, qu'ils ont pour effet d'augmenter les dépenses ou de diminuer les recettes sans être assortis de recettes ou d'économie correspondantes. Le gouvernement peut aussi s'opposer à l'examen de tout amendement qui ne lui aurait pas été préalablement soumis. Enfin, il peut demander le vote bloqué sur tout ou partie d'un texte que certains amendements.

⁶ CAMBY (Jean Pierre), « Le droit d'amendement. Une nouveauté ? », in *Mélanges DIMITRI Georges Lavroff*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 109-127 : « La Constitution et les valeurs ».

questions au Gouvernement apparaissent comme un moyen de prédilection pour l'opposition dans les États d'Afrique francophone. Cette situation concerne aussi l'opposition en France qu'en Grande Bretagne.

Au lendemain de la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008, l'opposition avait posé chaque semaine la moitié des questions orales et écrites au gouvernement. En Grande Bretagne, chaque séance de travail à la Chambre des communes commence par les questions des députés aux ministres et aux membres du gouvernement. Le « *Question Time* » est une procédure privilégiée de l'opposition¹.

Elles lui permettent, une fois par semaine², par quinzaine³, par mois⁴, ou par session⁵, d'interroger le gouvernement sur la mise en œuvre de son programme politique et, de formuler ses observations. Elles apparaissent comme une arme privilégiée de l'opposition qui dispose ainsi d'une tribune d'où elle véhicule son message politique et, exceptionnellement, elle peut mettre le Gouvernement en difficulté.

Au Bénin, le défaut, dans un délai de trente jours, de réponse du Président de la République à des questions posées par l'assemblée nationale sur l'activité gouvernementale constitue un outrage à l'assemblée nationale qui emporte la saisine de la Cour constitutionnelle pour manquement grave aux dispositions constitutionnelles⁶.

Les États africains envisagent aussi, au titre du contrôle parlementaire, la possibilité de constituer des commissions d'enquête⁷. La réalité du fait majoritaire implique, toutefois, que toute initiative menée au niveau des Assemblée n'a de chance d'aboutir que si elle obtient l'appui de la majorité.

¹ FRISON (Danièle), *Introduction au droit anglais et aux institutions britanniques*, 3 éd., Ellipses Marketing, 2005, p.25.

² Article 111 alinéa 1 de la Constitution du Burkina Faso.

³ Article 136 de la Constitution de la République du Tchad.

⁴ Article 82 de la Constitution de la Côte d'Ivoire.

⁵ Article 150 alinéa 1 du règlement intérieur de l'assemblée nationale de la République du Congo.

⁶ Article 76 de la Constitution de la République démocratique du Bénin.

⁷ Articles 71 et 113 de la Constitution de la République du Bénin, article 138 alinéa 3 de la République démocratique du Congo, article 68 de la Constitution de la République Centrafricaine, article 140 de la Constitution de la République du Tchad.

Dans de telles conditions, l'opposition n'a aucune chance de susciter et d'obtenir la création d'une commission d'enquête. Tout au plus elle peut espérer figurer, au prorata de ses parlementaires, si d'aventure elle était créée avec l'assentiment de celle-ci. Les commissions d'enquête sont généralement dotées de moyens puissants et leurs rapports sont souvent craints. Car, même si elles ne débouchent pas sur la sanction du gouvernement, elles exercent, cependant, des effets attachés à la motion de censure et à l'interpellation.

La crédibilité de l'opposition est fonction de sa capacité à critiquer le gouvernement, à l'interpeller mais surtout, le cas échéant, à le sanctionner. Plusieurs États ont envisagé cette forme de contrôle redoutée par le Gouvernement ou par le Président de la République. Il s'agit notamment de la République démocratique du Congo, de la République Centrafricaine, de la République du Tchad, et de la République du Bénin. Si, cette forme de contrôle ne conduit pas à la révocation du Gouvernement ou président de la république, elle présente l'avantage de les fragiliser politiquement, surtout si elle intervient dans un contexte de majorité relative au Parlement, de crise ou de défiance à l'égard du Gouvernement.

L'opposition n'hésite pas à y recourir dans la mesure où elle lui confère une visibilité certaine. Néanmoins, bien que crainte, l'interpellation n'a pas pour effet la destitution du gouvernement, tout au plus elle conduit au vote d'une recommandation. Ces effets se distinguent de ceux attachés à la motion de censure, arme ultime qui permet de mettre en cause la responsabilité du Gouvernement et de le renverser éventuellement ; ce qui conduit à des élections anticipées.

Mais les conditions de fond et de forme prévues par les textes constitutionnels¹ sont favorables à la majorité, par conséquent elles rendent inaccessible cette arme fatale. Toute amélioration des garanties de l'opposition passe donc par la révision des conditions de recevabilité et d'adoption d'une motion de censure. Les juridictions constitutionnelles² des

¹ La motion de censure pour être recevable doit être signée par au moins un dixième des députés au Mali, au Sénégal et au Tchad, par au moins un quart des députés au Gabon et en République démocratique du Congo, par au moins un tiers au Burkina Faso et en Mauritanie. Son vote n'intervient que deux jours francs après son dépôt au Sénégal, quarante-huit heures après son dépôt en Mauritanie, en République démocratique du Congo et au Tchad, et trois jours francs après son dépôt au Gabon. La motion de censure est adoptée à la majorité absolue des députés au Sénégal, au Burkina Faso, au Gabon et en République démocratique du Congo, à la majorité des députés au Tchad et à la majorité des deux tiers au Mali.

² Il existe un Conseil constitutionnel en Côte d'Ivoire, au Burkina Faso, au Tchad, et un Cour constitutionnelle au Bénin, en République démocratique du Congo.

États d'Afrique francophone¹ sont dotées de compétences d'attribution relatives au contrôle de constitutionnalité des lois, des traités et accords internationaux et aussi en matière de contentieux électoral. Elles assurent, en outre, la garantie des droits et des libertés fondamentales.

Enfin, elles constituent un organe de régulation de l'activité des pouvoirs publics désormais soumis au respect de l'état de droit. Ces institutions lorsqu'elles ne sont pas instrumentalisées garantissent l'effectivité des principes qui sous-tendent les régimes pluralistes africains en construction. À juste titre, nous pouvons les considérer comme « *des pierres angulaires de l'édification de l'état de droit* »².

Ce caractère est prédominant dans le cadre du contentieux électoral qui intervient généralement dans un contexte « *d'exacerbation des passions* »³ et dont la résolution contribue à l'apaisement des tensions et à la légitimité du pouvoir des élus⁴. Aussi, imposant leur interprétation, les juridictions constitutionnelles influent directement sur le pouvoir en délimitant le cadre de son action. Ce qui explique l'usage effréné de cette procédure par l'opposition qui n'hésite pas à saisir le juge constitutionnel des irrégularités observées durant le processus électoral⁵. Le contrôle opéré par le juge constitutionnel est de nature politique. La contestation porte notamment sur l'enregistrement des candidatures et les résultats.

Cependant, il est mis en œuvre par des acteurs politiques qui poursuivent une motivation politique dont le but recherché est au-delà du respect de la norme fondamentale, la volonté de « *contrer* » l'action gouvernementale. Aussi, les réponses apportées par le juge constitutionnel, au Bénin, sont perçues comme progressistes, parce qu'elles sont favorables à l'opposition. La Cour constitutionnel du Bénin dans sa décision DCC 09-002 du 8 janvier 2009 déclare que « *Le choix des députés appelés à représenter l'assemblée nationale en tant*

¹ MBORANTSUO (Marie-Madeleine), *La contribution des cours constitutionnelles à l'État de droit en Afrique*, Paris, Economica, 2007, 365 p. V. également SINDJOUN (Luc), *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine. Droit constitutionnel jurisprudentiel et politique constitutionnelle au prisme des systèmes politiques africains*, Bruxelles, Bruyant, 2009, 600 p.

² CHEVALIER (Jacques), *L'État de droit*, Paris, clef, Montchrestien, 2010, 158 p.

³ MBORANTSUO (Marie-Madeleine), *La contribution des cours constitutionnelles à l'État de droit en Afrique*, op. cit., p. 320.

⁴ Ibid., p. 183.

⁵ V. sur ce point la Cour constitutionnelle du Bénin, la décision EL 95-003 du 8 mars 1995 relative au refus d'enregistrement de candidatures aux élections législatives pour inobservation de délai, Recueil 1995, p. 21 et la décision EL 95-003 du 13 mars 1995, Recueil 1995, p. 43. V également concernant le Togo, la décision du 6 mai 2003 de la Cour constitutionnelle sur l'invalidation de la candidature de Gil Christ OLYMPIO à l'élection présidentielle et la décision du 24 février 1999 relative à l'invalidation de la candidature de M. EYISSOU.

que corps, à animer les organes de gestion ou à siéger au sein d'autres institutions de l'État, doit se faire selon le principe à valeur constitutionnelle de la représentation proportionnée ». En revanche, au Togo, les réponses sont perçues comme conservatrices, car favorables à la majorité.

Ainsi, la Cour constitutionnelle togolaise dans sa décision E 004/98 du 2 juillet 1998, valide les actes posés par le ministre de l'intérieur et de la sécurité en lieu et place de la Commission électorale nationale lors de l'élection du 21 juin 1998, la décision du 6 mai 2003 invalide la candidature de Gil Christ OLYMPIO au motif que le candidat ne résidait pas au Togo, n'avait pas de redevances fiscales en se référant au Code électoral de mars 2002 qui méconnaît sur ce point la Constitution en vigueur¹.

Ces divergences créent dans une certaine mesure un doute sur « *l'office des juges constitutionnels*² » ou victime « *d'allégeance institutionnelle ou politique* »³. Au-delà de ces perceptions, il convient de relever que les juridictions constitutionnelles peuvent être considérées comme « *un véritable contre-pouvoir juridique structurelle* »⁴, pour peu qu'elles ne soient pas asservies au pouvoir politique, qu'elles ne se cantonnent pas dans une interprétation restrictive de leurs compétences ou qu'elles ne les outrepassent pas⁵. Elles contribuent, de ce fait, au renforcement du statut de l'opposition et à la consolidation de la démocratie.

B-L 'octroi de moyens appropriés

Le financement public des partis politiques (1), notamment des partis de l'opposition, ainsi que l'égalité d'accès aux médias (2) constituent des garanties essentielles pour l'opposition.

¹ KESSOUGBO (Koffi), « La Cour constitutionnelle et la régulation de la démocratie », *RJP.*, 2005, P. 363

² Ibid., p. 363.

³ Ibid.

⁴ HOURQUEBIE (Fabrice), « Le contre-pouvoir enfin connu : pour une analyse de la démocratie constitutionnelle en terme de contre-pouvoir », in *Mélanges MILACIC*, Bruxelles, Bruyant, 2008, pp. 99-115.

⁵ AIVO (Frédéric Joël), *Le juge constitutionnel et l'État de droit en Afrique*, L'Harmattan, 2006, P. 103.

1-Un meilleur financement des partis de l'opposition

Les États d'Afrique francophone consacrent le principe du financement des partis politiques¹ par des sources publiques ou privées même si parfois l'absence de texte d'application ou de volonté politique, dans certains États, lui confère un caractère purement formel. L'amélioration du statut de l'opposition suppose un meilleur accès au financement public, ainsi qu'une réglementation du financement privé².

Dans toutes les démocraties contemporaines, la majorité politique dispose de ressources substantielles provenant du contrôle de l'appareil d'État³. Ce déséquilibre, défavorable à l'opposition, ne lui permet pas d'assumer pleinement ses missions. Aussi, sans aller jusqu'à des allocations compensatrices, en Grande-Bretagne, l'octroi d'un meilleur financement à l'opposition, qui se fonde sur le mandat constitutionnellement conféré aux partis politiques, présente plusieurs avantages⁴.

Il permet de soutenir les activités et les dépenses, sans cesse croissantes, des partis politiques⁵ et partant, de rétablir un certain équilibre entre les partis de la majorité et ceux de l'opposition. Par conséquent, « *le recours à l'aide publique devient alors une nécessité démocratique* »⁶ et « *il contribue à l'égalisation des chances par la réduction des écarts entre les acteurs politiques* »⁷. Enfin, il participe à l'assainissement des finances électorales, à plus de transparence et à la moralisation de la vie politique⁸.

¹ V. pour la Côte d'Ivoire, la loi n° 93-668 du 9 août 1993 relative aux partis politiques et groupements, pour le Mali, la loi n° 0045 du 7 juillet 2000 portant Charte des partis politiques, Pour le Togo, la loi n° 91-04 du 12 avril 1991 portant Charte des partis politiques, pour le Burkina Faso la loi n° 32-2001 du 29 novembre 2001 portant Charte des partis et formations politiques au Burkina Faso.

² Il est important de signaler que ces États interdisent tout financement public ou privé venant de l'étranger.

³ MBODJ (El Hadj), « La problématique du financement de la vie politique dans les nouvelles démocraties africaines », *Textes préparé pour le XVIIIe Congrès mondial de l'Association internationale de science politique, 1-5 août 2000, Québec, Canada*, 12 p, inédit. V. également MBODJ (EL Hadj), « Les garanties et éventuels statuts de l'opposition en Afrique », in *francophonie et démocratie, Actes du symposium international sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone*, Bamako 1^{er} -3 novembre 2000, Paris, éd., Pédone, 2001, p. 356.

⁴ En Grande Bretagne, c'est le Short Money, un mécanisme qui permet d'affecter aux partis de l'opposition une allocation financière compensatrice des avantages dont la majorité bénéficie du fait de l'exercice du pouvoir.

⁵ TOLINI (Nicolas), HAMON (Francis), *Le financement des partis politiques*, Paris, Dalloz, 2007, 517 p.

⁶ MBODJ (El Hadj), op. cit., p.358.

⁷ Ibid., p. 359.

⁸ Le constat est qu'en général, les élections dans les États africains sont organisées sans aucune limitation des dépenses électorales et cela s'ajoute le coût excessif des campagnes.

Jean Claude MASCLET qualifie le financement « *d'adjuvant nécessaire* »¹ qui garantit l'indépendance des partis à l'égard des forces qui les financent. Celui-ci est alloué en application de deux critères cumulatifs, à savoir la représentation parlementaire et les résultats obtenus aux élections législatives. Attribué en nature, en numéraire ou sous forme fiscale, il est destiné à soutenir le fonctionnement quotidien et les activités électorales des partis politiques et est équitablement et proportionnellement alloué aux partis politiques, ce qui n'avantage pas les partis de l'opposition et justifie le recours au financement privé.

Les personnes physiques contribuent au financement des partis politiques au moyen des cotisations statutaires, des dons et de toutes sortes de libéralités, dont les montants contrôlés², plafonnés et souvent modiques, sont complétés, le cas échéant, par des dons octroyés par des personnes morales. Cependant, à l'instar du Togo³, les partis politiques sont généralement financés par la fortune personnelle des leaders politiques. Ce mode de financement représente un lourd investissement, il établit une inégalité entre les partis politiques et conduit à une certaine opacité dans la gestion.

2-L'accès effectif aux médias

Le pluralisme politique implique l'existence de l'opposition qui, une fois reconnue par les textes, doit être dotée des moyens nécessaires notamment l'accès aux médias publics qui lui garantit une visibilité réelle et lui fournit les vecteurs appropriés pour la critique de l'action gouvernementale et la présentation de solutions alternatives⁴.

L'accès des partis politiques aux médias publics s'opère en période normale ou durant les élections. L'opposition politique mène, en dehors des échéances électorales, des activités qui nécessitent d'être relayés par les médias d'État ; Celles-ci sont d'autant plus importantes

¹ MASCLET (Jean-Claude), « Le prix de la démocratie. Recherche sur la réglementation des dépenses et des ressources des partis politiques et sur la question de leur financement public », in *Etudes de finances publiques offertes à Paul Marie GAUDEMET*, Paris, 1984, p.99.

² Au Mali, les libéralités doivent être déclarées au ministère chargé de l'administration du territoire.

³ Au Togo, la diaspora très active verse de nombreux dons dont les montants ne doivent pas excéder 10% des ressources politiques des leaders de l'opposition togolaise.

⁴ Au Sénégal dans les années 80 plusieurs médias ont été créés et sont venus contrebalancer la pensée unique diffusée par « *Le Soleil* ». Il s'agit notamment de : *Wal Fadjri*, *Sud Quotidien*, *Info 7*, *Le Matin*, *le cafard libère*. Le dynamisme de la presse sénégalaise se poursuit après l'alternance. Ce qui vaut à M. MADIAMBA directeur de publication du journal « *Le quotidien* », d'être arrêté et placé en garde à vue le 9 juillet 2004 pour diffusion de correspondance et de rapports secrets, publication de fausses nouvelles et propagation d'informations de nature à provoquer des troubles politiques graves et à jeter le discrédit sur les institutions.

qu'elles participent à l'information, la sensibilisation et la conviction de l'opinion sur la nécessité d'une éventuelle alternance. Elles contribuent à la crédibilisation de l'opposition.

Aussi, le traitement de l'information par les médias d'État doit satisfaire aux exigences du pluralisme. C'est à dire que l'information provenant des partis politiques, qu'ils soient de la majorité ou de l'opposition, doit être relayée par les médias d'État. Et ceux-ci doivent faire preuve d'impartialité. L'opposition doit, en outre, disposer d'un droit de réplique aux campagnes d'information du Gouvernement.

Des relevés systématiques sur l'intervention des diverses formations politiques doivent être établis afin d'apprécier leur accès effectif aux médias. L'exemple du Sénégal démontre que la presse constitue une tribune précieuse pour l'opposition et contribue à son rayonnement. En réaction, le pouvoir procède à la censure. Il s'octroie le droit et le devoir de couper et redécouper, coller et recoller, jusqu'à l'obtention du produit le plus susceptible de conforter son roi et d'affaiblir ses adversaires¹. Il ne résiste pas à la tentation d'une véritable « *mise au pas* » des journalistes et des médias. Ainsi, au Sénégal, il est important déplorons des pressions de toutes sortes, des interpellations, des gardes à vue, des menaces de mort exercées par le pouvoir sur les journalistes².

La campagne électorale apparaît, comme un moment décisif pour les partis politiques qui s'affrontent en vue de remporter les suffrages. Les candidats doivent pouvoir diffuser, dans les organes de presse officiels, leur propagande électorale, leurs manifestations et toutes les activités y relatives. Le temps d'antenne doit être réparti entre les différents candidats de la majorité ou de l'opposition, sous le contrôle de l'organe de régulation des médias.

Dans la pratique, l'accès des partis politiques aux médias publics ne se déroule pas dans les mêmes conditions dans les États d'Afrique francophone, faisant l'objet de notre recherche. De manière générale, l'égalité d'accès et de traitement des partis politiques aux médias ne constitue la règle que durant la période électorale. Au Togo, toute propagande électorale est interdite dans les trente jours qui précèdent l'ouverture de la campagne

¹ NIANG (Mody), *Maître Wade et l'alternance : Le rêve brisé du Sopi*, Paris, L'harmattan, 2004, PP.46-47.

² HAVARD (Jean François), « De la victoire du « Sopi » à la tentation du « Nopi » ? », *Politique africaine* n° 96, décembre 2004, P.28.

électorale ainsi que les actes de propagande déguisés¹. En période normale, c'est la règle de l'équité qui prévaut. Ainsi, à la différence du Mali² et du Bénin³ qui ont opté pour l'accès équitable des partis politiques aux médias en toute circonstance, même en période électorale.

Cette dernière modalité est complexe et rend perplexe car « *si l'équité permet d'assurer l'égalité, ou plus exactement l'idée fondamentale d'équilibre* »⁴, elle n'est pas synonyme d'égalité. De manière subjective, l'équité signifie, « *ce que le for intérieur considère, dans un cas particulier, comme conforme à la justice, sans égard pour le droit strict* »⁵. Alors que de manière objective, « *l'équité devient un moyen légitime de compléter les règles juridiques ou de corriger l'application particulière d'une règle* »⁶.

Malgré la garantie assurée par les autorités de régulation des médias⁷ et les commissions électorales⁸, un tel système ne peut qu'être favorable qu'à la majorité. En définitive, seul l'égal accès aux médias d'État est à même de garantir aux partis de l'opposition l'effectivité des libertés d'expression et de communication.

Certes les activités des partis politiques augmentent en intensité lors des périodes de campagne électorale, mais il ne faut pas oublier que c'est de manière permanente que les partis politiques, notamment ceux de l'opposition, agissent afin de créer les conditions favorables à l'alternance. Par conséquent, le principe de l'égalité d'accès aux médias doit devenir la règle et non l'exception, comme c'est le cas actuellement dans les États d'Afrique francophone qui ont opté pour la formule de l'équité. Ce constat relatif aux élections peut être généralisé à l'ensemble des rapports politiques, ce qui justifie l'institutionnalisation de garanties maximales, mais aussi la consécration des juridictions constitutionnelles.

¹ Article 90 alinéas 1 et 2 de la loi n° 2007-012 du 14 juin 2007 portant Code électoral du Togo.

² Article 7 de la Constitution de la république du Mali.

³ Article 68 de la loi n° 2007-25 du 24 septembre 2007 portant règles générales pour les élections en république du Bénin.

⁴ ALLAND (Denis), RIALS (Stéphane), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, P. 635.

⁵ Ibid., P. 635.

⁶ Ibid., P. 665.

⁷ Il s'agit au Bénin de la Haute autorité de l'audiovisuel et de la communication, au Togo de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication et en Côte d'Ivoire du Conseil national de la communication audiovisuel. Ces institutions garantissent formellement le libre accès à l'information et à la communication, favorisent la libre concurrence et l'expression pluraliste des courants de pensée et d'opinion, veillent à la qualité et au contenu des programmes, à l'accès équitable des partis politiques aux médias publics et répartissent, en période électorale, le temps d'antenne entre les partis politiques.

⁸ Les Commissions électorales contribuent au renforcement de la démocratie pluraliste en établissant les conditions d'indépendance et d'impartialité indispensables à la transparence des élections et la confiance des électeurs.

§ II : La tentative de consécration des juridictions constitutionnelles

La création des juridictions constitutionnelles est venue bouleverser la hiérarchie des pouvoirs (A). Nombre de ces dernières se voient conférer un rôle plus important que celui naguère reconnu aux Cours suprêmes¹. Si le pouvoir ou l'autorité judiciaire est identifié tantôt à une Cour suprême, tantôt à une Cour de cassation, voire à une Conseil d'État, les juridictions constitutionnelles, quant à elles, bénéficient d'un statut privilégié et autonome (B).

A-L' avènement des conseils et cours constitutionnels

Les anciennes institutions faisaient office de juridiction civile et administrative suprême, de juridiction constitutionnelle, ou de Cour des comptes. Elles se contentaient des apparats du pouvoir judiciaire. Les Cours et Conseils constitutionnels qui sont apparus au cours de la dernière décennie s'efforcent de donner un caractère plus effectif à leurs attributions et à l'étendue de leurs compétences (1), mais aussi à leur rôle de régulateur des institutions publiques (2).

1-Les principaux domaines d'attribution et l'étendue des compétences

C'est sans doute sous cet aspect que l'emprunt à la Constitution française prend toute sa signification, que la similitude entre les modes d'organisation et de fonctionnement des juridictions constitutionnelles et ceux de leur homologue française prend toute sa dimension. Sur bien d'autres points, comme la place de ces juridictions dans l'édifice institutionnel, l'ordonnancement des lois organiques s'y rapportant, les modes de saisine et les procédures qui sont prévues, la justice constitutionnelle renvoie pour l'essentiel au modèle français.

Mais, ce constat formel ne traduit que partiellement la réalité du système instauré par les nouvelles Constitutions. Sans parler d'un modèle propre, les variantes sont nombreuses. La justice constitutionnelle africaine emprunte aux systèmes européens autres que français et

¹ CONAC (Gérard), « Les Cours suprêmes en Afrique », in *Les cours suprêmes et hautes juridictions d'Afrique : La jurisprudence : droit constitutionnel, droit financier*, t. II, Paris, Economica, 1989, pp. 3-39.

américain, certains traits qui assurent en théorie au moins, une meilleure protection des droits fondamentaux.

Le Burkina Faso est le seul à avoir conservé l'ancienne dénomination pour désigner la juridiction constitutionnelle. Comme c'était le cas, un peu partout sur le continent, c'est une chambre constitutionnelle créée au sein de la Cour suprême qu'est dévolue le pouvoir de contrôle de la constitutionnalité des lois faisant l'objet du titre XIV de la Constitution¹. En dépit de cette formulation restrictive, les compétences de cette chambre constitutionnelles englobent d'autres compétences plus classiques, comme celles relatives aux contentieux électoral ou au respect de la procédure de révision de la Constitution². Quant à la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001, elle reprend la même architecture que celle figurant dans la précédente loi fondamentale. Le Conseil constitutionnel³ y est mentionné dans le titre VIII consacré au pouvoir judiciaire.

Certaines de ces Constitutions africaines accordent aujourd'hui une place autonome aux juridictions constitutionnelles qui, si elles symbolisent la force désormais reconnue au « *pouvoir judiciaire* » et non à « *l'autorité judiciaire* » comme c'était le cas dans les précédents textes, fonctionnent en dehors de l'appareil juridictionnel ordinaire. Cette spécificité se retrouve aussi bien dans leurs compétences ou l'autorité reconnue à leurs décisions que dans leur composition, le statut de leurs membres ou le mode de saisine. Si les Constitutions africaines reprennent la formulation française pour évoquer les principaux domaines de compétence des juridictions constitutionnelles, elles s'en séparent quant à leur étendue.

Quant à l'étendue des compétences d'attribution, le premier groupe concerne le contrôle de constitutionnalité. Ce contrôle a pour corollaire la protection des droits fondamentaux et des libertés. Cette fonction recouvre, comme en France, le contrôle de constitutionnalité des lois organiques et ordinaires, des engagements internationaux, des règlements intérieurs des assemblées parlementaires.

¹ Article 152 alinéa 1 de la Constitution de la République du Burkina Faso.

² Ibid., Article 152, alinéa 2.

³ Article 89 alinéa 1 de la Constitution de la République du Sénégal du 22 janvier 2001.

À ces compétences, s'ajoutent le contrôle des actes réglementaires censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques¹ et les règlements intérieurs de certains organes comme le haut Conseil des collectivités ou le Conseil économique et social², la haute autorité de l'audiovisuel³.

Les juridictions constitutionnelles africaines, assurent aussi le contrôle électoral. Ce contrôle, ne concerne pas toujours les seules élections présidentielles, législatives et référendaires. Il couvre parfois les élections locales⁴. Les juridictions constitutionnelles se voient parfois confier des prérogatives plus étendues en matière électorale. Elles ne se limitent pas seulement à la régularité des scrutins, à l'examen des recours et réclamations, ou encore à la proclamation officielle des résultats. Outre l'établissement de la liste officielle des candidats remplissant les conditions d'éligibilité, la Cour constitutionnelle du Bénin a également en charge, en coopération avec la CENI l'organisation et la supervision des processus électoraux présidentiels et législatifs, incluant entre autres, les opérations de recensement.

2-Les juridictions constitutionnelles : régulatrices des institutions publiques

Certaines Constitutions africaines prévoient au profit des juridictions constitutionnelles un troisième bloc de compétence, en tant qu'instances de régulation des institutions de l'État. Il s'agit essentiellement de régler les conflits d'attribution⁵ et d'interprétation de la Constitution. La charge des contentieux vient s'ajouter à bien d'autres prérogatives, qui pour la plupart d'entre elles, sont identiques à celles prévues, en pareils cas, par la Constitution française de 1958. Il en est ainsi de la vacance de la présidence de la République, de la consultation préalable à la mise en application de pouvoirs exceptionnels. Les juges constitutionnels se sont vus en outre confier la responsabilité d'enregistrer et de rendre publique la déclaration de patrimoine du de l'État nouvellement élu.

Les importantes responsabilités désormais dévolue aux juridictions constitutionnelles par les constituants africains ont conduit ces derniers à en privilégier le statut, qu'il s'agisse

¹ Article 117 alinéa 1 de la Constitution de la République du Bénin du 11 décembre 1990.

² Article 86 alinéa 2 de la Constitution de la République du Mali du 31 mars 1991.

³ Article 117 alinéa 1 de la Constitution du Bénin.

⁴ V. la Constitution nigérienne de 1999.

⁵ Les Constitutions du Bénin, du Mali, et du Sénégal ont en leur sein des dispositions relatives au conflit de compétence.

du mode et des critères de désignation des juges, ou des garanties d'indépendance qui leur sont accordées pendant leur mandat. Sur toutes ces questions, les solutions sont très variées. Le choix des juges constitutionnels est censé se porter en priorité sur les personnes dont l'autorité dans le domaine du droit est reconnue. Il s'agit particulièrement des professeurs de droit, avocats et magistrats. Ceux-ci bénéficient d'une longue expérience professionnelle. Le Sénégal et le Mali requièrent quinze ans de carrière. Certaines Constitutions y font figurer des représentants des organisations de défense des droits de l'homme. Il en est ainsi de la Constitution du Niger. Quant à la Constitution du Bénin, elle exige comme critère « *des personnalités de grande réputation professionnelle* ». Ce qui est remarquable, c'est le critère de désignation des juges. Les textes vont parfois jusqu'à exiger la possession du titre de docteur en droit public pour celui qui représente la faculté de droit au sein de la Cour constitutionnelle¹.

Comme en France, ce sont en règle générale, les autorités politiques qui désignent les membres des juridictions constitutionnelles dont le nombre va de cinq² à onze. Si le Président de la République nomme une partie d'entre eux³, cette prérogative est partagée tantôt avec le Président de l'assemblée, voire le président du Sénat ou le Conseil supérieur de la magistrature⁴. Il existe d'autres variantes où, côté des membres choisis par le président de la République et le président de l'assemblée Nationale, il y a deux magistrats, un avocat et un enseignant de la faculté de droit, désignés par leurs pairs. En règle générale, le président de juridiction constitutionnelle est élu par le collège des membres.

La durée du mandat des juges est aussi variable. Très peu d'États ont retenu la solution française⁵. Au Bénin⁶ la durée est de cinq, six ans en Côte d'Ivoire⁷ et au Sénégal⁸, sept ans au Mali et le mandat n'est généralement pas renouvelable, sauf au Bénin où il l'est une fois. Les

¹ Il s'agit l'un des critères de désignation des juges siégeant à la Cour constitutionnelle du Niger. Au Mali les neuf membres de la Cour Constitutionnelle portent le titre de Conseillers. Ils sont choisis à titre principal parmi les Professeurs de droit, les avocats.

² Les juges constitutionnels sont au nombre de cinq au Sénégal, sept en Côte d'Ivoire, au Bénin, neuf au Mali et au Gabon.

³ Au Sénégal, les cinq membres du Conseil constitutionnel sont désignés par le Président de la République.

⁴ C'est le cas du Mali. Les neuf membres de la Cour constitutionnelle sont désignés comme suit : Trois nommés par le président dont au moins un juriste ; trois nommés par le Président de l'assemblée Nationale dont au moins deux juristes ; trois magistrats désignés par le Conseil Supérieur de la Magistrature.

⁵ L'article 56 alinéa 1 de la Constitution Française du 4 octobre 1958, dispose que le conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable.

⁶ Article 115 de la Constitution de la République du Bénin.

⁷ Article 91 de la République de Côte d'Ivoire.

⁸ Article 80 bis de la Constitution de la république du Sénégal.

juges sont inamovibles et ils bénéficient parfois d'immunités juridictionnelles pendant la durée de leur mandat¹. C'est surtout au niveau de la saisine que la distinction avec le système constitutionnel français est sensible. Si toutes les africaines se réfèrent au contrôle par voie d'action à l'initiative d'autorités politiques, en revanche beaucoup d'entre prévoient la saisine individuelle, soit par voie d'action, soit par voie d'exception, sous la forme de question préjudicielle de constitutionnalité².

En ce qui concerne la saisine par voie d'action réservée aux autorités politiques, elle est ouverte généralement, et sous certaines conditions, au Président de la République, au Premier ministre, aux présidents des Assemblées parlementaires. Le pourcentage de parlementaires nécessaires à cette saisine est parfois différent. Au Burkina Faso³, il est d'un cinquième, en Côte d'Ivoire⁴, un groupe parlementaire suffit et au Bénin⁵, tout membre de l'Assemblée nationale peut saisir la Cour. D'autres autorités publiques sont habilitées à saisir la justice constitutionnelle. Ainsi, au Mali, le président de la Cour Suprême, président du Haut Conseil des collectivités ou un dixième des conseillers nationaux sont habilités à le faire.

Mais la grande innovation de la justice constitutionnelle africaine réside dans la consécration de la saisine individuelle, soit par voie d'action, soit plus souvent, sous la forme de question préjudicielle de constitutionnalité. Dans ce domaine, le Bénin fait assurément figure de précurseur. La Constitution béninoise prévoit la saisine individuelle aussi bien par voie d'action que par voie d'exception. L'article 122 mentionne que « *tout citoyen peut saisir la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement, soit par la procédure de l'exception d'inconstitutionnalité invoquée devant une juridiction* ».

En s'appuyant sur le préambule et le titre II de la Constitution relatif aux droits et devoirs de la personne, la Cour constitutionnelle a adopté une conception très extensive du mode de saisine individuelle. Elle a facilité l'usage de son règlement intérieur, en indiquant que la procédure est écrite, gratuite et secrète. Mieux encore, elle a pris l'habitude de se saisir d'office chaque fois « *qu'une loi ou un texte réglementaire est censé porté atteinte aux droits*

¹ Article 93 de la Constitution de la République de Côte d'Ivoire du 1^{er} août 2000.

² FAVOREU (Louis) et al, *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1998, p.616.

³ Article 157 de la Constitution de la République du Burkina Faso.

⁴ Article 95 de la Constitution de la République de Côte d'Ivoire.

⁵ Article 122 de la Constitution de la République démocratique du Bénin.

fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publique »¹. Même s'il a le choix entre la saine directe de la Cour et la voie de l'exception d'inconstitutionnalité soulevée devant les tribunaux, le citoyen a très nettement privilégié la première. La raison principale réside dans le fait que la procédure de la première voie est plus rapide, et que l'indépendance et l'autorité des juges constitutionnels tranchent avec la négligence de la justice ordinaire. Mais dans l'un ou l'autre cas, la portée d'un tel droit est restée limitée en raison, des nombreux obstacles de procédure qui l'entourent.

Quant à l'exception d'inconstitutionnalité désormais consacrée par d'autres Constitutions notamment les Constitutions ivoirienne et sénégalaise², elle peut certes être invoquée devant les juridictions ordinaires, mais il appartient en dernier recours à la haute juridiction constitutionnelle de se prononcer. Sa décision a une portée générale et ne se limite pas à l'affaire qui lui a été soumise. Nous constatons, clairement que l'expression de « *question préjudicielle de constitutionnalité* » recouvre mieux la réalité de l'exception d'inconstitutionnalité mentionnée dans les Constitutions des pays africains qui font l'objet de notre étude.

B-L'exercice des compétences des juridictions constitutionnelles

Les juridictions constitutionnelles africaines se sont fait remarquer en qualité de juges du contentieux électoral, mais aussi leurs activités dans les domaines de la protection des droits fondamentaux et des libertés, ainsi que de la régulation des institutions de l'État ont été tout aussi importantes. L'effectivité des contrôles (1) et l'exclusivité des compétences (2) en témoignent.

1-L'effectivité des contrôles des juridictions constitutionnelles

L'effectivité du contrôle exercé, dans le domaine de la protection des droits fondamentaux et des libertés, par les juridictions constitutionnelles est étroitement liée à la consécration des libertés par les institutions nouvelles ou révisées. Celles-ci énumèrent de

¹ Article 121 alinéa 2 de la Constitution de la république démocratique du Bénin.

² Selon les dispositions de l'article 92 de la Constitution de janvier 2001 « Il appartient à la juridiction suprême civile ou administrative d'apprécier si « l'exception d'inconstitutionnalité » invoquée devant un tribunal ordinaire mérite d'être portée devant le Conseil d'État.

manière exhaustive et dans les tous premiers titres « *Les libertés, les droits et les devoirs* »¹, « *Les libertés publiques, les droits économiques et sociaux et les droits collectif* »² et « *Les droits et devoirs de la personne humaine* »³.

C'est par le biais du contrôle de constitutionnalité tant par voie d'action que par voie d'exception que cette prétention peut être atteinte. Au Bénin qui fait office de modèle, les décisions qui s'y rapportent forment le gros de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle⁴.

La Cour constitutionnelle du Bénin est régulièrement intervenue pour censurer les violations des droits fondamentaux. Elle a ainsi, dès 1994, censuré la violation de la liberté d'association⁵ en se fondant sur la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples adoptée dans le cadre de l'OUA, en 1981, et entrée en vigueur en 1986. Elle a également sanctionné l'atteinte à l'égalité d'accès à la fonction publique⁶ ou réaffirmé⁷ l'égalité des citoyens devant la loi.

Bien d'autres décisions condamnant par exemple la détention au-delà des délais légaux⁸ ou l'utilisation illégitime de la force sont venues confirmer la vocation désormais avérée de la justice constitutionnelle a donné un contenu réel au contrôle de constitutionnalité. C'est dans ce même esprit que la Cour a rejeté, en 1999, la demande du Président de la République d'examiner en procédure d'urgence la loi portant régime électoral communal en République du Bénin.

Elle a entre autres considéré que la loi en question n'entrait pas dans la catégorie des textes censés, selon l'article 120 de la Constitution « *porter atteinte aux droits de la personne humaine et des libertés publique* »⁹. Dans le même temps elle n'a pas hésité à soumettre au

¹ Titre I de la Constitution ivoirienne.

² Titre II de la Constitution sénégalaise.

³ Titre I de la Constitution malienne.

⁴ GLELE-AHANHANZO (Maurice), « Le nouveau constitutionnel du Bénin : une énigme ? », in *Mélanges Michel ALLIOT*, PUF, Paris, 2000 : Près du tiers des décisions rendues par la Cour constitutionnelle sont relatives aux droits de l'homme et aux libertés.

⁵ DCC n°16-94. En France, c'est la décision, n° 71-44 DC qui a tranché la question de la liberté d'association. Le Conseil constitutionnel annule pour la première fois une disposition législative en se fondant sur le préambule de la Constitution. Il juge que la liberté d'association, parce qu'elle constitue un principe fondamental reconnu par les lois de la République, appartient au bloc de constitutionnalité.

⁶ DCC n°18-94.

⁷ DCC n°96-026.

⁸ DCC n°96-005, DCC n°96-006, DCC n°96-016, DCC n°96-035.

⁹ DCC n°99-036.

gouvernement des observations dont la prise en compte est nécessaire à la conformité à la loi de la Constitution.

Dans ce registre d'autres juridictions constitutionnelles se sont signalées. D'autres décisions, notamment sur la liberté de presse, montrent que le juge constitutionnel a utilisé toutes les ressources offertes par la Constitution, la loi organique et son règlement intérieur, étendre la saisine individuelle notamment par voie d'exception et lever les multiples obstacles de procédure que rencontre le justiciable.

Même si l'on ne dispose pas d'informations aussi exhaustives que pour le Bénin, d'autres juridictions constitutionnelles, fortes désormais du droit reconnu aux citoyens de les saisir à l'occasion d'un procès devant les tribunaux ordinaires, ou directement, se sont plus précisément érigées en juges des libertés. C'est notamment le cas du Conseil constitutionnel du Sénégal ou de la Cour constitutionnelle du Mali. Cette dernière a ainsi contraint le gouvernement à modifier certaines dispositions de la loi électorale qui lui était soumise. Dans son arrêt CC 96003 la cour a, entre autres, relevé qu'en instaurant trois modes de scrutin pour une même élection législative, la loi électorale allait à l'encontre de l'article 2 de la Constitution relatif à l'égalité des citoyens et préambule de la Constitution disposant que « *le peuple souverain du mali réaffirme sa détermination à maintenir et à consolider l'unité nationale* ». La nouvelle loi électorale du 14 janvier 1997 a tenu compte des observations de la Cour qui, une fois n'était pas coutume dans un pays qui a longtemps vécu sous un régime autoritaire, se sont imposées à tous les acteurs politiques.

En ce qui concerne le Sénégal, la saisine du Conseil constitutionnel par voie d'exception, est certes prévue par la Constitution¹, mais le passage par le Conseil d'État ou la Cour de cassation, saisi par un tribunal administratif ou judiciaire, a connu deux applications. Dans ces deux affaires, seule une a été effectivement portée devant le Conseil constitutionnel.

Même si cette avancée des juridictions constitutionnelles, en matière de protection des libertés, n'est pas encore perceptible partout en Afrique, elle imprègne de plus en plus les décisions prises à l'occasion du contrôle classique et obligatoire le plus souvent, de la constitutionnalité des lois organiques.

¹ Article 92 al. 1 de la Constitution sénégalaise.

2-La compétence exclusive des juridictions constitutionnelles

Le contentieux électoral revient généralement à la justice constitutionnelle, s'agissant des scrutins présidentiels, législatifs et référendaires. Pour ce qui concerne les élections locales les solutions varient selon les pays. Cette compétence relève tantôt des tribunaux ordinaires, notamment des Cours d'appel comme le cas au Sénégal et en Côte d'Ivoire. Tantôt c'est la Cour suprême qui est compétent, nous pouvons citer l'exemple du Bénin.

Paradoxalement, c'est dans les champs très controversés du contentieux électoral, que les avancées ont été, ici et là, les plus sensibles, voire les plus spectaculaires, au cours des dernières années. En effet, à côté des nombreux pays où le juge électoral continue à avoir du mal à s'affranchir de l'emprise du politique, il y a des États où la justice constitutionnelle est parvenue à imposer son autorité elle a acquis une légitimité.

Encore une fois, l'expérience béninoise sert de référence principale. Dans ce pays, la Cour constitutionnelle a réussi à faire valoir, parfois dans un contexte de violence, la « *vérité des urnes* ». Depuis une dizaine d'années, c'est sous son autorité que les résultats électoraux ont été acceptés par tous les acteurs politiques, et que l'alternance a trouvé son rythme normal. Du reste, elle exerce son contrôle à tous les stades des processus aux côtés d'une Commission électorale nationale autonome.

C'est dans une totale impartialité que la Cour constitutionnelle s'est ainsi acquittée de sa tâche dans un pays habitué jusque là aux scrutins plébiscites en faveur des pouvoirs en place. Aux élections présidentielles de 1996 et de 2001, elle a montré qu'elle était l'ultime rempart contre tous les débordements.

Elle a, en 1996, réagi aux menaces du chef de l'État NICEPHORE SOGLO, donné battu en publiant un communiqué dénonçant de tels agissements. En 2001, dans un contexte de tension, elle a su, une nouvelle fois, dire le droit et mener à son terme le scrutin présidentiel, dont la régularité avait été mise en cause par l'un des principaux candidats. Lors des élections législatives du 30 mars 1999, elle a décidé, sans provoqué de réactions, d'annuler près du tiers des bulletins de vote.

Dans ce même esprit, la Cour avait annulé, lors des élections législatives de 1985, les résultats de la circonscription dans laquelle s'était l'épouse du chef de l'État en place. Mais le Bénin ne fait pas aujourd'hui exception. Au Mali, la Cour constitutionnelle, pourtant dotée de compétences moins étendues que son homologue béninoise, a purement et simplement annulé le scrutin législatif d'avril 1997, et a donné suite à une requête dans ce sens introduite par les partis d'opposition¹.

La Cour constitutionnelle malienne a fait preuve d'une même fermeté, lors des scrutins présidentiel et législatif de 2002. Au premier, comme au second tour de l'élection présidentielle qui a finalement porté au pouvoir Amadou Toumani TOURE, elle n'a pas hésité à invalider 15% et 25% de voix recueillis par les différents candidats. Quant aux élections législatives, la Cour a été saisie de plusieurs centaines de requêtes en annulation. Elle a tantôt procédé à des corrections, notamment au détriment de la majorité parlementaire sortante, tantôt annulé purement et simplement les résultats dans deux circonscriptions à savoir à Sikasso et à Essono.

Nous assistons souvent à l'impuissance coupable, dont font encore preuve trop de juridictions constitutionnelles face à des fraudes électorales caractérisées qui, dans certains pays se sont révélées destructrices pour la paix civile. Mais il y a néanmoins aujourd'hui une prise de conscience chez nombre de juges de la responsabilité dont ils sont investis, et de la nécessité d'assurer en toutes circonstances la primauté du droit.

C'est dans cet esprit que le Conseil constitutionnel sénégalais, se fondant sur une jurisprudence antérieure de 1988 et 1999 a donné suite à une requête de trois chefs de partis, engagés dans les élections législatives du 29 avril 2001, tendant à interdire que l'effigie du chef de l'État et un acronyme tiré de la langue nationale le Wolof, rappelant son nom WAD figurent sur les bulletins de vote des candidats de son parti. Malgré les protestations de responsables politiques de la formation politique dont le Président de la république est toujours le secrétaire général, le ministre de l'intérieur a fait immédiatement appliquer la décision du juge constitutionnel sénégalais. Cet exemple traduit une fois de plus un changement de comportement qui rejaillit lentement, mais sûrement sur le climat politique général.

¹ V. sur ce point l'Agence intergouvernementale de la francophonie à l'issue d'une mission d'évaluation du processus électoral malien de 1997.

Au Sénégal, comme au Bénin et dans quelques autres pays où les traditions de juridisme sont plus avérées, l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions des juridictions constitutionnelles n'est plus un vain mot. Au Bénin, les décisions prises par la Cour, entre 1994 et 1999¹, ont, dans leur quasi-totalité, ont été suivies et appliquées par les autorités concernées.

La fonction de régulation des institutions de l'État a connu elle aussi la même évolution. Elle tend à s'imposer dans le fonctionnement des systèmes politiques, soit sous la forme de décision, soit sous la forma d'avis. Le 9 novembre 2000, le Conseil constitutionnel sénégalais, saisi par le Président de la république, a rendu conformément à l'article 46 de la Constitution de 1963, un avis favorable à la soumission au referendum du nouveau projet de Constitution. Une semaine plus tard, un second avis, toujours sur requête du chef de l'État, autorisait ce dernier « *à prendre toutes mesures réglementaires relatives à l'organisation du referendum* »². Déjà en 1998, le Conseil constitutionnel sénégalais avait rejeté quatre requêtes de députés de l'opposition contestant le bien fondé juridique d'une proposition de loi déposée par le parti au pouvoir portant révision de la Constitution. Celle-ci visait à modifier les articles 21 sur le nombre de mandats présidentiels et 28 sur la nécessité, pour être élu au premier tour de l'élection présidentielle, de réunir, outre la majorité absolue des suffrages exprimés, le quart des électeurs inscrits.

Au Mali, en Mars 1997, le Président de la république a été amené, comme le lui avait suggéré la Cour constitutionnel, à dissoudre l'Assemblée nationale avant le terme de la législature, afin d'organiser des élections dans les conditions et les délais exigés par la Commission électorale nationale indépendante.

Les juridictions constitutionnelles n'hésitent pas davantage à régler les conflits d'attributions entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif. Même si cette compétence est peu exercée dans des contextes politiques où il y a souvent concordance entre majorité présidentielle et majorité parlementaire, elle ne relève plus du seul registre du formalisme. Au Bénin, où depuis vingt ans, une « *guérilla* » parlementaire rythme la vie politique, la Cour constitutionnelle a été amenée à plusieurs reprises à trancher des litiges entre l'Exécutif et

¹ GLELE-AHANHANZO (Maurice), op. cit., p. 36.

² V. les affaires n°3/2000 et n°5/2000 des 9 et 16 novembre 2000 du Conseil constitutionnel sénégalais.

l'Assemblée nationale. En 1994, elle a eu à se prononcer sur la mise en vigueur, par voie d'ordonnance de la loi de finances ainsi que de la loi de programme d'investissements publics rejetées par le Parlement. En 1996, la Cour a contraint le président Mathieu KEREKOU à prêter serment une seconde fois dans le strict respect du libellé de l'article 53 de la Constitution. Le Même chef d'État a été rappelé à l'ordre pour avoir promulgué le 3 mai 1996 dans des conditions non-conformes à la Constitution la loi organique relative à la Haute Cour de justice¹.

Mais la jurisprudence de plus en plus abondante des juridictions constitutionnelles africaines, pour révélatrice qu'elle soit des progrès réalisés sur la voie de l'État de droit, ne doit pas conduire à des conclusions trop hâtives. En effet l'exemple du Bénin, s'il n'est pas isolé, ne peut être étendu à l'ensemble du continent. L'actualité est malheureusement riche d'évènements illustrant le peu de cas qui est souvent fait du droit, quand ce n'est pas l'institution judiciaire dans son ensemble, qui n'est pas en mesure d'assumer correctement sa mission ou n'est pas capable tout simplement de s'affranchir de la tutelle du pouvoir politique.

En fait, la réalité du constitutionnalisme se réduit, aujourd'hui, sous des formes variées, non dépourvues parfois d'ambiguïté politique, aux États comme le Bénin et le Sénégal essentiellement où les traditions de juridisme sont enracinées, ainsi qu'aux rares pays qui, comme le Mali, s'efforcent de faire triompher les valeurs de la démocratie². Ailleurs, les textes constitutionnels pour parfaits qu'ils soient dans leur libellé, leur ordonnancement ou l'affirmation des grands principes républicains, ne rendent pas compte des insuffisances qui subsistent sur le terrain de l'application et de la pratique du droit.

Il faut savoir que de nombreuses institutions, dont la création est pourtant prévue par la loi fondamentale, continuent de relever du domaine purement théorique. C'est parfois le cas des juridictions constitutionnelles dont l'absence se fait sentir sur l'issue des conflits juridiques impliquant les autorités les plus placées de l'État. Nous pouvons invoquer le coût financier du fonctionnement de ces organes pour justifier le retard dans leur mise en place. Mais il ne s'agit là bien souvent que d'arguments derrière lesquels se cachent des intentions

¹ Décision CC 96-061 du 26 septembre 1996.

² V. sur ce point le Rapport de la Commission Daba DIAWARA, *Les grands textes de la pratique constitutionnelle de la III^{ème} République*, éd., Société malienne, Bamako, 27 novembre 2008.

moins louables. Ce faisant, les pouvoirs en place espèrent avant tout se mettre à l'abri des sanctions pouvant être lourdes de conséquences pour leur survie politique. Ils vont de ce fait observer de nouvelles pratiques constitutionnelles et démocratiques.

Section 2 : L'émergence de nouvelles pratiques constitutionnelles et démocratiques

Ces nouvelles pratiques constitutionnelles et démocratiques s'inscrivent dans une logique de progrès. Le constitutionnalisme va s'inviter dans le débat démocratique (§I), les acteurs politiques vont en faire usage. Il nous semble que la référence au constitutionnalisme dans le débat politique est un signe de construction de l'État de droit (§II).

§ I: L'irruption du constitutionnalisme dans le débat démocratique

C'est dans la force du droit que les acteurs politiques engagés dans les processus de démocratisation ont tenté de trouver les voies et les moyens d'introduire de véritables changements.

En témoigne, la grande place qu'ont occupé les questions constitutionnelles lors des travaux des conférences nationales¹ censées marquer la rupture avec l'ordre politique ancien, ou encore les débats houleux, parfois controversés et toujours passionnés auxquels a partout donné lieu la rédaction des nouvelles lois fondamentales². Au Bénin, au Mali, les nouvelles Constitutions ont inauguré « l'ère démocratique » et ont été le prélude à la mise en place des institutions pluralistes et à la tenue des scrutins présidentiels, législatifs et communaux.

Dans les pays où il n'y a eut pas de conférence nationale notamment au Sénégal, en Côte d'Ivoire, les changements politiques ont été mesurés, à différentes périodes, soit à l'aune des révisions constitutionnelles, même lorsque celles-ci portaient en fait la marque de simples aménagements techniques, soit par l'adoption de nouvelles Constitutions. En Côte d'Ivoire, la décision prise, le 30 avril 1990, par l'ancien Président Félix HOUPOUET-BOIGNY, d'instaurer le multipartisme a simplement conduit à légaliser les partis politiques sur la base

¹ Les nombreuses communications présentées lors de la Conférence sur « *Le bilan des Conférences nationales et autres processus de transition démocratique en Afrique* » organisée par l'Agence intergouvernementale de la Francophonie. Cotonou, Bénin, 19-23 février 2000.

² MANGA (Philippe), « Réflexions sur la dynamique constitutionnelle en Afrique », *RJPIC*, 1998, p. 46-69.

de l'article 7 de la Constitution, tel qu'il était libellé depuis 1960¹. En Côte d'Ivoire, le système de parti unique, ayant eu cours pendant près de trente ans, n'avait aucun fondement constitutionnel, contrairement à ce qui était le cas dans la plupart des autres Etats africains.

À la limite, la nature présidentielle, semi-présidentielle ou même parlementaire du régime instauré par les textes constitutionnels adoptés dans le sillage des processus de démocratisation importe peu. Qu'ici ou là, les pouvoirs du Président de la République soient étendus ou réduits au profit du Premier ministre n'a pas d'importance dès lors que la Constitution prévoit des contre-pouvoirs et que ces derniers sont en mesure de jouer, pour défendre la primauté du droit.

A-La politisation des débats constitutionnels

Il est révolu le temps où les dirigeants ne tenaient aucun compte des aspirations de leurs peuples et considéraient comme « *des chiffons de papier* » les Constitutions et les règles fondamentales qui y étaient énoncées.

Les Constitutions sont cohérentes, sur le plan formel et sur celui de l'affirmation ou de la consécration des grands principes, elles reprennent parfois à la lettre des articles de la Constitution française du 4 octobre 1958. Mais, elles sont malheureusement dans la pratique réduites à leur plus simple expression. Cela est d'autant plus vrai que les régimes militaires qui succèdent souvent aux pouvoirs civils n'éprouvent pas le besoin, du moins dans un premier temps, de parachever leur victoire politique, par l'adoption de nouvelles Constitutions. Le Bénin a vécu longtemps sous le règne des ordonnances provisoires qui pour l'essentiel conféraient le pouvoir à un homme ou à un groupe de militaires². Tel n'est plus le cas désormais.

Outre qu'elles consacrent le phénomène pluraliste, et aussi l'avènement de l'État de droit, les nouvelles Constitutions sont devenues les références majeures dans la vie politique. Leur respect fait souvent l'objet de débats politiques, et leur violation éventuelle est de plus

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESOUCHES (Charles), *Les Constitutions africaines publiées en langue française*, t. I, Paris, La Documentation française, 1997 et 1998, p. 268.

² KAMTO (Maurice), *Pouvoir et Droit en Afrique Noire. Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique Noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987, p. 278 et s.

en plus contestée publiquement, voire sanctionnée par les juridictions constitutionnelles même lorsqu'elle est le fait de l'Exécutif et tout particulièrement du Président de la République.

Ce qui était impensable il y a quelques années, est devenu monnaie courante aujourd'hui. Les Constitutions sont désormais perçues comme le fondement de toute activité étatique. C'est à partir de nouvelles règles qu'elles sont venues poser, et des compétences qu'elles ont fixées, que la vie politique s'ordonne et que les différents scrutins sont organisés.

Cette réalité tranche avec le désinvolture que les dirigeants affichaient jusque là à l'égard des textes considérés au mieux comme des concessions faites au discours sur la légalité constitutionnelle attendu par les bailleurs de fonds internationaux, au pire comme de simples faire valoir juridiques.

Dans le texte de « *juridisation des débats politiques* »¹, l'affirmation constitutionnelle des droits et libertés des citoyens prend un autre relief. Au-delà de la charge symbolique de telle ou telle disposition constitutionnelle comme par exemple celle qui reconnaît « *le droit de désobéissance et résistance des citoyens à l'égard d'une autorité illégitime issue d'un coup d'État* »², les articles relatifs à la protection des Droits de l'homme, comme ceux concernant les mécanismes prévus pour en assurer le respect, participent de la confiance désormais placée dans la norme juridique.

Même lorsque la tentation est forte chez certains dirigeants de revenir à des pratiques autoritaires et de s'octroyer des attributions plus larges, ils sont le plus souvent contraints de leur conférer un fondement juridique et de leur donner une apparence de conformité avec la Constitution. Nous constatons ainsi depuis plusieurs années une tendance à remettre en cause quelques acquis politiques de la période de contestation des pouvoirs personnels. Une fois encore et sans nécessairement y voir le signe irréversible d'une dévalorisation pérenne droit.

De telles pratiques montrent que les risques d'une instrumentalisation de la Constitution sont réels. La logique de restauration de l'autoritarisme qui semble poindre, ici et là n'a cependant pas, pour l'heure du moins, remis en cause le primat de l'ordonnement juridique sur l'ordonnement politique.

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Les solutions constitutionnelles des conflits politiques », in *Afrique contemporaine, numéro spécial*, 4^e trimestre 1996, p. 252.

² Ibid., p. 252.

Au Burkina-Faso, au Sénégal et en Côte d'Ivoire, la Constitution a été ainsi remaniée à plusieurs reprises au cours des dernières années, notamment dans ses dispositions touchant tantôt à la durée du mandat présidentiel passant le plus souvent de 5 à 7 ans, tantôt au nombre de mandats que le Président de la république peut accomplir, tantôt au rapports entre ce dernier et le Premier ministre, ou tout simplement entre l'Exécutif incarné par le seul chef de l'État et le Parlement.

À cet égard, le but rechercher est de lever l'obstacle du nombre limité de mandats présidentiels que les constituants, surtout lorsqu'ils intervenaient dans le cadre d'une Conférence nationale, avaient voulu instaurer.

La voie parlementaire utilisée pour retoucher la loi fondamentale, même lorsque la majorité à la chambre des députés est du même bord politique que le Président n'a pas étouffé le débat sur la question, encore moins fait taire les critiques que celles-ci peut provoquer. Cette évolution n'est pas sans doute pas étrangère à l'émergence de scènes politiques plus ouvertes, où les partis, à défaut d'être toujours représentés du Parlement, ont une grande capacité de mobilisation, elle-même relayée par une presse plus libre et plus audacieuse.

Il n'est plus rare que les questions constitutionnelles figurent parmi les principaux sujets de contestation et qu'elles provoquent même des manifestations populaires ou des marches de protestation. Ce fut notamment le cas en Côte d'Ivoire, en 1998. A l'appel des principales formations de l'opposition, plusieurs milliers de manifestants ont défilé cette année là dans les rues d'Abidjan pour protester contre la modification de la Constitution. Cette contestation visant une vaste réforme de la Constitution introduite par le chef de l'État ivoirien, pas moins d'une cinquantaine d'articles sur les soixante-seize que comptait la loi fondamentale étaient concernée. Ce qui illustre les progrès enregistrés sur le terrain de la légalité constitutionnelle. Pendant plusieurs mois, les partis politiques d'opposition ont porté sur la place publique leur querelle avec le pouvoir, à propos notamment de l'extension des compétences du chef de l'État, prévue par le projet de révision de la Constitution.

Ce qui est intéressant à relever ici, c'est moins la teneur des dispositions de la Constitution ivoirienne révisée, qui font du Président « détenteur exclusif du pouvoir exécutif » un monarque républicain, que la référence permanente à la loi fondamentale. Celle-

ci est devenue au fil des ans en elle-même un véritable enjeu politique, et cette évolution est révélatrice de la perception que l'opinion africaine en général et les acteurs politiques en particulier ont des lois fondamentales¹. A défaut d'être en mesure d'empêcher l'Assemblée, au sein de laquelle le parti « présidentiel » est largement majoritaire, de voter le projet de loi portant révision de la Constitution soumis au Président de la République, les députés de l'opposition ont mené une véritable guérilla parlementaire, notamment au sein de la Commission des affaires générales et institutionnelles.

Les évènements de Côte d'Ivoire d'octobre 2000 et l'alternance au Sénégal ont une nouvelle fois démontré l'irruption du constitutionnalisme dans le débat politique.

En Côte d'Ivoire, c'est autour du contenu de la Constitution, notamment à propos des conditions d'éligibilité à la présidence de la république prévues à l'article 35 que s'est cristallisée la crise politique. Par delà la solution finalement retenue dans le projet soumis au referendum le 23 juillet adopté à plus de 86% des suffrages exprimés et la controverse autour de la mise à l'écart de certains candidats, cette phase constitutionnelle a constitué le temps fort des changements qui ont abouti à l'élection d'un nouveau Président de la République, le 22 octobre 2000. Au Sénégal, l'adoption d'une nouvelle Constitution a symbolisé la promesse « d'une nouvelle ère politique » faite par le nouveau chef de l'État, Abdoulaye WADE.

Ces péripéties qu'ont connues les institutions ivoiriennes ne semblent pas toutefois faire oublier que l'un des principaux acquis du mouvement constitutionnel engagé à partir de 1990-1991 est bel et bien l'avènement de l'État de droit. Si à bien des égards les Constitutions de la période considérée n'innovent pas dans leur formulation par rapport aux textes anciens, elles s'en différencient par la force pratique désormais attachée aux règles de droit qui y sont énoncées. Certes, un examen exhaustif des situations qui prévalent en Afrique subsaharienne fait encore ressortir de nombreux manquements à l'État de droit, et autant d'atteintes aux libertés individuelles et collectives. Les belles déclarations sur le respect des droits de l'homme, sur l'indépendance du pouvoir judiciaire, ou encore sur la portée du suffrage universel continuent de se heurter à des réalités moins nobles.

L'actualité la plus immédiate nous offre de nombreux exemples de pratiques contrevenant à la liberté d'expression ou à l'égal accès à la justice, et qui, d'une manière plus

¹ FAURE (Yves André), « Les Constitutions et l'exercice du pouvoir en Afrique Noire », *Politique africaine*, n°1, janvier 1981.

générale, sont à l'opposé des lois plus élémentaires de la démocratie. Mais ces maux, pour réels qu'ils soient et que reflètent les nombreux dysfonctionnements des appareils judiciaires, ne doivent pas masquer le nouveau pas franchi par l'instauration de juridictions constitutionnelles. Ces dernières ont au fil du temps réussi à s'imposer face à des Exécutifs désormais plus attentifs à leurs prérogatives, et à faire valoir à travers leurs décisions, désormais suivies d'effets, la suprématie de la Constitution.

B-La résolution des conflits par le recours au droit constitutionnel

Plusieurs indices vont dans ce sens. Comme l'illustrent nombre d'épisodes récents, les conflits peuvent être résolus par le recours au droit constitutionnel et les mécanismes prévus par la Constitution trouvent à s'adapter. La régulation des rapports politiques n'est pas uniquement brutale ou armée, elle est aussi pacifique ; elle n'est pas non plus seulement politique, elle est aussi juridique. Les ressources constitutionnelles sont mises à contribution pour dénouer les crises. Degré supplémentaire dans la juridicisation du politique, les procédures juridictionnelles et le recours aux juges servent, aux lieux et place d'autres armes pour vider les conflits politiques et d'instruments stratégiques de l'action politique.

Le bilan que Franck MODERNE dressait, il y a vingt ans, de cours constitutionnelles inactives et parfois inexistantes hors sur le papier qui consignait leurs statuts, est dépassé¹. Désormais, les cours et tribunaux se voient attribués par les textes des compétences étendues que dans certains cas ils peuvent exercer d'eux-mêmes en usant du pouvoir d'auto-saisine qui leur est reconnu. Ils sont de plus en plus sollicités et s'attachent à remplir pleinement l'office qui leur a été confié². Ils rendent des arbitrages parfois audacieux et leurs décisions sont de plus en plus respectées par les autorités politiques.

Ainsi, les hautes juridictions n'hésitent pas à réformer les opérations électorales³, à remettre en cause le mandat d'un chef d'État convaincu de violation de la Constitution⁴, à censurer les lois du Parlement ou les actes exécutifs pour inconstitutionnalité et plus,

¹ MODERNE (Franck), « Les juridictions constitutionnelles en Afrique », in *Les cours suprêmes en Afrique*, sous la dir., de Gérard CONAC, Vol. 3, Economica, 1988.

² BOUBACAR (Issa Abdourhamane), *Les cours constitutionnelles dans le processus de démocratisation en Afrique : analyse comparative à partir des exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Niger*, Thèse, Université Montesquieu-Bordeaux IV, oct. 2002.

³ Au Mali, en 1997 la Cour suprême a annulé l'ensemble du premier tour des élections législatives.

⁴ A Madagascar, le chef de l'État a dû démissionner en 1996 à la suite d'une procédure d'empêchement.

significatif encore, leurs jugements sont suivis d'effets. Nous observons un réel développement de leur activité, y compris en période de crise grave où il leur arrive de jouer un rôle déterminant.

Certaines cours développent une jurisprudence démontrant à la fois leur capacité d'imagination et leur indépendance d'esprit. La Cour la plus connue à cet égard est celle du Bénin qui a su imposer à plusieurs reprises sa censure pour inconstitutionnalité non seulement de lois mais aussi de décisions du président de la République ou encore refuser de procéder à l'annulation d'une loi demandée par le chef de l'État¹.

Le 13 juillet 2006, elle a prononcé l'annulation d'une modification de la Constitution, régulièrement adoptée par l'assemblée nationale. Cette décision apporte de manière remarquable une preuve supplémentaire de la capacité à élaborer les solutions nécessitées par la survenance de situations inédites et menaçantes pour le constitutionnalisme et la démocratie.

L'exercice des missions de la Cour du Bénin comme des autres juridictions constitutionnelles en Afrique n'est pas sans provoquer des réactions. Elles deviennent des acteurs du processus législatif et, dans leur interprétation du bloc de constitutionnalité, se saisissent de notions à caractères politique². Un certain nombre de leurs pouvoirs, leur confèrent un rôle déterminant, ainsi lorsqu'elles sont juges d'élections, présidentielles ou même législatives. Elles constituent un enjeu majeur dans les processus de transition démocratique.

L'office des Cours constitutionnelles concerne « le » et « la » politique, ce n'est jamais chose aisée. Celles-ci rencontrent des difficultés dont les responsabilités ont des sources multiples. Certaines incombent aux comportements des juges, à la Constitution ou aux insuffisances de leurs textes fondateurs. Un colloque organisé par l'Association ouest africaine des hautes juridictions francophones³ a mis en évidence les possibilités de tensions,

¹ Le 23 décembre 1994, la Cour constitutionnelle du Bénin déclare non contraire à la Constitution la loi créant, contre l'avis du Président de la République une Commission électorale nationale autonome, distincte de l'administration, chargée d'assurer l'organisation et la supervision des élections, CC n° 34-94, Rec. Cons. Const., p.159.

² La Cour constitutionnelle du Bénin à examiner à propos de la composition de la CENA, ce qu'il fallait entendre par « configuration politique » de l'assemblée, expression utilisée par la loi pour déterminer la répartition des membres désignés par l'assemblée.

³ Les actes du Colloque « Contrariété des décisions des hautes juridictions administratives, judiciaires et constitutionnelles dans l'espace francophone », *Bamako, Rev. AA-HJF*, 14-17 juillet 2004.

de contrariétés de jurisprudence et de chevauchement de compétence entre les hautes juridictions constitutionnelles, judiciaires et administratives ; mais celles-ci tiennent moins à des abus de la part de la Cour constitutionnelle qu'à son existence même et à l'absence de mécanisme de résolution des conflits ; ceux-ci devront être imaginés et mis en place, peu à peu, par la jurisprudence ou par la loi.

D'autres difficultés ont aussi pour origine le jeu des politiques qui n'hésitent pas à instrumentaliser le droit constitutionnel et à se défausser sur les juges qui se trouvent investis de missions hautement sensibles et politiquement exposées.

Ces critiques ne sont pas propres aux cours d'Afrique, mais elles visent des cours fragiles opérant dans un contexte peu favorable; témoignent de leur vulnérabilité les propositions de révisions constitutionnelle destinées à encadrer ou à réduire leurs pouvoirs¹ et les stratégies de contournement lancées par les gouvernants. Frédéric Joël AIVO se demande si la Cour constitutionnelle du Bénin « *n'en fait pas trop* », « *ne va pas trop loin* », si elle est mesurée dans l'usage qu'elle fait de ses compétences ou encore si elle n'abuse pas de sa position.

C- Les preuves des mutations constitutionnelles

La célèbre formule du doyen Louis FAVOREU, qui a fait justement, selon laquelle « *la politique est saisie par le droit* » s'applique aussi en Afrique. Certes, on ne peut pas en négliger les limites réelles, ni se fonder sur quelques expériences pour préjuger de la nature démocratique et libérale ou non des solutions constitutionnelles en vigueur. Les critiques et les doutes émis sur la portée de l'encadrement du pouvoir en Afrique sont fondés sur l'évidence d'une réalité qui s'impose. Le retour à l'ordre constitutionnel et à sa légalité n'a pas suffi à régler sur le long terme les crises et les conflits.

Le constitutionnalisme ne constitue pas toujours un facteur de pacification et de démocratisation du jeu politique. Les constituants et les « *pèlerins constitutionnels* » souvent

¹ AIVO (Frédéric Joël), *Le juge constitutionnel et l'État de droit en Afrique : l'exemple du modèle béninois*, L'harmattan, 2006, p. 56, V. notamment MOYRAND (Alain), « Le concept d'État de droit, problème de transfert en Afrique noire francophone », in *L'économie de marché et le tiers monde*, Publication de l'Université de Rouen, n° 188, 1991, p. 214. V. également ROUSSILLON (Henri), (dir.), *Les nouvelles Constitutions africaines : la transition démocratique*, Toulouse, Presse de l'IEP, 1995, p. 2

tributaires d'une approche essentiellement positiviste et universaliste ne prennent pas toujours en compte le fait qu'en fonction des moments, du degré de culture démocratique des acteurs et de la population, le droit constitutionnel est à l'origine de crises et devient l'auxiliaire de l'autoritarisme en lui fournissant de surcroît les arguments de sa légitimité¹. Dans ce domaine, en Afrique comme ailleurs, on ne peut pas tout attendre du constitutionnalisme démocratique. En outre, rien n'est irréversible, l'histoire récente est faite de retours en arrière et d'exceptions souvent dramatiques.

Il convient cependant de remarquer que le constitutionnalisme africain est dans une certaine mesure victime que d'autres des présentations que l'on en fait et que les critiques qui lui sont adressées ne s'expliquent pas seulement par les insuffisances d'une réalité que tous s'accordent à reconnaître. Elles sont aussi alimentées et aggravées par une inclination de la doctrine, des chercheurs mais des politiques et des acteurs internationaux à adopter des postures qui ont pour conséquence d'en donner une physionomie dévalorisante et d'en minimiser le rôle ; de plusieurs manières qui peuvent être contradictoires. En véhiculant des modèles faits de présupposés sur la configuration que devraient adopter en quelque sorte les Constitutions africaines. L'exemple du modèle, indéfini, souvent proposé de la démocratie directe et communautaire ou en se bornant à une analyse de la réalité constitutionnelle en termes de mimétisme, particulièrement réductrice et au demeurant dépassé au fur et à mesure des années qui passent² ; ou en projetant sous couvert de grilles d'analyse des approches normatives ou dogmatiques, privilégiant des thématiques et des approches qui ne correspondent ni nécessairement ni entièrement aux situations et priorités de l'Afrique.

D'autres priorités inscrites dans l'agenda actuel des constituants en Afrique méritent une attention particulière comme dans celui des organisations internationales et régionales notamment l'Union africaine (UA), l'Organisation Internationale de la francophonie (OIF), la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEO). Mais, l'adhésion aux principes de l'État de droit n'est pas en reste.

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Renouveau du droit constitutionnel », in *Mélanges Louis FAVOREU*, Dalloz, 2007, p. 615 et s.

² DARBON (Dominique), « Un royaume divisé contre lui-même. La régulation défailante de la production du droit dans les États d'Afrique noire », in *La création du droit en Afrique*, Dominique DARBON et Jean DU BOIS DE GAUDUSSON (dir.), éd., Karthala, Coll. Hommes et Sociétés, 1997, p. 101-130.

§ II : L'adhésion aux principes de l'État de droit

Valeur emblématique des États africains engagés dans le processus démocratique, l'État de droit, est devenu le thème récurrent du discours politique et de la dogmatique juridique. La proclamation solennelle directe ou indirecte à l'État de droit dans les Constitutions des États d'Afrique tout comme la référence rituelle qu'en font les hommes politiques, en constituent une parfaite illustration.

Au Sénégal, il est fait explicitement mention dans la Constitution, dont le préambule proclame « le respect et la consolidation d'un État de droit dans lequel l'État et les citoyens sont soumis aux mêmes normes juridiques sous le contrôle d'une justice indépendante et impartiale »¹. Il en est de même en Côte d'Ivoire², mais c'est la formulation implicite qui prévaut.

Dans tous les cas, l'État est supposé traduire une idée d'ailleurs bien connue. Il s'agit d'un système dans lequel l'État est soumis à des règles de droit qui limitent son pouvoir et garantissent le respect des droits de l'homme, en particulier au moyen de recours juridictionnels³. Comme toute institution, il répond à une finalité qui consiste à rendre effectives les valeurs démocratiques. L'engouement pour l'État de droit est tel qu'il n'est plus limité au seul terrain du droit. Il est de plus en plus propulsé sur la place publique où il sert désormais à étayer les revendications d'une meilleure protection face à l'interventionnisme étatique et à l'abus possible des majorités démocratiques.

Bien plus, l'État de droit n'est plus seulement promu au rang de référence incontournable dans l'ordre interne. Il bénéficie aujourd'hui d'une consécration au niveau international⁴ où il est imposé comme nouveau label aux côtés des droits de l'homme, de la bonne gouvernance⁵ en tant que l'une des conditionnalités de l'aide par les bailleurs de fonds

¹ Constitution du 26 mars 2001.

² Constitution du 1^{er} août 2000.

³ GUIHEUX (Gilles), « La théorie générale de l'État de Raymond CARRE De MALBERG », *Revue juridique de l'ouest*, 1999, Vol. 12, n° 1, p. 80.

⁴ CHEVALIER (Jacques), « La mondialisation de l'État de droit », in *Droit et politique à la croisée des cultures : Mélanges Philippe ARDANT*, LGDJ, 1999. P. 325.

⁵ CHARLICK (Robert), « Le concept de gouvernance et ses implications en Afrique », in *Manassé esoavelomanrodrso and FELTZ (Gaëtan), Démocratie et développement. Mirage ou espoir raisonnable?*, Karthala-onaly Siano, 1995, p. 7. V. également BOUMAKANI (Benjamin), « Bonne gouvernance et l'État en Afrique », *RJPIC*, 2002, n° 1, p. 21.

internationaux. La réalisation d'un authentique État de droit passe aussi par la naissance d'un droit nouveau en Afrique, qui gagnerait à être pensé en construit dans le sens d'un métissage juridique. Lequel puiserait dans l'expérience du passé, les traditions et les règles parvenues aux générations actuelles sans se départir, après inventaire, du droit importé. Encore faut-il qu'il soit mis en œuvre (A) et respecté, c'est-à-dire effectif (B)

A-L' usage de l'État de droit

Porté à sa renommée éclatante dans les années quatre vingt dix, l'usage de l'État de droit se décline sous différentes facettes. Il est considéré comme une composante de la conditionnalité démocratique (1) imposée par les bailleurs de fonds internationaux. Il devient de ce fait un dogme juridique et énoncé solennellement dans les textes constitutionnels à la faveur de la nouvelle donne démocratique. L'État de droit, est pris aussi comme instrument principal pour la sauvegarde des droits fondamentaux(2).

1-L'État de droit composante de la conditionnalité démocratique

Souvent, transposé dans le discours des bailleurs de fonds internationaux comme une finalité nouvelle, l'État de droit est devenu un élément à part entière de leur politique extérieure. Il est imposé aux États africains par le biais de la « *conditionnalité démocratique* ». Il participe, ce faisant, à conditionner et à structurer les comportements des États bénéficiaires de l'aide internationale. En effet, érigée en référent nécessaire, l'exigence de l'État de droit, sous le pavillon de la conditionnalité démocratique, confère aux bailleurs de fonds le pouvoir d'appréciation du fonctionnement des institutions et, éventuellement, le pouvoir de sanction en cas de violation des principes qui le gouvernement. Les politiques publiques internationales de démocratisation sont désormais inscrites dans l'architecture contemporaine des relations internationales¹.

Cette démarche est illustrée au niveau international, par la déclaration finale de la Conférence sur les droits de l'homme tenue à Vienne en juin 1993, et qui appelle « *les États à renforcer les institutions nationales et les infrastructures qui maintiennent l'État de droit* », en vue de créer « *les conditions permettant à chacun de jouir des droits universels et des*

¹ GOUNELLE (Max), « La démocratisation : politique publique internationale », *Mélanges Thierry HUBERT*, Paris, Pédone, 1998, p. 201 et s.

libertés fondamentales »¹ pour la banque Mondiale, l'État de droit est appréhendé sous le pavillon de la « *bonne gouvernance* » qui permet de mettre l'accent sur la nécessité d'institutions publiques efficaces à accompagner le développement économique.

La bonne gouvernance implique, en effet, selon cette institution, que la sécurité des citoyens soit assurée et le respect de la loi garanti, notamment par l'indépendance des magistrats ; que les organismes publics gèrent de façon correcte et équitable les dépenses ; que les dirigeants politiques rendent compte de leurs actions ; que l'information soit disponible et accessible à tous².

Au niveau européen, depuis 1995, la Convention dite de Lomé IV bis prévoit, en son article 5, que la politique de développement entre l'Union Européenne et les ACP doit être dorénavant « *étroitement liée au respect des droits et libertés fondamentales de l'homme, ainsi qu'à la reconnaissance et à l'application des principes démocratiques, à la consolidation de l'État de droit et à la bonne gestion des affaires publiques* »³. Une clause de non-exécution est introduite à l'article 366 bis de la Convention pour sanctionner les manquements à une obligation concernant l'un des éléments essentiels visés à l'article 5 précité⁴.

La promotion des droits de l'homme, de la démocratie et de l'État de droit n'épargne pas les relations franco-africaines. Le seizième sommet de la Baule marque un tournant décisif à cet égard. Le président de la République française spécifiait, à cette occasion, que l'aide de la France était désormais liée aux efforts accomplis en matière de démocratisation.

Cette conditionnalité est, de plus en plus réitérée sous le thème de « *la bonne gouvernance* ». En juillet 1999, le Président CHIRAC réaffirmait les principes directeurs de celle-ci : « *c'est d'abord, la bonne gestion des affaires publiques, celle qui respecte le droit des citoyens, prend en compte la justice sociale, assume convenablement les missions*

¹ V. Déclaration et Programme d'action de Vienne adoptée par la Conférence mondiale sur les droits de l'homme le 25 juin 1993.

² CHEVALIER (Jacques), *La mondialisation de l'État de droit*, op. cit., p. 331.

³ V. l'article 5 de la Convention de Lomé IV bis.

⁴ DAUGE (Yves), Le nouveau partenariat UE-ACP : Changer la méthode, *Rapport d'information, Assemblée nationale*, n°1776, juillet 1999, p.66. V. également MANKOU (Martin), « Droits de l'homme et État de droit dans la Convention de Lomé IV », *RJPIC.*, 2000, n°313.

essentielles dévolues à l'État, celle qui donne sa chance à chacun et permet au pays tout entier d'avancer »¹.

Dans ce mouvement général, la francophonie n'est pas en reste ainsi que l'illustre la « *Déclaration de Bamako* » par laquelle les ministres et chefs de délégation des États et gouvernements des pays ayant le français en partage prennent différents engagements au premier rang desquels on trouve la « *la consolidation de l'État de droit* », la « *tenu d'élections libres fiables et transparente* », « *une vie politique apaisée* », « *la promotion d'une culture démocratique intériorisée et le plein respect des droits de l'homme* »². La conditionnalité démocratique est le levier de diffusion de l'État de droit en Afrique. L'ère démocratique en constitue le point de d'appui. Il se transforme de ce fait en dogme juridique et politique

À la faveur de l'ère démocratique, l'État de droit prospère autant sur le terrain de la dogmatique juridique que sur celui du discours politique. Parmi les principes en honneur dans l'architecture normative des textes constitutionnels, se trouve, en bonne place, la nation la liberté, l'État de droit. Quand bien même il n'y est pas fait expressément référence, l'État de droit est néanmoins implicitement présent, au regard de l'économie générale du texte constitutionnel, notamment en Côte d'Ivoire³, au Burkina Faso⁴. Au Mali⁵, le préambule proclame la fidélité du peuple « *aux idéaux des victimes de la répression et des martyrs tombés sur le champ d'honneur pour l'avènement d'un État de droit et de la démocratie pluraliste* ». Procède de la même logique le préambule des Constitutions sénégalaise⁶, béninoise⁷.

Dans l'ordre interne, l'État de droit ne relève pas exclusivement de la dogmatique juridique. Tout État, tout dirigeant politique tend à s'en a emparé. Le pouvoir politique se

¹ V. le journal « *Marchés Tropicaux et Méditerranéens* », 30 juillet 1999, P.1547.

² Déclaration de Bamako, 3 novembre 2000, Documents d'Actualité Internationale, 2000, n°24, p. 941.

³ Op. cit.

⁴ Constitution du Burkina Faso 11 juin 1991 révisée le 27 janvier 1997. Il en est de même des Constitutions guinéenne du 23 décembre 1990 et tchadienne du 14 avril 1996.

⁵ Constitution de la République du Mali du 25 février 1992.

⁶ Op. Cit.

⁷ Constitution de la République du Bénin du 11 décembre 1990. En revanche, le Préambule de la Constitution de la République Centrafricaine du 28 décembre 1994, rapproche l'État de droit de la démocratie pluraliste et de la garantie de droits : « *Le peuple centrafricain résolu à construire un État de droit fondé sur une véritable démocratie pluraliste, garantissant la sécurité des personnes et des biens, protection des plus faibles notamment les plus vulnérable* ».

l'approprié pour légitimer notamment sur le plan international où il sert de référence dans le cadre de la conditionnalité démocratique. L'opposition n'est pas en reste. Le discours sur l'État de droit lui a stigmatiser les errements éventuels du pouvoir et à prendre à témoin l'opinion nationale et internationale.

2-L'aménagement des institutions pour la sauvegarde des droits fondamentaux

Même si chaque jour, confronté en cela par des événements récents, le doute s'amplifie au sujet de la capacité des normes constitutionnelles à encadrer efficacement et durablement à elles seules le pouvoir. Le principe de la suprématie de la constitution, tel que le consacrent les lois fondamentales des États, s'inscrit néanmoins dans la perspective plus large de l'État de droit.

Aussi, la Constitution est présentée comme le texte juridique suprême sur lequel s'appuie l'ordre juridique tout entier et qui constitue le fondement de la validité de l'ensemble des autres normes. Les droits fondamentaux sont consacrés à ce niveau normatif le plus élevé, c'est-à-dire dans le préambule et le texte constitutionnel, pour se prémunir de différentes atteintes des pouvoirs publics. Obéissant toujours à cette même logique, les constituants africains incorporent dans la Constitution les instruments internationaux relatifs aux droits tels que la Déclaration universelle du 10 décembre 1948, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 27 juin 1981 ; ce qui élargit significativement le bloc de constitutionnalité dans la perspective du contrôle des lois¹. La suprématie de la Constitution est assurée par le fait qu'elle est mise à l'abri de toute atteinte des pouvoirs qu'elle a institué. L'existence d'un contrôle de constitutionnalité est le moyen privilégié pour garantir cette suprématie.

Toutes les Constitutions consacrent une part plus ou moins importante aux institutions juridictionnelles. En dehors des articles relatifs aux Conseil constitutionnels² et aux Cours constitutionnelles³ comme de ceux relatifs à la Haute Cour¹, ces Constitutions prévoient

¹ OLINGA (Alain Didier), « L'Afrique face à « la globalisation » des techniques de protection des droits fondamentaux », *Présence Africaine*, 1999, n° 159, P. 27. V. notamment OLINGA (Alain Didier), « Les emprunts normatifs de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples aux systèmes européen et interaméricain de garantie des droits de l'homme », *RTDH*, n° 62, 2005, p. 504 et s.

² Article 89 de la Constitution sénégalaise ; Article 88 de la Constitution ivoirienne.

³ Article 85 de la Constitution malienne ; Article 114 de la Constitution béninoise ; Article 99 de la Constitution togolaise.

plusieurs dispositions relatives « *au pouvoir judiciaire* » et non à l' « *autorité judiciaire* »² selon la formule française.

La référence à une juridiction administrative est présente au Sénégal³, en Côte d'Ivoire⁴; ce qui dénote une tendance nouvelle au ralliement à la dualité de juridictions. Dans tous les cas, plusieurs de ces dispositions s'articulent autour de l'indépendance de la justice et l'énonciation d'un statut dans lequel le principe de l'inamovibilité constitue une garantie essentielle de cette indépendance. De même, au bénéfice de cette indépendance, les constituants reprennent paradoxalement la formule française qui confie au chef de l'État, la mission de la garantir et que nous pouvons rattacher à la fonction d'arbitrage qui lui permet d'assumer le fonctionnement régulier des pouvoirs publics.

Pour assurer cette mission, il est prévu dans toutes les Constitutions que le chef de l'État, est assisté par un Conseil Supérieur de la Magistrature⁵. La finalité de l'État de droit étant la sauvegarde des droits fondamentaux par la limitation des pouvoirs publics par le droit, cette mission est, en grande partie, remplie par le juge constitutionnel, le juge de l'administration et le juge international. L'affirmation de l'État de droit et la hiérarchie des normes qui postule la subordination des pouvoirs, législatif en particulier, n'a guère de signification s'il n'est pas envisagé un contrôle de leurs actions par un juge constitutionnel.

En Afrique, les cours et Conseils qui en sont chargés correspondent, dans leurs grandes lignes principalement au modèle dit européen et appelé également « *modèle kelsénien* ». Le contrôle de la constitutionnalité des lois, voire des actes administratifs est concentré au profit d'une juridiction unique, indépendante de l'appareil juridictionnel ordinaire⁶. Nous pouvons relever, néanmoins des exceptions comme celle du Burkina Faso

¹ Les articles 108 à 112 de la Constitution ivoirienne ; Les Articles 99 à 101 de la Constitution sénégalaise ; Les articles 137 à 140 de la Constitution burkinabé.

² Le titre VIII des Constitutions ivoirienne et sénégalaise ; Le titre VI de la Constitution béninoise ; Le titre VII de la Constitution malienne.

³ Les Article 88 et 92 de la Constitution sénégalaise ; L'article 102 de la Constitution ivoirienne. Les États de l'Afrique centrale francophone ne sont pas en reste. Ainsi, au Gabon se sont les articles 74 à 75b ; En République centrafricaine, les articles 84 à 86 de la Constitution.

⁴ Article 102 de la Constitution ivoirienne.

⁵ Le véritable enjeu dans ce domaine est celui de la composition de cet organe. Jugé trop dépendant du Chef de l'État, la France a été amenée à réformer son Conseil par la loi du 27 juillet 1993 et par la loi organique du 5 février 1994. L'organisation et le fonctionnement de ces conseils sont renvoyés à la loi au Sénégal, article 90. En revanche, en Côte d'Ivoire, V. les articles 104 à 107 de la Constitution.

⁶ OULD BOUBOUTT (Ahmed Salem), « Les juridictions constitutionnelles en Afrique. Evolution et enjeu » in *Annuaire international de Justice Constitutionnelle*, éd., Economica-PUAM, 1997, p. 31.

qui confie le contrôle de la Constitutionnalité des lois à la chambre constitutionnelle de la Cour Suprême¹.

B-L 'effectivité de l'État de droit

L'effectivité de l'État de droit reste subordonnée à la refondation de l'État et la construction d'un État nouveau. L'idée d'assujettissement de l'État au droit, en Afrique se heurte au fait que le modèle étatique de type occidental qui y a été transposé recouvre des usages et des pratiques foncièrement différents. Le fonctionnement réel de l'institution étatique ne correspond ni au système de valeurs ni au réseau de significations qui prévalent dans la société. L'État n'a pas, en définitive d'emprise sur la société dont il est relativement coupé. Ce qui fait dire à J. J GLEIZAL que « *l'État en Afrique, est une coquille vide* »². L'État de droit vise à garantir une protection des droits fondamentaux, le juge est appelé à jouer un rôle primordial, encore faut-il que la justice ou le pouvoir juridictionnel incarne un espace public neutre au sein duquel le citoyen pourrait faire valoir ses droits. Ce qui implique le respect de certaines règles par les autorités publiques et nous conduit à une réflexion sur la remise en question de la justice (1) et la crise du crédit du droit (2).

1-La remise en question de la justice

Dans la perspective d'un État de droit, le juge apparaît comme la clef de voûte et la condition de sa réalisation. La hiérarchie des normes ne devient efficace que si elle est juridiquement sanctionnée par le juge ; et les droits fondamentaux ne sont réellement assurés que s'il est là pour en assurer la protection. Une telle mise en avant du juge suppose que la justice soit indépendante, accessible ; qu'elle réponde aux attentes de la société et qu'elle inspire confiance. Or, sur ces différents registres, les exemples en ce sens sont rares ; tout tend à montrer que l'on est encore loin du compte sur le terrain d'une justice indépendante et crédible³.

¹ Les articles 152 à 160 de la Constitution burkinabé.

² GLEIZAL (Jean-Jacques), « L'État et la sécurité en Afrique », *Revue Science Criminelle* oct-déc. 2000, p. 909.

³ CONAC (Gérard), « Le juge et la construction de l'État de droit en Afrique Francophone », in *Mélanges Guy BRAIBANT*, Dalloz, 1996, p. 105.

L'indépendance de la magistrature, tant de fois proclamée ne garantit pas le juste équilibre souhaité entre le pouvoir politique et le juge. Les conceptions souvent autocratiques du pouvoir des dirigeants politiques, l'absence de légitimité sociale, des relations sociales souvent verticales conduisent à placer la justice dans une dépendance de fait par rapport au pouvoir politique. La pleine conscience de l'indépendance, qu'illustrent les prises de positions courageuses de certains magistrats, ne suffit pas à imposer l'institution judiciaire comme une valeur centrale de la société. Cela d'autant moins qu'il existe entre les juridictions étatiques et les populations un énorme fossé.

La sociologie des contentieux rappelle cruellement que la justice en Afrique reste une affaire urbaine limitée au niveau d'une élite. Les paysans et la masse des citoyens ignorent la justice étatique ; quand ils ne la redoutent pas. Cette défiance est en partie, liée à une opposition de conceptions de fonction sociale de la justice dans les sociétés africaines traditionnelle avec celle de la culture occidentale imposée en Afrique hier, au nom de la civilisation et, aujourd'hui, au nom de la modernité.

Décrivant cette opposition, le professeur KAMTO dégage les termes de celle-ci en présentant chacune des deux conceptions de la justice. A propos de l'Afrique traditionnelle, il écrit : « *La justice était une occasion de réconciliation plutôt qu'un moment de division. Parce que tout litige constitue un trouble à la cohésion sociale, il présentait un aspect pénal et par suite la justice avait une fonction de protection de l'ordre social. Le juge africain traditionnel était beaucoup préoccupé de l'équilibre du groupe dont les membres étaient en litige que de déterminer les droits individuels des justiciables en fonction de la règle de droit applicable au cas d'espèce* ». Tout à l'opposé est « *la justice officielle trop formalisée, conçue comme un combat d'arène où les adversaires s'étreignent comme des ennemis, où la bataille sans merci des arguments et des artifices de procédure doit se conclure en une fin dramatique, avec un vainqueur et un vaincu qui se tournent le dos en quittant le prétoire* »¹.

La défiance des populations à l'égard des tribunaux officiels tient à cette opposition de conceptions sur la justice. Elle l'est aussi par une insuffisance couverture juridictionnelle. Le réseau judiciaire est généralement peu développé pour rapprocher juges et justiciables. Les cours d'appel sont rares et la centralisation judiciaire ne permet pas de prendre en compte les

¹ KAMTO (Maurice), « Une justice entre tradition et modernité », *Afrique contemporaine*, 4^e trimestre, n° 156, 1990, p. 58.

particularismes locaux. D'où l'idée avancée, en dépit d'une charge historique négative du contexte qui lui a donné naissance de renouer avec la pratique coloniale du juge ambulant. Il s'agit d'une justice foraine où les juges, se déplaçant, joueraient un rôle pédagogique tout en étant en contact avec les réalités de la vie quotidienne¹. Elle pourrait si cela s'inscrit dans une nouvelle politique, mettre en valeur le droit traditionnel, prendre sur place les conseils des anciens.

Le formalisme des procédures contentieuses, l'ésotérisme du langage judiciaire à l'égard des populations peu scolarisées ou simplement analphabètes, le coût des procédures expliquent la désaffection des justiciables qui se tournent vers la justice traditionnelle. Les chefs traditionnels et les dignitaires religieux sont mis à contribution parce qu'on les connaît, parce qu'ils connaissent les ressorts profonds de la vie sociale et des conduites individuelles, parce qu'enfin, on leur fait confiance.

Les proclamations de principe ne suffisent pas à faire de la justice la clé de voûte de l'État de droit. S'il est indéniable que le juge doit y jouer un tel rôle, encore faut-il lui trouver un ancrage dans la société, qui en fasse une valeur principale. C'est pourquoi il y a tout lieu de dépasser l'opposition entre la justice moderne et la justice traditionnelle, si l'on veut éviter les impasses actuelles d'une modernisation inachevable pour des raisons moins structurelles que socioculturelles. Le pluralisme judiciaire² dans lequel la justice étatique ne sera plus qu'un des acteurs privilégiés, mais non exclusifs du règlement de conflits, en est une piste³. Ainsi, aux sources du droit parmi lesquelles la coutume reste un référent fondateur des pratiques au quotidien, correspondraient des modes de règlement de conflits privilégiant un ordre négocié.

2-La crise du crédit du droit

Les rédacteurs du code civil français déclaraient dans leur rapport préliminaire que « *Les lois ne sont pas des actes de pure puissance. Les lois sont faites pour les hommes et non*

¹ CONAC (Gérard), op. cit., p.116.

² SOW SIDIBE (Amsatou), *Le pluralisme juridique en Afrique : l'exemple du droit successoral sénégalais*, LGDJ, 1992, 383 p. V. également LE ROY (Etienne), *Oser le pluralisme judiciaire, Rapport introductif à la Conférence des ministres francophones de la Justice*, dact., Le Caire, 1995, 28 p.

³ PHILIPPE (Xavier), « La justice dans les Constitutions de transition : régime dérogatoire ou justice d'exception ? L'exemple de la Commission vérité et réconciliation en Afrique du Sud », *Pouvoirs*, 2000, n°95, p. 159.

les hommes pour les lois. Elles doivent être adaptées aux habitudes, à la situation du peuple pour lesquelles elles sont faites... »¹. Cette observation de bon sens a semble-t-il échappé aux peuples africains, autant au législateur colonial qu'au législateur africain postcolonial. L'un et l'autre ayant pris le parti de substituer le droit imposé au droit vécu, émanation même de la société.

D'un point de vue juridique, les droits traditionnels encore appelés coutumes africaines étaient soumis par la domination coloniale à un processus d'intégration. Partout, bien que mal, les coutumes devaient s'insérer dans l'ordonnement juridique de l'État métropolitain. Elles n'y étaient tolérées que dans la mesure où elles n'en violaient pas les principes fondamentaux². Le rôle du juge colonial était déterminant à cet effet avec le recours à la notion d'ordre public³. Il faisait un large usage de cette notion pour limiter l'application des coutumes. C'était un moyen efficace d'éliminer tout ce qui pouvait choquer sa conception de l'ordre social. Il s'imposait ainsi, en filtre éthique des traditions et des coutumes locales au nom de la mission civilisatrice de la colonisation⁴, ce qui en faisait véritablement un « *ordre public d'occidentalisation* ».

En accédant à l'indépendance, les États africains étaient formellement libres de choisir leur politique juridique. Une alternative à trois branches se présentait à eux :

- faire revivre les droits traditionnels, en effaçant progressivement les séquelles de la législation coloniale ;
- penser et construire un droit nouveau ;
- accentuer l'évolution juridique tracée par le colonisateur.

C'est la troisième voie qui a été choisie par le législateur postcolonial et qui explique, en grande partie, les dérives et le discrédit du droit en Afrique. Ce choix historique place le juge africain en présence d'un droit applicable complexe. Il est hétérogène par ses sources. Il est composé de Constitutions, lois, traités mais aussi coutumes lorsque le législateur leur

¹ CONAC (Gérard), « Les politiques juridiques des États d'Afrique Francophone aux lendemains des indépendances », *Mélanges Gustave PEISER*, PUG, 1997, p.144.

² CONAC (Gérard), « La vie du droit en Afrique », in Gérard CONAC, (dir.), *Dynamiques et finalités des Droits africains*, Economica, 1980, p. 11.

³ LAGARDE (Xavier), « Office du juge et ordre public de protection », *Semaine juridique*, 2001, n° 15 et 16, p. 745 : L'ordre public au sens strict est souvent défini comme l'état social caractérisé par la paix, la sécurité publique et la sûreté. Il s'agit d'une notion fluctuante et subjective, variable en fonction de l'époque, de la société dont on parle et du sujet qui l'invoque. L'ordre public évolue avec les mœurs. V. également ROMAIN (Jean-François), *L'ordre public, concept et applications*, Bruxelles, Bruylant, 1995, 327 p.

⁴ CONAC (Gérard), « Les politiques juridiques des États d'Afrique Francophone aux lendemains des indépendances », op. cit., p. 147.

confère la valeur des règles juridiques. Il est un droit stratifié par l'histoire. Il se compose de plusieurs sédiments ; chaque couche amalgamant des droits d'inspiration variée. Le droit précolonial avec les droits traditionnels au sens strict, le droit colonial, enfin, la couche la plus récente, celle du droit étatique dans laquelle la source formelle dissimule mal une grande diversité du point de vue matériel. Le juge est ainsi appelé à appliquer des règles hétérogènes.

Le pari sur le droit exogène comme vecteur de modernisation et de construction de la nation a vite tourné court. Le droit dit moderne n'a pas été opérationnel. Dans certains secteurs comme le droit administratif, le droit de l'urbanisme, il est, pour l'essentiel, inappliqué ; il n'est appliqué qu'au bénéfice d'une élite restreinte. Aussi, dans le droit des personnes et des biens, les droits traditionnels ont prouvé leur enracinement dans les milieux ruraux et bien plus, ont été transplantés dans les quartiers populaires des villes. Enfin, les droits traditionnels bénéficient d'un regain d'intérêt. Ils sont ressentis par les peuples africains comme dimension de leur identité culturelle.

Les droits africains ne se construiront pas sur une table rase. Pas plus que les droits traditionnels, les droits coloniaux ne peuvent être évacués d'un trait de plume. Ils gagneront le pari pour un nouveau droit en Afrique s'ils parviennent à intégrer aux apports exogènes, leurs valeurs fondamentales que sont, en Afrique l'esprit communautaire, l'art du partage. Ce n'est qu'ainsi que les citoyens pourront avoir droit à la sécurité juridique, corollaire de l'État de droit. Il s'agit de la propriété d'un système juridique pour procurer à tous, un cadre normatif relativement déterminé ; et permettant ainsi une orientation précise de ses choix à un moment donné¹.

L'un des aspects du droit à la sécurité juridique étant l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi qui ne peut être effectif que si les citoyens ont une connaissance suffisante des normes qui leur sont applicables.

Ainsi, en France, le Conseil constitutionnel le considère comme un objectif de valeur constitutionnelle et lui confère un double fondement dans « *l'égalité devant la loi* » énoncée par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et dans la « *garantie de droits* » requise par son article 16².

¹ FAVOREU (Louis) et al, *Droit des libertés fondamentales*, Dalloz, 2000, p. 309.

² FRISON-ROCHE (Marie-Anne) et BARANES (William), *Le principe constitutionnel et de l'intelligibilité de la loi*, Dalloz, 2000, p. 361.

3-L'illégitimité de l'État

La crise de l'État africain est un lieu commun de la pensée juridique et politique en Afrique depuis plus de quarante ans. Elle est présentée sous des facettes multiples. Pour les professeurs DU BOIS DE GAUDUSSON et MEDARD, dans le contexte africain, il n'y a pas une crise de l'État mais deux crises qui se surajoutent et s'articulent. La première crise est celle de l'État néopatrimonial qui assure la survie politique des dirigeants et non l'institutionnalisation de l'État car fondée sur des mécanismes de redistribution particularistes. C'est-à-dire les recours systématique au patronage et au clientélisme.

La durée de l'État néopatrimonial suppose deux conditions. A savoir l'existence des ressources à distribuer et un usage rationnel de la redistribution de la part des dirigeants. Ces conditions ne sont plus remplies à compter des années quatre-vingt lorsque l'échec du développement devient patent. La seconde crise est celle liée à la mondialisation qui prétend apporter la solution à la première crise. Dans un premier temps, les institutions de Brettons Woods vont tenter de démanteler l'État néopatrimonial déliquescents, rendu responsable de l'échec du développement. Dans un second temps, elles vont s'efforcer de le reformer de le reformer afin de renforcer ses capacités d'action au moyen des questions devenues prioritaires comme la bonne gouvernance, l'État de droit, la démocratie, la corruption¹.

Le seuil atteint par l'illégitimité de l'État est aujourd'hui tel qu'on ne peut se donner une apparente conscience tranquille qu'en se réfugiant dans la fatalité de l'afro-pessimisme. En effet, l'Afrique est confrontée à une dramatique régression économique. Le revenu par habitant est aujourd'hui inférieur à celui de la fin des années 1960.

Et la moitié de la population vit sous le seuil de la pauvreté². Les promesses par lesquelles la démocratisation et l'ajustement structurel devaient faire connaître au continent la stabilité et prospérité, n'ont pas été tenues. La violence gagne sans cesse du terrain. L'État en sort émasculé puisqu'il y perd même parfois le monopole de la violence légitime.

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean) et MEDARD (Jean-François), « La crise permanente de l'État et la recherche difficile de nouveaux modes de régulation », in *l'État en Afrique : entre le global et le local, Afrique Contemporaine*, juillet-septembre 2001, n° spécial, p. 3.

² *Rapport de la Banque Mondiale* rendu public le 31 mai 2000, *Le Monde*, 4-5 juin 2000.

Comment, dans ces conditions, prétendre faire fonctionner un État dans une société en proie à de telles dérives ? Ne sont-elles pas finalement des révélateurs d'une question plus fondamentale mais souvent occultée ou mal posée, celle de l'illégitimité de l'État postcolonial ? Celui-ci serait doublement étranger à l'Afrique parce qu'introduit par l'Occident et reposant sur un archétype « unitariste »¹ inconnu sur ce continent qui connaît plutôt des modèles pluralistes². Cette question est d'ailleurs de plus en plus soulevée de manière directe : « *L'Afrique n'a qu'un problème : celui de la légitimité des institutions publiques, d'inspiration européenne, que l'on s'efforce d'y faire fonctionner depuis les indépendances. Le reste en découle ; Aller à la recherche du type d'institutions aptes à faire régner « un ordre accepté », doit donc être pour tous la première urgence* »³.

Outre les coups d'État et les processus électoraux chaotiques⁴, deux secteurs illustrent la faillite de l'État à savoir la perte du monopole de l'exercice de la violence qui légitime l'absence de prise sur l'avenir et la privatisation de certaines fonctions régaliennes.

Parmi les éléments constitutifs de l'État, le droit constitutionnel énumère la population, le territoire et la puissance publique qui se trouve bien plus altérée aujourd'hui autant que le premier. En effet, « *la puissance publique fait de l'État une association sans pareille* », comme disait Adémar EISMEIN, capable non seulement de commander à ses membres, mais encore de sanctionner légitimement ses ordres par la force. Il s'agit là d'un pouvoir exclusif de coercition grâce auquel il parvient à imposer ses décisions et à les faire exécuter au besoin manu militari. Cette efficacité provient de ce que l'État est de tous les groupements organisés le seul à se le définir et c'est bien dans ce monopole de la contrainte que réside finalement son attribut essentiel.

Certains pays africains ont perdu ce monopole. La circulation de plus en plus grande des armes sur le continent, l'apparition des milices, de gangs et de services privés de sécurité, l'enrôlement à grande échelle des enfants et des adolescents dans les guerres ont pu mettre fin au symbole de l'institution militaire unifiée exerçant pour le compte de l'État, le monopole de la violence légitime pour laisser place à une superposition de fractions armées. Les guerres

¹ LE ROY (Etienne), « L'odyssée de l'État », *Politique africaine*, mars 1996, p. 5.

² LE ROY (Etienne), « L'odyssée de l'État », *Politique africaine*, op., cit., p. 6. V. également « Repenser l'État en Afrique », *Le courrier*, septembre-octobre, 1998, n° 1998, n° 171, p. 53.

³ MICHALON (Thierry), « À la recherche de la légitimité de l'État », in *La création du droit en Afrique*, DARBON (Dominique) et DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), Editions Karthala, 1997, p. 131.

⁴ V. infra, p. 274.

vont de plus en plus de pair avec ce que Roland MARCHAL appelle une « *milicianisation croissante des sociétés* »¹.

Eu égard à son statut formel d'État, l'État africain est aussi présenté comme une personne morale de droit public territoriale et souveraine ; la souveraineté étant une puissance suprême, car elle ne peut être soumise à aucune autre autorité au point de vue externe. Cette souveraineté ne peut être subordonnée à aucune puissance étrangère. Cette présentation ne tient pas, à l'évidence, compte des rapports réels qui se nouent sur la scène internationale et de l'incapacité pour de nombreux États, soumis à des fortes contraintes extérieures, à maîtriser les variables essentielles de leur développement et à s'assurer une marge de libre détermination.

Si nous n'exagérons pas, nous pouvons affirmer que la plupart des États africains subissent l'impact des décisions prises ailleurs, par des centres de décisions économiques et politiques. Cette dépendance de fait prive les États africains des attributs essentiels de la souveraineté et corrélativement de toute véritable prise sur l'avenir. Selon une formule empruntée à Gunnar MYRDAL, le professeur Jacques CHEVALLIER qualifie cette situation qui prive l'État de ses attributs essentiels « *d'État mou* »².

¹ MARCHAL (Roland), MESSIANT (Christine), *Les chemins de la guerre et de la paix. Fins de conflits en Afrique orientale et australe*, Karthala, 1997, p. 101.

² CHEVALLIER (Jacques), *L'État*, Dalloz-Sirey, coll. Connaissance du droit, 1999, p. 55 : Pour l'auteur, l'État est un phénomène à la fois banal, qui se vit par tous au quotidien, et complexe, dans la mesure où ce n'est qu'un concept abstrait, qui recouvre des significations diverses. Pour l'analyse, il adopte un point de vue institutionnel, qui permet non seulement de construire une authentique théorie juridique de l'État, mais encore de tenir compte du soubassement social et politique de la construction étatique et de sa dynamique d'évolution dans la société contemporaine. V. également MICHALON (Thierry), *Quel État pour l'Afrique*, Paris, L'harmattan, 1984, pp. 93-128.

Chapitre 2: Les actuelles orientations constitutionnelles et démocratiques

Certains États africains ont abandonné les pratiques anticonstitutionnelles et anti-démocratiques en épousant de nouveaux idéaux. Cette nouvelle façon de voir et de penser la vie institutionnelle pourrait être qualifiée de nouvelles orientations voire de nouvelles visions. Ces nouvelles orientations se traduisent par une volonté de rationaliser le pouvoir exécutif (**Section1**), dans le but de le contrôler, afin d'éviter les débordements de celui-ci. Ainsi, s'agissant de l'Afrique, on a pu écrire que « *une répulsion vis-à-vis des exécutifs faibles et un attrait pour les exécutifs forts tel semble être le legs constitutionnel de la France à ses colonies noires* »¹.

La doctrine voit dans l'analyse de l'exécutif en Afrique trois générations. Dans la première génération, c'est-à-dire au sortir des indépendances, les États africains ont opté pour « *un exécutif monocéphale* »². À la fin des années soixante-dix, pendant la deuxième génération commence un autre mouvement institutionnel avec la création de la fonction de premier ministre dans la plupart des États africains. Enfin, une troisième génération commence avec le renouveau démocratique de la fin des années quatre-vingt qui s'accompagne de la remise en cause de l'ordonnement constitutionnel en vigueur. Cette contestation va engendrer une nouvelle conception de l'exécutif dans les régimes politiques africains. La nouvelle philosophie semble être le partage du pouvoir au sein de l'exécutif. Ainsi, l'exécutif bicéphale devient la règle et l'exécutif monocéphale, l'exception. Les Constitutions de la presque totalité des États africains, en particulier les Constitutions adoptées après les conférences nationales des années 1990, s'inscrivent dans une option résolument libérale qui fait aujourd'hui l'essentiel du nouveau constitutionnalisme africain. Nous assistons de ce fait à l'appropriation et à l'internationalisation du constitutionnalisme (**Section2**).

¹ OWONA (Joseph), *Droit constitutionnel et régimes politiques africains*, Paris, Berger-Levrault, 1985, p. 99.

² FALL (Ismaila Madior), *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique : le cas du Congo, du Bénin et du Togo*, L'Harmattan, 2008, p. 13.

Section 1: La rationalisation de l'expression du pouvoir

Au plan pratique, le pouvoir exécutif dans sa forme et son fonctionnement actuel dans les États africains s'inscrit dans l'orientation voulue par le constituant à partir de 1990. En effet, avant le vent de l'Est qui a emporté les dictatures africaines grâce en particulier aux orientations prises à la conférence franco-africaine tenue à la Baule en 1989¹, la situation politique de l'Afrique était marquée essentiellement par la domination du pouvoir exécutif du chef de l'État². Les nouvelles Constitutions adoptées à partir de 1990 ont voulu créer en Afrique des États de droit ou les gouvernés ainsi que les gouvernants seraient soumis à l'obligation de respecter la règle de droit.

En Afrique d'une manière générale, on peut considérer que sur le plan théorique, l'objectif fixé au départ est atteint même si on note des difficultés sur le parcours. En effet, l'accès aux fonctions exécutives se fait conformément aux règles démocratiques contenues dans la loi fondamentale ; même si des critiques s'élèvent sur la transparence des élections. Le pouvoir exécutif est de ce fait encadré (§ I) agissant que dans sa sphère de compétence et soumis au contrôle à la fois parlementaire et juridictionnel. Mais, le pouvoir exécutif dans les États d'Afrique noire francophone reste détenteur des prérogatives énormes qui font que parfois, il donne l'impression d'œuvrer en marge de l'encadrement. Néanmoins, le bicéphalisme constitue un véritable frein à l'absolutisme de l'exécutif (§ II).

§ I : L'encadrement du pouvoir exécutif

Une observation attentive de la plus part des Constitutions des États africains adoptées après la Conférence franco-africaine tenue à la Baule en 1989, montre que le pouvoir exécutif en Afrique n'est plus un pouvoir isolé placé au-dessus de la mêlée, sans aucun contrôle³. Le Bénin et le Togo ne font pas exception. C'est au contraire, un pouvoir exécutif encadré du fait de la limitation du mandat (A), mais aussi contrôlé (B).

¹ BLANCHET (André), « Le sommet de la Baule », *Afrique contemporaine*, n° 155, 1990, p. 82 et s.

² CADOUX (Charles), « Le statut et les pouvoirs des chefs d'État et des gouvernements », in *Les institutions constitutionnelles des États d'Afrique noire francophone*, Paris, Economica, Coll. La vie du droit en Afrique, 1979, pp. 69-94.

³ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard) et DESOUCHES (Christine), *Les Constitutions africaines publiées en langue française*, t. I, Bruxelles, Bruyant, 1997.

A-Un encadrement du fait de la limitation du mandat

La limitation du pouvoir exécutif par un mandat préconçu au Bénin et au Togo procède de l'idée même de la république. Cette nouvelle orientation est aux antipodes de « *l'instauration du monolithisme et l'intangibilité du chef de l'État consécutive à l'assurance de sa réélection à l'infini* »¹. En effet, antérieurement, dans les six États auxquels cette étude est consacrée et même dans d'autres États africains, la consécration du chef de l'État comme candidat unique du parti avait fini par prémunir de cette antivalence par rapport à l'idéal républicain. Le gouvernement républicain exige que les gouvernants soient élus pour une échéance déterminée et non à vie. C'est ainsi qu'on a pu dire que « *La République est une forme de gouvernement entièrement élective* »². La plupart des États africains ont entrepris désormais d'introduire la limitation du mandat, prévoyant ainsi la possibilité d'une alternance.

Ainsi, la Constitution togolaise prévoit que « *le président de la République est élu au suffrage universel direct et secret pour un mandat de cinq ans* »³. « *Il est rééligible* »⁴. La Constitution ivoirienne précise à son tour que « *Le président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel direct. Il est rééligible qu'une fois* »⁵. Dans le même ordre d'idées, la Constitution béninoise indique que « *Le président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans, renouvelable une seule fois. En aucun cas, nul ne peut exercer plus de deux mandats présidentiels* »⁶.

Toutes ces dispositions ont pour conséquence, l'encadrement du pouvoir politique même si l'on observe des différences évidentes en fonction de l'État considéré⁷. Il intègre en réalité la philosophie souverainiste que l'on trouve déjà circonscrite dans la Constitution française de la Cinquième République en son article 3 qui stipule que « *la souveraineté*

¹ HOLO (Théodore), « démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les Constitutions du renouveau démocratique dans les États de l'espace francophone africain : Régimes juridiques et systèmes politiques », *Revue Béninoise des Sciences Juridiques et Administratives*, n°16, 2006, p. 17 et s.

² HOLO (Théodore), op. cit., p. 25. V. également HAURIUO (Maurice), *Précis de droit constitutionnel*, Recueil Sirey 2 éd., 1929, p. 342 et s.

³ Article 59 alinéa 1 de la Constitution togolaise.

⁴ Article 59 alinéa 2 de la Constitution togolaise.

⁵ Article 35 de la Constitution ivoirienne.

⁶ Article 42 de la Constitution béninoise.

⁷ FALL (Ismaila Madior), op. cit., p.169.

nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum »¹.

Cette disposition a été largement empruntée dans les nouvelles Constitutions des États africains. Ainsi, dans la Constitution Malienne, il est indiqué que « *le Mali est une République indépendante, souveraine, indivisible, démocratique, laïque et sociale. Son principe est le gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple* »². Aussi, le préambule de cette même norme fondamentale fait référence à la souveraineté : « *le peuple souverain du Mali, fort de ses traditions de lutte héroïque, engagé à rester fidèle aux idéaux des victimes de la répression et des martyrs tombés sur le champ d'honneur pour l'avènement d'un État de droit et de la démocratie pluraliste* ». Les Constitutions de la Côte d'Ivoire, du Bénin, du Burkina Faso, du Togo, du Sénégal ne sont pas en reste. La Constitution ivoirienne dispose que « *L'État de Côte d'Ivoire est une République indépendante et souveraine* »³, elle apporte une précision concernant le détenteur de cette souveraineté en ses termes : « *La souveraineté appartient au peuple. Aucune section du peuple ni aucun individu peut s'en attribuer l'exercice* »⁴. La Constitution togolaise, qui va dans le même sens, indique que « *la souveraineté appartient au peuple. Il l'exerce par ses représentants et par voie de référendum. Aucune section du peuple, aucun corps de l'État, ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice* »⁵.

Toutes ces dispositions montrent un encadrement certain du pouvoir dans son ensemble y compris le pouvoir exécutif. C'est ce que la doctrine qui a considéré la situation des États africains a qualifié de « *démocratie revitalisée* »⁶. En effet, si les Constitutions antérieures sont considérées comme celles qui ont consacré l'humiliation des peuples africains, avec la confiscation du pouvoir par un exécutif au demeurant illégitime, l'encadrement désormais avéré de ce pouvoir montre l'aspiration légitime des peuples d'Afrique à un nouvel ordre politique qui leur garantit non seulement la liberté et la sécurité, mais aussi les conditions essentielles de la réalisation de leur dignité. Dans les Constitutions de ces six États qui font l'objet de notre étude, il est indiqué clairement que la souveraineté

¹ DEBBASCH (Charles), *Constitution Vème République*, Dalloz, 2005, p. 145. V. également FORMERY (Simon-Louis), *La Constitution commentée article par article*, 10 éd., 2006-2007, Hachette Supérieur, p.12.

² Article 25 de la Constitution du Mali.

³ Article 29 de la Constitution ivoirienne

⁴ Article 31 de la Constitution ivoirienne.

⁵ Article 4 de la Constitution togolaise. Dans le même ordre d'idées lire l'article 3 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990.

⁶ HOLO (Théodore), op. cit., p. 19.

appartient au peuple. Ces représentants ne peuvent l'exercer finalement qu'en son nom et ceci pendant un moment précis. La notion de représentation a des spécificités en droit public qui la diffèrent de l'idée que l'on se fait de cette notion en droit privé. La première spécificité est qu'il n'existe pas, en droit public comme en droit privé, deux personnes.

Il n'y a de représentant que s'il existe une personne représentable, ayant une volonté à laquelle le représentant doit se conformer et à qui il devra rendre des comptes. C'est ainsi, qu'un important courant doctrinal, en France représenté par CARRE DE MALBERG estime qu'il ne s'agit pas d'une véritable représentation ; « *la volonté exprimé par certains hommes n'est pas censée être la leur propre, mais celle du souverain* »¹.

Le mandat devient un élément important de l'encadrement du pouvoir dans la mesure où il est vu comme le rapport entre le représentant et le représenté. C'est pourquoi, nous disons du représentant qu'il a reçu un mandat. Dans ce système de la République, les gouvernements exercent une souveraineté, dont ils ne sont pas mes titulaires.

Tous les États, qui font l'objet de notre recherche sont des Républiques. A ce titre, la limitation du pouvoir exécutif par un mandat non seulement exclut la gestion à vie des affaires publiques, mais aussi elle exclut la possibilité d'exercice héréditaire de fonctions gouvernementales. Ainsi, conformément aux dispositions constitutionnelles pertinentes, il n'y a plus au Togo, en Côte d'Ivoire, au Burkina Faso, au Sénégal et au Mali de chef d'État héréditaire. Cette observation est surtout valable pour le cas du Bénin où la Constitution énonce clairement que nul ne peut être élu président de la République plus de deux fois². Au Togo, la Constitution reste plus ouverte. Le nombre de mandats possibles n'est pas limité. S'il ya limitation, elle ne peut découler que de la pratique constitutionnelle plutôt que d'une indication de la Constitution³.

Il y a du fait du mandat la consécration de ce que désormais les peuples de ces États sont prompts à reconduire les gouvernants. La doctrine voit dans la limitation du mandat présidentiel « une vertu pédagogique, voire thérapeutique incontournable » qui réside dans le

¹ HAMON (Francis) et TROPER (Michel), *Droit constitutionnel*, 30ème éd., LGDJ, 2007, p.185. V. également FAVOREU (Louis), GAIA (Patrick), GHEVONTIAN (Richard), MESTRE (Jean-Louis), PFERSMAN (Otto), ROUX (André), SCOFONI (Guy), *Droit constitutionnel*, Dalloz, 2005, p. 444.

² Article 52 de la Constitution béninoise.

³ Selon les dispositions de l'article 59 de la Constitution, le président de la République est élu pour cinq. Il est rééligible.

fait d' « amener les citoyens à réaliser qu'ils sont la source exclusive du pouvoir ». En effet, les gouvernants procèdent de leur volonté souveraine¹. Plus cela, la limitation du nombre des mandats dans les nouvelles Constitutions des États africains ouvre la voie à l'alternance politique ; toute chose inconnue avant le renouveau démocratique des années 1990. L'alternance sous-tend « *la reconnaissance de la légitimité des tendances politiques à se succéder au pouvoir en cas de modification des majorités dans un pays* » c'est un élément essentiel de la démocratie pluraliste². Il est vrai que ces États ont antérieurement connu des formes d'alternance démocratique, parfois dans des conditions douloureuses avec l'institution presque tacite des coups d'État à répétition que nous ne manquerons pas d'abord un peu plus loin dans analyse. Mais, cette forme d'alternance du renouveau démocratique qui suppose un pluralisme et une compétition saine en vue de la gestion tout aussi saine de l'État. Elle consacre le droit à la différence. Il ne s'agit pas seulement de renouveler les hommes au pouvoir, mais aussi de changer le projet de société, c'est-à-dire avoir un programme alternatif.

Au-delà de toutes ces observations, on peut constater tout de même qu'il y a une différence selon les États quant à la durée du mandat. Cette différence que l'on observe peut trouver son explication dans les spécificités de chaque État. Ainsi, si au Burkina Faso, au Togo, au Bénin, au Mali et en Côte d'Ivoire, le président de la République est élu pour un mandat de cinq ans, il en va différemment au Sénégal où le Président de la République est élu pour une durée de sept ans. A l'appui de ce choix, certains politiques évoquent les nécessités de développement et les impératifs de stabilité institutionnelle.

Cette situation est à contre-courant, quelles que soient les explications, des modèles largement répandues aujourd'hui de par le monde. C'est ainsi qu'en France, rompant avec la tradition républicaine du septennat qui remontait à 1873, la loi constitutionnelle du 2 octobre 2000 a fixé à cinq ans la durée du mandat présidentiel. Ce mandat est indéfiniment renouvelable. A ce sujet, il faut observer que depuis 1873, bien que plusieurs présidents aient été réélus à l'issue d'un premier septennat, seuls François MITTERRAND et Jacques CHIRAC ont rempli leurs fonctions jusqu'à l'échéance normale de leur second mandat³. Nous

¹ HOLO (Théodore), op. cit., p. 21.

² FALL (Ibrahima), Sous développement et démocratie multipartite : l'expérience sénégalaise, Dakar-Abidjan, NEA., 1977, p. 70.

³ HAMON (Francis) et TROPER (Michel), Droit constitutionnel, op. cit., p.616. V. également AVRIL (Pierre), « Equilibré la présidence quinquennale ? », *Revue française de théorie juridique, de philosophie et de culture juridique*, n°44, 2006, p.149.

savons que dès le début de la cinquième République en France, le septennat a été contesté, l'instauration du quinquennat, à son tour, n'a pas connu que des adeptes¹.

L'argument fondamental à l'appui du quinquennat était la modernité². L'on a aussi évoqué une « *justification anticonstitutionniste* ». Ce qui n'a pas emporté la conviction de toute la doctrine qui considère qu'« *en faisant disparaître la justification anticonstitutionniste, on a escamoté (...) le fond du débat qui est l'avenir de la fonction présidentielle* »³. L'argument le plus convainquant en faveur du quinquennat tient à la rationalisation du gouvernement présidentiel qu'il favorise. En effet, pour le cas précis de la France, nous avons estimé qu'il favorise la cohérence des majorités présidentielles et parlementaire, dont le couplage devient plus probable et stabilise par là même le fonctionnement des institutions. En plus de cela, le quinquennat renforcerait la démocratie, dans la mesure où il conduit à consulter plus fréquemment le peuple. En qui ce concerne les incidences réelles, le quinquennat placerait le régime français à la croisée des chemins. Car, « *l'alternative serait simple. À savoir l'évolution vers le régime présidentiel ou réaffirmation du fonctionnement parlementaire* »⁴.

Le débat sur la réduction du mandat présidentiel en France permet de dire que les arguments retenus ici, s'agissant d'un régime caractérisé par la collaboration des pouvoirs, ne peuvent pas être valables pour le cas du septennat sénégalais. Il est une évidence qu'un mandat présidentiel de sept ans est manifestement contraire à l'esprit du constituant dans le cadre du renouveau constitutionnel. L'un des objectifs visés était que le peuple se prononce régulièrement sur le choix des gouvernants. De plus, dans un régime de tendance présidentiel qui exclut toute responsabilité de nature politique et où il n'y a presque pas de risque de cohabitation, les justifications sur le maintien du septennat ou le passage au quinquennat ne peuvent pas être les mêmes qu'en France.

Quoiqu'il en soit, la limitation du mandat dans le cas des six États, parce qu'elle tranche avec les habitudes du passé, est en soi un élément important de l'encadrement du pouvoir exécutif.

¹ CAMBY (Jean Pierre), « 1873-1973 : cent ans de septennat », *RDP*, 2000, p. 943.

² *Ibid.*, p. 945.

³ AVRIL (Pierre), « Le quinquennat » *RDP*, 2000, numéro spécial, p. 959. V. également REYNES (François), *Le quinquennat : les nouveaux équilibres de la République présidentielle*, Université Panthéon-Assas, Thèse, juin 2013, p. 276.

⁴ MERLIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Droit constitutionnel*, Sirey, 26^{ème} éd., 2007, p. 65.

1-L'essor de la circulation des élites

Le comportement des hommes politiques se traduit le plus souvent par la conservation du pouvoir. Dans leur stratégie de conservation du pouvoir, les présidents sortants bénéficient d'un avantage décisif sur leurs concurrents déclarés ou potentiels. En générale, en Afrique la limitation du nombre de mandat électifs apparaît ainsi comme un antidote à la réélection automatique des présidents sortants. Ce phénomène de réélection automatique, qui s'observe dans bien de démocraties, est encore plus manifeste en Afrique. Un président sortant en quête de réélection n'est jamais battu. Pour Thomas MANN¹, « *la réélection automatique viendrait du fait que les élus en place n'ont pas en face d'eux des challengers crédibles* ». Ceux-ci sont pour la plupart relativement inconnus et pauvres pour financer leurs campagnes électorales. Or, une compétition ouverte requiert à la fois des challengers sérieux et disposant de ressources financières pour leur campagne. Ce d'autant que l'apathie du corps du corps électoral en général renforce le statu quo.

En l'absence souvent de faux pas importants de l' élu, les électeurs n'ont pas de raisons particulières de le rejeter. Mais comme le dit si bien Olivier DUHAMEL, « *le peuple n'a pas toujours raison. Il subit lui aussi des passions destructrices* »². C'est pourquoi certains garde-fous telle la limitation du nombre de mandats électifs sont nécessaires. Ils sont d'autant plus nécessaires que la culture démocratique des élites et des populations est fragile. Une telle situation conduit à une réélection perpétuelle d'un même président et à une dérive vers une pseudo-démocratie plébiscitaire.

Dans la plupart des pays africains, et ceux qui font l'objet de notre étude, nous constatons une faible circulation des élites. Cette situation pourrait s'expliquer par la concentration du pouvoir et surtout par la nature durablement autoritaire des régimes, qui n'ont pas favorisé la circulation des élites. Certes, il existait avant la vague de démocratisation des années quatre-vingt dix, une rotation des élites aux postes, mais celle-ci restait rythmée par le président et assujettie au patronage, utilisée comme moyen de contrôle, de rétribution ou de sanction des différents segments de l'élite. Lorsqu'un président renonce volontairement

¹ MANN (Thomas), « The wrong Medicine. Term limits won't cure what ails congressional elections », *The Brookings review*, spring 1992, p. 23.

² DUHAMEL (Olivier), *Le quinquennat*, Paris, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 2000, p.100.

au pouvoir¹, il s'efforce de mettre en selle un dauphin qui assure la continuité, et lui garantit, le cas échéant, l'impunité. Il en va de même aujourd'hui pour les nombreux présidents sortants frappés par la clause de limitation de mandats présidentiels. Dans la plupart des pays, le recrutement et la carrière du personnel politique demeurent sous la haute surveillance du président en place. Comme le note Jean Pascal DALOZ, « même dans les systèmes où l'on peut enregistrer de véritables rotations, il ne s'agit point des conséquences d'une ouverture réelle mais de stratégies téléguidée du sommet visant à s'assurer qu'aucun leader potentiel ne puisse prendre par trop d'envergure en restant longtemps en place »².

Le constat de la faible circulation des élites ne semble pas avoir été profondément remis en cause par les processus de démocratisation. Bon nombre de dirigeants ont réussi à se maintenir au pouvoir soit en se légitimant par les urnes, soit en procédant à une « restauration autoritaire ». Cela peut paraître paradoxal, voire en contradiction avec l'hypothèse selon laquelle la limitation du nombre de mandats présidentiels est de nature à favoriser la circulation des élites. C'est que l'application de la clause limitative n'a commencé à produire ses effets qu'à partir de l'année 2000, en Afrique anglophone précisément au Ghana, puis au Mali deux ans après. Même dans les démocraties solides comme les États-Unis ou la France, nous constatons une faible circulation des élites.

En France, la proposition du président Valéry GISCARD D'ESTAING d'instituer une clause limitative du nombre de mandats présidentiels dans la Constitution visait à assurer un renouvellement régulier des hauts responsables. C'est ce même souci qui explique notamment que la limitation du nombre de mandats électifs soit si populaire aux États-Unis où elle s'applique à différents types de mandats électifs, au niveau de certaines municipalités, des exécutifs et législatifs de certains États fédérés, et non pas seulement au niveau de l'exécutif fédéral.

La réélection automatique des présidents africains sortants ainsi que la faible circulation des élites peuvent fondamentalement s'expliquer par la prégnance du clientélisme, qui a perduré en Afrique au-delà des changements constitutionnels intervenus à partir de début des années quatre-vingt-dix. Dans la plupart des pays, les présidents sortants ont

¹ Ce fut le cas du président sortant Léopold Sédar SENGHOR du Sénégal.

² CEAN, DALOZ (Jean pascal) (dir.), *Le non renouvellement des élites en Afrique subsaharienne*, Bordeaux, CEAN, 1999, p. 21.

largement eu le temps d'accumuler les ressources nécessaires au maintien de leurs clientèles électorales. Jean Pascal DALOZ rappelle avec pertinence qu'en Afrique les logiques d'imputabilité entre les candidats et leurs électeurs reposent sur des « *trames collectives correspondant aux échanges particularistes entre des « Big Men » et leurs communautés ou factions, aux antipodes des lectures occidentalocentristes en termes de vote individuel exprimant un choix entre des candidats porteurs de projets de société concurrents... Si l'on retrouve presque toujours les mêmes au sommet, ce n'est pas parce qu'une petite clique parvient à s'y maintenir à tout prix par la répression ou la manipulation (électorale), mais avant tout... (Parce que) les axes verticaux de la légitimation du pouvoir font que ceux qui ont accumulé préalablement et sont donc en mesure de redistribuer demeurent davantage dignes de crédibilité transactionnelle, par rapport à ceux qui ont pour unique aout un discours de changement. C'est pourquoi la problématique des ressources est cruciale* »¹.

Dans un contexte où l'appareil étatique demeure le principal, sinon le seul moyen d'accumulation, les présidents en place s'efforcent de réguler, sinon de limiter la compétition politique, en contrôlant l'accès de leurs rivaux potentiels ou déclarés aux ressources de l'État, ou d'assurer leur loyauté en exerçant un chantage contre ceux qui se sont livrés à une accumulation illicite, dans la perspective d'une éventuelle « lutte contre la corruption ». Dans ces conditions, les présidents sortants disposent toujours d'une longueur d'avance sur leurs challengers. La limitation du nombre de mandats électifs permet de pallier ce déséquilibre en empêchant qu'un même individu ne s'éternise au pouvoir en se parant de la légitimité populaire, grâce à ses ressources financières.

Elle semble introduire plus de souplesse dans un système rigide, et semble être un antidote aux réélections automatiques, un frein aux dérives vers la présidence à vie. Outre qu'elle accroît le nombre de présidentiables issus de la majorité présidentielle sortante et de l'opposition, elle réduit les avantages compétitifs des candidats sortants, qui ont à leur service la machine de l'État. Le système de séniorité s'en trouve affaiblir et cède la place à un autre système qui fournit plus d'opportunités égales pour tous les présidentiables. Le fait de savoir que le président en place n'est pas rééligible permet en outre aux challengers de mieux planifier et préparer à l'avance leurs campagnes. Cela est de nature à améliorer la qualité des campagnes électorales, à susciter davantage de candidats de qualité et de concurrence.

¹ Ibid., p. 20.

Certes les conférences nationales souveraines, le renouveau du constitutionnalisme et la transition démocratique peuvent offrir aux constituants africains de solides garanties institutionnelles d'une rupture avec les régimes précédents. Mais la volonté des constituants africains de promouvoir l'alternance, le renouvellement du personnel dirigeant et l'émergence ou la résurgence de « *dinosaures présidentiels* » est restée forte. En réalité, tout se passe comme si ce qui compte, c'est moins les possibilités d'alternance que le changement effectif du personnel dirigeant. La rotation des élites, est de ce fait écartée de la gestion du pouvoir.

Or, la clause de limitation qui frappe les présidents sortants n'entraîne pas automatiquement l'alternance démocratique, pour laquelle plusieurs conditions objectives doivent être réunies¹. La limitation du nombre de mandats présidentiels, à défaut de provoquer automatiquement l'alternance démocratique peut favoriser la circulation des élites. Dans certains cas, elle peut même favoriser l'alternance démocratique comme le montre les cas au béninois, malien et sénégalais. Ainsi, les présidents sortants non rééligibles retournent soit dans la vie privée, soit cherchent un poste panafricain ou international², ou briguent un poste électif autre ou encore non électif dans leur pays, même s'il est difficile d'imaginer que des présidents africains qui ont passé des années au pouvoir puissent retourner à leurs occupations d'antan.

Au Mali, en 2002, l'une des conséquences de la non rééligibilité du président sortant Alpha Omar Konaré, a été notamment la multiplication des candidatures et des dissidences au sein même du parti présidentiel, l'ADEMA³. Les ambitions qui étaient contenues dans ce parti semblent avoir été libérées, de sorte qu'il en a résulté une compétition politique plus accrue, un jeu politique ouvert, moins monolithique qu'il ne l'est dans le parti majoritaire au Burkina Faso⁴. William KRISTOL soutient que « *la limitation des mandats permet de promouvoir des élections plus compétitives. Les candidats sortants sont généralement assurés d'une réélection, du fait des avantages énormes qu'ils possèdent par rapport à leurs challengers,*

¹ QUERMONNE (Jean-Louis), *L'alternance au pouvoir*, Paris, PUF, Coll. « Que Sais-je ? », 1988, p. 94.

² C'est le cas, d'Abdoul DIOUF, élu secrétaire général de l'Organisation Internationale de la Francophonie (OIF) depuis le 1^{er} janvier 200. Il est réélu le 29 septembre 2006 pour un deuxième mandat par le XI^e sommet à Bucarest, puis réélu pour une troisième fois par le XIII^e sommet à Montreux courant.

³ Sur les vingt quatre candidats aux élections présidentielles maliennes du 28 avril 2002, vingt trois étaient issus du parti présidentiel, l'Alliance pour la démocratie au Mali (ADEMA).

⁴ Le Congrès pour la démocratie et le progrès (CDP), est le parti politique majoritaire au Burkina Faso. Il est le fruit de la fusion du parti du Président actuel Blaise COMPAORE, l'Organisation pour la démocratie/ Mouvement du travail (ODP / MT) avec douze autres partis politiques. Il a vu le jour le 5 février 1996.

leur exclusion de la compétition politique permet non seulement d'ouvrir et démocratiser davantage le système politique, mais aussi d'accroître l'importance du mérite dans le processus électoral »¹.

La plupart des partis au pouvoir en Afrique se présentent comme des partis dominants faiblement institutionnalisés, sans véritable ciment idéologique, reposant sur des factions et des coalitions hétéroclites bâties pour propulser le fondateur-président du parti au pouvoir et y assurer son maintien. Que ce dernier vienne à quitter ou envisage de quitter le pouvoir, la discipline interne du parti s'affaiblit, favorisant ainsi une recomposition de la scène politique. De ce point vue, la décomposition de l'ADEMA, ainsi que la défaite de son candidat officiel aux présidentielles de 2002 ne constituent pas une réelle surprise. En revanche, rien ne permet de corroborer l'hypothèse selon laquelle l'institution présidentielle, voire le pouvoir présidentiel, a perdu de son autorité ou est devenu moins responsable avec un président sortant non rééligible. Bien au contraire, le souci de « finir en beauté » peut conduire à une certaine modération, à la sagesse, au discernement dans l'exercice d'un pouvoir que l'on sait limiter dans le temps.

Malgré une organisation électorale plus ou moins chaotique² et une désaffection préoccupante du corps électoral³, l'image de la démocratie malienne a été paradoxalement renforcée au terme des élections présidentielles d'avril-mai 2002 et législatives de juillet 2002. De ce processus électoral, l'opinion africaine et internationale n'a en effet retenu que l'exemplarité du transfert pacifique du pouvoir entre le président KONARE et son successeur Amadou Toumani TOURE, ainsi que la fin de l'hégémonie de l'ADEMA, qui est passée de 86,39% des sièges sous la législature précédente à seulement 30,61% des sièges à l'issue du dernier scrutin législatif⁴. Cette alternance démocratique a constitué un test important pour la jeune démocratie malienne. Loin d'avoir fragilisé les institutions démocratiques ou l'autorité de l'État, elle a révélé, la capacité de ces institutions à survivre, à fonctionner normalement après le départ du président fondateur du régime constitutionnel, ce qui atteste avant tout de

¹ KRISTOL (William), Term limitations: Breaking Up the Iron Triangle *Journal of Law and Public Policy*, Vol. 16, 1993, pp. 97 et s.

² La Cour suprême malienne a annulé plus d'un demi million de voix lors des présidentielles d'avril-mai 2002, et plus de deux cent quarante mille voix lors des deux tours des législatives des 14 et 28 juillet 2002.

³ Les taux de participation aux élections présidentielles étaient de 33,01% au premier tour et de 29,99% au second tour. Quant aux taux de participation aux élections législatives, ils étaient de 25% au premier tour et de 25,6 au second tour.

⁴ Le nombre des députés de l'ADEMA est passé de 127 à 45, sur les 147 députés que compte l'Assemblée nationale malienne.

leur relative solidité. La limitation du nombre de mandats présidentiels est donc susceptible de favoriser, stimuler l'alternance démocratique. Elle est aussi, de nature à promouvoir le bon gouvernement.

2-La promotion du bon gouvernement

Il est établi depuis MONTESQUIEU que « *le pouvoir absolu corrompt absolument* »¹. Aussi, Olivier DUHAMEL constate que « *le pouvoir trop prolongé corrompt profondément. L'homme de pouvoir tend à le conserver, l'homme au pouvoir veut s'y perpétrer. Autant le préserver de cette obsession, stimulante dans la longue marche vers le sommet, ravageuse dans sa trop longue occupation du poste suprême. Protégeons le dirigeant contre lui-même. Les précédents récents, si prestigieux soient-ils, l'attestent. Helmut KOHL, François MITTERRAND, Margaret THATCHER, chacun d'entre eux aurait mieux gagné à s'arrêter plus tôt* »². S'il existe une position de pouvoir qui apparaît la plus exposée à un tel phénomène, c'est en effet celle de chef de l'exécutif. Dans la plupart des pays africains, l'exécutif prend la forme d'un présidentielisme monocentré³.

C'est pour rompre avec ces dérives que les constituants africains ont institué la limitation des mandats. Elle est considérée par les constituants comme une « incitation négative » susceptible de réduire les possibilités de nuisance d'un pouvoir présidentiel nécessaire, en supprimant la perspective d'une longue « carrière » au poste présidentiel, auquel accèdent généralement des individus relativement jeunes qui cherchent à faire fortune. Le contexte socioculturel et la culture politique des élites et des populations sont si pétris de patrimonialisme que la sagesse commande de multiplier les garde-fous constitutionnels. Du reste, la pratique du pouvoir de la nouvelle génération des chefs d'État africains a montré qu'elle était aussi prédatrice que la génération précédente. Les nouveaux présidents, s'ils en ont la possibilité, s'accrocheraient eux aussi au pouvoir. Ainsi, au Burkina Faso, les députés de la majorité, poussant jusqu'au bout le zèle qui les a souvent caractérisés sous la première législature, n'ont pas craint d'affirmer que la clause limitative du nombre de mandats présidentiels « *risque d'imposer des candidatures médiocres surtout pour des postes de*

¹ V. sur ce point, La lettre de Lord ACTON qui a écrit à Bishop Mandell CREIGHTON le 5 avril 1887.

² DUHAMEL (Olivier), *Le quinquennat*, Paris, Presses de la fondation nationale des sciences politiques, 2000, p. 100.

³ CONAC (Gérard), *Les Institutions constitutionnelles des États d'Afrique francophone et de la République malgache*, Paris, Economica, 1979, P. 250.

responsabilité nécessitant des compétences très rares comme celles requises pour assurer les responsabilités de président de Faso »¹. En d'autres termes, en dehors du président sortant, aucun autre citoyen ne serait digne d'occuper la fonction présidentielle.

En raison de la faiblesse des contre-pouvoirs, les présidents africains exercent un pouvoir si exorbitant que beaucoup pensent que tout ce qui peut restreindre, limiter, encadrer l'exercice du pouvoir est de nature à consolider la démocratie. L'expérience montre généralement qu'une réélection indéfinie entraîne l'émergence de responsables exposés ou succombant à la corruption. Même dans les régimes parlementaires européens cités comme des exemples de démocratie, la longévité exceptionnelle dont ont bénéficié certains chefs de gouvernement a généré de graves dérives. Cela a été le cas sous le mandat d'Helmut KOHL éclaboussé par des scandales financiers qui ont terni considérablement son image et celle de son parti. Une plus grande circulation des élites permet donc, ainsi que le soutenaient certains philosophes grecs, de prévenir certaines dérives, et d'améliorer les rapports entre gouvernants et gouvernés.

Un président sortant sachant qu'il n'est pas rééligible sera moins tenté de faire adopter des lois contre les intérêts du peuple auxquels lui-même et son entourage devront se soumettre lorsqu'il aura quitté son poste. Cela permet ainsi de créer une communion d'intérêts entre lui et le peuple. La limitation du nombre de mandats électifs permet d'accroître la possibilité d'avoir des gouvernants qui possèdent une plus grande vertu de poursuivre le bien commun de la société, sachant qu'au bout de deux ou trois mandats, ils partageront le lot commun des citoyens ordinaires. Cette perception de la limitation du nombre de mandats électifs comme moyen de prévenir la confiscation et la patrimonialisation du pouvoir, et de promouvoir la rotation des élites est largement partagée par plusieurs constituants et théoriciens de la démocratie à travers l'histoire. Pour Alexis de TOCQUEVILLE, « *Les dangers que feraient courir à la liberté et à la moralité publique un président rééligible, qui emploierait davantage à se faire réélire, comme cela ne pouvait manquer d'arriver, les immenses moyens de contrainte ou de corruption que les lois et les mœurs accordent au chef du pouvoir exécutif* »². Il n'avait pas hésité à défendre sous la II^{ème} République française une mesure plus radicale, celle de la non- réélection du président sortant. Pour sa part, le président Gaston DOUMERGUE avait refusé, sous la III^e République, de solliciter un second mandat pour des

¹ Voir l'exposé des motifs de la proposition de loi portant révision constitutionnelle de janvier 1997.

² DUHAMEL (Olivier), op. cit., p. 97.

motifs d'ordre constitutionnel. Le président de la République, aurait-il dit, est « *l'arbitre des partis. Comment pourrait-il l'être encore le jour où il songerait à solliciter de nouveau leurs suffrages ? Il manquerait dès lors de sérénité. Il ne pourrait plus accomplir sa tâche (...) Le chef de l'État ne doit pas se soumettre à l'aléa d'une réélection* »¹.

Chez bon nombre de philosophes, le pouvoir ou le gouvernement est perçu de façon ambivalente. John LOCKE appréhende le gouvernement comme un mal nécessaire. La limitation du nombre électifs semble inspirée de cette philosophie et sous-tendue par l'impératif de la « bonne gouvernance ». Dans les démocraties antiques, le principe de la rotation avait plusieurs finalités à savoir la prévention de la corruption des élus et la tyrannie du gouvernement, la garantie de la liberté, l'amélioration de la qualité de la représentation politique, et du gouvernement de la cité. Le principe de la rotation était également considéré comme essentiel entre les citoyens, dont les relations devraient être régies par le principe selon lequel chacun doit être tour à tour gouvernant et gouverné.

Pour ARISTOTE, la citoyenneté démocratique est produite à travers l'exercice de ces deux différents rôles politiques. La rotation donne à tous les citoyens l'opportunité d'exercer des fonctions dirigeantes, et par conséquent d'être initié, sensibilisé à la gestion des affaires de la cité. En conséquence, mais aussi pour l'État. De plus, elle empêche que des individus utilisent leurs positions dirigeantes à des fins personnelles. La rotation constitue un excellent contre-pouvoir. Avec la limitation du nombre de mandats électifs, les présidents sortants ne pourront tisser des relations durables aussi étroites et fermées comme par le passé avec les coalitions prédatrices qui les soutiennent. Aujourd'hui, les risques encourus par les nouvelles élites dirigeantes sont plus accrus en raison des possibilités de prises de parole de la société civile, de la presse, des mouvements de défense et de promotion des droits humains ou de lutte contre la corruption, voire des bailleurs de fonds de plus en plus exigeants en matière de bonne gestion des ressources publiques.

Au demeurant, avec la limitation du nombre de mandats électifs, de telles dérives ne peuvent plus s'inscrire dans le long terme. Celle-ci constitue, à l'instar des autres mécanismes constitutionnels tels les mécanismes de contre-pouvoirs et de distribution du pouvoir, l'un des moyens prévus par le constituant pour optimiser la gestion du pouvoir d'État.

¹ JOSEPH (Barthélemy), DUEZ (Paul), *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Economica, 1985, p. 613.

B-L'encadrement des actions de l'exécutif

L'encadrement du pouvoir exécutif a pour conséquence sa limitation par des mécanismes constitutionnels préconçus et un contrôle de son action (1), effectué à la fois par le pouvoir législatif et le juge constitutionnel (2).

1-Le contrôle de l'action de l'exécutif par le Parlement

Dans la théorie de la séparation des pouvoirs, il est prévu « *un cloisonnement des fonctions exécutive et législative* »¹. Dans la pratique, cette séparation nette des pouvoirs est plus une vue de l'esprit qu'une réalité concrète même si la doctrine est unanime à reconnaître que « *le régime présidentiel se rapproche mieux de la séparation des pouvoirs* »².

Le régime le plus cité est celui du régime politique des États-Unis d'Amérique³. En pratique, il ya dans certains cas, en particulier dans les régimes parlementaires, « *une collaboration des pouvoirs en dépit de la séparation constitutionnelle des fonctions* »⁴. Cette collaboration, a pour corollaire l'institution du contrôle du parlement sur l'activité du Gouvernement. Ce contrôle bien connu dans les Constitutions des grandes démocraties fait désormais partie des éléments caractéristiques du nouveau constitutionnalisme africain. Aussi, le Bénin, le Burkina Faso, la Côte d'Ivoire, le Mali, le Sénégal et le Togo l'ont tous institué en dépit des différences de régimes politiques observées dans la pratique. La Constitution Béninoise prévoit à cet effet que « *le parlement exerce le pouvoir législatif et contrôle l'action du gouvernement* »⁵. En Côte d'Ivoire, la loi fondamentale n'est pas explicite sur ce sujet. Elle dispose simplement que « *L'Assemblée nationale vote la loi et consent l'impôt* »⁶.

¹ Cette expression est de MONTESQUIEU. V également sur ce point EISENMANN (Charles), « L'esprit des lois et la séparation des pouvoirs », *Mélanges CARRE DE MALBERG*, Paris, Sirey, 1933, p. 190 et s.

² HAMON (Francis), TROPER (Michel), *op. cit.*, p. 95. V. aussi BURDEAU (Georges), « Remarques sur la classification des fonctions étatiques », *RDP*, 1945, p. 202-228.

³ TUNC (André), *Le système constitutionnel des États-Unis d'Amérique*, Paris, Domat, 2 vol. 1954, V. également sur ce point TOINET (Marie France), *Le système politique des États-Unis*, Paris, PUF, 1990. V. notamment ZOLLER (Elisabeth), « Splendeur et misères du constitutionnalisme. Les enseignements de l'expérience américaine », *RDP*, 1994, p. 158.

⁴ COLLIARD (Jean-Claude), *Les régimes parlementaires contemporains*, Paris, Presses de la Fondation des sciences, 1978, P. 10.

⁵ Article 79 al. 2 de la Constitution béninoise.

⁶ Article 61 de la Constitution Ivoirienne.

En revanche, dans la Constitution Burkinabé, nous retrouvons les trois fonctions principales de L'Assemblée nationale. Selon les termes de cette Constitution « *L'Assemblée nationale vote la loi, consent l'impôt et contrôle l'action du gouvernement* »¹. Quant à la Constitution togolaise « *l'Assemblée nationale vote en dernier ressort la loi. Elle contrôle l'action du Gouvernement* ». Le Sénat togolais « *reçoit pour délibération les projets et les propositions de loi* »². L'examen des projets de loi est un des moyens dont dispose le parlement dans son attribution constitutionnelle de contrôleur de l'action du Gouvernement. Le parlement veille en particulier à ce que la matière objet du projet de loi intègre « *le champ des domaines réservés à la compétence du Gouvernement* »³. Il veille aussi sur l'opportunité d'adopter telle ou telle autre loi, en particulier sur la réalisation de l'intérêt général et surtout « *le respect des droits et libertés fondamentaux de la personne humaine* »⁴. Nous pouvons considérer à juste titre la prise en compte de la dimension droit de l'homme dans les nouvelles Constitutions africaines comme un des éléments justifiant la revitalisation de la démocratie.

Même si les conséquences d'un tel contrôle ne sont pas perceptibles partout de façon identique en raison de la divergence de régimes politiques, il y a que des moyens précis sont mis à la disposition du parlement dont l'interpellation, les questions écrites et orales, l'audition en commission et l'enquête parlementaire. En ce sens, la Constitution togolaise précise que « *les membres du Gouvernement ont accès à l'assemblée nationale, au Sénat et à leurs commission. Ils peuvent être entendus sur leur demande. Ils sont également entendus sur interpellation, par l'assemblée nationale sur des questions écrites ou orales qui leur sont adressées* »⁵. Cette orientation que l'on rencontre dans la plus part des Constitutions des grandes démocraties est-elle aussi suivie par le constituant béninois⁶.

De tous ces moyens de contrôle, le plus important est sans doute l'interpellation qui s'entend d'une « *demande d'explication adressée par un parlementaire au gouvernement sur sa politique générale ou sur une question déterminée* »⁷. Suivant une tradition parlementaire,

¹ Article 83 de la Constitution Burkinabé.

² Article 81 de la Constitution du Togo.

³ DEBBASCH (Charles), *Constitution, cinquième République*, Dalloz, 2004, p. 206 : Nous savons que les domaines de la loi et du règlement sont circonscrits et distingués dans les Constitutions. En France, ce sont les articles 34 et 37 de la Constitution du 4 octobre 1958 qui en sont l'illustration. La quasi-totalité des Constitutions des États d'Afrique noire francophone a repris cette distinction.

⁴ HOLO (Théodore), *op. cit.*, p. 23.

⁵ Article 96 de la Constitution togolaise.

⁶ Article 113 de la Constitution béninoise.

⁷ DUHAMEL (Olivier), *Dictionnaire de droit constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, p. 56.

l'interpellation donne lieu à un débat sanctionné par le vote d'un ordre du jour, entraînant la chute du Gouvernement s'il est rédigé en termes défavorables à ce dernier. En France, depuis 1946, l'interpellation n'est plus un procédé de mise en jeu de la responsabilité gouvernementale. Dans le cas de notre étude seule la Constitution du Togo permet par l'interpellation de parvenir à la mise en jeu de la responsabilité politique du Gouvernement en raison de la nature parlementaire du régime politique adopté. Il en va différemment au Bénin, en Côte d'Ivoire, au Burkina Faso, au Mali et au Sénégal où l'interpellation n'a d'importance que pour autant qu'elle expose les choix du Gouvernement au jugement du peuple. Le régime politique de tendance présidentiel interdit toute possibilité de mise en difficulté du gouvernement. La question intègre parfaitement celle des rapports entre le gouvernement et le parlement¹.

Le Doyen DUGUIT, relève que « *lorsque l'individu ou les individus, qui exercent les fonctions de gouvernement, ne sont rien autre chose que les agents ou les commis du parlement, la question de leur rapports avec le parlement ne soulève aucune difficulté (...). En revanche, la question devient délicate « quand les hommes, qui, en fait, sont investis des fonctions gouvernementales, ne sont pas considérés comme les simples commis du parlement* »². Il y a incontestablement dans la nouvelle orientation du constitutionnalisme africain, une tendance à la limitation et au contrôle du pouvoir exécutif même si par ailleurs nous pouvons voir que, selon les cas, les conséquences ne sont pas les mêmes. Ce contrôle se fait aussi sentir à partir de la considération de l'œuvre du juge constitutionnel sur l'action du gouvernement.

2-Le contrôle indirect du juge constitutionnel sur le gouvernement

Dans les systèmes de tradition juridique française, le juge administratif apparaît comme le juge naturel de l'activité du pouvoir réglementaire au point où imaginer un contrôle du juge constitutionnel sur le pouvoir exécutif apparaît comme une démarche conceptuellement faussée. Pourtant, lorsque nous regardons de près, nous nous apercevons quoiqu'indirectement, le juge constitutionnel exerce un contrôle évident sur le gouvernement.

¹ AMELLER (Michel), *Les questions instrument du contrôle parlement*, Paris, LGDJ, 1964, P. 45. V. également CAMBY (Jean-Pierre), SERVANT (Pierre), *Le travail parlementaire sous la Vème République*, Paris, Montchrestien, 3^{ème} éd., 1997, P. 20.

² DUGUIT (Léon), *Manuel de droit constitutionnel*, Paris, 1918, p. 194 et s.

Ce contrôle trouve sa justification dans la garantie constitutionnelle de la séparation des pouvoirs¹.

Au Bénin, la Constitution prévoit le contrôle de certains actes réglementaires par le juge constitutionnel², ce contrôle est presque inexistant dans la plupart des cas. Si éventuellement, il doit y avoir un contrôle, celui-ci n'est qu'un contrôle indirect. En revanche, au Burkina Faso, le Conseil constitutionnel est l'institution compétente en matière constitutionnelle et électorale. Il est chargé de statuer sur la constitutionnalité des lois, des ordonnances ainsi que la conformité des traités et accords internationaux avec la Constitution³. Il n'est mentionné nulle part que le Conseil constitutionnel est juge de la légalité des actes administratifs. En Côte d'Ivoire, le Conseil constitutionnel est juge de la constitutionnalité des lois. Il est l'organe régulateur du fonctionnement des pouvoirs publics⁴.

Au Mali, la Cour constitutionnelle est juge de la constitutionnalité des lois et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés. Elle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics⁵. Au Sénégal, le Conseil constitutionnel connaît de la constitutionnalité des lois, des règlements intérieurs des assemblées et des engagements internationaux, des conflits de compétence entre l'exécutif, ainsi que des exceptions d'inconstitutionnalité soulevées devant la Cour suprême⁶.

§ II: Le bicéphalisme un frein à l'absolutisme du président

Le souci de limiter le pouvoir du Président de la République, pouvoir traditionnellement tout puissant, était au cœur des premières réformes constitutionnelles. Celles du début des années quatre vingt dix. L'instauration ou la restauration du poste de premier ministre s'inscrit d'abord dans un tel cadre. La revendication de la démocratie pluraliste exprimée simultanément dans la quasi-totalité des pays qui font l'objet de notre étude, est presque mécaniquement relié à l'institution du premier ministre, comme si le nouvel

¹ AVRIL (Pierre), GICQUEL (Jean), *Le Conseil constitutionnel*, Paris, Montchrestien, 5^{ème} éd., 2005, p. 23. V. aussi TURPIN (Dominique), *Contentieux constitutionnel*, Paris PUF, 1994, P. 35.

² KOKOROKO (Komla Dodzy), « L'apport de la jurisprudence constitutionnelle africaine à la consolidation des acquis démocratiques : les cas du Bénin, du Mali, du Sénégal et du Togo », *Revue Béninoise des Sciences Juridiques et Administratives*, n°16, 2006, p.87 et s.

³ Article 152 de la Constitution burkinabé.

⁴ Article 88 de la Constitution ivoirienne.

⁵ Article 85 de la Constitution malienne.

⁶ Article 92 de la Constitution sénégalaise.

ordre désiré devait, au moins symboliquement, se traduire par un partage du pouvoir ou des rôles au sommet de l'État.

Les États dont le système constitutionnel plutôt présidentiel, qui n'appelait pas la création d'un poste de Premier ministre n'ont pas échappé à ce changement. Si ces États ont volontiers suivi le mouvement général, c'est aussi parce qu'au delà de la nature de leurs régimes, ils se trouvaient dans l'obligation de fait de sacrifier aux exigences d'une conjoncture politique ou intellectuelle favorable à la mise en place d'une telle institution.

Mais, cette mise en place ne se déroule pas toujours dans des conditions apaisées et compréhensibles. Née dans un contexte de remise en cause de l'absolutisme présidentiel, l'institution a pu très vite passer pour une arme dirigée contre les chefs d'État en place. Le bicéphalisme constitue une modalité de partage du pouvoir présidentiel (A), mais dans sa modalité contestataire, il a évidemment conduit à un affrontement (B).

A-Le partage du pouvoir présidentiel

Qu'ils soient d'inspiration parlementaire (1) ou présidentielle (2), les régimes établis par les premières réformes constitutionnelles ont été sensible à cette nécessité de partage du pouvoir.

1-Le partage du pouvoir dans les régimes d'inspiration parlementaire

Dans une grande majorité, les États africains qui ont changé ou révisé leurs Constitutions ont opté pour un type de régime d'inspiration parlementaire, appelant en principe l'institution d'un premier ministre chef de gouvernement. Le choix qui leur a paru propre, à au moins permis de limiter l'occupation du champ politique par le chef de l'État. Dans la majorité des États africains, l'instauration d'un Premier ministre a été perçue comme un élément du nouvel ordre démocratique.

Dans certains cas, l'institution qui avait pu exister dans un passé plus ou moins lointain, est de nouveau créée. Ce fut le cas dans un premier groupe d'États, dont trois d'entre eux font partie des six pays qui font l'objet de cette étude. À savoir le Mali, le Sénégal et le

Togo. Néanmoins deux États d'Afrique centrale font partie de ce premier groupe. La référence à ces deux États se justifie, dans un souci de renforcement de la méthode comparative qui doit avoir pour fondement la culture, l'espace et aussi le temps. Il s'agit notamment du Cameroun et de la République du Centrafrique¹. Ces deux pays ne font pas partie des six pays qui font l'objet de notre étude, ils sont géographiquement situés en Afrique centrale. Mais nous avons opté de faire référence à des pays situés en dehors du champ géographique dans notre étude, pour mieux appréhender et avoir une vision globale de la situation.

La restauration du poste au Sénégal, en 1991, ne peut pas non plus être analysée abstraction faite du contexte politique national, alors marqué par une crise profonde. Depuis les élections présidentielles de 1988, aux résultats très contestés et qui avaient été suivies de violences ayant entraîné l'instauration d'un couvre-feu, les autorités se trouvaient dans une situation délicate. Une crise sociale marquée par des grèves dans plusieurs secteurs, s'était superposée à une crise politique². Le pays ne se dégagera en partie de ces difficultés qu'avec la mise en place d'un gouvernement d'union comprenant des membres de l'opposition tenue, à tort ou à raison, pour responsable de l'état dans lequel se trouvaient le pays³. Cette nouvelle situation plaçait le parti au pouvoir dans l'obligation, au moins politique, de désormais « rendre compte » et de s' « ouvrir » et de mieux gouverner. Il n'est pas non plus exclu dans le retour du Premier ministre, en ce moment-là, un moyen pour le chef de l'État de se prémunir de toute « concurrence » avec l'entrée de son « challenger », leader de l'opposition, dans ledit gouvernement. Celui-ci avait été promu, à sa demande, « ministre sans portefeuille »⁴.

¹ Au Cameroun et en Centrafrique, la réintroduction de l'institution de Premier ministre découle directement de revendications exprimées par l'opposition politique. Dans le premier cas, le président Paul BIYA, après avoir contesté la nécessité de l'organisation d'une conférence nationale, dépourvue à ses yeux, « d'objet » et de « fondement juridique » compte tenu de la réalité du pluralisme politique dans le pays, admettra néanmoins, simultanément, l'organisation d'élections législatives anticipées et la création d'un poste de Premier ministre. Celle-ci interviendra quelques jours plus tard, avec la nomination de S. HAYATOU.

En Centrafrique, le pouvoir a également dû, un an après avoir exprimé son opposition à toute évolution pluraliste, se rallier aux exigences de ses adversaires et faire adopter par le Congrès, organe législatif une révision constitutionnelle prévoyant l'introduction d'un Premier ministre dans le système. Lire sur ce point *Afrique Contemporaine*, n° 159, 1991, p. 88.

² *Ibid.*, n° 154, 1990, p. 91.

³ KANTE (Babacar), « Senegal's empty Elections », *Journal of Democracy*, 1994, p. 96 et s.

⁴ Interview de l'ancien Chef de l'État Abdou DIOUF dans le journal « Jeune Afrique l'intelligent », 2^{ème} numéro, Janvier 2005.

Au Mali et au Togo, le pouvoir exécutif avait également cessé depuis longtemps d'être bicéphale. Dans le premier État, le poste avait été supprimé depuis 1988. La restauration du poste est l'un des premiers actes que pose le Conseil national de réconciliation (CNR), qui a « déposé » le président Moussa TRAORE et qui entendait immédiatement satisfaire les revendications exprimées dans la lettre du 17 août 1991, dont les signataires sont les membres de l'opposition favorable à l'instauration du multipartisme¹.

Au Togo, c'est seulement la Conférence nationale, ouverte en 1991, qui a mis fin à une très longue période de monocéphalisme du pouvoir exécutif. Le régime politique de l'IIIème République, en vigueur depuis 1979, était plutôt présidentiel et ignorait à ce titre la fonction de Premier ministre. La restauration de celle-ci a lieu en même temps que la dissolution du parti unique².

Lorsque le contexte de la transition n'a pas conduit à la création pure et simple du poste de chef de gouvernement, c'est-à-dire lorsque celui-ci existe déjà, il se produit néanmoins une transfiguration de l'institution, eu égard, précisément, à la nouveauté des données. Le cas est celui d'États qui, au moment des changements constitutionnels, connaissent bien l'institution, mais non le cadre parlementaire qui doit théoriquement être le sien. Le premier ministre existe, mais il est « déconnecté » du contexte parlementaire, pour la bonne et simple raison qu'il n'est pas responsable devant un parlement³.

Dans la presque totalité des États, qui ont opté pour un régime parlementaire, à l'exception de la Guinée Conakry de Sékou TOURE la dualité du pouvoir exécutif allait de soi parce que le choix d'un régime d'inspiration parlementaire ne faisait pas de doute. La création de la fonction de Premier ministre était donc logique. Plus surprenante est la présence du personnage dans des systèmes qui, théoriquement, ne l'exigeaient pas.

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESOUCHES (Christine), Les Constitutions africaines publiées en langue française, t. 2, Bruyant, 1998, p. 27.

² Ibid., p. 372 : Le même processus s'est déroulé en Mauritanie, État qui a connu monocéphalisme de fait. Le Colonel Ould HAIDALLA cumulant les fonctions de président du CMRN et de premier ministre depuis 1984, puis de droit la Sixième Charte constitutionnelle, publiée en 1985 supprimant formellement le poste de Premier ministre. La Constitution du 12 juillet 1991 crée de nouveau celui-ci en même temps qu'elle instaure le multipartisme.

³ Avant l'adoption des Constitutions nigérienne et Guinéenne de 1990, ces deux pays vivaient sous des régimes militaires. Ils relevaient de cette catégorie. Au Niger, la fonction de premier ministre avait été créée depuis 1983 par une ordonnance présidentielle. Aux termes de celle-ci, le chef du gouvernement est « chargé de conduire la politique de la nation dans le cadre des orientations définies par le Conseil Militaire Suprême ». En Guinée, le coup d'État militaire de 1984 avait été suivi de la mise en place d'un Comité Militaire de redressement National et de l'interdiction de tous les partis politiques. Néanmoins un poste de premier ministre avait été créé par les militaires.

2-Le partage du pouvoir dans les régimes d'inspiration présidentielle

Le régime présidentiel exclut en principe l'existence d'un premier ministre chef de gouvernement parce que le gouvernement, comme collège autonome, n'existe pas vraiment. Le pouvoir exécutif y est monocéphale.

Rompant avec cette logique du droit constitutionnel, certains États ayant adopté ce type de régime qui a néanmoins mis en place, en vertu de leur propre Constitution ou en marge de celle-ci, un exécutif bicéphale, avec un président et un Premier ministre. Ce dernier existe bien, mais il n'est pas responsable devant le parlement. Nous pouvons relever les exemples de la Côte d'Ivoire et du Bénin. Alors que les Constitutions ivoirienne¹ et Burkinabé² prévoient expressément l'institution de Premier, le Bénin³ est resté longtemps muet sur la question. Ce pays pris comme un modèle de démocratie en Afrique noire francophone, pose le problème de la constitutionnalité de la création d'un poste de premier ministre. Après la victoire de Boni YAYI aux élections présidentielles de 2011, celui-ci nomme un premier ministre chargé de la coordination de l'action gouvernementale, de l'évaluation des politiques publiques, du programme de dénationalisation et du dialogue social. En créant un poste de premier ministre, le président béninois réélu dès le premier tour honore une promesse qu'il a faite lors de son investiture.

S'agissant de la Côte d'Ivoire, la révision constitutionnelle du 8 novembre 1990 s'est traduite par l'insertion d'un alinéa 2 à l'article 12, posant que « le Président de la République nomme le premier ministre, chef du gouvernement, qui est responsable devant lui »⁴. Simultanément, le chef de l'État nommait M. Alassane Dramane OUATTARA à ce poste. Pour revenir sur le cas du Bénin, il n'est pas inutile de rappeler que l'un des processeurs de Boni YAYI en a fait autant. Ainsi, le choix d'un régime présidentiel monocéphale, qui est celui de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, n'a pas empêché le Président Mathieu KEREKOU, victorieux des élections de 1996, de nommer M. Adrien HOUNGBEDJI

¹ Dans les années 80, le pouvoir du président Félix HOUPHOUËT BOIGNY est affaibli suite à une crise économique survenue à la fin des années 70. Il met donc fin au parti unique et organise en 1990 la première élection présidentielle, où seul Laurent GBAGBO se présentera face à lui. Il remporte facilement l'élection et appelle Alassane Dramane OUATTARA au poste de premier ministre. Le poste premier ministre est prévu par l'article 41 de la Constitution.

² Article 63 de la Constitution Burkinabé.

³ Le régime présidentiel prévu par la Constitution béninoise de décembre 1991 ne prévoit pas de poste de Premier ministre. Le chef de l'État est en même temps chef de gouvernement.

⁴ Article 12 al. 2 de la Constitution ivoirienne.

Premier ministre, alors même que son prédécesseur Nicéphore SOGLO, s'est toujours passé d'une telle fonction. La question est de savoir à quelles motivations renvoie cette irruption du Premier ministre dans des systèmes présidentiels.

Partant de la personne et de l'itinéraire professionnel des titulaires du poste dans ces différents États, ainsi que des conditions de leur accession au pouvoir, une partie de la doctrine croit que déceler dans ce phénomène l'avènement d'une forme de « gouvernement technocratique », inspiré ou encouragé par des institutions financières internationales, dont la quasi-totalité de ces hommes ont été des employés¹. Il est fort probable que les institutions financières internationales, ayant déjà la haute main sur l'économie de ces États ont pu s'ingérer dans des processus politiques. L'importance des enjeux, qui se résument à la stabilité même des pays, laquelle conditionne le redressement économique, a pu amener ces organismes à au moins veiller à la garantie des acquis qu'ils avaient réalisés dans ces différents États. Le Professeur Jean DU BOIS DE GAUDUSSON n'hésite pas à considérer la « démocratisation » comme « *le versant constitutionnel des politiques d'ajustement structurel* »². L'immixtion des institutions internationales est plus que probable ; la question est de mesurer son autonomie, sa part dans l'instauration du bicéphalisme comme modalité de partage du pouvoir présidentiel.

De ce point de vue, il serait excessif, à notre sens, de considérer que c'est par la vertu de ses mérites intrinsèques que le « gouvernement technocratique » s'est imposé en Afrique, au point de réussir à « convertir » au bicéphalisme des États qui, dans leurs aménagements constitutionnels, s'en étaient théoriquement détournés. En d'autres termes, il ne faut pas perdre de vue le contexte politique dans lequel ces États ont mis en place des pouvoirs exécutifs dualistes. Une observation poussée de la réalité permet d'avancer que le « phénomène technocratique » n'est pas premier, mais second. Il ne s'est pas imposé de lui-même, mais s'est engouffré dans la brèche de la remise en cause de l'absolutisme présidentiel. Mieux, il a trouvé une conjoncture politique favorable.

Ce caractère éminemment politique des raisons qui ont conduit à la mise en place de « premiers ministres » dans des régimes constitutionnels d'inspiration présidentielle apparaît

¹ HYDEN (Goran), BRATTON (Michael), Gouverner l'Afrique, Nouveaux Horizons, 1992, p. 200.

² DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme en Afrique », *Communication du premier Congrès français de droit constitutionnel*, Strasbourg 27-29 septembre 1990.

encore si nous nous souvenons de la remise en cause des régimes en place, et des institutions sur lesquelles ils reposent. Entre 1990 et 1993, tous les États qui font l'objet de notre étude ont connu de tels mouvements. Ceux-ci ont été portés par des acteurs aussi divers que les partis politiques, les syndicats, la société civile. Nous pouvons concevoir que des acteurs étrangers à ces joutes ont, au moment de trouver des hommes porteurs du nouvel ordre pesé sur les choix des gouvernements. Nous imaginons mal que le mouvement a pu être suscité par eux. Contrairement à ce soutiennent certaines personnes hostiles à l'intervention des institutions internationales en Afrique, nous pouvons admettre que ces hommes de transition n'ont pas été imposés du dehors. Opposants notoires aux régimes en place, ils ont accédé au pouvoir par la volonté, notamment des « *Conférences nationales* ». Nous avons même vu, dans quelques-uns de ces cas des institutions internationales encourager les gouvernements en place à ratifier les choix faits dans le cadre de ces Conférences nationales, du moins de ne pas s'y opposer¹.

Tous ces États étaient soumis, au moment des faits, à un ajustement mené par les institutions internationales et autres bailleurs de fonds. Si ceux-ci ont, à travers le choix des hommes, influé sur le processus politique dans certains pays et pas d'autres, c'est sans doute parce que tous les contextes ne se prêtaient pas de manière égale à leur intervention. Qu'il en soit cette intervention ne vient jamais combler un désir, mais seulement combler une attente. Elle consiste en un besoin de « *démocratie* » et au rejet de tout ce qui en symbolise la négation, notamment des « *présidences* » sans partage, ces présidentialismes absolus dont le continent s'est longtemps fait une spécialité, au besoin d'en susciter parfois la théorisation ou la justification.

La concomitance entre la déconcentration du pouvoir présidentiel et l'instauration du pluralisme est remarquable dans le cas ivoirien. La réforme constitutionnelle du 30 avril 1990 institue un Premier ministre et réaffirme l'option pluraliste. Elle était censée mettre un terme aux troubles qui ont marqué tout le premier trimestre de l'année. Au Bénin où le poste de Premier ministre était délibérément omis par la Constitution, trois faits doivent être relevés. Tout d'abord, il semblerait que l'adoption du régime présidentiel soit loin d'avoir été consensuelle. Le principe d'un tel régime n'aurait été acquis que d'extrême justesse, dans des

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), op. cit., pp. 216-374. Ce fut le cas du Togo.

conditions procédurales au surplus discutables. Il semble même que la majorité de la conférence était plutôt favorable à une formule de type parlementaire¹.

En deuxième lieu, l'absence d'une majorité parlementaire relevant du même courant partisan que le chef de l'État a passablement hypothéqué la présidence de Nicéphore SOGLO. À trente-deux sièges contre cinquante à l'opposition, la mouvance présidentielle a continûment fait face une obstruction parlementaire dont la véhémence a finalement contraint le Président à utiliser son pouvoir réglementaire pour gouverner. Mais le biais n'a pas toujours été efficace. L'existence d'un « domaine de la loi »², soustrait au pouvoir exécutif et protégé par la juridiction constitutionnelle, a en effet partiellement contrarié le palliatif présidentiel et mis en exergue, au plan local, la nécessité politique pour le chef de l'Exécutif d'avoir, sinon une majorité de soutien, du moins une opposition bienveillante. Ces réalités traduisent une sorte de nostalgie du système parlementaire. Elles attestent en tous les cas une volonté et des modalités de contrôle incompatibles avec l'absolutisme présidentiel d'antan.

Enfin, l'introduction du bicéphalisme au Bénin tient également, dans une très large mesure, aux servitudes des alliances électorales. La création du poste de premier ministre dérive directement des résultats de l'élection présidentielle de 1996, et la nomination d'Adrien HOUNGBEDJI apparaît comme la « rétribution » de son soutien au second tour de l'élection, qui a opposé Mathieu KEREKOU à Nicéphore SOGLO³. La logique partisane ainsi suivie et son influence sur l'architecture gouvernementale renvoient plutôt à des réalités du régime parlementaire. Il est vrai qu'une telle explication cesse de valoir lorsque, précisément, les alliances électorales ne sont pas décisives dans l'accession d'un candidat au pouvoir suprême. Aussi bien, la très nette victoire de Yayi BONI aux élections de mars 2006, ainsi que le contexte politique et social de celle-ci récusait la reproduction du scénario de 1996. Elu triomphalement, le Chef de l'État n'avait pas besoin de « recomposer » un allié particulier en le nommant premier ministre.

Mais dans l'ensemble, les circonstances de l'émergence historique de la fonction de Premier ministre restent très intéressantes. En mettant en évidence le poids des contraintes

¹ TCHIVOUNDA (Guillaume Pambou), *L'État africain poste-colonial*, LGDJ, 1982, p. 100. V. également KOKOUVI (Atsutsè Agbobli), « Pour un régime parlementaire en Afrique », *Jeune Afrique*, 26 janvier 1992.

² Article 98 et 100 de la Constitution du Bénin.

³ Les résultats du premier tour de l'élection étaient les suivants : Nicéphore SOGLO (Président sortant) : 35,69% ; Mathieu KEREKOU : 33,94% ; Adrien HOUNGBEDJI : 19,71%. Sur ce point voir Recueil des décisions de la Cour constitutionnelle du Bénin, Elections présidentielles et législatives, 1996, PP. 67-72.

électorales, elles rappellent un autre cas, celui des présidentielles sénégalaises de février-mars 2000, qui ont conduit à la première alternance politique dans le pays. Ici, la nomination de Moustapha NIASSE au poste de Premier ministre, promise par Abdoulaye WADE dès le lendemain du premier tour du scrutin, dérivait également de la logique des alliances. Arrivé troisième, Moustapha NIASSE avait appelé à voter pour le candidat de l'opposition arrivé deuxième, c'est-à-dire pour Abdoulaye WADE lui-même, qui l'emporte finalement¹.

Ce cas de figure est vraisemblablement appelé à se répéter, du fait de la fin des « élections-plébiscites » d'antan, du caractère de plus en plus compétitif des scrutins et de la nécessité de passer par des alliances pour l'emporter. La répétition du scénario prouve bien que la nécessité du partage du pouvoir présidentiel, aspiration exprimée depuis quelques années, commence à trouver un écho dans les urnes, à se manifester concrètement dans les résultats électoraux. La physionomie des élections reflétait l'état des mentalités, le mouvement des idées se traduit en contraintes politiques pour les gouvernants.

Le régime présidentiel n'appelle donc pas, juridiquement, l'institution d'un Premier ministre et force est de relever que dans le cas du Bénin, le poste a été supprimé depuis le départ de son seul titulaire sous l'empire de l'actuelle Constitution. Toutefois, il faut admettre en général, que les causes de la « greffe » restent vivaces, qu'elles se rattachent à l'impératif de la « déconcentration » du pouvoir exécutif. Il convient d'ajouter que le multipartisme et la liberté d'expression qui lui fait cortège sont pourvoyeurs d'une culture du débat et de la contradiction qui, dans ses avatars extrêmes, met le chef de l'État en cause. Irresponsabilité au sens du droit constitutionnel, légitimement enclin à se tenir hors de « la mêlée », le Président peut éprouver la nécessité, à l'instar de son homologue français, de trouver un « fusible » ou un « paratonnerre » propre, justement, à le soustraire aux tumultes et excès du débat public.

L'institution d'un Premier ministre, dans ces conditions est susceptible d'exister. Elle constitue une garantie de la bonne exécution de sa mission de « gardien de la Constitution »², dont il est chargé de « veiller au respect »³. Peu importe donc, ici, l'importance réelle des pouvoirs du premier ministre. L'essentiel est la cassure symbolique de la personnification du pouvoir, la fin de l'omniprésence présidentielle fondée sur cette idée que d'unir des nations

¹ V. notamment la *Revue Afrique Contemporaine*, n° 196, 2000, PP. 143-144.

² Article 29 de la Constitution malienne, article 42 de la Constitution sénégalaise.

³ Article 59 de la Constitution togolaise.

naissantes, le Chef de l'État a besoin d'unir tous les pouvoirs entre ses mains. Pour Georges BALANDIER, il faut « *un appareil politique fort qui se substitue en quelque sorte à la fragilité de la Nation* »¹.

Un tel point de vue conduit à formuler une adhésion et une réserve sur l'opinion exprimée par un auteur comme Albert BOURGI. Selon cet auteur, « *la nature présidentielle, semi-présidentielle ou même parlementaire du régime importe peu. Qu'ici ou là, les pouvoirs du président de la république soient étendus ou réduits au profit du Premier ministre n'a guère d'importance dès lors que la Constitution prévoit des contre-pouvoirs et que ces derniers sont en mesure de jouer, pour défendre la primauté du droit* »². La remise en cause de l'absolutisme présidentiel demeure certes l'essentiel. Peu important donc effectivement, les qualifications susceptibles d'être retenues à cet égard. Toutefois, même dans le contexte des régimes d'inspiration présidentielle, l'institution de Premier ministre ne doit pas être dépourvue de sens. Plus précisément, elle est souvent conçue, sinon comme un véritable contre-pouvoir, du moins comme une modalité d'atténuation du pouvoir présidentiel. Elle participe donc de la même logique que les contre-pouvoirs évoqués, et ne doit pas, pour cette raison être isolée de ceux-ci. Dans bien des États l'irruption d'un Premier ministre sur la scène politique est perçue comme l'avènement d'un contre-pouvoir, ne serait-ce qu'à titre transitoire.

Les exemples qui précèdent montrent que l'institution du bicéphalisme permet de résoudre momentanément une difficulté, dans le nouveau contexte politique des États africains. Sa mise en place serait d'autant plus commode que, d'un point de vue juridique, très peu d'obstacles se dressent devant la volonté des gouvernants. La question de la légalité de l'institution du Premier ministre s'était en effet posée au moins dans le cas du Bénin comme nous l'avons déjà mentionné. L'article 54 de la Constitution béninoise dispose seulement que « le Président de la République (...) nomme, après avis consultatif du bureau de l'Assemblée nationale, les membres du Gouvernement ». Était-il juridiquement possible, à partir de cette

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Quel statut constitutionnel pour le chef de l'État en Afrique » in *Mélanges Gérard CONAC*, p. 330.

² BOURGI (Albert), « La réalité du constitutionnalisme africain », Communication au Colloque, *Lecture et relecture de la Constitution de la Vème République, organisé par l'Association des constitutionnalistes et l'Association française de Science politique*, Paris, 7-8-9 octobre 1998. V. également DUBOUIS (Louis), « Le régime présidentiel dans les nouvelles Constitutions des États africains d'expression française », *Penant*, n° 691, avril-mai 1962, p. 222.

disposition, de créer un poste de premier ministre ? L'acte posé par le Chef de l'État du Bénin a-t-il une base légale, c'est-à-dire constitutionnelle ?

Une interprétation du texte constitutionnel fondée sur l'idée que tout ce qui n'est pas expressément autorisé par la loi est interdit, conduit naturellement à répondre par la négative. Le président de la République dans ce cas avait un pouvoir rigoureusement encadré, une marge de manœuvre quasiment nulle puisque le gouvernement, qu'il formait, avait une physionomie préfixée¹.

Une telle opinion nous semble contestable. Sans qu'il soit nécessaire d'invoquer l'esprit de la Constitution contre sa lettre. Il est loisible de lui opposer même une interprétation exégétique des dispositions de la Loi fondamentale. Un Premier ministre, reste bien un membre du gouvernement ou un ministre. Il reste évident que l'institution de Premier ministre n'est pas neutre ou innocente, elle s'approprie historiquement et philosophiquement, au régime parlementaire.

En somme, les réformes des années quatre-vingt dix ont été inspirées par la volonté de mettre fin à l'absolutisme présidentiel qui avait jusque-là cours. C'est sans doute l'aspect le plus évident des révisions constitutionnelles entreprises, sur lequel nous reviendrons. Comme l'écrit Jean DU BOIS DE GAUDUSSON, « *les évolutions constitutionnelles qui ont d'abord affecté les régimes les plus autoritaires se sont inscrites dans un contexte de disqualification du gouvernement de type présidentieliste éprouvé par une profonde crise de légitimité* »². L'établissement ou le rétablissement de la fonction de Premier ministre s'insère dans un tel contexte. Qu'il résulte du choix du régime ou qu'il procède de nécessités politiques, liées aux nouvelles perceptions de la légitimité des gouvernants, il s'agit toujours, par ce nouveau dispositif de partager le pouvoir jusque-là monopolisé. Mais l'usure des dirigeants et la crise de légitimité qui affecte leur gouvernement conduisent quelquefois à exiger davantage du pouvoir. Plus que le mode d'exercice du pouvoir, c'est le titulaire même de celui-ci, son parti ou ses affidés, qui sont l'objet de critique. Le pouvoir présidentiel est alors contesté, et si un

¹ Ce fut le point de vue d'une partie de l'opposition gabonaise. En effet, au Gabon dans des conditions juridiquement similaires, le Président BONGO avait créé dans le gouvernement d'Obiang NGUEMA de 1997 un poste de « ministre délégué », non prévu par la Constitution. En 2005, une thèse similaire a été soutenue après la nomination d'Isidore M' VOUBA au poste de premier par le Président Sassou NGUESSO. V. sur ce point dans Afrique échos du 12 janvier 2005.

² DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), op. cit., p. 332.

premier est adjoint au chef de l'État, c'est plus dans la perspective d'un « duel » que d'un « duo ».

B-La contestation du pouvoir présidentiel

L'instauration du bicéphalisme obéit, dans de telles circonstances, à une stratégie de dépossession du chef de l'État, à une réduction de ses pouvoirs. Les conférences nationales ont constitué un premier moment provisoire, de cette contestation. Elles ont littéralement dépouillé le Président au profit du Premier ministre. L'antagonisme s'est poursuivi sur le terrain électoral, la sanction des urnes a été plutôt favorable aux chefs de gouvernements. L'éviction du président a été suivie de la promotion politique du Premier ministre.

1-L'éviction du président de la République par le biais des conférences nationales

Les Conférences nationales, dont l'analogie avec les États généraux de 1789 en France ont été soulignées, n'ont pas eu lieu partout. Seuls quelques États ont connu, avec des variantes, ce mode d'organisation de la transition démocratique. Il s'agit notamment du Bénin, du Burkina Faso, du Mali, et du Togo¹. Les États comme la Côte d'Ivoire et le Sénégal n'ont pas connu de Conférence nationale. Il convient de préciser que ce mode d'organisation de la transition démocratique ne s'est pas traduit, dans tous les États où il a eu lieu, par un affaiblissement du Président de la République au profit du Premier ministre. Le chef de l'État a quelquefois réussi à faciliter voire favoriser l'accomplissement de la transition. Il a suscité une Conférence ou une rencontre au terme de laquelle, il a réussi à conserver l'essentiel de ses pouvoirs². Aussi, l'objet des Conférences nationales limite la portée des actes que celles-ci adoptent. Il s'agit d'une disposition transitoire, censée souvent régir la période nécessaire à la mise en place d'institutions nouvelles.

Néanmoins, ces Conférences nationales, véritables forums où sont conviées les forces politiques, syndicats, associatives et religieuses du pays ont reflété l'esprit nouveau en

¹ EBOUSSI BOULAGA (Fabien), *Les Conférences nationales en Afrique noire : une affaire à suivre*, Paris, Karthala, 1993. V. également KAMTO (Maurice), « Les Conférences nationales ou la création révolutionnaire des Constitutions », in Dominique DARBON (dir.), *La création du droit en Afrique*, Karthala, 1997, p.177 et s.

² Nous pouvons citer l'exemple du Burkina Faso dans le cadre de notre étude. Mais, bien d'autres pays de l'Afrique centrale ont connu aussi des Conférences nationales. Il s'agit notamment du Congo, la Centrafrique du Gabon et du Tchad.

dépossédant quelquefois les chefs d'États de l'essentiel de leurs pouvoirs, en attendant l'entrée en vigueur de nouvelles Constitutions dont la rédaction revenait toujours à des « *commissions constitutionnelles* » composées de personnalités connues pour leurs compétences techniques. Dans la quasi-totalité des cas, l'affaiblissement du Président de la République a profité au Premier ministre de transition élu par la Conférence. En ce proclamant souveraines, certaines de ces Conférences avaient annoncé clairement de démanteler l'ordre ancien.

En ce qui concerne le Bénin pays précurseur en la matière, c'est le décret n° 90-043 qui a organisé les pouvoirs publics en attendant l'adoption de la nouvelle Loi fondamentale. Le président Mathieu KEREKOU se voit dépouiller de l'essentiel des prérogatives qu'il tenait jusque-là de la Constitution de 1977. La réalité du pouvoir est conjointement détenue par le gouvernement nouvellement formé et par le Haut Conseil de la République, organe législatif de la transition. Les attributions de ce Haut Conseil sont en effet celles d'un véritable parlement. Il contrôle le pouvoir exécutif, doit approuver le projet de Constitution avant qu'il soit soumis au referendum, et veille sur les élections présidentielles et législatives prévues par la Conférence nationale. C'est celle-ci qui élu le premier ministre, et fixé la composition du gouvernement. La Conférence nationale a également désigné la Commission chargée de rédiger le projet de Constitution, et indiqué les étapes de la mise en place des nouvelles institutions¹. Le président de la République a donc été évincé au profit du premier ministre dont la légitimité dérive directement de la Conférence nationale. Nous pouvons à ce sujet parler d'un président « *en sursis* »² ou encore d'une « *mise sous tutelle du président KEREKOU* »³.

Le schéma institutionnel de la transition présente ainsi toujours, au-delà de certaines spécificités nationales, quelques homologues assez frappantes, typiques des périodes

¹ RAYNAL (Jean-Jacques), « Le renouveau démocratique béninois : modèle ou mirage ? », *Afrique Contemporaine*, n° 160, 1991, pp. 3 et s.

² MARTIN (Michel-Louis), CABANIS (André), « Le modèle du Bénin : un présidentielisme à l'africaine », in Henri ROUSSILLON, *Les nouvelles Constitutions africaines : la transition démocratique*, Presse de l'Institut d'études politiques de Toulouse, Toulouse 1995, p.52.

³ BOURGI (Albert), CASTERAN (Christine), *Le printemps de l'Afrique*, Paris, Hachette, 1991, p. 40 : Il faut noter qu'au Congo, l'acte fondamental de la « Transition », adopté le 4 juin 1990 par la « Conférence nationale souveraine » ne laisse même pas au chef de l'État le droit de se séparer de ses ministres. Alors qu'il a ouvert les travaux de cette rencontre, le Président doit s'incliner devant la volonté des délégués d'écarter les membres de sa formation politique, le Parti Congolais du travail (PCT) de toutes les instances, et notamment du « Présidium de la Conférence ». Ceux-ci ont été également impuissants à empêcher la Conférence de se proclamer « souveraine ». C'est dans ce contexte que le premier ministre choisi devient président du Conseil des ministres, chef des armées selon les dispositions des articles 40 et 41 de l'Acte du 4 juin 1990.

d'effervescence révolutionnaire. Nous assistons à un transfert des pouvoirs vers des instances plus ou moins spontanément érigées, à la qualification des autorités en place et la récusation du droit qu'elles ont produit. Ce qui implique la dissolution des organes en place, notamment l'assemblée nationale, le contrôle du nouvel organe d'exécution par l'organe législatif institué. Tous deux étant évidemment provisoires, et selon un modèle proche du « mandat impératif », la quête volontiers brouillonne d'une nouvelle légitimité, conduit par moments à des organes politiques qui se muent en tribunaux populaires¹.

Les processus mis en place par les conférences nationales révèlent ainsi des tensions réguliers entre les deux pôles du pouvoir exécutif, d'où leur aspect volontiers heurté, chaotique, par moments. Souvent d'ailleurs, escarmouches de la période de transition trouvent leur aboutissement dans une confrontation électorale. Si les premiers ministres n'en sortent pas victorieux, ils y gagnent une sorte d'adoubement, un « titre à s'opposer ». La promotion politique des Premiers ministres, qui suit souvent une mise à l'écart du Chef de l'État par la Conférence nationale vient clore, idéalement, le processus de remise en cause du pouvoir présidentiel.

2-La promotion politique du premier ministre

Au Bénin, le premier ministre de la transition Nicéphore SOGLO, avait remporté les élections présidentielles devant le président sortant Mathieu KEREKOU, par 67,6% des suffrages exprimés contre 32,4 à son adversaire². En Côte d'Ivoire, Monsieur Alassane Dramane OUTTARA a été le premier à bénéficier de la réforme constitutionnelle de 1990 introduisant la fonction de premier ministre. Il semblerait que cet ancien gouverneur de la Banque des États de l'Afrique de l'Ouest s'assignerait exclusivement comme mission le redressement de l'économie du pays. Il n'a pourtant pas tardé à afficher très clairement ses ambitions politiques. Moins d'une année plus tard, il participait au congrès du parti au pouvoir et réussit, à l'issue de la réunion, à s'imposer comme tête de liste des membres du comité central et du bureau politique.

¹ KAMTO (Maurice), « Les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des Constitutions », in Dominique DARBON et Jean DU BOIS DE GAUDUSSON (dir), *La création du droit en Afrique*, Paris Karthala, 1997, p. 177.

² Ibid., n° 159, 1991, p. 86.

Il se pose par la suite en concurrent du président de l'Assemblée nationale pourtant désigné par la Constitution pour succéder au Président Félix HOUPHOUET BOIGNY¹. Ses efforts n'ont pas été couronnés de succès, mais il espère faire du parti qu'il n'a pas tardé à créer, le RDR, l'instrument du pouvoir. Le cas ivoirien, n'était pas très typique des transitions conflictuelles, et que la question de l'équilibre des pouvoirs entre les deux têtes de l'exécutif ne s'y est, à proprement parler, jamais posée. Il n'en demeure pas moins qu'il met en évidence l'ascendant du premier ministre dans le nouveau contexte, et mérite, sous ce seul angle, au moins d'être rappelé.

Le cas du Premier ministre togolais A. KODJO peut aussi être évoqué. Il a été limogé par le président Gnassingbé AYADEMA en 2002, puis exilé en France durant trois années. Il n'a réintégré la vie politique nationale pour participer à la fondation d'un parti d'opposition, l'Alliance pour la Démocratie et la Patrie².

Il convient de souligner un dernier aspect de la promotion politique des premiers ministres dans le contexte des années quatre-vingt dix. Cet aspect concerne l'interdiction qui leur a été faite de jouer un rôle politique au-delà de la période de transition, plus précisément, de se présenter aux élections présidentielles qui mettent souvent un terme à cette période. De prime abord, l'affirmation d'une quelconque promotion politique peut paraître surprenante, eu égard au fait, précisément, que le Premier ministre est écarté plutôt que récompensé. En fait c'est aux raisons et au contexte d'une telle mise à l'écart qu'il faut s'intéresser.

Le premier ministre ne peut se présenter parce que l'on craint, du fait même de l'avantage que lui donne la conjoncture, qu'il ne s'appuie sur une prééminence taillée sur mesure pour « prendre goût au pouvoir » et vouloir s'y maintenir par tous les moyens. L'interdiction de se présenter à l'élection présidentielle procède donc en l'occurrence d'une volonté d'« assainissement » des mœurs politiques, il s'agit d'éviter que les divers moyens de l'État, mis à la disposition des hommes de la transition, concourent à créer des iniquités dans l'élection ou tout simplement une tentation autocratique ou un détournement de pouvoir. Le premier ministre est donc, d'une certaine manière, évincé du jeu politique à l'instar du Chef de l'État, mais les raisons de ces évictions ne sont pas les mêmes ; dans un État comme le

¹ TOGBA (Zegbelenu), « L'article 11 de la Constitution ivoirienne de 1960 dans le système politique ivoirien », *Penant*, n°780, avril-juillet 1993, p. 153 et s.

² V. Le journal « Jeune Afrique l'Intelligent », n° 2330, du 4 au 10 septembre 2005.

Togo, une telle préoccupation a été au cœur de la période transitoire, un consensus s'étant établi sur la nécessité, formellement exprimée, d'écarter du jeu électoral l'homme fort qu'était le Premier ministre.

Une stratégie de réduction des pouvoirs présidentiels a donc été au cœur des transitions des années quatre-vingt dix. Mains chefs d'État en place, ont, pendant ces quelques années subi les événements. Ceux qui ont réussi à garder l'essentiel de leurs pouvoirs le doivent souvent à une certaine capacité d'adaptation, qui consiste, en l'occurrence, en une faculté d'anticipation. En d'autres termes, le mouvement de remise en cause des légitimités était irrésistible. Toute la question, pour les gouvernants en place, était dans l'aptitude à saisir les exigences immédiates et à y répondre opportunément, à pratiquer, devant l'adversité, le subtil art de la captation et de la concession.

Le problème est de mesurer l'impact institutionnel durable de ce mouvement de remise en question. L'absolutisme présidentiel d'hier, est-il réellement éradiqué, l'antidote qu'a été le bicéphalisme, a-t-il été vraiment efficace ? En termes de droit constitutionnel, le fonctionnement du système ou du régime politique, en a-t-il gardé des traces, a-t-il connu des inflexions substantielles ? Force est de constater que la ferveur des années de transition est quelque peu retombée, et que près vingt-trois ans plus tard, la révolution escomptée n'a pas eu lieu.

Section 2 : L'appropriation et l'internalisation du constitutionnalisme

Le constitutionnalisme africain a résolument pris ancrage dans la vie politique africaine en prenant la mesure de façon conséquente au point d'être un rempart des crises politiques qu'il a su très souvent prévenir, voire gérer et résoudre. L'appropriation du constitutionnalisme par les africains (§ I) et l'internationalisation de celui-ci (§ II) ont conduit à ce nouvel état d'esprit du nouveau constitutionnalisme.

§ I: L'appropriation du constitutionnalisme par les Africains

L'Afrique s'est illustrée au lendemain des années quatre vingt dix par l'appropriation du droit par tous les acteurs politiques et leurs arbitres. Ceci s'explique par l'usage du droit et le recours au droit par les acteurs politiques d'une part, et d'autre part, par la prévention et la

résolution réussies des crises politiques par le juge constitutionnel aux lendemains des Conférences nationales. Il s'agit ici de la censure des instruments juridiques liberticides porteurs de germes de conflits ouverts entre les acteurs de la vie politique et la sanction des actes contraires à la Constitution. Le droit fait son retour dans la vie politique africaine (A), ce qui se traduit par le comportement exemplaire du juge constitutionnel (B).

A-Le véritable retour du droit dans la vie politique africaine

Le droit est de retour en Afrique au lendemain des Conférences nationales africaines. Après une longue absence du droit dans la vie politique, il est heureux de constater que celui-ci est désormais considéré comme une arme politique, puisque la politique se fait à l'aune du droit par les acteurs politiques et mêmes les populations. Ceci s'est manifesté par la juridisation du pouvoir, caractérisée par la définition des régimes politiques sur fond d'État de droit.

Partout en Afrique au sud du Sahara, la division de la chose politique s'est faite conformément à l'esprit de John LOCKE et surtout de MONTESQUIEU en trois pouvoirs aux attributions bien délimitées par le droit. Trois grands pouvoirs animent la vie politique africaine, à savoir le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif et celui judiciaire. Les différents régimes politiques déterminés et adoptés par les États africains agissent dans leur rôle respectif au regard du droit défini par la loi fondamentale. Pour rendre efficace et sûre la vie politique, des institutions complémentaires divers ont été mises sur pied dans ces États telles que la Haute Autorité de l'auto-visuel et de la communication, le conseil économique et social, la Commission nationale des droits de l'Homme. Des institutions plus conformes aux principes démocratiques et pluralistes ont donc été créés traçant à tous les acteurs politiques le cadre du jeu politique.

Pendant cette période de nombreuses révisions et réformes constitutionnelles ont été opérées permettant pendant presque deux décennies à nombre d'États africains comme le Bénin, le Mali, le Sénégal de connaître une vie constitutionnelle durable et apaisée. Les débats politiques dans ces États étaient animée en prenant ancrage dans le droit dont fait état quotidiennement la presse africaine qui s'est aussi diversifiée et devenue plurielle. C'est pourquoi Jean DU BOIS DE GAUDUSSON affirme que « *le discours politique actuel en*

Afrique accorde une place, variable mais de moins en moins secondaire aux considérations juridiques et aux échanges d'arguments de droit tirés de la Constitution et des interprétations dont elle fait l'objet »¹. Pour l'auteur, les débats politiques sont portés sur le terrain du droit et privilégient « l'argument constitutionnel ». Il corrobore en affirmant que « signe d'un changement des esprits de la classe politique et des médias, la référence aux normes et à la légalité est devenue un passage obligé de la légitimité, tant vis-à-vis de l'opinion interne nationale que de la communauté internationale »².

L'exemple de la crise togolaise de février 2005 en est l'illustration. Suite au décès du Président GNASSINGBE Eyadema, les généraux de l'armée togolaise ont fait un coup d'État en portant au pouvoir l'un des fils du défunt Président, Faure GNASSINGBE en se plaçant sur le terrain du droit. Il était donc un fait sur le continent africain, notamment dans les États francophones, que le droit a pacifié le pouvoir dans sa prise, sa gestion et dans la résolution des crises politiques épargnant ainsi quelque peu à la différence du passé la perte inutile des vies humaines. C'est pourquoi l'Afrique francophone fut le théâtre du recours aux procédures juridictionnelles et du recours aux juges aux lendemains des Conférences nationales.

B-Le comportement du juge constitutionnel face aux crises politiques

Les nouvelles Cours constitutionnelles des années quatre-vingt dix se sont illustrées dans la prévention des crises politiques et dans leur gestion et résolution. C'est dans leur prévention qu'elles ont beaucoup plus marqué les esprits, surtout en matière de crise électorale où le juge constitutionnel pour prévenir les crises, passe par le contrôle de la loi et, d'autre part, par son application, permettant ainsi à celui-ci d'être utile au début et à la fin des crises politiques qu'il est appelé à solutionner. L'adage « il vaut mieux prévenir que guérir » a été le leitmotiv du juge constitutionnel aux lendemains des Conférences nationales En Afrique.

Le juge constitutionnel, pour prévenir les crises passe par le rôle traditionnel des Cours constitutionnelles qui consiste à veiller à la constitutionnalité des textes juridiques établis pour régir l'activité politique des institutions politiques et des acteurs politiques. C'est dire qu'il

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze de pratique du pouvoir », in *Mélanges Louis FAVOREU*, 2008, p. 612.

² Ibid., p. 613.

faut voter des textes pour prévenir les conflits politiques et surtout les appliquer par des institutions créées à cette fin. La Cour constitutionnelle du Bénin, dans sa célèbre décision DCC34-94, juge que la Commission électorale nationale autonome (CENA) « *s'analyse comme une autorité administrative, autonome et indépendante du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif ; que la création de la Commission électorale nationale, en tant qu'autorité administrative et indépendante, est liée à la recherche d'une formule permettant d'isoler, dans l'administration de l'État, un organe disposant d'une réelle autonomie par rapport au gouvernement, aux départements ministériels et au parlement, pour l'exercice d'attributions concernant le domaine sensible des libertés publiques en particulier des élections honnêtes, réguliers, libres et transparentes* ». Selon Stéphane BOLLE et Gilles BADET, le vote des textes passent par la validation d'un choix hardi du législateur, comme celle de l'institution d'une autorité électorale indépendante de l'exécutif¹. Mieux, pour Stéphane BOLLE, c'est le terrain de la sanction des vices de constitutionnalité externe et interne que le juge est attendu, pour tempérer les excès de la loi de la majorité, malgré l'absence d'un devoir constitutionnel de légiférer loyalement².

Il semble que les Cours constitutionnelles africaines d'après les années quatre-vingt dix se sont évertués à travailler en tenant compte des normes de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance, notamment son article 23 qui énonce la nécessité de « *promouvoir la tenue régulière d'élections transparentes, libres et justes afin d'institutionnaliser une autorité et un gouvernement légitimes ainsi que les changements démocratiques de gouvernement* ».

Ainsi, des lois électorales liberticides qui portent les germes des conflits graves sont très souvent censurées par ces Cours constitutionnelles. L'exemple de la Cour constitutionnelle du Bénin en est l'illustration. Elle a jugé, à deux reprises que la loi ne pouvait ajouter à la Constitution, en créant une condition d'éligibilité à la présidence de la République. Déjà en 1996, c'est l'amendement TEVOEDJRE-ADIPKO, faisant obligation à chaque candidat de fournir la preuve de sa renonciation à toute nationalité autre que celle du

¹ V. BOLLE (Stéphane) « Les juridictions constitutionnelles africaines et les crises électorales », Communication 5^{ème} Congrès de l'Association des Cours Constitutionnelles ayant en partage l'usage du français (ACCPUF), Cotonou, 22-28 juin 2009, p. 5. V. également BADET (Gilles), *Cour constitutionnelle et régularité des élections au Bénin*, Cotonou, Friedrich EBERT STIFTUNG, 2000, p. 50.

² BOLLE (Stéphane), « Obligations constitutionnelles et légales des gouvernements et autres responsables politiques nationaux : gouvernement, assemblée nationale et institutions de l'État », Communication à la conférence internationale *Les défis de l'alternance démocratique*, Cotonou, 23-25, février 2009, pp. 12 et s.

Bénin et visant, entre autres, à disqualifier Nicéphore SOGLO, le président en exercice, également de nationalité française, qui a été censuré¹. En revanche, en 2005, la Cour constitutionnelle réédite l'exploit en invalidant un texte durcissant la condition de résidence au moment des élections et qui était de nature à éliminer de la compétition Yayi BONI, fonctionnaire international, qui finalement a été élu triomphalement par le peuple béninois². En 2000, le respect du principe d'égalité a été dicté aux membres de la représentation nationale par la Cour constitutionnelle dans la décision n° DCC01-011 des 11 et 12 janvier 2000. En effet, des requérants, notamment Léon BANI BIO BIGOU, Chabi L. SAKA KINA GUEZERE, Bernard DAVO LANI et Ahmed AKOBI ont demandé à la Haute juridiction de déclarer contraires au règlement intérieur et à la Constitution, d'une part, la procédure suivie par l'Assemblée nationale. Pour l'établissement et l'adoption de la liste des dix-neuf membres appelés à siéger dans la Commission électorale nationale autonome et des huit membres de chacune des douze Commissions électorales départementales, en application des articles 41 et 43 de la loi n° 2000-18 du 3 janvier 2001 portant règles générales pour les élections en République du Bénin et d'autre, le mode de répartition des dits membres pour tenir compte de la configuration politique de l'assemblée nationale.

Prenant appui sur la décision n° DCC 00-078 du 7 décembre 2000 qui recommande de tenir compte de la configuration politique pour assurer la participation de toutes les forces politiques représentées à l'assemblée nationale et la transparence des élections, elle trouve ses conclusions à travers la mauvaise répartition des personnalités élues pour siéger à la commission.

Il ressort de l'analyse de cette répartition qu'un groupe parlementaire ayant deux fois plus de députés qu'un autre se trouve avec sensiblement le même nombre de membres élus ; que deux groupes parlementaires ayant le même nombre de députés se trouvent, l'un avec un membre et l'autre avec cinq ; qu'il en résulte des disproportions manifestes et une disparité flagrante dans la répartition des membres affectés à chaque groupe parlementaire.

Cette injustice se remarque également dans la répartition des personnalités appelées à siéger dans les commissions départementales électorales. Ainsi, la Cour constitutionnelle,

¹ Cour constitutionnelle du Bénin, n° DDC 96-002 du 5 janvier 1996 : Il faut signaler que cette décision est qualifiée de révolutionnaire d'autant plus qu'à l'initiative de l'opposition radicale, l'assemblée nationale avait adopté la clause, le 22 septembre 1995, par soixante douze voix pour, un contre et six abstentions.

² Cour constitutionnelle du Bénin, décision n° DCC 96-069 des 26 et 27 juillet 2005.

après avoir rappelé la DCC 34-94 du 23 décembre 1994 par laquelle elle a affirmé le but de la CENA qui doit être un organe indépendant du Gouvernement dont la mission sera de garantir des opérations électorales propres et transparentes, en est arrivée à la conclusion de la confiscation de cet organe indépendant par certains groupes parlementaires, en violation de l'article 26 de la Constitution. Mieux, une décision récente de cette Cour en date du 13 juillet 2006 mérite d'être rappelée, il s'agit de la décision par laquelle elle a prononcé l'annulation d'une modification de la Constitution régulièrement adoptée par l'Assemblée nationale en vue de prolonger le mandat des parlementaires.

La Cour constitutionnelle du Bénin n'a pas seule le monopole d'une telle maturité politique et surtout constitutionnelle, car celle du Mali lui a emboîté le pas dans la même entreprise dans un emblématique arrêt de 1996¹ en déclarant contraires à la Constitution nombre de dispositions de la loi électorale, notamment en enjoignant au législateur de préciser la composition de la CENI en ces termes : « Les règles et les principes doivent s'énoncer clairement de façon à constituer des normes juridiques sans équivoques ». Il était question pour la Cour de s'opposer au monopole des partis politiques pour la présentation des candidatures, situation selon elle contraire à l'exercice de la souveraineté nationale. Elle exprimait en ces termes : « *Dans un système de démocratie pluraliste, les candidatures sont libres, l'adhésion d'un citoyen à un parti est libre. Par conséquent la mise en œuvre des droits politiques d'un citoyen n'est pas fonction et ne saurait être fonction de son adhésion à un parti. Les partis concourent, c'est dire participent à l'expression du suffrage, donc ne peuvent être les seuls à concourir à l'expression du suffrage* ».

Elle a également opposé au législateur le principe à valeur constitutionnelle de la liberté de candidature en excipant que l'exigence de « *la signature de cinquante élus locaux dans chaque région peut revenir dans certaines conditions et dans certaines régions à limiter le nombre de candidats à la présidence de la République* » est contraire à la Constitution. Mieux au nom du « *principe d'égalité des électeurs* » et du « *principe d'indivisibilité du corps électoral* », cette même Cour a rejeté la juxtaposition, à la même échelle territoriale, de deux modes de scrutin pour l'élection des députés à l'Assemblée nationale, l'un majoritaire pour les circonscriptions de un à trois sièges, l'autre proportionnel dans les circonscriptions de plus de trois sièges.

¹ Cour constitutionnelle du Mali, décision n° CC 96-003 du 25 octobre 1996.

Par ailleurs, par sa décision du 9 avril 2009, la Cour constitutionnelle du Togo a invalidé une loi qui a pour vocation de modifier le code électoral, laquelle loi a été inspiré par le parti du Président de la république, en violation de l'Accord politique global de 2006. Compte tenu de ce qui précède, l'on peut conclure que le nouveau constitutionnalisme africain aux lendemains des Conférences nationales avait pris ses marques de façon décisive augurant ainsi un bel avenir constitutionnel pour le continent dans son ensemble.

Il arrive que le juge constitutionnel soit pris de court par les crises politiques qu'il n'arrive pas à prévenir et se trouve dans l'obligation de les résoudre en appliquant la loi. Dans ce cas, il est obligé d'appliquer une solution à la crise en appliquant purement et simplement la loi. A ce niveau, le nouveau constitutionnalisme africain s'est illustré brillamment, notamment dans la résolution des crises électorales. Les exemples foisonnent et méritent d'être évoqués.

En effet, au Sénégal, le Conseil constitutionnel de ce pays a déclaré recevable, en 1998, une liste de candidats aux élections législatives, au motif que l'absence du récépissé du trésorier général confirmant le dépôt du cautionnement électoral, ne lui était pas imputable du fait de l'absence de permanence au Trésor public et aussi faute d'acceptation par le ministre de l'Intérieur de la somme exigible avant l'heure limite de dépôt des candidatures. Il déclare par conséquent que l'administration sénégalaise est plutôt responsable de son propre dysfonctionnement, et que par conséquent, cette liste était recevable¹.

La Cour constitutionnelle du Bénin s'est comportée de la même façon lorsqu'elle a indiquée, en 2003, que la CENA avait violé la loi en refusant une demande de remplacement sur une liste de candidats d'un ancien ministre décédé, ce, après avoir remplacé sans disposer d'un certificat de décès ; de même que la Cour constitutionnelle du Togo qui a annulé en 1999 des décisions du ministre de l'Intérieur qui a refusé trois candidatures aux élections législatives au moyen d'une mauvaise interprétation du délai du paiement du cautionnement électoral².

¹ Conseil constitutionnel du Sénégal, décision n° 3/E/98 du 15 avril 1998.

² Cour constitutionnelle du Togo, décision n° E 004/99 du 22 mars 1999.

En outre, dans certaines circonscriptions, les cours constitutionnelles et suprêmes ont souvent besoin de prendre des décisions courageuses et rassurantes pour donner aux électeurs des sentiments de confiance à leur égard. Elles doivent donc inspirer confiance, assurance et respect de la part des citoyens pour réussir l'œuvre d'édification d'une société d'État de droit et de démocratie qui leur a été confié. C'est pourquoi une invalidation de résultats électoraux lorsqu'ils sont faux doit être faite par ces institutions lorsqu'elle est nécessaire. C'est justement ce qu'ont prouvé quelques institutions constitutionnelles africaines au lendemain. C'est ainsi qu'en 1995 au Bénin, la Cour constitutionnelle, annule le scrutin législatif dans le Borgou au motif que « *les irrégularités qui y ont été commises, par leur nombre et leur gravité, retirent au scrutin tout caractère de sincérité* » de même qu'à Cotonou fief de la renaissance du Bénin, le parti du chef de l'État Nicéphore SOGLO et circonscription de l'épouse du Président de la république, en raison du « retard anormal » de deux semaines accusé pour la transmission des documents électoraux¹. C'est aussi le cas du Togo en 1999 où le scrutin législatif a été annulé « *nonobstant l'écart des voix existant entre les deux candidats parce que l'attribution de 66,1% de suffrages exprimés restait incertaine* »². Au Mali, la Cour constitutionnelle de ce pays a réformé les opérations électorales³.

Les Cours constitutionnelles africaines ont aussi réformé des résultats électoraux quand c'est nécessaire. En voici la formule généralement consacré pour faire l'opération : « *Après avoir, en sa qualité de garante de la régularité des élections législatives, opéré diverses rectifications matérielles et procédé aux redressements jugés nécessaires et aux annulations des votes au niveau de certains bureaux...* ». Comme nous pouvons le constater le constitutionnalisme a connu son âge d'or en Afrique francophone en particulier et pour toute l'Afrique en général, faisant naître un avenir plein d'espoir.

§ II : *L'internationalisation du constitutionnalisme africain*

Les hommes politiques africains sont souvent caractérisés par des comportements de revirements ou d'instabilité par rapport à la règle du jeu politique, entraînant ainsi des situations de crises politiques inutiles mais dangereuses. C'est pourquoi, il faut que des règles supranationales viennent en appui aux Constitutions africaines et mêmes des accords

¹ Cour constitutionnel du Bénin : la proclamation des résultats des élections législatives du 28 mars 1995.

² Cour constitutionnelle du Togo, décision n°E012/99 du 8 avril 1999.

³ CONAC (Gérard), DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), *Les cours suprêmes en Afrique*, Economica, 1988. P. 29.

politiques conclus sous les auspices de la communauté internationale (A) avant que certains États ne puissent connaître un constitutionnalisme pacifié et pacifique (B).

A-La souscription des engagements positifs

Les violents conflits qui ont secoué le continent africain sont des conflits occasionnés par les Constitutions dont les normes portent les germes des dits conflits. Le conflit qui a secoué pendant presque une décennie la Côte d'Ivoire tire ses racines de la Constitution, notamment les dispositions qui énoncent l'« ivoirité »¹.

Ces conflits naissent aussi du processus électoral souvent mal géré parce que les textes électoraux sont taillés sur mesure, en faveur généralement de la mouvance présidentielle. C'est ce que confirme Stéphane BOLLE « *le pouvoir succombe trop fréquemment à la tentation de légiférer pour faire l'élection. Le code électoral se trouve alors surchargé de règles, parmi lesquelles des dispositions rédhitoires propres à fausser la compétition et l'expression du suffrage* »². C'est ce que l'histoire du constitutionnalisme en Afrique noire francophone voire dans tout le continent a offert au reste du monde. C'est pourquoi en Afrique de l'ouest le protocole A/SP1/12/01 du 21 décembre 2001 a vu le jour permettant de dénoncer habituellement sur la scène politique et non en justice l'incompatibilité d'une modification des règles constitutionnelles et législatives du jeu électoral³.

Enfin certains conflits naissent de l'absence de démocratie dans ces États ou de la mauvaise gouvernance qui conduit le plus souvent dans la banqueroute économique ou en cessation de paiement les dits États. Dans ces conditions, les Constitutions deviennent insuffisantes pour résorber les crises qui s'annoncent et finissent par éclater avec leur lot

¹ SANDLAR (Christophe), « Les « titrologues » de l'ivoirité », *Outre-Terre*, vol. n° 11, n° 2, 2005, pp. 229-240 : Le concept d'« ivoirité » suscite les passions. Certains de ses anciens partisans comme Laurent DONA FOLOGO, secrétaire général du parti démocratique de Côte d'Ivoire (PDCI, ancien parti unique) à l'époque de l'ex-chef de l'État Henri Konan BEDIE, le vouent aujourd'hui aux gémonies du point de vouloir l'enterrer. Chargée le plus souvent d'une connotation négative, l'« ivoirité » est tenue par beaucoup pour responsable de pratiquement tous les maux de la société ivoirienne, tandis que ses partisans estiment au contraire qu'elle constitue une étape importante dans l'établissement de la nation ivoirienne.

² BOLLE (Stéphane), *Les juridictions constitutionnelles africaines et les crises électorales*, communication donnée lors du cinquième congrès de l'Association des Cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français, tenu à Cotonou du 22 au 28 juin 2009.

³ Le protocole additionnel de 2001 de la CEDEAO : place et rôle dans la promotion de la démocratie et la gouvernance en Afrique de l'ouest « Atelier d'appropriation, de dissémination et de mise en œuvre des instruments régionaux et des mécanismes endogènes de gouvernance démocratique et de prévention des conflits en Afrique de l'ouest », Dakar Sénégal, 16-19 octobre 2007.

quotidien de violations graves et massives des droits de l'homme, entraînant ainsi l'instabilité non seulement de ces États, mais de toute la région où ils sont situés. Cette situation a amené les États africains à souscrire à la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance, adoptée par la huitième session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine tenue le 30 janvier 2007 à Addis Abeba. L'article 23 de cette charte oblige les États africains à « *promouvoir la tenue régulière d'élections transparentes, libres et justes afin d'institutionnaliser une autorité et un gouvernement légitimes ainsi que les changements démocratiques de gouvernement* »¹. C'est aussi l'exemple de la Déclaration de Bamako du 3 novembre 2000 adoptée en conclusion du symposium international sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone. Poursuit aussi le même objectif, la Déclaration universelle sur la démocratie, adoptée sans vote par le Conseil interparlementaire de l'Union interparlementaire, lors de sa 161^e session au Caire, le 16 septembre 1997.

Comme nous pouvons le constater, on note sur le plan mondial, africain et régional, l'Union africaine ou l'organisation internationale de la francophonie, l'émergence d'une prise en charge de la question constitutionnelle par les organismes internationaux et l'émergence d'une doctrine constitutionnelle dont l'influence sur les États est loin d'être négligeable. En effet, les différentes déclarations qui ont été adoptées par les États africains sous les auspices des organismes qui ont apporté leur tutelle à ces États pour l'adoption des dites déclarations font obligation morale et parfois juridique à ces États de respecter toutes leurs dispositions au risque de mettre en jeu leur responsabilité internationale. Dès lors que les États ont souscrit à leur contenu, elles deviennent une règle de jeu à respecter scrupuleusement par eux. Ces normes permettent le déploiement des observateurs nationaux et internationaux lors des joutes électorales. Mieux, à la veille des élections, les envoyés spéciaux de la CEDEAO, de l'Union africaine et de la francophonie passent dans les États concernés, pour leur rappeler les engagements pris lors de la signature de ces déclarations.

La résultante majeure de cette situation est une stabilité politique remarquée çà et là sur le continent africain, notamment au niveau de certains États francophones qui sont résolument engagés sur la vie de la démocratie apaisée avec des Constitutions qui tiennent

¹ Article 23 du Chapitre VIII de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance adoptée par la huitième session ordinaire de la Conférence tenue le 30 janvier 2007 à ADDIS ABEBA en Ethiopie. Entrée en vigueur le 15 février 2012.

compte des réalités sociologiques du pays. C'est le cas du Bénin qui est le théâtre d'alternances politiques régulières réussies sans difficultés majeures sur la base d'une Constitution respectée par les acteurs politiques et l'armée, encadrée par des juges constitutionnels qui se mettent très souvent au-dessus de la mêlée. La Constitution béninoise a pris en compte la sociologie du pays marqué dans le passé dans son ensemble par la royauté où le pouvoir ne se partageait pas. C'est ce qui a amené le constituant béninois à éviter un pouvoir de cohabitation, en optant pour un régime présidentiel qui n'offre pas la possibilité du partage de pouvoir entre un président et un Premier ministre.

C'est dans le même courant d'idée qu'il faut compter dans une certaine mesure certains pays comme le Mali et le Sénégal qui pour réviser leur Constitution les soumettent au banc d'essai de forums nationaux avant de déclencher les mécanismes de révisions¹. Le Bénin peut être classé dans ce type d'États puisque la dernière révision proposée par le politique a échoué faute de consensus national, évoqué par le juge constitutionnel. C'est cette attitude de consensus national que les ministres et chefs de délégation des États et gouvernements membres de l'Organisation internationale de la francophonie à travers la déclaration de Bamako adoptée le 3 novembre 2000 se sont engagés à faire observer dans leur pays respectif en aidant « *à faire en sorte que les textes fondamentaux régissant la vie démocratique résultent d'un large consensus national, tout en étant conforme aux normes internationales, et soient l'objet d'une adaptation et d'une évaluation régulières* »².

Cette stabilité peut être aussi expliquée par des Constitutions qui tiennent compte des réalités ethniques du pays ; des Constitutions qui amènent le constituant national à tenir compte de la configuration ethnique et sociologique des États. Ainsi, les exemples du Mali et Sénégal en sont des illustrations. Le résultat de tout cet effort d'internationalisation du constitutionnalisme africain et des Constitutions tenant compte des réalités sociologiques et culturelles est globalement positif et qu'il faille renouveler et intensifier cet effet pour que vive un constitutionnalisme apaisé, thérapeutique et vital pour tout le continent africain.

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), op. cit., p. 30.

² Organisation internationale de la francophonie : Déclaration de Bamako adoptée le 3 novembre 2000 par les ministres et chefs de délégation des États et gouvernements des pays ayant le français en partage lors du « *symposium international sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone* », p. 9.

B-Le recours à un conventionnalisme sain

En Afrique, certaines conventions sont salvatrices, puisqu'elles ont permis à un certain nombre d'États qui étaient au bord de la guerre civile de retrouver le chemin de la paix, et donc du développement durable. Des États comme la Côte d'Ivoire et le Togo sont passés par ce chemin, qui n'était pas au départ évident quant à ses chances d'aboutissement. Les conventions passées par ces États en pleine crise politique ont été pour les Constitutions de ces pays de véritables digues pour canaliser « *les flots déstabilisateurs et diaboliques* » des courants politiques ravageurs mus par la logique de la soif du pouvoir, au mépris des intérêts de leur peuple. C'est ce qu'a confirmé Joël AIVO.

Effet, l'accord cadre de Lomé de 1999 signé sous les auspices de la France, de l'Allemagne et de l'Union européenne a donné une chance au Togo de retrouver le chemin de la démocratie que les acteurs politiques ont du mal à emprunter. Cet accord qui avait pour but d'aider le Togo à résoudre les problèmes politiques nés de la présidentielle du 12 juin 1998 et des législatives de 2000 a permis ce pays ces deux grands événements politiques majeurs de la vie du Togo, puisque les acteurs politiques concernés ont fait violence sur eux-mêmes pour faire taire certains appétits politiques inconciliables. C'est pourquoi le professeur AIVO disait de cet accord qu'il était « *un compromis fondamental qui en requérant le strict respect de la Constitution comme l'une des garanties indispensables au libre jeu démocratique et de l'alternance a réussi tout au moins à ajourner la révision de la Constitution* »¹. Il faut signaler que cet accord a permis de préserver le Togo de révisions constitutionnelles politiciennes, ce qui fut une réalité pendant la période que couvrait l'Accord. Fort du succès du premier accord politique, un autre a été négocié au bénéfice de ce pays et a eu aussi le même succès permettant à ce pays de progresser dans sa marche pour la construction d'un État de droit et de la démocratie. Il s'agit de l'Accord politique global signé en 2006 ; accord qui encourageait la classe politique togolaise à poursuivre les réformes qui permettront aux togolais de réussir la construction de l'État de droit et de la démocratie, si possible des révisions constitutionnelles nécessaires à la consolidation de la démocratie, dans un esprit de consensus national².

¹ AIVO (Frédéric Joël), « La crise de normativité de la Constitution en Afrique », *RDP*, 2012, p. 141.

² ABOUDOU-SALAMI (Mama-Sani), « La révision constitutionnelle de 31 décembre 2002 : une revanche sur la conférence nationale de 1991 ? », *RBSJA*, n° 19, décembre 2007, p. 53-94 : En République démocratique du

Par ailleurs, les partenaires de la promotion du constitutionnalisme dans les États africains, notamment l'Union européenne, l'union africaine, la CEDEAO, la France, la Belgique, ne manquent pas d'aider et d'accompagner les États dans leur processus électoral en soutenant la classe politique africaine dans l'édification des codes de bonne conduite politique, véritables boussoles des acteurs politiques avant, pendant et après le processus électoral, parfois en lien avec les accords politiques préalablement négociés et conclus entre les acteurs politiques sous les auspices de la communauté internationale. Plusieurs États en ont bénéficié. En effet, la Côte d'Ivoire qui a longtemps été secouée par une grave crise politique a pu se doter avec l'appui de la communauté internationale, le jeudi 28 avril 2008, d'un Code moral de bonne conduite en lien avec les accords politiques qui ont été signés auparavant en faveur du pays. L'article 1^{er} de ce Code dispose que « *les signataires s'engagent à soutenir la tenue d'élections démocratiques, libres, ouvertes et transparentes organisées par la Commission électorale indépendante. Ils s'engagent à respecter le verdict des urnes. Ils s'engagent également à n'utiliser que la procédure judiciaire prévue par les lois pour contester éventuellement les résultats des élections* »¹

Congo, l'accord global et inclusif de Sun city, signé à Pretoria le 17 décembre 2002 en Afrique du Sud, est dans la même mouvance que celui de Lomé, puisque cet accord sous certaines conditions tient lieu de norme fondamentale. Il a organisé le fonctionnement de certaines institutions constitutionnelles de la transition.

¹ Code de bonne conduite des partis politiques, des groupements, forces politiques et des candidats aux élections en Côte d'Ivoire. Son préambule donne le contenu suivant : « *nous, partis politiques, groupements, forces politiques et candidats aux élections en Côte d'Ivoire, désignés dans ce code sous le titre de « signatures »,*

- Considérant l'impérieuse nécessité d'œuvrer à une sortie de crise rapide pour une paix durable ;
- Souscrivant sans réserve aux lois et règlements qui encadrent les élections en Côte d'Ivoire ainsi qu'aux standards internationaux en matière électorale ;
- Souscrivant aux valeurs et fondements d'une compétition électorale démocratique : libre, transparente et ouverte à tous ;
- Soucieux de la stabilité et de l'intégrité de la Côte d'Ivoire.

C'est le cas également du Niger et du Tchad qui pour pouvoir organiser des élections libres, transparentes et crédibles ont bénéficié avec l'appui et sous la férule des partenaires internationaux d'un tel Code. Ainsi, l'article 1^{er} du Code de bonne conduite tchadien stipule que « *les signataires s'engagent à respecter l'ordre public, l'autorité de l'État, de même que les lois et règlements de la République. Ils s'engagent à œuvrer pour la sauvegarde de la paix, de la concorde sociale et de l'unité nationale par l'acceptation de la diversité d'opinions et le rejet de la violence sous toutes ses formes. Ils réaffirment leur attachement à la mise en œuvre intégrale de l'accord politique du 13 août 2007 en vue du renforcement du processus démocratique et souscrivent sans réserve aux standards internationaux en matière d'élections démocratiques* ».

Conclusion du titre I^{er}

L'émergence des principes constitutionnels et démocratiques communs aux États africains se traduit par des acquis constitutionnels et démocratiques, mais aussi par de nouvelles orientations constitutionnelles. L'opposition longtemps restée dans la clandestinité, est reconnue. Un statut et des garanties nécessaires lui sont octroyés, ce qui lui permet de mieux fonctionner. Ainsi, les partis politiques se forment et exercent librement leurs activités, dans les conditions déterminées par loi. Le statut de l'opposition se renforce, par le biais de l'amélioration des garanties parlementaires. L'opposition participe aux institutions parlementaires et à la fonction législative. Il s'ensuit, également un meilleur contrôle de l'action gouvernementale.

L'opposition bénéficie de moyens appropriés à savoir le financement public et l'accès aux médias, ces deux avantages constituent véritable de gage et l'enracinement des pratiques démocratiques et constitutionnelles. En France c'est la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 qui inscrit la notion d'opposition dans la Constitution. Celle-ci va disposer d'un double ancrage constitutionnel, l'article 48 alinéa 5 réserve aux groupes d'opposition la détermination d'un ordre du jour par mois et l'article 51-1 précise que le règlement de chaque assemblée reconnaît des droits spécifiques aux groupes d'opposition. L'opposition se voit désormais, conformément à l'engagement présidentiel, dotée d'un véritable statut.

À ce pluralisme s'ajoute la consécration des juridictions constitutionnelles qui demeurent consubstantielles au constitutionnalisme. Ainsi, la plupart des Constitutions africaines accordent une place d'une importance capitale aux Cours et Conseil constitutionnels qui sont censés assurer la régulation des institutions publiques. Certes, il ne fait nul doute que les acquis constitutionnels et démocratiques sont une réalité en Afrique noire francophone. Mais, leur existence seule ne suffit pas. Encore faut-il qu'ils soient mis en pratiques ?

La mise en œuvre de ces acquis constitutionnels et démocratiques se manifeste à deux égards à savoir que le constitutionnalisme africain s'invite sur le terrain du débat démocratique. Ainsi, les questions constitutionnelles occupent une place primordiale. Les

travaux sur les conférences nationales en est l'illustration probante. L'on assiste à la politisation des débats constitutionnels et aussi le recours au droit constitutionnel dans la résolution des conflits.

Cette nouvelle vision de concevoir la vie institutionnelle et politique, nous fait dire que la construction de l'État de droit devient une réalité, son effectivité ne souffre d'aucune ambiguïté. En réalité, les changements réellement perceptibles sur la voie de l'État de droit ne peuvent être séparés du contexte politique global et de la confiance que les populations et les acteurs politiques peuvent avoir dans le fonctionnement des institutions¹. Mais pour peu que la confiance disparaisse, et c'est tout l'édifice institutionnel qui s'écroule.

Aussi, le regain du constitutionnalisme et le besoin qu'éprouvent désormais les dirigeants politiques d'en appeler aux mécanismes constitutionnels pour justifier leurs actions même lorsqu'elles sont aujourd'hui injustifiables sont aujourd'hui réels. On peut épiloguer sur l'indépendance des organes de régulation, notamment les instances constitutionnelles, et sur les moyens dont ils disposent pour exercer, dans leur plénitude, les compétences qui leur sont attribuées. Tout comme on peut douter que la seule existence d'une juridiction constitutionnelle suffise à dissuader les gouvernants d'outrepasser les pouvoirs qui leur sont dévolus ou même de violer ouvertement la loi fondamentale. Certaines failles de ces pratiques constitutionnelles et démocratiques, conduisent les États africains à opter pour de nouvelles orientations de celles qui se traduisent par la rationalisation de l'expression du pouvoir, mais aussi par une volonté manifeste d'appropriation et d'internationalisation² du constitutionnalisme.

¹ GONIDEC (Pierre-François), « Constitutionnalisme africain », *RJPIC*, n° 1, janvier-avril, 1996, p. 23-50.

² DELBEZ (Louis), « Le concept d'internationalisation », *RGDIP*, 1967, p. 5 et s : L'internationalisation peut être définie comme la soumission au droit international d'un rapport ou d'une situation juridique auparavant régi par le droit interne.

TITRE II : L'APPORT DU NOUVEAU CONSTITUTIONNALISME AFRICAÏN À L'ÉDIFICATION DE LA DÉMOCRATIE

Certes, le nouveau constitutionnalisme africain contribue à l'édification de la démocratie, mais il est important de rappeler que le modèle occidentale de démocratie est inadapté aux réalités africaines (**Chapitre 1^{er}**). Cette inadaptation a pour corollaire la mise en doute de la démocratie occidentale par les africains, mais aussi les échecs du mimétisme constitutionnel. Cependant les échecs inhérents au mimétisme constitutionnel doivent être relativisés, en évitant de perdre de vue que ce phénomène n'a pas seulement aspect négatif comme certains veulent le faire croire¹.

En outre, le nouveau constitutionnalisme est considéré comme un signe annonciateur et un véritable vecteur de propagation de la protection juridictionnelle des droits et des libertés fondamentaux (**Chapitre 2**) dans les États d'Afrique en générale, mais aussi en Afrique noire francophone en particulier. Les droits de l'homme ne sont pas étrangers à l'évolution constitutionnelle des sociétés africaines, mais encore la tendance actuelle réside dans une inlassable d'un arsenal juridictionnel de protection efficace.

¹ MENY (Yves), *Les politiques du mimétisme institutionnel*. La greffe et le rejet, L'harmattan, 1993, p. 15. V. également DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Le mimétisme postcolonial et après ? », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, p. 45 : En raison de l'enjeu qu'elle représente pour les démocraties africaines, la question sur l'utilité du mimétisme mérite d'être reprise ici. Certains, reprenant des propos jadis tenus dans un passé que l'on pensait définitivement oublié et tirant argument d'une actualité faite de crises, violences, coups d'État à répétition, d'atteintes à l'ordre constitutionnel et aux droits de l'homme, et de manipulations des institutions, vont jusqu'à exprimer les grands doutes sur la compatibilité de la démocratie et de l'Afrique. Les critiques se font plus nombreuses et le scepticisme est plus répandu sur l'effectivité de la démocratie en Afrique et ses chances de perdurer dans un contexte et un milieu auxquels celle-ci ne serait pas adaptée.

Chapitre 1^{er}: L'inadaptation de la démocratie occidentale aux réalités africaines

La démocratie en Afrique fait partie d'un grand récit, d'une vision téléologique du destin d'un peuple. Elle correspond à une logique d'affirmation. Le plus souvent, elle est conçue dans une forme qui l'associe à d'autres modèles. Le socialisme africain, par exemple, découle de l'idée d'un partage des ressources dans les sociétés traditionnelles africaines. La démocratie y est conçue comme « *la manière de parvenir à un consensus dans la participation de tous au débat* »¹.

Certains leaders ont pensé que « *l'Afrique a toujours été démocratique et que la démocratie est un élément identitaire unifiant le continent* »². Cette idée est portée par la plupart des chefs d'État au moment des indépendances³, théorisée dans des écrits et promue dans les tribunes internationales.

La démocratie africaine se distingue néanmoins des conceptions socialistes de la démocratie par son origine. Elle se réfère à l'héritage des traditions du continent et entend prouver que celui-ci peut se dispenser d'importer des modèles politiques. Il convient d'analyser la crise de la démocratie occidentale (**Section 1**) en ne négligeant pas les échecs du mimétisme constitutionnel (**Section 2**).

¹ QUANTIN (Patrick), « La démocratie en Afrique à la recherche d'un modèle », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, p. 65-75. V. également GUEYE (Babacar), « *La démocratie en Afrique : succès et résistances* », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, p. 5-25.

² QUANTIN (Patrick), *op. cit.*, p. 68.

³ Il s'agissait notamment de Sékou TOURE de la Guinée Conakry, de Kenneth KAUNDA du Zambie et de Julius NYERERE de la Tanzanie.

Section 1 : La crise de la démocratie occidentale

Au lendemain des indépendances formelles de 1960, les dirigeants africains n'avaient pas songé à prendre la succession politique du colonisateur sous bénéfice d'inventaire. Par mimétisme ou par complexe, ils avaient transposé dans les nouveaux États le modèle occidental d'organisation politique de la société, avec ses de la liberté et du pouvoir. Ainsi, les premières Constitutions reconnaissent toutes les libertés individuelles et collectives, le multipartisme, le suffrage universel, la décentralisation administrative et la séparation des pouvoirs.

Ces fonds constitutionnels l'allaient pas tarder à connaître un mouvement politique autocratique, justifié par les impératifs d'unité et de développement économique et social harmonieux des nouvelles entités pluriethniques. Les libertés politiques en effet, notamment la liberté d'opinion, l'expression d'information et la liberté d'association politique, étaient jugées comme des facteurs d'annihilation des efforts du pouvoir d'État pour mobiliser les populations hétérogènes autour de leur devenir désormais commun. A cet égard, les libertés individuelles et collectives étaient bâillonnées, le parti unique substitué de droit ou de fait au multipartisme¹, la déconcentration à la décentralisation, la confusion des pouvoirs à leur séparation. Cette pratique autocratique du pouvoir trouvait dans la confrontation des deux blocs son plus sûr allié.

À partir de 1989, l'effondrement du bloc de l'Est et la chute du mur de Berlin allaient permettre à l'occident d'ériger son modèle d'organisation politique de la société en modèle planétaire. En Afrique, notamment au Bénin, au Burkina Faso, en Côte d'Ivoire, au Mali, au Sénégal et au Togo, sous l'effet direct du discours de la baule de Juin 1990², des processus de démocratisation, plus ou moins longs, plus ou moins sanglants, ont été entrepris. Ces processus ont à peine achevé de restaurer le modèle démocratique de la société occidentale postindustrielle dans la société africaine préindustrielle que les résultats les plus inattendus, à savoir des tensions politiques permanentes, des coups d'États, des guerres civiles et même des velléités séparatistes apparaissent à travers tout le continent.

¹ Il est important de signaler qu'au 31 décembre 1970, sur trente États africains indépendants, on dénombrait cinq régimes militaires, quatorze régimes de parti unique contre onze régimes pluralistes.

² Lors du Sommet France-Afrique tenu les 19 et 20 juin 1990, le Président François MITTERAND avait averti ses pairs africains de la liaison de l'aide publique au développement à l'ouverture démocratique.

La nouvelle donne politique fait dire désormais à des dirigeants occidentaux et africains qu'il ne saurait y avoir un modèle unique de démocratie, un prêt-à-porter démocratique. Sans doute pour certains dirigeants africains, il s'agit de plaider pour un retour au pouvoir personnel ; mais au-delà, c'est une vérité première qui se fait reconnaître. Du moment que la force de toute société humaine est faite à la fois de conscience qu'elle a de son passé et de la confiance qu'elle a de son avenir, la culture est pour elle un élément de vie et une source de puissance. Par conséquent, aucun processus d'organisation politique ne peut se présenter à elle comme une construction de l'extérieur. C'est donc sur les traditions de chaque société, sur ses valeurs dominantes, sur son droit, sur son authenticité comme sur du roc que ledit processus doit se fonder, car les peuples, comme les individus, rayonnent ou demeurent obscurément stériles selon qu'ils sont dociles ou rebelles à leur vocation spécifique.

Les africains, en cette fin de siècle et de millénaire où les certitudes idéologiques les mieux établies hier sont aujourd'hui remises en cause, doivent trouver par eux-mêmes et pour eux-mêmes un modèle d'organisation politique conforme à leur à leur identité en vue de valoriser leurs capacités intrinsèques amputées par le modèle étranger plus vécu que voulu. La recherche de ce modèle propre, capable d'ouvrir une ère de stabilité pour le troisième millénaire qui s'annonce, commande d'analyser d'abord les origines de la crise du modèle occidental greffé sur le milieu africain (§ I) avant de porter ensuite la réflexion sur les solutions à apporter à cette crise qui hypothèque le développement économique et social des nouveaux États (§ II).

§ I: Les origines de la crise du modèle occidental de démocratie

Selon MONTESQUIEU, « *sans l'étude des institutions, l'histoire est aveugle ; sans l'histoire, l'étude des institutions est vide ; il faut éclairer les lois par l'histoire et l'histoire par les lois* »¹. Nous pouvons reconnaître avec cet auteur que les lois d'une société doivent lui être si propres que ce serait un grand hasard qu'elles s'appliquent à d'autres sociétés. De ce point de vue, il semble bien que la crise du modèle occidental exporté vers l'Afrique toute entière a une origine fondamentalement culturelle, tenant à l'opposition des deux visions de la vie en société (A) et une origine accessoirement politique, tenant au mimétisme institutionnel dont se satisfont les élites politiques africaines (B).

¹ MONTESQUIEU, De l'esprit des lois, t II, Gallimard, Collection Folio essais, 1995, p. 32.

A-L 'opposition des deux visions de la vie en société

Tout modèle d'organisation politique de la société découle inévitablement d'une vision de la vie en société. Les visions occidentale et africaine étant diamétralement opposées, les modèles d'organisation sont pratiquement inassimilables. L'analyse de la vision occidentale de la vie en société et ses implications (1), nous permet de mieux appréhender les contours des implications politiques de la vision africaine de la société (2).

1-La vision occidentale de la vie en société et ses implications politiques

La société occidentale est fondée sur l'individualisme qui voit dans l'individu la suprême valeur dans le domaine politique, économique et moral. Cet individualisme détermine une conception particulière de la liberté et du pouvoir politique. Chez les occidentaux, la société est tout entière commise au service de l'individu. Le contrat social, à l'origine de la formation de l'association politique, n'a pas pour effet de limiter la liberté individuelle mais bien plutôt d'apporter des garanties à l'exercice de cette liberté attachée à l'état de nature. En d'autres termes, la société n'est qu'un moyen de mise œuvre, dans les meilleures conditions possibles, de la liberté individuelle. C'est le sens profond du premier article de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, faite après le nivellement de la société par l'acte d'abolition des privilèges du 4 août 1789.

Selon cet article, « *le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme* », ce qui veut dire que l'homme, né libre à l'état de nature, n'aliène pas ses libertés en adhérant au contrat social, mais trouve dans l'association politique le point d'appui de leur exercice. Formulée ainsi pour servir l'individu, « *toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* »¹. Nous constatons donc, l'affirmation de la primauté de l'individu sur le groupe, ce qui déteint sur la conception de la liberté et du pouvoir.

Concernant la liberté, elle est conçue chez les occidentaux comme le bien fondamental de l'individu, bien sacré et inviolable auquel il n'est pas permis de porter atteinte par quelques

¹ Article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 du 26 août 1789.

actions collectives que ce soient. Limitée par la seule nécessité de faire respecter la liberté d'autrui, « *elle consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui* »¹ dans tous les domaines ; elle est la pierre immobile sur laquelle s'organise tous les éléments des rapports entre les hommes, la norme immuable d'après laquelle sont jugées toutes choses au point de vue du droit ; dès lors, est équitable, juste et bon tout ce qui, dans la société, a pour base le principe de la liberté individuelle inviolée ; inique et pervers tout le reste.

Nous voyons bien qu'en occident, l'individu est roi et rien ne doit s'imposer à lui du dehors, tant en matière morale, politique qu'économique. En matière morale, sa conscience, érigée en juge suprême du bien et du mal, l'autorise à faire des choix libres, c'est-à-dire à vivre suivant ses besoins, ses goûts, ses désirs, voire ses penchants. En matière politique, sa raison, érigée en juge suprême du vrai et du faux, lui donne le droit d'avoir son opinion, de l'exprimer² et de la communiquer³. En matière économique, il a droit à la propriété privée qui est un droit naturel et imprescriptible et droit à entreprendre ce qui lui plaît⁴ et de jouir, à titre personnel et exclusif, du fruit de son travail. Au total, la conception occidentale se contente de poser la liberté individuelle comme principe de base des rapports sociaux. Elle sépare l'individu et le groupe au lieu de se pencher sur ce qui peut les distinguer.

S'agissant du pouvoir politique, l'occident individualiste fait de l'ensemble des citoyens la source de l'autorité dans la société, c'est-à-dire le souverain, les gouvernants n'étant que de simples mandataires investis, par l'élection, du pouvoir de vouloir à son nom, pour son compte et sous son contrôle. Les gouvernants ou représentants sont donc des « fonctionnaires » de la société, tenant leur autorité sur les gouvernés de ces mêmes gouvernés et exprimant par la loi la volonté générale.

À l'analyse, le pouvoir connaît trois principes. D'abord, nous assistons à une délégation faite par le peuple à ses représentants élus, car nul ne peut exercer d'autorité qui n'émane pas expressément du peuple. Ensuite, chaque citoyen, parce qu'il détient une fraction de la souveraineté populaire, a le droit d'élire et d'être éligible. Enfin, les volontés des élus

¹ Article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 du 26 août 1789.

² Selon les termes de l'article 10 de la déclaration « Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, mêmes religieuses pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi ».

³ Les dispositions de l'article 11 de la Déclaration sont précises en la matière « La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi ».

⁴ L'article 7 du décret d'Allarde des 2 et 17 mars 1791 énonce « *qu'il est libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer d'observer les règlements de police* ».

sont censées être les volontés du peuple qui peut en retour contester les actes de leurs représentants. La conception occidentale fait donc du pouvoir politique une copropriété. Elle confond l'individu et le groupe au lieu seulement de les unir. Nous pouvons, donc admettre que la démocratie c'est le gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple.

2-Les implications politiques de la vision africaine de la vie en société

La société africaine est fondée sur une certaine tendance de la vie de groupes qui voit dans le collectif la suprême valeur dans le domaine politique, économique et moral. Cette vie de groupe détermine une conception spécifique de la liberté et du pouvoir politique. La vision africaine de la vie en société est directement liée à celle de l'homme dans l'univers. Pour les Africains, l'homme n'est qu'un maillon de l'immense chaîne de l'univers. Elément de la nature parmi les autres dotés comme lui d'une vie autonome, il ne doit pas chercher à recréer son environnement en dominant la nature. Le refus de dominer la nature explique le caractère embryonnaire et statique de la science. Ne voulant pas se soumettre aux autres êtres et choses de la nature, il ne peut connaître les lois qui les régissent et jouer sur ces lois pour les déstabiliser à son profit.

Appelé à vivre en équilibre et en paix avec son environnement, l'homme a besoin des secours de la société pour son développement humain. Le contrat social a pour effet de le placer sous la protection de la société. La primauté du groupe sur l'individu est ainsi affirmée, consacrant du même coup le culte du « nous » qui se détient sur la conception de la liberté et pouvoir.

En ce qui concerne la liberté, l'Afrique ne fait pas un acte de foi ni à la droiture innée de la conscience individuelle, ni à la compétence innée de la raison individuelle, encore moins à l'altruisme inné de l'individu. En conséquence, la liberté qui se traduit d'ailleurs dans la plupart des langues du Burkina Faso par « maîtrise » ou « commandement » de soi, est une liberté surveillée.

En effet, la société s'est formée autour d'un idéal de vie communautaire garantissant le plein épanouissement de chacun de ses membres, l'exercice de la liberté individuelle est nécessairement assorti de règles d'usage, d'un mode d'emploi qui en assure les résultats escomptés, à savoir le bonheur de l'homme dans la permanence et la cohésion du groupe. Il

ne peut donc exister une liberté individuelle imméritée dans tous les domaines. Il n'y a de liberté que de faculté de se mouvoir dans les fins terrestres de l'homme et de la communauté humaine. C'est pourquoi la société, dans son intérêt et dans celui de l'individu, conditionne son exercice au respect strict des principes et valeurs présidant à la conclusion du contrat social, de telle sorte que l'unité prévaut sur la multiplicité, l'absolu sur le relatif, l'immuable sur le changement, le nécessaire sur le contingent¹.

En fonction de cette conception, l'ensemble des libertés en Afrique se présente comme une pyramide. A la base, les interdits et les tabous que nul ne peut enfreindre et vouloir demeurer dans la communauté. Au milieu, les droits communs à tous à savoir les vieux, jeunes, adultes, hommes, femmes, fonctionnaires², dont notamment le droit à la vie³, au mariage⁴, à l'entraide⁵. Au sommet les droits spécifiques⁶ de l'enfant, de l'adulte, du vieux, de l'homme, de la femme, du fonctionnaire.

De cette manière, la liberté s'attache à l'individu situé dans le groupe (âge, sexe, fonctions), elle est enfermée dans un domaine du possible, et elle doit s'exercer, en tant que moyen, conformément à ses fins et aux valeurs du groupe. En clair, la liberté consiste, non pas à pouvoir faire ce que l'on veut mais à vouloir ce que l'on peut. La conception africaine pose la solidarité comme principe de base des rapports sociaux. Elle distingue l'individu et le groupe sans les séparer. S'agissant du pouvoir, la conception africaine fait reposer celui-ci sur quatre principes fondamentaux :

-Le pouvoir est une mission sacrée confiée à un membre de la société. En effet, le pouvoir a des fins terrestres qui sont la poursuite et la réalisation de la paix, de la liberté responsable, de la solidarité, du bien-être individuel et collectif. Le détenteur du pouvoir est considéré comme un centre de décision, d'animation, d'impulsion, de régulation et de coordination dans

¹ La société africaine a le « *moteur immobile* » dont la nécessité a été reconnue par Aristote.

² Il s'agit des guérisseurs, des forgerons, des accoucheuses, des chefs de terre.

³ L'avortement était interdit et le suicide, en guise de sanction de son geste, était enterré au lieu de son forfait, sans toilette, sans funérailles permettent son départ de la terre à l'au-delà des ancêtres.

⁴ L'adulte célibataire est traité en majeur incapable dans beaucoup d'ethnies d'Afrique noire, notamment au Burkina Faso et au Mali.

⁵ L'entraide est professionnelle (labour des champs en communs sans rémunération ni participation à la récolte), professionnelle (aide apportée par tous pour la fabrication de briques, la construction d'une maison) et sociale participation morale et matérielle aux décès, funérailles, mariages).

⁶ BADO (Laurent), *Quel modèle de démocratie pour l'Afrique noire*, Imprimerie Presses Africaines, Ouagadougou, 1998, p. 80 et s.

l'intérêt de tous. En somme, le détenteur du pouvoir à la lourde responsabilité de conduire la société vers son idéal de bonheur terrestre.

-Le détenteur du pouvoir est élu en fonction de ses qualités morales et physiques. L'élection est faite, non par tout le monde mais par des personnes averties des exigences du bien commun. L'élu doit être irréprochable du point de vue de l'observance des coutumes et ne présenter aucune tare physique empêchant son accession au trône¹.

-l'autorité du chef élu n'a pas sa source dans le peuple, mais dans la fidélité à la mission qui lui est confiée. En poursuivant correctement cette mission, en mettant en œuvre les idéaux de la société, le chef incarne le principe de cohésion qui empêche la société de s'écrouler.

-En cas de trahison de sa mission, le chef est mis à mort dans l'intérêt supérieur de la société. Dans certaines sociétés africaines, on organise l'assassinat secret du chef cruel ou peu scrupuleux au regard de la coutume ou des valeurs du groupe. Dans d'autres, le chef est mis à mort une certaine de règne, ce qui a fait dire à Cheikh Anta DIOP que « *si la fonction présente des avantages certains, elle est aussi réglée par un rituel si astreignant que, parfois à tout prendre, le sort du roi n'est pas du tout enviable* »².

La conception africaine du pouvoir rejette l'idéologie démocratique au profit du régime démocratique. Le peuple n'est pas la source du pouvoir mais a le droit de contrôler et de sanctionner le détenteur du pouvoir qui n'est qu'une mission confiée au plus apte et au plus digne de la société. La conception africaine du pouvoir démocratique unit l'individu et le groupe sans les confondre. La démocratie, est donc le pouvoir consenti d'un homme d'exception tenu de répondre des lois, valeurs et fins de la société humaine sous peine de mort.

De cette opposition culturelle, nous pouvons affirmer que la démocratie occidentale proclame la liberté individuelle et le pouvoir délégué, alors que la démocratie africaine proclame la liberté surveillée et le pouvoir commis. Le triomphe de la première sur la seconde a pour conséquences le libertinage, la loi du plus fort, l'anarchie et l'atomisation de la société au plan de la liberté et, au plan du gouvernement démocratique, l'absence de principe de cohésion, la confrontation d'intérêts privés, la promotion indue des médiocres, la fragilisation de l'autorité et l'exclusion du plus grand nombre de ce qui les regarde.

¹ BOLY (B. Yéro), NASSOURI (B. Georges), *Chefferie coutumière et administration territoriale en Haute-Volta, mémoire*, ENA, Ouagadougou, 1983.

² ANTA DIOP (Cheikh), *Civilisation ou barbarie*, Présence africaine, Paris, 1981, p. 27.

Avec le modèle occidental, le pouvoir africain restera un consortium d'individus qui y sont parvenus par accident initial et occupés à prévenir l'accident final parce que l'État ne sera pas fondé sur une idée commune de droit en cours dans la société, mais bien plutôt sur une énorme cassure entre le consensus social des gouvernés et le consensus politique des gouvernants.

B-La contestation du mimétisme institutionnel

Deux exemples de ce mimétisme institutionnel qui semblent permettre de démontrer l'inadaptation des moyens occidentaux au contexte africain. Il s'agit du multipartisme¹ (1) et du droit de vote (2).

1-La défiance à l'égard du multipartisme

Par vocation, l'État est commis au service du bien commun. Il doit réaliser les conditions nécessaires au développement de l'homme, de tout homme et de tout l'homme pour l'aider à s'assurer une évolution digne de la vocation de son espèce.

Dans ces conditions, la politique n'est autre chose que l'ensemble des mesures édictées par les tenants du pouvoir pour poursuivre et atteindre ce bien commun. Seulement, tous les citoyens n'ayant pas nécessairement la même vision du bien commun et/ou des moyens de sa mise en œuvre, ceux partageant la même opinion politique ont le droit, dans le cadre de leur participation de droit à la vie de la société, de s'associer pour former un parti politique.

¹ CONAC (Gérard), « Les processus de démocratisation en Afrique », in *La vie du droit en Afrique* Colloque organisé par le Centre d'étude juridiques et politiques du monde africain et le Centre de recherche de droit constitutionnel, Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne), 12-13 décembre 1990 : Il faut reconnaître d'ailleurs que, jusqu'aux années récentes, l'environnement international s'accommodait parfaitement du monopartisme en Afrique. Politiques et politistes trouvaient des justifications idéologiques ou pratiques à l'abandon du multipartisme. Pour les marxistes, il n'était pas compatible avec une conception révolutionnaire du pouvoir. Dans les anciens territoires français, le mythe jacobin de l'État-nation, « unitaire et indivisible » servait à exorciser à bon compte les aspirations à la différence et l'autonomie, tout naturelles engendrées par des sociétés multiethniques. En soutenant que pour construire leur nation il ne devait avoir qu'un seul parti, les nationalistes africains ne raisonnaient-ils pas comme les révolutionnaires de 1789 qui considéraient que l'unité de la nation exigeait une assemblée unique ? Les libéraux eux-mêmes jugeaient qu'ils ne devaient pas être culpabilisés.

Le parti politique peut se définir comme une association durable complète, porteuse d'un idéal de vie communautaire et visant, par sa participation aux élections, la conquête du pouvoir d'État en vue de la réalisation de son projet de société¹. Son rôle est d'éduquer et d'informer le citoyen, de dégager les aspirations du peuple pour en faire un programme de gouvernement, de sélectionner et d'encadrer les élus. C'est dans ces conditions que le multipartisme concourt éminemment au progrès social.

En Afrique, il n'en est rien. Le multipartisme est de vitrine et il est même un puissant facteur de désintégration de la nation naissante. En revanche, en occident, l'existence de plusieurs partis politiques est l'un des critères fondamentaux de la démocratie². Pourtant, les premiers multipartismes occidentaux ont une origine plutôt socio-historique que politico-juridique.

En Grande-Bretagne, sous la monarchie, entre le XIII^e et XVII^e siècle, le parlement avait seulement le pouvoir de consentir l'impôt et d'adresser des pétitions au roi. Il ne pouvait exercer un contrôle politique de la couronne. Mais entre le XVII^e et le XVIII^e siècle, période dite de parlementarisme dualisme, ce contrôle politique sera revendiqué³. La couronne va à son tour s'opposer farouchement à toute idée de partage de ses prérogatives. Cette lutte engagée entre le roi et les représentants du peuple divisera l'opinion nationale en deux camps. Le camp ou le parti du roi, appelé les tories, et le camp ou parti du Parlement, appelé les Whigs. C'est ainsi que vu le jour le premier bipartisme anglais.

Aux États-Unis, c'est la question du rôle et de l'autorité du pouvoir fédéral qui avait divisé l'opinion nationale en deux camps opposés au lendemain de la déclaration d'indépendance. Les uns, avec George WASHINGTON en tête, étaient partisans d'un pouvoir fédéral fort, tandis que les autres, avec Thomas JEFFERSON en tête, étaient partisans d'un

¹ V. supra, p. 43.

² Le constat, c'est que le multipartisme ne peut être érigé en dogme démocratique parce que la démocratie peut valablement se concilier avec le parti unique ; s'il est décrié, c'est parce qu'il a été monolithique dans l'ex-bloc socialiste allant jusqu'à sacrifier les hommes aux idées et parce qu'il a servi d'instrument du pouvoir personnel dans l'Afrique des cinquante dernières années d'indépendance. Par conséquent, un parti unique non imposé par le pouvoir, non approprié par un individu et fonctionnant selon les règles de la démocratie accorde au citoyen la plus large liberté politique, engendre la démocratie plurielle qui a la mérite de faire prévaloir les idées sur les individus et l'individu sur l'organisation.

³ En 1215, le roi Jean sans terre est affaibli. Il cède à ces barons révoltés et signe une Charte qui constituera les bases du régime politique britannique. Régulièrement confirmée et complétée, la Magna Carta est un des textes fondateurs d'un pays sans Constitution écrite.

pouvoir fédéral faible. C'est ainsi que naissait également le premier bipartisme aux États-Unis dont la Constitution ne fait aucune mention des partis politiques¹.

En France, le multipartisme est une reproduction des clivages sociaux de l'ancien régime. La droite représente la grande bourgeoisie, le parti socialiste, la petite bourgeoisie et le parti communiste, la classe ouvrière. Cependant, depuis les élections présidentielles de 2017, ces clivages traditionnels doivent être relativisés.

C'est dire qu'en occident, le multipartisme a été le produit d'une conjoncture historique. Il se maintient et se développe en fonction des nouveaux problèmes posés à la société comme l'environnement par exemple. Mais pour les pays occidentaux, un parti se crée autour d'une idée, d'une doctrine, d'une idéologie, soutenue par un programme d'action. Il se trouve qu'en Afrique, d'une façon générale les partis politiques se fondent sur des individus² et ne proposent rien de concret au peuple. Le parti est avant tout la créature soit d'un intellectuelle en mal de « *carriérisme* » politique, seul capable de réaliser son ascension sociale dans le minimum de temps, soit d'un possédant en mal de « *vedettisme* » politique, seul capable de le sortir de l'anonymat en faisant émerger sur l'échiquier politique national. La première conséquence est la multiplication exagérée des partis politiques et leur duplication doctrinale. Nous assistons à la naissance de plusieurs partis libéraux et socialistes. La seconde conséquence est la direction autocratique du parti à l'origine du « *nomadisme* » politique en cours dans beaucoup de pays. La troisième est l'activisme total entre deux consultations populaires, en l'absence d'un message à porter aux citoyens. La quatrième est l'entretien de tensions politiques permanentes entre parti gouvernementale accroché au pouvoir et une opposition pressée d'accéder au pouvoir. Dans ces conditions, la politique n'est plus qu'un théâtre d'ombres, un jeu de cirque devant des gradins déserts.

Pour les africains, le multipartisme est un facteur de désintégration de la société. En effet la nation³ n'existe pas encore en Afrique, car le sentiment ethnocentrisme ou régionaliste

¹ HAMILTON (Alexander), JAY (John), MADISON (James), *Le Fédéraliste*, Paris, Amiel (Anne), 1787, 643 p.

² Nous pouvons citer comme exemple le PDCI, de Félix Houphouët BOIGNY, l'ADEMA d'Alpha Oumar KONARE, le RDR d'Alassane Dramane OUTTARA et le FPI de Laurent GBAGBO.

³ SCHNAPPER (Dominique), *La communauté des citoyens-Sur l'idée moderne de la nation*, Gallimard, 1994. V. également DIECKHOFF (Alain), *La nation dans tous ses états : les identités nationales en mouvements*, Champs-Flammarion, 2000. V. notamment NOIRIEL (Gérard), *Population, immigration et identité nationale en France : XIX^e - XX^e siècle*, Hachette, 1992 : Ernest RENAN, conçoit la nation comme un « *vouloir vivre ensemble* ». C'est le fait de partager des valeurs communes à savoir religieuses, culturelles et sociologiques. En somme c'est s'accepter mutuellement sans aucune distinction de race de coutume.

demeure plus fort que le sentiment national. Les frontières des nouveaux États ont été tracées à l'équerre par le colonisateur, des ethnies différentes, voire opposées par le passé, se retrouvent enfermées dans une même collectivité étatique. Jalouse de son particularisme culturel, chaque ethnie entend avoir sa place et son rôle dans le pouvoir moderne. Il s'ensuit qu'un fondateur ou leader d'un parti est avant tout le porte-parole d'une ethnie ou d'une région. De ce fait au lieu d'être des facteurs d'intégration, les partis se transforment en facteurs de désintégration en reproduisant, entre tenant et amplifiant les oppositions ethniques, régionalistes ou religieuses.

Certains partis, font tout pour « *faire rêver leur base ethnique, l'enivrer, lui engendrer de faux souvenirs, exagérer ses réflexes, entretenir ses vieilles plaies, la tourmenter dans son repos, la conduire au délire des grandeurs ou à celui de la persécution* ». Le parti gouvernemental, également assis sur l'ethnie, région ou la religion, se comporte, non plus comme une partie du tout national mais bien plutôt comme une partie contre le tout national. Dans ces conditions aussi, le bien commun est disputé par des intérêts ethniques, régionalistes ou religieux.

2-La critique du droit de vote

Les occidentaux ont longtemps pratiqué le suffrage restreint capacitaire ou censitaire qui réservaient aux élites la conduite du bien commun avant de proclamer, au milieu XVIIIe siècle, le suffrage universel comme pierre angulaire de la démocratie. Mais cette pierre angulaire se révèle en Afrique bien poreuse en raison d'un contexte social peu propice et d'un contexte psychologique bien inadapté.

Le contrat social fait de l'association politique une communauté spirituelle à laquelle chaque membre s'oblige de participer de tout son être. Par son droit de vote, le citoyen concourt à la détermination de l'ordre social désirable notamment le vote de la Constitution ou au choix des personnes aptes à poursuivre cet ordre social désirable à savoir l'élection des représentants. Pour atteindre ces fins, le droit de vote présuppose des citoyens conscients des exigences du bien commun et donc capables de choix libres et éclairés.

En occident, le droit de vote découle du principe d'égalité. Ce qui sous-tend que l'expression de la liberté politique peut être qualifié de verticale. Au contraire, en Afrique les

hommes ne sont égaux que du point de vue de leur commune nature et de leur vocation. Ils sont par contre inégaux de droits, de pouvoirs et de fonctions, d'où la nécessaire interdépendance, la complémentarité, la solidarité. Et du moment que chaque individu appartient à une famille, à une collectivité réduite, à une classe d'âge, à un sexe, à un groupe professionnel, l'expression de la liberté politique ne peut être qu'horizontale. Nous pouvons donc prétendre que la liberté sans solidarité est une âme sans corps.

Le droit de vote, ainsi introduit en Afrique, isole l'électeur, fait de lui un être abstrait, atomisé, interchangeable et, par voie de conséquence, manipulable à loisir. Le corps électoral n'est plus un ensemble de groupes dont chaque membre est une personne consciente de ses propres responsabilités et convictions, mais des masses mues de l'extérieur, jouets faciles entre les mains de quiconque en exploite les instincts, prompts donc à suivre tour à tour aujourd'hui tel drapeau partisan et demain tel autre.

Un autre constat, non moins important peut être tiré également de ce mimétisme institutionnel. Le multipartisme et le suffrage universel, dans le contexte particulier d'une Afrique où l'élite politique est extravertie, où le peuple est écartelé entre une tradition qui s'en va et une modernité qui tarde à venir, participent d'un dérèglement du corps social ce qui induit un processus de périphérisation des sociétés africaines par rapport au patrimoine démocratique mondial. Avec ces institutions importées, la démocratie africaine a tout pour rester un arbrisseau qui se nourrit de feuilles et non un arbre qui se nourrit de ses racines.

La nécessité d'un modèle propre d'organisation politique est d'une extrême urgence face à la montée des néonationalismes à l'origine des nouveaux égoïsmes des vieilles nations démocratiques du nord. Il faut dès maintenant trouver des solutions à la crise actuelle en vue de donner aux africains, jusqu'ici parqués dans une salle d'attente politique où ils n'attendent plus rien, pleine de confiance en leurs capacités intrinsèques et en leur génie créateur propre.

§ II: Les solutions à la crise démocratique

Tout peuple a une identité culturelle qui secrète ses institutions publiques. Imposer donc des institutions secrétées par une autre culture à un peuple, c'est nier l'identité de ce peuple et le condamner à la divagation parmi les ruines sociopolitiques. Il nous semble qu'on ne pourra pas arrêter le vent de la dictature en Afrique au filet du modèle démocratique de l'Occident matérialiste et individualiste.

Les juristes sont les premiers acquis à l'idée d'une nécessaire adaptation des institutions au milieu. Pour Eugène SCHAEFFER, il faut « *se garder de proposer, et plus encore d'imposer à des populations qui n'y sont pas réceptives, des modèles globaux de développement intégral. Pour ne pas risquer leur aliénation traumatisante, pour ne compromettre ni leur personnalité en devenir, ni l'avenir de la loi, il ne faut introduire dans ces pays que les institutions étrangères dont il est démontré qu'elles sont indispensables à leur développement et que les lois qui les instaurent peuvent être réellement reçus par leur populations* »¹.

Certains dirigeants africains, au moment des indépendances, avaient, en paroles ou en actes, manifesté leur foi en une voie africaine propre². Cette foi, est aujourd'hui reprise par le Président Blaise COMPAORE du Burkina Faso, qui écrit dans son Programme de large rassemblement pour le développement et la démocratie. Pour lui, l'évolution du monde actuel est faite de changements rapides, multiples et multiformes, de remises en cause de certitudes idéologiques et économiques les mieux établies. Ce qui exclut tout mimétisme dans la recherche des solutions aux maux que subit l'Afrique.

Exclure tout mimétisme, c'est ramener la société africaine à son ordre social désirable dont le modèle occidental la contraint de s'écarter. Et pour retourner cette société africaine à la bifurcation où l'occidentalisation lui a fait tromper de chemin, deux actions doivent être menées. D'abord au plan psychosociologique, trouver un facteur de cohésion des populations

¹ SCHAEFFER (Eugène), « Aliénation-réception-Authenticité-Réflexion sur le droit du développement », *Penant*, n° 745, juillet-août-septembre 1974, P 26.

² Il s'agit notamment de Kwame N'KRUMAH, Léopold Sédar SENGHOR, Modibo KEÏTA et de NYERERE. Sept ans après les indépendances, NKRUMAH avait proposé à ses pairs sa vision d'une Afrique calquée sur le modèle fédéral des États-Unis.

(A). Ensuite au plan sociopolitique, déterminer une organisation politique prenant en compte les réalités du moment à savoir un modèle de démocratie appropriée (B).

A-Le facteur de cohésion des populations africaines

L'association politique est condamnée au dépérissement et à la dislocation dès que ses membres cessent de regarder dans la même direction en ayant plus de valeurs à partager ensemble. A cet égard, on ne peut pas parler d'un État de droit africain, parce que la règle de droit moderne prend sa source dans la culture occidentale au lieu de refléter l'âme des sujets de droit. Or, sans un droit en rapport de conformité ou de non-contrariété avec les valeurs dominantes de la société, l'association politique perd tout principe de cohésion et la soumission de l'État à un tel droit importé célèbre la mort de l'âme de la société. Aussi, pour empêcher les sociétés africaines de s'écrouler, pour qu'elles marchent droit dans la pénombre de leur culture au lieu de boiter dans l'éblouissant éclairage de la culture occidentale, il faut restaurer les valeurs africaines positives (1) à l'origine de tout élan commun et restaurer le crédit des acteurs politiques que sont les partis politiques et l'État (2).

1-La restauration des valeurs africaines positives

L'Afrique ne se stabilise pas politiquement parce que les Africains ne savent plus quelle est l'idée de droit en cours dans la société. La culture africaine authentique, en mettant le collectif au-dessus de l'individuel et le spiritualisme au-dessus du matérialisme, préserve les valeurs humaines dont notamment la famille, le respect de la vie et de la mort, de la dignité humaine, de l'autorité établie, l'ordre¹ et l'hospitalité. L'ensemble de ces valeurs cimenterait la société et oriente les initiatives individuelles et collectives.

Pour organiser politiquement la société africaine, il faut remettre à jour les valeurs africaines qui sont celles de la majorité à travers un code culturel qui oriente l'être à côté des nombreux autres codes qui orientent seulement l'avoir. Ce Code culturel, qui s'adjoint aux codes pénal et civil existants, réglerait, selon la vision africaine de la vie en société, la

¹ Ce besoin d'ordre n'est sans doute pas étranger au retour au pouvoir par les urnes des anciens dirigeants de régimes d'exception. Il s'agit notamment des régimes militaires ou de parti unique comme les cas du Bénin, du Burkina Faso, de la Côte d'Ivoire, du Cameroun, du Gabon, du Libéria, du Niger, du Tchad, du Togo.

protection de la famille¹, l'éducation des enfants², le respect des parents, l'amitié, l'hospitalité. Il peut dans l'intérêt moral de la société, interdire tous les nouveaux comportements déviants résultant de l'assimilation à rebours tels que la fabrication et commercialisation de jouets militaires, la diffusion de films de violence, les spectacles lascifs et suggestifs. Pour mettre en relief l'importance de la restauration des valeurs africaines, nous pouvons insister sur les valeurs du dialogue et de la solidarité.

Dans la société traditionnelle africaine de la vie en groupe dont l'un des fondements est le spiritualisme, le dialogue est le mode normal de résolution des conflits. Le matérialisme et l'individualisme de l'occident sont en train de multiplier et de diversifier ces conflits car une société s'enfonce dans la matière, plus les éléments de division et d'opposition s'accroissent et s'amplifient ; à l'inverse, plus une société s'élève dans la spiritualité, plus les éléments d'unité à leur tour s'accroissent et s'amplifient, limitent ou diminuent voire mettre fin totalement aux conflits.

Le dialogue apparaît comme une passerelle entre l'unité et la multiplicité. En le restaurant comme valeur de la vie en communauté, ce sont les conflits d'intérêts modernes, privés c'est dire les rapports entre individus et les conflits publics notamment les rapports entre les partenaires sociaux, parti gouvernemental et opposition ainsi que les conflits internationaux qui sont appelés à se résoudre pacifiquement.

La société traditionnelle africaine accompagne l'individu dans son développement humain du berceau au tombeau. En contrepartie de cette assurance-vie, l'individu s'oblige en conscience à obéir aux valeurs et aux principes sacrés de la communauté. La solidarité exprimée au niveau tant social qu'économique donne une âme au corps social. La remise en cause de cette solidarité par l'égoïsme individuel de l'occident crée un obstacle à l'unité, dilue la fraternité et abandonnent la société aux compétitions sordides en vue de la survie.

La restauration de la solidarité apparaît comme une mesure de salut public africain parce qu'elle est la base de la philosophie vitale des peuples noirs et, à ce titre, la condition première du passage heureux de la tradition à la modernité. Cette solidarité chère à l'âme

¹ Cette protection de la famille passe par une restriction du divorce, la répression de l'abandon des enfants par les parents irresponsables, du gaspillage des ressources familiales par les pères de famille alcooliques.

² En Afrique, l'enfant appartient à toute la communauté ; son éducation est assurée par tous les membres de cette communauté qui ont le droit de le corriger, de le commissionner.

africaine peut prendre, dans sa traduction moderne, un aspect professionnel, interprofessionnel, économique et social.

La solidarité professionnelle vise à ce que des groupes professionnels ne soient pas exclus du processus de développement, donc exploités par d'autres groupes plus et mieux armés pour se défendre. Les travailleurs du secteur moderne se sont constitués en associations ou syndicats tandis que les autres travailleurs sont abandonnés à eux-mêmes, d'où la rupture de l'interdépendance.

La solidarité professionnelle voudrait que toutes les branches d'activités socio-économiques de tous les secteurs primaire ; associations professionnelles des employeurs, des employés, des artisans, dans le secteur secondaire, associations professionnelles des commerçants, des transporteurs, des mécaniciens, des maçons et autres prestataires de services. Cette organisation a plusieurs avantages à savoir la modernisation accélérée des professions, arts et métiers ; la juste rémunération des produits et services rendus ; la responsabilisation politique du citoyen.

La solidarité interprofessionnelle a un autre objectif, la conciliation des intérêts opposés des groupes professionnels. Il consiste donc à rendre les groupes complémentaires et non adversaires. À la lumière de l'expérience suédoise, les conflits de travail, individuels ou collectifs, peuvent être résolus par une instance comprenant à parité les représentants des travailleurs et des employeurs. De la même manière, une telle instance peut offrir la possibilité de conclure des traités de paix entre le capital et le travail, une fois le caractère indissociable de leurs intérêts est reconnu.

Quant à la solidarité économique, elle a pour vocation de corriger les effets pervers du libéralisme économique. Cette solidarité s'exprime dans la tradition par l'existence d'une propriété collective et d'une propriété privée. Contrairement aux occidentaux qui exaltent soit la liberté soit la solidarité collective, les africains font de la liberté et de la solidarité un couple, étant entendu que la seule liberté exclut la solidarité et la seule solidarité exclut la liberté. L'Afrique a donc une troisième voie de développement jusqu'ici inexplorée et qui consiste à faire de l'industrie un domaine collectif financé par tous les citoyens et géré par la société civile et non par le gouvernement partisan. Cela permet de réduire les dettes en comptant sur soi-même, de produire et de consommer national en dépit de la globalisation de

l'économie, donc de valoriser les potentialités nationales pour répondre aux besoins du public et de créer des emplois. En définitive, la restauration des valeurs africaines est une restauration de l'identité des peuples noirs, condition de leur marche audacieusement sereine vers leur développement intégral.

2-La restauration du crédit de l'État

Si les peuples font leur histoire, ils ne peuvent bien la faire que sous la direction d'une élite capable de concevoir et d'imposer un idéal. Dans la société traditionnelle, le pouvoir est confié à un individu jugé le plus apte pour poursuivre et réaliser, sous sa responsabilité personnelle, le but de la société dont il ne doit jamais s'écarter. Son pouvoir plein, que les occidentaux assimilent à tort à un pouvoir personnel, n'est qu'un pouvoir commis qui tire sa force dans sa fidélité à la mission à lui confiée par le groupe.

Avec la démocratie occidentale, ce pouvoir semble être accessible à n'importe qui, pour n'importe quel but, d'où le dos tourné des gouvernés africains à la chose publique. Il y a donc nécessité absolue que les acteurs politiques d'aujourd'hui soient mus par le même idéal, la même vocation et les mêmes ambitions que le chef traditionnel d'hier.

La politique n'est pas un jeu à haut coefficient de profit individuel, les partis politiques¹ doivent être des rassemblements d'hommes d'exception, remarquables par leur intellectualité et leur moralité. De leur sérieux dépendent la conscientisation, la mobilisation et la responsabilisation des citoyens. L'État à son tour doit être un État digne de sa vocation pour susciter la confiance du peuple en son avenir.

¹ Les partis politiques africains se présentent comme des factions qui se disputent âprement le pouvoir d'État pour des intérêts de clocher. Il faut les obliger à opter pour leur vocation première qui passe nécessairement par la discipline et l'éthique. A cette fin, il y a lieu de leur reconnaître des droits mais aussi des devoirs. Au titre des devoirs, les partis politiques doivent pouvoir mener librement leurs activités sur toute l'étendue du territoire, sans les entraves administratives bien connues à l'organisation de leurs meetings, conférences-débats. Ils doivent pouvoir en outre utiliser les médias d'État pour véhiculer leurs messages politiques, non seulement en période de campagne électorale, mais encore et surtout en période normale, de manière à éviter au maximum que les électeurs, tenus dans l'obscurantisme, soient livrés à la chasse aux voix des partis nantis. En effet, si des tranches d'antenne sont réservées périodiquement aux acteurs politiques, le jeu politique apparaît beaucoup plus comme une compétition d'idées qu'une lutte d'individus. Aussi, l'impérieuse nécessité d'avoir des partis d'idées et non d'individus impose l'obligation pour tout parti de présenter un programme de gouvernement au moins comme condition essentielle de sa reconnaissance juridique. Par ailleurs, les partis politiques doivent fonctionner selon les principes démocratiques sous peine de suspension ou de dissolution pour éviter leur direction autocratique et oligarchique.

La confiance des gouvernés à l'action des gouvernants se mérite ; si le droit en vigueur dans la société épouse les aspirations du peuple, si l'État respecte ce droit et si les structures de l'État sont opérationnelles et les hommes qui animent irréprochables techniquement et moralement, il y a alors convergence entre consensus social et consensus politique d'où l'État tire sa force et son efficacité.

Les gouvernés ont le sentiment profond d'avoir un pouvoir digne, fort et juste. Le crédit est lié au bon fonctionnement des institutions publiques, au respect strict du principe de légalité et au respect du bien public. Or, en Afrique, ce n'est pas encore le cas. Au niveau des institutions publiques, le pouvoir législatif ne remplit pas toutes ses fonctions et le pouvoir judiciaire, par ses lenteurs, son ésotérisme procédural, la corruption même, ne participe pas de l'enracinement de la culture démocratique. Par ailleurs, les services publics africains ignorent souvent les principes du fonctionnement équitable, du fonctionnement efficace et du fonctionnement continu qui doivent les régir.

Au niveau du principe de légalité, véritable talon d'Achille de l'action administrative en Afrique, « la loi n'est pas la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse » ; son application est variable suivant la qualité du sujet de droit. En outre, la loi électorale est constamment violée par le parti gouvernemental et son administration d'État; d'où une légitimité des représentants toujours usurpée et qui ouvre à l'opposition un réel droit de soulèvement. En ce qui concerne le respect du bien public, le sentiment populaire est que les gouvernants favorisent la corruption et la gabegie en ne sanctionnant pas les coupables.

Pour remettre l'État africain sur la voie normale de son développement, il faut au préalable rassembler les citoyens autour d'une même idée de droit et amener la classe politique à adopter des comportements dignes de la vocation qu'elle de confère. C'est sur cette base qu'il faut éditer une organisation politique efficace, c'est-à-dire conforme aux réalités du moment.

B-Le modèle de démocratie appropriée : La démocratie fédérative

Cinquante sept ans¹ ou encore quarante neuf ans² après les indépendances, la nation n'est pas encore vivante dans les États africains où les différentes ethnies conservent leur histoire, leur particularisme culturel. Le suffrage universel direct, dans ce contexte de pluri-nationalités et d'analphabétisme, entretient et exacerbe les antagonismes ethniques.

Une ethnie dominante quantitativement par le nombre ou qualitativement par les potentialités économiques ou le niveau d'instruction peut s'accaparer le pouvoir d'État dans son seul intérêt³. La paix et la stabilité dans les nouveaux États requièrent l'intégration des ethnies au niveau de la gestion du pouvoir d'État. La démocratie fédérative dont il convient de dégager les fondements (1) avant de s'intéresser à son mode organisation (2) peut favoriser cette indispensable intégration.

1-Les fondements et la justification de la démocratie fédérative

Pour Philippe FOILLARD, « *l'État fédératif n'est pas à confondre avec l'État fédéral ou une confédération d'États* »⁴. Son implantation en Afrique apporterait une solution durable au difficile et délicat problème des clivages ethniques ou régionalistes qui constitue une épée de Damoclès sur la vie politique interne des États.

Le fédéralisme⁵, par définition, est un mode d'association d'États visant à renforcer leur solidarité dans le respect de leur particularisme respectif, ce qui implique leur autonomie

¹ V. sur ce point, le Bénin, le Burkina Faso, la Côte d'Ivoire, le Mali, le Togo et le Sénégal. Pour ne citer que les pays qui font l'objet de cette étude.

² V. La Guinée de Sékou TOURÉ

³ BEDIE (Henri Konan), *Les chemins de ma vie*, Plon, 1999, 247 p : C'est ce qui s'est passé en Côte d'Ivoire. Après les indépendances en 1960, Houphouët BOIGNY issu de l'ethnie majoritaire « les baoulés » s'est accaparé le pouvoir pendant trente trois ans. Après sa mort en 1993, c'est son défunt constitutionnel Henri Konan BEDIE qui le succède. Dans son livre intitulé « *Les chemins de ma vie* », BEDIE démontre que « les bétés » groupe ethnique dont est issu Laurent GBAGBO est dépourvu d'organisation politique et donc inapte et incapable de gouverner la Côte d'Ivoire. V. notamment AGBODJAN-PRINCE (Labilité Sodjité), *L'ethnie dans le fonctionnement des partis politiques au Togo : cas du CAR, de l'ex-RPT et de l'UFC*, Mémoire, Université de Lomé, 2012. V. notamment TOUERE ELENGA (Ben Luther), *La prise en compte du fait ethnique par le droit public. Le cas du Cameroun, de la république Démocratique du Congo et du Rwanda*, Mémoire, Université Paris 13, 2017, 145p.

⁴ FOILLARD (Philippe), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 18^e éd., Paradigme, 2006, p. 18.

⁵ FRAISSEIX (Patrick), *Droit constitutionnel : Théorie et pratique*, Magnard-Vuibert, 4^e éd., 2011, p. 27 : L'État fédéral assemble des entités territoriales qui gardent la qualité étatique en dépit d'une association entre elles, sans

et participation à la mise en place d'organes centraux avec des compétences réduites ou étendues. L'État fédératif n'est autre chose qu'un État unitaire auquel est appliqué le « *fédéralisme interne* »¹, c'est-à-dire une décentralisation poussée des collectivités territoriales. Quant à la démocratie fédérative, elle vise précisément à créer des collectivités correspondant aux communautés humaines naturelles que sont les ethnies, à leur accorder l'autonomie la plus large et le droit de participation au pouvoir d'État. C'est la problématique des États sans nation issus de la décolonisation. Quelque soit le modèle envisagé, « *la question centrale porte sur l'émergence d'une nation, donc d'un sentiment d'appartenance à celle-ci* »².

Le drame du Rwanda suffit à justifier pleinement la démocratie fédérative. La colonisation belge qui a duré quarante-six ans a instauré la supériorité basée sur l'ethnie dans ce pays. Nous avons assisté à l'exaltation de la supériorité raciale des Tutsis³ au sein de la vie publique. Aussi dès 1920, l'appartenance ethnique est mentionnée sur les fiches d'identité.

Après l'indépendance en 1962, les élites rwandaises ont continué les manipulations raciales de l'ère coloniale de telle sorte qu'avec le suffrage universel direct, la démocratie se confond avec la majorité démographique de l'ethnie hutue. La lutte politique s'est transformée en combat de survie conduisant aux fréquents affrontements en 1963, 1966, 1973, 1990 et surtout en 1994.

La démocratie occidentale, avec sa loi de la majorité, aboutit comme on le voit à l'exacerbation des antagonismes ethniques ou régionalistes, voire religieux. L'ethnocentrisme, ouvert est une menace qui plane sur bon nombre de pays africains. Le remède de ce phénomène c'est la démocratie fédérative qui permet de distinguer les ethnies sans les séparer, qui instaure l'union entre les ethnies sans les confondre, de façon à autoriser un consensus national minimal. Ce modèle fédératif peut également le recentrage du rôle et des missions de l'État.

pour autant apparaître comme des États au sens international du terme. Il s'agit donc d'un système dans lequel cohabitent deux échelons, deux entités territoriales.

¹ DUCLOS (Pierre), « Fédéralisme des doctrinaires et fédéralisme des savants », *RFSP*, n° 4, 1956, pp. 892-905.

² RENAN (Ernest), *Qu'est-ce que la nation*, Mille et une nuits, 1997, 47 p.

³ KAGAME (Faustin), « Réconcilier les HUTUS et les Tutsis du Rwanda », in *Courrier International* n° 316, 21-27 novembre 1996, p. 38. V. notamment SCHENE (Benjamin), *Le piège ethnique*, éd., Dagarno, 1999, p. 212 et s. V. également SEMUJANGA (Josias), *Récits fondateurs du drame rwandais : Discours social, idéologie et stéréotypes*, L'Harmattan, 2000, p. 115.

2-Le mode d'organisation de la démocratie fédérative

Deux principes peuvent gouverner la démocratie fédérative, à savoir l'autonomie large des collectivités et le pouvoir central délégué. Le colonisateur a pratiqué la centralisation pour étouffer toute prise de conscience identitaire, tout sentiment nationaliste. Les dirigeants africains pratiquent la même politique dans le but d'étouffer tout particularisme ethnique sans se rendre compte qu'ils jouent le jeu de l'ethnocentrisme d'une ethnie, renvoyant ainsi à plus tard le choc des antagonismes ethniques.

Ce n'est pas en niant la réalité ethnique que l'unité de l'entité étatique peut être préservée ; ce n'est pas en la reconnaissant et en l'organisant officiellement que cette même unité « nationale » est menacée. C'est au contraire en accordant aux communautés humaines naturelles que sont les ethnies le droit de s'épanouir, de valoriser leurs capacités intrinsèques, de participer au pouvoir d'État dans l'égalité et l'interdépendance que la paix et le développement seront permis.

Appliquer en Afrique noire francophone¹, notamment au le principe de large autonomie signifie que les régions et provinces correspondant aux groupes et sous-groupes ethniques, auront pleine compétence pour gérer les affaires d'intérêt local en disposant d'une liberté d'entreprendre dans les domaines économique, social, fiscal, administratif, social et culturel. La loi va déterminer les compétences d'attribution de l'État ainsi que le contenu précis de la tutelle administrative. Par cette décentralisation suivant le principe de l'unité socioculturelle, les populations seront plus responsabilisées dans leur développement endogène, elles feront l'apprentissage de la démocratie du quotidien et les ethnies se sentiront liées et coresponsables de l'avenir du pays.

Les causes de l'instabilité politique des cinquante dernières années d'indépendance dans les pays qui imitent le modèle occidental sont bien connues. Des régimes issus des urnes sont renversés dans l'indifférence populaire parce que la démocratie en Afrique est absente d'opinion nationale, parce que la politique est l'apanage des seuls notables en privilèges et non des notables en lumières et parce que l'ethnocentrisme ou le régionalisme sont les éléments nourriciers de la vie politique interne. Un modèle démocratique efficace est celui qui

¹ Notamment au Burkina Faso.

permet à chaque citoyen de s'engager de façon libre et responsable, à toutes les ethnies de se sentir solidaires, aux meilleurs citoyens de s'occuper du bien commun à tous les échelons.

La véritable démocratie africaine viable est celle où l'électeur sait ce qu'il fait. Celle dans laquelle, il existe des libertés autant que possible et du multipartisme pas plus que nécessaire. Celle où le pouvoir politique bénéficie d'une réelle légitimité qui le rende fort pour construire et faible pour détruire. Mieux où la loi de la vérité l'emporte sur la loi de la majorité. C'est le cas dans toute démocratie.

La démocratie fédérative tente de réunir toutes ces conditions en faisant du pouvoir politique et administratif de l'État une pyramide comprenant à la base les pouvoirs locaux à savoir les villages et les communes, au milieu les pouvoirs régionaux et au sommet le pouvoir central¹.

Section 2: Les échecs du mimétisme constitutionnel africain

La notion de mimétisme est une problématique post-coloniale classique, elle peut revêtir plusieurs sens. Elle consiste, dans le règne animal ou végétal en une capacité à se confondre avec des éléments d'une autre espèce, mais il peut aussi s'agir d'une reproduction involontaire du comportement d'autrui. Ramené à la manière constitutionnelle, on peut définir le mimétisme comme la transposition d'une Constitution d'un État vers un autre État, une exportation plus ou moins consciente et plus ou moins complète.

Une partie de la doctrine considère qu'il n'est pas sain d'attribuer presque systématiquement un comportement mimétique aux élites africains chargée de rédiger une Constitution. C'est en effet nier le discernement, le travail de rédaction et l'originalité dont

¹ Nous pouvons la décrire à travers plusieurs échelons. D'abord, à l'échelon local, les populations éliraient au suffrage universel direct les membres des conseils villageois ou municipaux ; ces conseils villageois ou municipaux désigneraient en leur sein leur organe exécutif. Ensuite à l'échelon régional, les membres du conseil provincial seraient élus par tous les conseillers villageois et municipaux, réunis pour la circonstance au chef-lieu de la province sous la dénomination de conseil général. Le conseil provincial désignerait en son sein l'organe exécutif de la province qui est le gouverneur. Enfin, à l'échelon national, le pouvoir législatif serait dévolu à un Conseil national (Assemblée nationale) et le pouvoir exécutif à un Président de la république. Les conseillers nationaux (députés) seraient élus par chaque conseil provincial et le Président de la république par tous les membres provinciaux du pays réunis pour la circonstance dans la capitale sous la dénomination de convention nationale.

elles ont pu faire preuve¹. Ainsi, ceux qui affirment trouver la trace d'un mimétisme dans les Constitutions d'Afrique noire francophone se bornent à opter pour une approche macro constitutionnelle². La dénonciation d'un mimétisme constitutionnel perpétuel en Afrique révèle alors une certaine condescendance, voire un mépris envers le constitutionnalisme en Afrique, signe d'une connaissance très superficielle du continent africain.

L'étude du mimétisme constitutionnel en Afrique noire francophone conduit nécessairement à considérer les caractéristiques dominantes de la situation du continent, sans prétendre évidemment qu'il existe une homogénéité de textes et de pratique ni entre tous les États d'Afrique, ni même entre tous ceux qui ont en commun un passé colonial français. Il existe cependant des similitudes qui lient les États d'Afrique francophone au-delà de la communauté de langage, notamment en matière politique et constitutionnelle et ce sont celles-ci qui permettent d'opérer un regroupement.

Partant du postulat qu'il existe un mimétisme constitutionnel en Afrique noire francophone, nous pouvons nous interroger sur le résultat produit par ce mimétisme choisi par les constituants africains. La situation institutionnelle en Afrique est contrastée et bien souvent préoccupante et complexe, d'où la question du lien en échec de la Constitution et échec du mimétisme.

L'échec est en général défini comme le résultat négatif d'une tentative, autrement dit, un objectif fixé mais non atteint. Évoquer les échecs du mimétisme, c'est d'abord déterminer la volonté du constituant. Ces échecs peuvent prendre plusieurs formes, car de nombreux facteurs entrent en jeu. Ainsi, le mimétisme peut en lui-même une cause d'échec, mais son utilisation partielle ou erronée peut aussi conduire à l'insuccès.

Les échecs ont cependant des causes similaires en fonction des périodes, étant caractérisés par la mise en place d'un mimétisme souvent tronqué (§I). Cependant, après plusieurs décennies de tentatives et d'échecs, nous pouvons nous interroger sur leurs conséquences sur le constitutionnalisme en Afrique. Autrement dit, c'est la question de la

¹ BOLLE (Stéphane), « Des Constitutions made in Afrique », *Communication au VI^e Congrès français de droit constitutionnel*, Montpellier, 9, 10, 11 juin 2005.

² DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Quel statut constitutionnel pour le chef d'État en Afrique ? », in *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur de Gérard CONAC*, Paris, Economica, 1999, p. 328.

relativisation des échecs du mimétisme, qui nous permet d'opter pour un constat plus nuancé (§II), mettent en lumière les nouvelles tendances du mimétisme en Afrique.

§ I : Les lacunes du mimétisme constitutionnel africain

Le mimétisme constitutionnel en Afrique noire francophone est aux yeux de beaucoup, un échec. C'est la déception des représentations, parce que la Constitution sacralisée se révèle incapable de satisfaire de satisfaire les attentes démocratiques des populations. Cette incapacité peut s'expliquer par la forme prise par le mimétisme dans les pays étudiés mais aussi par le contraste entre désir démocratique des uns et monopolisation du pouvoir des autres. Cette contradiction a conduit à adopter un comportement mimétique lors des indépendances et dans les 1990, mais celui-ci s'est exprimé d'une manière à déformer la Constitution importée, constituant ainsi la principale cause des échecs du mimétisme. Le mimétisme utilisé comme une arme constitutionnelle, a conduit à l'échec des Constitutions devant permettre la mise en place de la démocratie. En cinquante ans, les manifestations de l'échec sont diverses mais ont pour point commun la répétition et monopolisation d'un pouvoir présidentiel ou militaire.

A-Les causes de l'échec

De manière contradictoire, nous pouvons reprocher aux constituants africains du début des années 1960 d'avoir importé intégralement la Constitution de 1958 ou dans l'autre sens, de n'avoir pas préservé sa cohérence en la transposant de manière incomplète. Cependant, une Constitution ne peut être transposée entièrement et doit nécessairement se plier au contexte politique et social de l'État concerné. Le constituant doit alors procéder à un double mouvement.

Le constituant doit d'abord « *dépoussiérer* » la Constitution qu'il souhaite transposer dans son État et sélectionner les dispositions qui lui sont utiles. En effet une Constitution est faite sur mesure, elle contient des dispositions qui ne sont pas transposables, notamment parce qu'elles sont obsolètes. Parfois, les dispositions peuvent également être inutiles comme celles, pour le constituant des années 1990, qui concernent l'intégration européenne. Il y a ainsi un tri nécessaire entre dispositions fondamentales à savoir celles qui assurent l'équilibre d'un

régime et dispositions contextuelles, inadaptés ou obsolètes qui n'appellent pas de transposition.

La Constitution peut également être figée dans le temps au jour où elle est importée. On évoque souvent de manière homogène l'importation de la Constitution française sans ajouter que celle qui a été transposée dans les années 1960 n'est pas tout à fait la même que celles des 1990. Des ajouts importants sont venus la modifier, telle l'élection du président de la République au suffrage universel direct ou la mise en place du quinquennat ou encore le développement du rôle du Conseil constitutionnel. Le comportement mimétique doit donc s'apprécier par rapport au moment de l'exploitation.

La volonté de mimer une Constitution extérieure a parfois amené le constituant à projeter dans la norme suprême des attentes et des exigences très fortes, parfois très éloignées de la réalité. Cela a par exemple donné lieu à l'inclusion dans la Constitution d'un catalogue de droits souvent imposant, surtout dans les Constitutions issues des transitions démocratiques des années 1990¹.

Même si certains de ces droits et libertés ont déjà été proclamés dans les Constitutions lors des indépendances de ces États, nous observons au XXI^{ème} siècle une volonté de sacraliser ces droits, pour tirer un trait sur des années de violation et d'ineffectivité et *« s'adapter aux évolutions les plus récentes dans un monde où le libéralisme revient en force, parfois sous ses formes les plus traditionnelles »*².

Il s'agit de la part des constituants africains d'un comportement mimétique sur le fond et non sur la forme. La Constitution de 1958 contient peu de références aux droits et libertés et les constituants africains auraient pu agir de même, considérant que ces droits et libertés doivent faire l'objet d'un écrit séparé. Cependant, sur le fond, les droits et libertés énoncés dans les Constitutions africaines reprennent en grande partie ceux de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, allant parfois même au-delà en y incluant des exigences

¹ Nous pouvons donner pour exemple la Constitution du Burkina Faso de 1997. Cet État consacre les trente premiers articles de sa Constitution à détailler les droits et les devoirs des citoyens. Il en est de même de la Constitution du Sénégal de 2001 ou la Constitution togolaise de 2003.

² CABANIS (André), MARTIN (Michel Louis), « Le nouveau cycle constitutionnel ultra-méditerranéen francophone et la Constitution d'octobre 1958 », in *Les politiques du mimétisme institutionnel : La greffe et le rejet*, Paris, l'harmattan, 1993, p. 142.

très sophistiquées¹. Cependant, nous pouvons noter que la quasi-totalité des États se réclament plutôt à présent des instruments internationaux de protection des droits de l'homme, telle la Charte des droits de l'homme de 1981 ou la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948². Cette tendance à se détacher des références françaises s'explique par une volonté d'intégration sur la scène régionale et internationale mais également par un souhait d'appropriation des droits et libertés et non plus de renvoyer aux textes de l'ancienne puissance coloniale.

Pour des raisons d'opportunisme, nous constatons que dans certaines de ces Constitutions d'autres modèles, avec des éléments empruntés à la Constitution italienne, allemande ou américaine. Nous pouvons effectivement affirmer qu' « *une telle hybridation, déclinée différemment selon les pays, a pour effet de rendre unique en son genre chaque texte constitutionnel* »³.

Cependant, les constituants africains se sont parfois éloignés du modèle français de la Constitution de 1958 en opérant tantôt des modifications, tantôt des ajouts, tantôt des suppressions. Une des modifications les plus visibles par rapport à la Constitution française est la réticence du constituant africain à instituer un bicamérisme et ce, tant dans les Constitutions issues des indépendances que dans les Constitutions qui résultent des transitions démocratiques⁴.

¹ L'article 27 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990 dispose que « *toute personne a droit à un environnement* ». L'article 29 de la même Constitution dispose que « *Le transit, l'importation, le stockage, l'enfouissement, le déversement sur le territoire national des déchets toxiques ou polluants étrangers et tout accord y relatif constituent un crime contre la Nation* ». Dans le même sens, l'article 41 de la Constitution togolaise de 2003 consacre le droit à un environnement sain, tout comme l'article 19 de la Constitution ivoirienne de 2000.

² C'est notamment, le cas des Constitutions ivoirienne, togolaise, burkinabé alors que la Constitution du Sénégal « *proclame solennellement son indépendance et son attachement aux droits fondamentaux tels qu'ils sont définis dans la déclaration des Droits de l'Homme et du citoyen de 1789 et dans la Déclaration Universelle du 10 décembre 1948* ».

³ BOLLE (Stéphane), *op. cit.*

⁴ Hormis la Constitution du Madagascar, cela est particulièrement visible dans les premières Constitutions. Elles ont prévu un système monocaméral. En ce qui concerne les Constitutions issues des transitions démocratiques, nous pouvons noter par exemple en Côte d'Ivoire, le Parlement est composé d'une chambre unique appelée Assemblée nationale qui détient le pouvoir législatif. Il en était de même de la Constitution du Sénégal avant une révision de 2007, portant création d'une deuxième chambre reprenant le nom de Sénat. La Constitution centrafricaine 2004 prévoit aussi une Assemblée unique, ainsi que la Constitution du Bénin de 1990, qui confie le pouvoir législatif à l'assemblée nationale. La Constitution du Burkina Faso de 1997 prévoyait un Parlement bicaméral composé d'une Assemblée nationale et d'une Chambre des représentants avant de revenir à un système monocaméral en 2002.

Cette tendance au monocamérisme peut être attribuée à l'héritage marxiste de nombreux pays, mais aussi à une inclination très nette pour le présidentielisme dont les tenants voyaient d'un mauvais œil la possibilité d'instaurer un contre-pouvoir. En revanche, l'instauration d'une seule assemblée, dans la logique du parti unique comme ce fut le cas en Centrafrique, au Niger et au Bénin, était conçue comme un instrument au service du pouvoir¹.

Le choix du monocamérisme ou du bicamérisme peut être interprété différemment dans les Constitutions de la fin du XX^{ème} siècle. Traditionnellement, nous estimons que la mise en place d'une seconde chambre permet de contenir d'éventuels excès d'une chambre unique, mais assure aussi une meilleure représentation des différentes sensibilités de la population et constitue une chambre de réflexion. La division au sein du pouvoir législatif ne semble pas être nécessaire en Afrique car elle n'est pas réellement concernée par un risque de dérive de l'Assemblée nationale. Dans la majeure partie des cas, le bicamérisme d'Afrique francophone est inégalitaire, puisqu'une prépondérance est donnée à l'assemblée nationale² notamment parce qu'elle a le dernier mot en cas désaccord. Le Sénat est généralement vu comme le représentant des collectivités territoriales, les membres étant élus au suffrage indirect³. En revanche, dans plusieurs États une partie non négligeable des membres est nommée par le président de la République⁴. Il semble que nous nous éloignons ici des arguments traditionnellement avancés de l'institution d'un Sénat.

Le monocamérisme ou le bicamérisme ne sont pas les seules modifications profondes de la structure et des équilibres de la V^{ème} République française. Lors des déclarations d'indépendance, les États africains ont choisi entre deux types de régime, parlementaire ou présidentiel. Dans les deux cas, l'économie générale de la Constitution de 1958 est reprise par les constituants africains. Quel soit le type de régime adopté, une particularité caractérisait les régimes africains. Cette particularité se traduisait par l'absence quasi systématique de Premier ministre. Cette position se retrouve dans la quasi-totalité des régimes instaurés à la suite de

¹ En 1962, le Président du Cameroun s'exprimait ainsi en ces termes « le rythme que nous voulons imprimer notre Constitution nationale sous le signe de l'austérité financière nous a paru inconciliable avec des institutions politiques nombreuses, lourdes, complexes et onéreuses. Ce sont également ces considérations qui nous ont conduit à choisir le monocaméral ».

² C'est notamment le cas au Togo, au Burundi et au Congo Brazzaville.

³ Nous pouvons noter à cet égard, l'originalité de la Constitution du Burundi de 2005. Celle-ci dispose dans son article 180 que le Sénat est composé de « deux délégués de chaque province, élus par un collège électoral composé de membres des Conseils communaux de la province considérée, provenant de communautés ethniques différents et élus par des scrutins distincts ; trois personnes issues de l'ethnie Twa ; les anciens Chefs d'État ».

⁴ Au Sénégal, 65% des membres du Sénat sont nommés par le Président de la République après avis du président de l'assemblée nationale et du Premier ministre. Au Togo, c'est un tiers des membres qui doit être désigné ainsi.

l'indépendance, faisant du chef de l'État le seul chef de l'exécutif et lui conférant des pouvoirs exorbitants favorisant le développement du présidentielisme¹.

Les Constitutions des États africains des années quatre-vingt dix ont souhaité rééquilibrer les institutions. Elles ont manifesté un regain d'intérêt en faveur d'un exécutif bicéphale², conformément au renouvellement du mimétisme constitutionnel. Nous retrouvons au gouvernement l'expression française selon laquelle « le gouvernement détermine et conduit la politique de la Nation »³. Cependant, nous notons des différences avec le régime français car il y a souvent une prépondérance du chef de l'État, ce qui se traduit dans les textes par un exécutif dualiste. A ce titre, le premier ministre se trouve responsable de sa politique tant devant l'Assemblée nationale que devant le Président de la République, comme c'est le cas au Sénégal⁴, au Burkina Faso⁵, en Côte d'Ivoire⁶ et au Gabon⁷ puisqu'il est possible pour le président de révoquer de lui-même son premier ministre.

Cette prépondérance du chef de l'État au sein de l'exécutif, ne se rencontre pas dans toutes les Constitutions des États africains. Au Togo⁸, le premier est responsable devant l'Assemblée nationale. Au Mali⁹, le gouvernement n'est responsable que devant l'Assemblée nationale. Au Bénin¹⁰, le parlement ne contrôle que l'action du gouvernement. Finalement, les États concernés par la prépondérance du chef de l'État n'ont fait que reproduire dans le texte ce que la pratique constitutionnelle française a entériné en période de concordance de majorités.

La distanciation entre le modèle français et les Constitutions africaines ne se limite pas à ces modifications dans l'équilibre des institutions. Il y a également eu des ajouts par rapport au modèle initial. Nous pensons notamment à la limitation du nombre de mandats et à l'instauration d'un quinquennat dans plusieurs pays de l'espace francophone, dès les premières Constitutions mais surtout à la suite des transitions démocratiques. Ces limitations

¹ V. infra, chapitre 1 du titre II de la deuxième partie : la résurgence et l'accentuation du présidentielisme.

² V. supra, § II chapitre 2 de la première partie.

³ Article 20 de la Constitution française du 4 octobre 1958.

⁴ Article 53 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001.

⁵ Article 46 de la Constitution burkinabé du 27 janvier 1997.

⁶ Article 41 de la Constitution ivoirienne du 23 juillet 2000.

⁷ Article 15 de la Constitution gabonaise du 15 mars 1991.

⁸ Article 77 de la Constitution togolaise du 14 octobre 1992.

⁹ Article 53 de la Constitution malienne du 31 mars 1991.

¹⁰ Article 79 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990.

ont été saluées par la communauté internationale puisqu'elles semblent permettre un renouvellement par l'accession au pouvoir de nouvelles élites et l'alternance politique. A cet égard, il est intéressant d'observer l'inversion du mimétisme entre la France et l'Afrique noire francophone, puisque la première n'a adopté le quinquennat qu'en 2000 et la limitation des mandats présidentiels en 2008.

Au-delà de l'adaptation nécessaire de la Constitution et du choix des constituants, nous pouvons nous demander si la difficulté de transposition ou même l'échec d'une greffe ou du moins d'une Constitution fortement imprégnée d'un modèle résulte ou non de l'essence même de la Constitution originale. Peut-on penser que la Constitution française est-elle plus difficile à transposer qu'une autre ? La Constitution française de 1958, parce qu'elle est la résultante des Constitutions précédentes, mais surtout parce qu'elle se veut parlementaire tout en assurant de fortes prérogatives à l'exécutif est, du fait de ce double caractère, difficile à transposer. Les mécanismes du parlementarisme rationalisé ainsi que l'octroi au président de compétences propres visent à corriger les expériences malheureuses qui ont jalonné la fin de la III^{ème} et la IV^{ème} République. Cependant, l'Assemblée nationale conserve la possibilité de remettre en cause la politique de l'exécutif par le refus de la confiance ou le vote de la motion de censure. La prédominance de l'exécutif s'est ensuite renforcée dans la pratique par l'apparition et la et la consolidation du fait majoritaire.

L'équilibre est donc fragile et bien que solidement assis en France, il peut facilement être remis en cause ailleurs, surtout si la Constitution est dénaturée par le biais d'ajouts, de modifications ou de suppressions, comme cela a souvent été le cas en Afrique noire francophone. C'est le cas, des Constitutions des années 1960 qui ont repris de la Constitution française les dispositions qui ont permis d'asseoir le pouvoir des dirigeants, même si nous le constatons actuellement. Le mimétisme ne peut donc être total puisqu'on ne peut reproduire une Constitution à l'identique, mais il ne peut non plus méconnaître l'équilibre général initial des institutions. Dans ce cas, le constituant pourra certainement à juste titre, être soupçonné de pratiquer un mimétisme de camouflage, souvent source de l'échec de la transposition constitutionnelle.

B-Les manifestations des échecs du mimétisme constitutionnel

Dans la majeure partie des États d'Afrique noire francophone, la Constitution a échoué dans la mesure où elle a été soit méprisée, soit instrumentalisée, soit finalement abrogée. Dans tous les cas, elle se sera montrée impuissante à faire coexister les différents pouvoirs en maintenant un équilibre institutionnel. La volonté de dirigeants politiques mal intentionnés ne doit pas être négligée car la Constitution n'est qu'un texte, certes fondamental, mais que doivent faire vivre tous les acteurs d'une société. Cependant, elle doit tout de même poser des bases solides destinées à circonscrire les ambitions des élites au pouvoir. Le problème se produit lorsque le régime mis en place est inadapté, soit parce que la transposition a été mal effectuée dès l'abord, permettant toutes les atteintes à la démocratie pourtant exaltée dans les déclarations des constituants, soit parce que la pratique et l'instrumentalisation du texte ont également conduit à la négation du constitutionnalisme et de l'État de droit.

Le choix du modèle présidentiel, assortis de nombreux emprunts à la Constitution française a été fait par la Côte d'Ivoire, le Bénin, le Togo et le Burkina Faso. La distanciation avec le modèle français s'explique en partie par la volonté d'asseoir un exécutif fort¹. Ces régimes ne peuvent pas être qualifiés de présidentiels tant ils assurent la domination du chef de l'État et méconnaissent le principe de la séparation des pouvoirs, pourtant essentiel dans ce type de régime.

Dans ces États le président était en capacité d'exercer tant les prérogatives normalement dévolues au chef de l'État, que celles attribuées au gouvernement mais surtout il a un rôle à jouer dans la fonction législative puisqu'il a droit d'initiative et d'amendement. Face à lui, un parlement monocaméral, également issu du suffrage universel, protégé du droit de dissolution, mais aux compétences limitées par la séparation entre le domaine de la loi et celui du règlement. La possibilité pour le président d'obtenir des délégations du Parlement aux fins d'interventions dans le domaine législatif ajoutait encore à cette distorsion entre les compétences des différents pouvoirs².

¹ LAVROFF (Dmitri Georges), *Les systèmes constitutionnels en Afrique noire : les États francophones*, Paris, Pedone, 1976, p.21.

² C'était notamment ce qui était prévu par la Constitution du Bénin de 1960, par la Constitution de la Centrafrique de 1960, mais également par l'article 21 de la Constitution du Cameroun de 1961 qui a été révisée en 1975.

Cependant, quelques États ont souhaité conserver un régime parlementaire. Ces États donnent à leur parlement le droit de mettre en jeu la responsabilité d'un gouvernement et se rapprochent ainsi du modèle français¹. Le mimétisme doit s'arrêter là puisque les régimes parlementaires n'ont survécu à la vague du présidentielisme. La qualification de ces régimes n'était en réalité justifiée que par une hypothétique faculté de mise en jeu de la responsabilité de l'exécutif, la majorité des pouvoirs étant concentré entre les mains du président de la République. Nous assistons alors à la mise en place de Constitutions hybrides, contenant les dispositions d'un régime présidentiel favorables au chef de l'État et celles du régime parlementaire français qui le sont aussi². Cela permet ainsi, sous couvert d'un constitutionnalisme affirmé, l'instauration dans les faits une véritable négation de l'État de droit.

La mise en place de régimes présidentiels dans la quasi-totalité des États d'Afrique noire francophone, au cours des années 1960, a suscité l'émergence d'un nouveau type de régime, qualifié de présidentieliste. Quelques régimes dits présidentiels lors de l'indépendance ont rapidement dérivé vers un accroissement des pouvoirs du chef de l'État, notamment avec l'insertion du droit de dissolution de l'Assemblée nationale. Le président est en générale élu au suffrage universel direct, il bénéficie donc une légitimité qui le place sur un pied d'égalité avec l'Assemblée nationale.

Nous constatons ici une volonté de différenciation d'avec le modèle français dans lequel jusqu'en 1965, le président n'était pas directement élu par les citoyens. Les régimes africains semblent avoir opté pour l'originalité en ne reprenant pas le système électoral de l'élection présidentielle américaine qui est considéré comme complexe et contraignant, sans pour autant suivre le modèle français de l'élection par un collège de grands électeurs.

Ce mimétisme superficiel, qui emprunte à diverses techniques constitutionnelles traduit un camouflage certain de la part de dirigeants africains soucieux de préserver leurs prérogatives. En acceptant de souscrire à un constitutionnalisme de façade et en faisant mine de respecter des mécanismes de démocratiques, l'élite dirigeante se pare des atouts d'un

¹ C'est le cas notamment de la Constitution du Mali de 1969, avec pour originalité la dissolution automatique de l'Assemblée nationale en cas de survenance de deux crises ministérielles dans les vingt-quatre mois. Nous retrouvons ainsi une ressemblance avec l'article 51 de la Constitution de la IV^{ème} République française, même si dans ce dernier cas, la dissolution était facultative. La Constitution adoptée en 1960, respecte aussi les principes du parlementarisme rationalisé.

² V. La Constitution de la première République du Burkina Faso du 5 août 1960.

système rationalisé afin d'afficher d'une maturité propre à intégration internationale. Ces premiers dirigeants possédaient également une légitimité indéniable, étant ceux qui ont marqué la décolonisation. Ils apparaissent alors comme les pères de leur nation, favorisant ainsi le développement d'un pouvoir personnel et son accaparement pendant plusieurs décennies.

Le mimétisme de camouflage et de légitimation devient alors la cause de l'échec du constitutionnalisme par une réception erronée des modèles constitutionnels assortie d'une pratique à sens unique en faveur d'une caste dirigeante. Incapable de régler ses conflits et de réguler la vie politique, la Constitution issue d'un mimétisme altéré se prête alors à tous les détournements, qu'ils soient ou non d'une respectabilité constitutionnelle.

À cet égard, l'instauration de partis uniques au sein des pays d'Afrique noire francophone marque un tournant dans l'histoire constitutionnelle puisqu'elle est la conséquence de la dérive présidentialiste qui a pris forme dès le milieu des années 1960. D'abord fruit de circonstances de fait, par le biais de regroupements de partis ou par l'interdiction progressive de nombreuses formations politiques, le système de parti unique a été ensuite l'objet dans plusieurs États d'une constitutionnalisation¹. Les justifications à ce mouvement de rupture avec le multipartisme structuré établi jusqu'alors se concentrent essentiellement sur la nécessité de maintenir l'unité nationale. Certains ont même affirmé une conciliation possible avec la notion de démocratie.

En écho à l'assertion selon laquelle « *Quand l'État s'établit avant la Nation, le parti unique est indispensable à la Nation* »², certains ont avancé que « devant les querelles stérilisantes des hommes politiques, face à la constante qu'est l'opposition Nord-sud, pour réaliser l'unité nationale et se consacrer aux tâches de développement économique, la voie moderne la plus adéquate nous semble être le parti unique, un parti bien structuré, ayant une doctrine, du moins un programme, c'est-à-dire sachant où il va »³.

Cette mainmise du parti unique sur le système électoral qui peut trouver une justification temporaire pour rétablir l'autorité à la suite d'un coup d'État militaire par

¹ C'est notamment le cas de la Constitution du Burundi de 1974, de la Constitution Centrafricaine issue de la révision de 1964, enfin de la Constitution zaïroise de 1967, révisée par la loi du 23 décembre 1970.

² LUCHAIRE (François), *L'État*, Encyclopédie française, Tome X, p. 290.

³ GLELE (Maurice), *Naissance d'un État noir*, Thèse pour le doctorat en droit, LGDJ, Paris, 1969, p. 345.

exemple, ne semble plus trouver d'autres motifs dans la durée que la captation et la patrimonialisation du pouvoir. Il serait cependant vain de dresser des lauriers aux États accordant au pluripartisme un statut constitutionnel, puisque dans les faits, celui-ci se trouve limité¹. La majeure partie de la doctrine a été amenée à penser que le pluripartisme tel que perçu et appliqué dans le monde occidental ne pouvait fonctionner et s'adapter aux réalités africaines. Le mimétisme semble à ce niveau avoir atteint ses limites et servir de prétexte pour établir un nouveau type de régime. L'argument avancé tient difficilement quand nous savons que le multipartisme et la culture démocratique ne peuvent s'acquérir directement par le biais d'une simple transposition constitutionnelle et que le développement et la pérennisation d'un régime fondé sur un parti unique ne peuvent permettre d'y parvenir. Le découragement affiché à conclu à l'échec du multipartisme au terme de quelques années d'essai a permis l'accroissement des pouvoirs présidentiels, à travers un contrôle total des institutions.

Dans les années 1970, les Constitutions ont porté à son paroxysme le pouvoir présidentiel². Finalement seuls les nombreux coups d'État ont remis en cause le régime. Ils ont généralement mis en place des régimes militaires ou ont conduit au retour du pouvoir civil. Les coups d'État n'ont pas modifié la structure constitutionnelle des États africains, seulement la personnalité au pouvoir³.

Les transitions démocratiques des années 1990 ont pourvu la majeure partie États de nouvelles Constitutions aux inspirations plus libérales et ont consacré les éléments indispensables à l'établissement d'une démocratie comme le multipartisme ou le principe d'élections libres. Ces éléments auraient dû mettre fin à cette tendance au coup d'État ou au moins la marginaliser. Seulement, du fait de facteurs différents selon les décennies, les coups d'État n'ont pas disparu⁴.

Cependant, le regain du constitutionnalisme observé depuis une cinquantaine d'années a eu pour conséquence l'adoption de nouvelles tactiques de la part de dirigeants africains soucieux de préserver l'apparence démocratique. Les transitions démocratiques ont eu pour

¹ La Constitution du Sénégal de 1970 consacrait le multipartisme, mais la révision constitutionnelle de 1976 avait limité par la suite le nombre de partis à trois, ceux-ci devant représenter différents courants de pensée.

² Au Zaïre, la révision de l'acte constitutionnel de 1966 a accordé la présidence de la République à vie au Maréchal BOKASSA.

³ Plusieurs coups d'État ont été commis au Bénin, au Burkina Faso et en Centrafrique. Le Cameroun, le Togo et le Gabon n'ont pas été épargnés.

⁴ Nous pouvons citer le coup d'État en Côte d'Ivoire survenu 1999, celui de la Guinée en 2008, récemment celui du Mali en 2013.

effet l'adoption de Constitutions miroirs d'un mimétisme accru qui a replacé les chefs d'États devant la même situation qu'au début des années 1960, à quelques exceptions près, notamment une transposition plus fidèle de la Constitution et l'émergence d'une société civile attentive et vigilante quant à la possibilité de voir se reproduire les dérives du passé.

Le constat n'est pas véritablement optimiste, lorsque l'on constate que finalement, la situation vécue aujourd'hui en Afrique noire francophone n'est pas si éloignée de celle des années 1960, à la différence près que la forme constitutionnelle n'est pas la même. Là où les Constitutions proclamaient des régimes présidentielistes fondés sur un mimétisme déformé, elles imposent aujourd'hui un cadre plus équilibré aux États, mais demeurent la proie de toutes les velléités qui aboutissent d'une autre manière à un résultat proche.

Le mimétisme est-il donc une technique « maudite » en Afrique, incapable de garantir une réception et progressiste par les populations et les dirigeants ? Ceci nous conduit à reconnaître la spécificité du Continent africain, notamment l'Afrique noire francophone qui semble réfractaire aux structures de la démocratie occidentale. En revanche, n'occultons pas la situation d'autres États comme ceux de l'Europe de l'Est, où les constituants se sont également beaucoup inspirés de la Constitution française, en important une bonne partie de ses dispositions et surtout celles destinés à assurer une prééminence au chef de l'exécutif et où l'apprentissage de la démocratie se fait parfois à tout petits pas.

§ II: La relativisation des échecs du mimétisme africain

Les échecs du mimétisme sont dus à une mauvaise transposition non pas du mimétisme lui-même. Cela signifie que ce mimétisme n'est pas nécessairement une technique préjudiciable au continent africain. Les échecs du mimétisme constitutionnel doivent donc être relativisés dans mesure où ce mimétisme peut revêtir des formes différentes et favoriser la prise en compte des spécificités du continent africain. L'Afrique ne peut se détacher totalement du mimétisme parce que le contexte international et régional s'y prête et incite à la standardisation. Elle va tout de même abandonner le mimétisme négatif¹ (A), mais est soumise aux contraintes et aux inventions d'un mimétisme internationalisé (B).

¹ MILHAT (Cédric), *Le constitutionnalisme en Afrique francophone : variations hétérodoxes sur un requiem* [en ligne]. Disponible sur internet : ww.droitconstitutionnel.org/Congresmtp/textes/7/MILHAT.pdf : Ce n'est pas l'avis de certains auteurs qui considèrent que « la carence du constitutionnalisme se niche dans la méthode

A-Le délaissement du mimétisme négatif

Derrière le choix du mimétisme, il y a toujours une volonté qui anime le constituant. Cette volonté conditionne fortement les chances de réussite ou d'échec d'une Constitution. Nous pouvons d'abord admettre que le mimétisme est facilité. En effet, un certain nombre de Constitutions africaines ont été édictées dans l'urgence, que ce soit du fait de l'enchaînement de circonstances politiques comme au début des années 1960, ou de revendications démocratiques pressantes. Ceci incite à se diriger vers une solution, qui consiste à l'importation de systèmes éprouvés ailleurs en misant sur une réussite de la greffe. Ce type de mimétisme est également favorisé par la présence de « pèlerins constitutionnels »¹, c'est-à-dire de techniciens, venus de l'étranger pour aider les constituants africains à élaborer leur ingénierie constitutionnelle.

La tendance est palpable avec les Constitutions du lendemain des indépendances, car nombre d'entre elles ont subi l'influence française à divers niveaux notamment parce que les dirigeants africains ont une réelle proximité avec les dirigeants et les institutions françaises, par la formation, mais également par la participation à des gouvernements de la IV^{ème} République².

Cette contigüité manifeste a favorisé le mimétisme de facilité, auquel est également associée la volonté de légitimation d'un régime, et la démonstration d'une maturité qui reflète la capacité d'assurer la démocratie. Le poids assigné à la Constitution est dans ce cas très lourd. Nous retrouvons là le poids des représentations. Parce que la Constitution est la norme

d'approche qui a été privilégiée depuis les indépendances. Plaquent les grilles d'interprétations euro-occidentales suivies de leur cortège de notions aussi connotées que celles de « droits de l'homme », « État de droit », ou de « bonne gouvernance », *les experts ont délibérément ou inconsciemment occulté ce phénomène majeur qu'est l'ethnisme* »

¹ DORANDIEU (Renaud), *Les pèlerins constitutionnels. Éléments pour une sociologie des influences juridiques*, in *Les politiques du mimétisme institutionnel. La greffe et le rejet*, Paris, L'Harmattan, 1993, p. 83.

² Nous pouvons citer les exemples de Félix HOUPHOUET-BOIGNY et de Léopold Cedar SENHOR. Le premier entre au gouvernement le 1^{er} février 1956 en qualité de ministre délégué à la présidence du Conseil dans le gouvernement de Guy MOLLET. Il occupe ce poste jusqu'au 13 juin 1957. Il est également de nombreuse reprise ministre d'État sous les gouvernements de Maurice BOURGES-MAUNOURY (du 13 juin au 6 novembre 1957), de Pierre PFLIMLIN (du 14 au 17 mai 1958), de Charles DE GAULLE (du 1^{er} juin 1958 au 8 janvier 1959), de Michel DEBRE (du 8 janvier au 20 mai 1959). En ce qui concerne le second, il fut secrétaire d'État dans le gouvernement d'Edgar FAURE de 1955 à 1956.

suprême et parvient à assurer dans un État le triomphe de l'État de droit, elle doit produire les mêmes effets partout où elle est exportée.

Le mimétisme appliqué dans une volonté de légitimation n'est pas un mal en soi. L'État peut estimer que c'est le seul moyen crédible sur la scène internationale et de s'assurer un statut sinon identique, du moins quasi égal à celui des autres et des organisations internationales. Mais la légitimation peut refléter une autre ambition caractérisée par un mimétisme de camouflage, c'est-à-dire la transposition falsifiée du sens d'une Constitution. Ce mimétisme négatif, à l'origine entre autres causes de l'échec du constitutionnalisme, a pourtant été celui qui a permis la prise de pouvoir par certains dirigeants africains, au lendemain des indépendances. C'est également celui-ci qui permet aujourd'hui à travers l'importation d'une Constitution reproduite plus fidèlement, d'acquiescer la bienveillance de la communauté internationale et d'attiser la convoitise des bailleurs de fonds, tout en usant et abusant des mécanismes qui permettent de tronquer progressivement la Constitution.

Partant de cette contrariété entre intentions affichées et velléités plus ou moins secrètes, le mimétisme tel qu'il a été implanté peut logiquement conduire à l'échec. D'où la distinction entre mimétisme que nous pouvons qualifier de négatif, et mimétisme positif. Les constituants des États africains qui ont accédé à l'indépendance au XX^{ème} siècle ne sont pas les seuls à avoir commencé par observer ce qui se produit à l'extérieur, quitte à tenter de le copier avant de se l'approprier.

Nous pouvons prendre l'exemple des révolutionnaires français, qui ont observé avec intérêt, voire admiré le système américain, en raisonnant de la sorte. Denis LACORNE, parlant du mimétisme français disait « *Qu'il faut importer pour nous moderniser et il suffit, pour combler notre retard politique, adopter les principes et institutions américaines qui ont fait leur preuve* »¹. Qu'il s'agisse de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ou du principe du bicamérisme, ces instruments n'ont germé dans la tête des révolutionnaires que parce que qu'ils ont déjà été mis en place ou théorisés par d'autres. La construction du modèle français a pris du temps et elle est d'ailleurs en perpétuelle évolution. La preuve que la pratique dépasse les textes et s'avère déterminante dans la construction d'un

¹ LACORNE (Denis), « Essai sur le commerce des idées républicaines », in *Les politiques du mimétisme institutionnel : la greffe et le rejet*, Paris, L'Harmattan, 1993, p. 39.

régime, c'est la mise en place de mécanismes identiques aboutit parfois à des résultats bien différents.

En effet, le mimétisme dans le texte n'est pas identique au mimétisme dans la pratique. Il y a effectivement tout un processus d'appropriation des écrits car nous ne pouvons jamais prévoir ce que donnera telle ou telle disposition appliquée à un contexte particulier. Le mimétisme sert ainsi de passerelle, le constituant africain apprend et développe sa culture constitutionnelle, confronte des modèles à son État, parfois échoue et recommence en essayant d'en gommer les imperfections. L'échec n'est pas réservé qu'aux États africains qui ont importé leurs Constitutions.

L'histoire constitutionnelle d'un pays est logiquement jalonnée de victoires et de désillusions, même si le mimétisme n'est pas toujours la cause. Le mimétisme passerelle, lorsqu'il est utilisé pour faire « *grandir* » la démocratie mais non dans un rapport dominant-dominé depuis les États occidentaux, est finalement une tentative, une expérience qui si elle ne fonctionne pas, pourra donner lieu à des corrections ou des refondations complètes si le besoin s'en fait sentir. Certaines valeurs, considérées comme essentielles au respect de la démocratie ont pu se développer en Afrique noire francophone, sans que l'on puisse parler de réussite définitive, mais plutôt de progression.

Ainsi, le principe de l'élection, à plusieurs niveaux des États africains s'est solidement implanté et n'est plus à présent un simple enregistrement du choix de l'élite dirigeante. Cela s'est traduit par la mise en place d'une alternance politique dans le calme au Bénin et au Sénégal¹.

De même, lorsque la population estime qu'elle a été flouée et que son vote n'a pas été respecté, elle n'hésite pas à le faire savoir, même si cela se fait parfois dans la violence, comme ce fut le cas lors des dernières élections présidentielles en Côte d'Ivoire². Même si le principe de l'élection est parfois remis en cause parce qu'il peut raviver « *des tensions voire*

¹ ADJOVI (Emmanuel), *Une élection libre en Afrique : la présidentielle du Bénin (1996)*, éd. Karthala, 1998, p. 16.

Le président du Bénin Nicéphore Dieudonné SOGLO a perdu les élections du 18 mars 1996, tout comme le président sortant Abdou DIOUF s'est effacé devant le nouveau président Abdoulaye WADE régulièrement élu au second tour le 19 mars 2000. Concernant les élections présidentielles au Bénin.

² Le premier tour des élections présidentielles en Côte d'Ivoire ont eu lieu le 31 décembre 2010.

des ruptures des consensus qui affectent la vie politique en Afrique »¹, il n'en demeure pas moins à présent ancré dans les consciences africaines, au même titre que le principe du multipartisme, même s'il est parfois peu effectif. Ce qui a surtout changé depuis les régimes autocratiques des années 1960 et 1990, c'est l'émergence d'une société civile consciente des enjeux et qui n'est pas dupe d'éventuelles tentatives de dirigeants pour se réapproprier de manière excessive et détournée certaines prérogatives.

Si nous estimons que la démocratie peut s'implanter en Afrique, nous pouvons nous interroger sur la transposition directe de certaines dispositions « occidentales » parfois inadaptées aux spécificités africaines. Des corrections, tirées des expériences passées peuvent être apportées.

C'est notamment le cas de l'opportunité de l'élection du président de la République au suffrage universel direct. Ce principe a pour avantage de conférer une légitimité supplémentaire au chef de l'exécutif mais associé aux prérogatives qui lui sont accordées, il a pour effet de renforcer la puissance du président qui n'a en général face à lui que de faibles contre-pouvoirs. Le poste de président devient alors le réceptacle de tous les enjeux et le facteur de toutes les crispations². L'élection au suffrage universel du président de la République est souvent la règle et là où elle s'applique, elle lui accorde une visibilité et une aura supplémentaire. Or étant donné le contexte africain, nous nous demandons si c'est la meilleure des solutions N'y a-t-il pas une possibilité d'innover dans la désignation du chef de l'État, afin de garantir un meilleur équilibre entre les pouvoirs et de dépassionner la compétition politique ?

De même, une partie des institutions peuvent s'adapter à certaines caractéristiques du continent africain. À ce titre, il est dommage que plusieurs États africains aient renoncé au bicamérisme. Cette institution peut permettre la prise en compte de certaines particularités. La haute chambre, qui constitue une chambre de réflexion peut prendre en compte le multi ethnisme si prégnant en Afrique, afin d'assurer une meilleure répartition entre les différentes communautés. Cela permet d'éviter les frustrations d'une ethnie minoritaire toujours soumise

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n°13, janvier 2003, P. 6.

² DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Quel statut constitutionnel pour le chef de l'État en Afrique ? », *op. cit.*, p. 329.

à la domination politique d'une autre ethnie, surtout lorsque nous connaissons les antagonismes qui existent entre différentes ethnies, parfois également de religions diverses¹.

Il est vrai que chaque pays africain doit composer souvent difficilement avec une multitude d'ethnies réunies par la colonisation et la délimitation aléatoire de la Conférence de Berlin. Cependant, afin que cette prise en compte des identités ethniques ou confessionnelles ne débouche sur une dislocation de l'État, cette solution doit être envisagée avec circonspection. En outre, la majeure partie des États africains se montre encore très réticente à tenir compte de la diversité ethnique et culturelle de leur population.

La plupart des Constitutions affirment le caractère unitaire et laïc de l'État² et pour certaines la diversité culturelle de la population.

Une meilleure prise en compte des attentes d'une société civile en effervescence peut permettre d'éviter la mise en place et l'application de Constitutions perçues par les populations comme des écrits bureaucratique et incapables de surmonter les difficultés récurrentes que traverse une bonne partie du continent africain.

La fin du conflit entre les modèles occidental et soviétique a eu pour conséquence le remplacement du continent africain dans le contexte mondialisé. Malgré une certaine latitude dans les modes de gouvernance, ce nouveau positionnement a conduit le continent à accepter de nouveaux types de mimétisme.

¹ La Constitution du Burundi s'est lancée sur la voie de la prise en compte de différentes composantes de l'État à plusieurs niveaux. Elle reprend l'ossature des démocraties occidentales et fait preuve d'originalité dans la répartition des postes au sein des institutions. A ce titre, le président de la République est assisté de deux vice-présidents qui doivent être issus de groupes ethniques et partis politiques différents. La composition de l'assemblée nationale, qui suit le même modèle doit tenir compte des différentes ethnies, un pourcentage de députés est réservé à chacune d'elles, ainsi qu'aux femmes. Quant au Sénat, il combine la représentation territoriale et ethnique, réservant un siège aux anciens présidents.

² C'est le cas de la Constitution centrafricaine de 2005 qui reconnaît la « diversité ethnique, culturelle et religieuse » dans son préambule. La Constitution ivoirienne de 2000 emploie une formulation similaire tout en affirmant également la laïcité de l'État. La Constitution béninoise de 1990 proclame que toutes les communautés composant la nation béninoise jouissent de la liberté d'utiliser leurs langues parlées et écrites et de développer leur propre culture tout en respectant celles des autres. La Constitutions malienne proclame la laïcité de l'État, tout en reconnaissant « la diversité culturelle et linguistique de la communauté nationale ».

D'autres Constitutions ne font pas mention de la diversité culturelle ou religieuse des populations, comme la Constitution du Burkina Faso de 1997. La Constitution gabonaise de 1991 ne fait pas mention de la diversité culturelle ou ethnique, elle affirme le principe de laïcité de l'État, tout comme la Constitution sénégalaise de 2001.

B-Les contraintes et les inventions d'un mimétisme internationalisé

Lors des indépendances, le mimétisme a été plus ou moins choisi par les constituants africains, toujours soumis à l'influence française et ne manifestant pas une volonté particulière de se distancier de la Constitution française. Elle était considérée comme celle qui permettait à l'Afrique l'accession à la démocratie et au développement. C'est l'opinion ouvertement exprimée par plusieurs chefs de gouvernement en Afrique francophone. François TOMBALBAYE, chef du gouvernement tchadien assassiné lors d'un coup d'État le 13 avril 1975, manifestait sa « *croyance profonde dans les principes d'une démocratie que la France a enseigné aux africains et dont et ils considèrent qu'elle est seule en mesure de permettre l'évolution harmonieuse de l'Afrique* »¹.

Les turbulences traversées par le continent africain pendant les cinq décennies qui ont suivi les indépendances des États africains, n'a pas pu mettre en mal l'attractivité de la Constitution française de 1958. Cependant le contexte était différent et l'Afrique a pris en marche le train de la mondialisation, avec son lot d'exigences économiques et politiques. Avec le développement du droit international notamment, le continent africain n'a pas pu échapper à l'enchevêtrement de différentes sources de droit et a été dans l'obligation de souscrire à un certain nombre d'organisations et de traités. Les nombreux engagements pris par les États d'Afrique francophone les obligent au respect d'un certain nombre de droits et libertés.

À ce titre, presque tous ont ratifié la Déclaration universelle des droits de l'homme onusienne de 1948, une résolution de l'ONU qui n'a aucune valeur juridique. Ils l'affirment dans le Préambule de leur Constitution respective, ainsi que la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples de 1981.

Certes, le mimétisme qui consiste à opérer une transposition complète, du moins très fidèle d'une Constitution, n'est pas obligatoire. D'ailleurs, la Déclaration de Bamako adoptée le 3 novembre 2000 a pris ses distances avec la notion de mimétisme. Elle affirme que « *pour la francophonie, il n'y a pas de mode d'organisation unique de la démocratie et que, dans le*

¹ Déclaration du 1^{er} juillet 1959. V. également KOLA (Kabongo-Kongo), *Traité des rapports franco-africains*, O.N.R.D, 1972, p. 163. V. aussi MABILEAU (Albert), MEYRIAT (Jean), *Décolonisation et régimes politiques en Afrique noire*, Paris, Armand Colin, 1967, p. 17.

respect des principes universels, les formes d'expression de la démocratie doivent s'inscrire dans les réalités et spécificités historiques, culturelles et sociales de chaque peuple »¹. Cependant, les principes et les engagements présents dans ce texte restreignent malgré une certaine latitude d'action, les innovations constitutionnelles de la part des dirigeants africains. Ils permettent finalement tout juste que quelques réajustements ou adaptations au contexte de l'État importateur.

Ces exigences qui pèsent sur l'Afrique ont réellement débuté à la fin des années 1980, lorsque s'est fait sentir un besoin de changement, accompagné de la désagrégation des partis politiques en place. Le discours de François MITTERAND à la Baule en 1990 est l'exemple type de la pression pesant sur le continent africain pour aller dans le sens de la transition démocratique. Tout en rejetant l'imputation de « *relent de l'époque coloniale* », MITTERAND s'érige en promoteur des valeurs démocratiques et subordonne implicitement l'aide économique aux « *bons élèves* » du processus. Mais, la France n'est pas la seule à agir ainsi. De nombreuses organisations internationales conditionnent l'aide économique tels la banque Mondiale, l'Union européenne ou le G7² devenu aujourd'hui G20 (le groupe des 20).

Cette tendance à lier démocratie et aide au développement impose un rythme effréné aux États africains, ce qui a eu plusieurs conséquences. Tout d'abord, cela a entraîné à terme un rejet de la démocratie comme concept implanté par la contrainte en provenance de l'étranger et empêcher l'appropriation de valeurs selon le rythme et les mécanismes choisis par les États africains. En deuxième lieu et corrélativement, cette marche forcée vers la standardisation peut inciter au mimétisme, dans la mesure où la digestion des principes se fait dans l'urgence et peut encourager l'adoption de la solution la plus simple et la plus rapide.

Mais cela a également pour risque la mise en place d'une démocratie de façade, qui mise sur la bienveillance des bailleurs de fonds. Les États africains se montrent parfois assez

¹ Adoptée lors du Symposium International sur les pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone les 1^{er} et 3 novembre 2000 à Bamako (Mali), la Déclaration de Bamako est le texte normatif et de référence de la Francophonie. Elle dote la Francophonie de moyens en cas de rupture de la légalité démocratique, ou de violation grave des droits de l'homme dans un de ses pays membres.

² DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Soutien au processus démocratique et conditionnalités de l'aide internationale : question sur les dangers d'une liaison fatale », in *Etudes à la mémoire de Christian LAPOYADE-DESCHAMPS*, Pessac, PUB, 2003, p. 665.

enclins à s'accommoder d'une démocratie formelle et sont plus attentifs à une libéralisation du système qu'à sa démocratisation¹.

Le développement d'un constitutionnalisme mondialisé pourrait avoir pour conséquence une différence substantielle entre proclamation de principes et effectivité. Les déclarations de droits contenues dans les Constitutions de presque la totalité des États d'Afrique francophone, sont renforcées par la ratification de plusieurs catalogues internationaux. En revanche, l'ineffectivité des mécanismes de justice constitutionnelle laisse entrevoir la longueur du chemin qui reste à parcourir. A cet égard, c'est souvent la composition des organes chargés d'assurer la primauté de la Constitution qui est en cause et dénoncée comme favorisant une instrumentalisation de l'institution par les dirigeants. Le rôle de l'organe juridictionnel n'est pas en Afrique francophone, à l'inverse de ce qui s'est produit en France, d'assurer le respect du parlementarisme rationalisé, mais au contraire de vérifier que l'exécutif ne s'arroge pas de prérogatives inconstitutionnelles.

Dans cette optique, sans mettre en doute la probité des conseillers nommés, nous pouvons nous interroger du fait du contexte, si ce mode de nomination est à même d'assurer la pleine effectivité des missions dévolues à cet organe. L'autre problème auquel est confronté le continent, c'est l'accès au juge constitutionnel. En effet bien que certains États ne prévoient qu'une saisine restreinte à des autorités politiques, l'image du modèle français², beaucoup au contraire ont introduit la possibilité d'un contrôle de constitutionnalité des lois a posteriori, d'ailleurs bien avant que la France ne décide d'aller dans ce sens, notamment car ces États ont mêlé les deux modèles de justice constitutionnelle. Malgré cela, la relative ineffectivité de ces organes et le nombre des décisions montrent la difficulté d'ancrage dans les mœurs du contrôle de constitutionnalité des lois, mis à part le cas du Bénin, souvent cité en exemple pour l'activité de sa Cour constitutionnelle et le respect des décisions rendues, par les autorités politiques béninoises³.

¹ Ibid., p. 671.

² L'article 104 de la Constitution togolaise dispose que « Le lois peuvent, avant leur promulgation, être déférées par le Président de la République, le Premier Ministre, le Président de l'assemblée nationale ou un cinquième des membres de l'assemblée nationale ».

³ HOLO (Theodore), « L'émergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, n°129, 2009, p. 101 : Il faut noter que de juin 1993 à décembre 2008, la Cour constitutionnelle a rendu 2400 décisions dont 1728 en contrôle de constitutionnalité. En 2008, à la date du 11 décembre, la Cour a rendu 117 décisions relatives à la violation des droits fondamentaux et des libertés publiques.

Les bénéfices du développement d'une justice constitutionnelle effective sont pourtant nombreux. Ils permettent notamment l'« *apaisement des conflits politiques, facilitation et authentification des alternances et des changements de majorité, protection des minorités contre les abus des majorités, adaptation progressive de la Constitution aux changements* »¹.

Le continent africain ne peut faire l'économie d'un contre-pouvoir efficace, dans un contexte de forte prééminence de l'exécutif qui nécessite un rééquilibrage des pouvoirs. Mais seule une volonté politique permettra de faire respecter les très nombreux droits proclamés tant dans les Constitutions que dans les instruments ratifiés, afin de prouver le désir de respecter des droits de l'homme, de s'attirer la bienveillance de la communauté internationale et de rendre effectives les déclarations proclamées notamment par les organisations internationales régionales africaines.

À terme, la construction d'une tradition constitutionnelle solide mûrie par les expériences réussies et infructueuses de l'importation verra le jour. À cet égard une tendance se dessine de plus en plus, celle du développement d'un mimétisme transafricain. Celui-ci se constate de diverses manières, notamment par l'augmentation de l'implication des organisations régionales, la mise en place toujours plus fréquente de colloques et la circulation des idées entre les constitutionnalistes.

Concernant la consécration institutionnelle de ce nouveau type de mimétisme, l'exemple le plus convaincant est certainement celui affiché par le Bénin avec l'organisation d'une conférence nationale en 1990, destinée à réussir une transition démocratique apaisée, notamment par la réappropriation par les béninois de leurs institutions. Certains auteurs n'ont pas manqué de remarquer que cette conférence aurait pu être une occasion de sortir du mimétisme et de provoquer une véritable refonte constitutionnelle², ce qui n'a pas été le cas. Le constat, est que c'est davantage le concept qui a été novateur, plus que la Constitution tirée de cette Conférence nationale. Cet exemple a été suivi par plusieurs États, souvent avec un succès moindre, comme ce fut le cas au Zaïre et du Togo, où cela n'a pas permis la transition démocratique espérée.

¹ FAVOREU (Louis), « Brèves réflexions sur la justice constitutionnelle en Afrique », in *Les Cours suprêmes en Afrique, t. II : la jurisprudence*, Paris, Economica, 1989, p. 43.

² RAYNAL (Jean-Jacques), « Conférence nationale, État de droit et démocratie. Quelques réflexions à propos d'une occasion manquée », in *La création du droit en Afrique*, éd. Karthala, Paris, 1997, p. 157.

De cette expérience nous pouvons faire le constat de la persistance du mimétisme qu'il soit d'inspiration occidentale ou africaine. Le fait de s'inspirer d'une expérience proche culturellement et géographiquement ne suffit pas à se prémunir du risque de l'échec. La Conférence nationale adaptée au contexte béninois ne l'est pas assurément au Congo, ce qui montre une fois de plus la limite du mimétisme et le besoin constant d'une réappropriation et d'une adaptation avant toute transposition.

Chapitre 2: La protection juridictionnelle des droits et libertés fondamentaux

Le professeur Gérard CONAC rappelle à juste raison que les « *juristes africains qui avaient participé activement au mouvement nationaliste comme le Sénégalais Gabriel D'ARBOUSSIER avaient émis le souhait que le droit serve au développement de l'Afrique et que l'Afrique nouvelle assure le règne du droit. Pour eux le développement du droit de l'État devait avoir pour corolaire la construction de l'État de droit. La promotion des peuples africains ne pouvait et ne devait exclure la protection des droits de l'homme* »¹. Une telle conception du droit doit conduire les nouveaux dirigeants des États africains à concevoir des systèmes constitutionnels fondés sur les principes fondamentaux de l'État de droit et des mécanismes assurant la garantie et la protection des droits et libertés de la personne humaine.

Après plus de cinquante années d'institutions constitutionnelles et politiques, la protection des droits et libertés de la personne humaine telle que soulignée par les juristes africains à l'aube des indépendances demeure aujourd'hui un des aspects les plus essentiels du constitutionnalisme et de la démocratie en Afrique noire francophone. Une globalisation des techniques de protection des droits (**Section 1**), s'accompagne de la quête d'un arsenal juridictionnel efficace et effectif (**Section 2**).

¹ CONAC (Gérard), « Le juge et la construction de l'État de droit en Afrique francophone », *Mélanges BRAIBANT*, RFDA, 1996, p. 105.

Section 1 : La globalisation des techniques de garantie des droits fondamentaux

Aujourd'hui, le phénomène décrit par le terme globalisation n'a plus pour domaine de prédiction des flux économiques internationaux, des réseaux technologiques et des médias. Il déborde ce cadre, pour saisir et rendre des évolutions qui affectent d'autres dimensions de la vie sociale internationale. Il est ainsi de la matière juridique qui ne semble nullement épargnée par le processus de globalisation.

La proximité des sociétés, du fait de la facilité des communications internationales et suivant l'expression convenue, de l'interdépendance qui en est induite, favorise une interpénétration relative des systèmes juridiques, des influences univoques ou mutuelles suivant la solidité et la validité des systèmes en présence. Nous allons, ici apprécier l'attitude des États africains face à la globalisation des techniques de protection des droits de l'homme.

Il paraît utile d'appréhender les données de technique normative et institutionnelle concernant l'énonciation et la garantie des droits fondamentaux. La réalisation d'une conception commune des droits de l'homme et d'une communauté de valeurs, l'adhésion à un même projet conduisent à l'expérimentation de techniques de protection identiques, du moins proches comparables dans leur agencement et leur efficacité. Il s'agit de montrer que les États africains ont « *une conception commune* » évoquée dans le préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme¹. Ainsi, en Afrique noire francophone, la généralisation de la technique constitutionnelle de garantie des droits (§ I) s'accompagne d'une approche panafricaine (§ II).

¹ V. le préambule de la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948. V. également la Convention européenne des droits de l'homme et de sauvegarde des libertés fondamentales. La Cour de Strasbourg dans son arrêt *Loizidou c/ TURQUIE* du 23 mars 1995 qualifie la Convention « d'instrument constitutionnel de l'ordre public européen ». V. en ce sens MARGUENAUD (Jean-Pierre), *La Cour européenne des droits de l'homme*, Dalloz, 6^e éd., 2012, p. 48. V. notamment BERGER (Vincent), *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Dalloz, 12^e éd., 2011, P. 270.

§ I : La généralisation de la technique constitutionnelle de garantie des droits

Après plusieurs décennies, les États africains ont été marqués par le fait que « *l'idée de Constitution s'est construite dans une totale infortune des droits et libertés* »¹. Il semble que la plupart des États africains ont repris la voie du constitutionnalisme moderne. Celui-ci, a conduit à la mise en place « *des structures spécifiques chargées de protéger la règle de droit supérieure contre les tentations inhérentes au pouvoir, et cela de manière particulièrement pressante à l'égard des dispositions constitutionnelles touchant aux droits fondamentaux de l'homme* »².

Certes, le constitutionnalisme africain d'avant la décennie 1990 n'était pas indifférent à la question des droits de l'homme. Ces droits ont été énoncés dans les lois fondamentales. Toutefois, quand cette dynamique ne relevait pas d'un « *constitutionnalisme rédhibitoire* »³, elle était prise par « *des difficultés sérieuses d'effectivité* »⁴.

À cet égard, le constat que nous pouvons effectuer au stade actuel du fonctionnement des nouveaux mécanismes est celui de la réception des technologies juridique expérimentées dans les pays occidentaux en rapport avec la protection des droits. Ainsi, nous assistons à un alignement des logiques constitutionnelles africaines sur celles des pays constitutionnellement avancés, une façon « *(...) de s'approprier une technologie juridique de modernisation ayant fait ses preuves* »⁵. En dépit des nuances importantes d'un système à l'autre, de la Common Law au modèle romano germanique⁶, du modèle américain au modèle européen de justice constitutionnelle, les données fondamentales sont les mêmes, notamment pour ce qui est de la protection des droits fondamentaux⁷. Il semble en aller de même pour l'Afrique.

¹ NGUELE ABADA (Marcelin), La réforme constitutionnelle du 18 janvier 1996 en république du Cameroun, in *Droits Africains*, 1995-1996, n° 15/16, p. 77.

² CAPPELLETTI (Mauro), « *Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle* », RIDC, n°33, 1981, p. 647.

³ OWONA (J), l'Essor du constitutionnalisme rédhibitoire en Afrique noire : étude de quelques Janus, Mélanges GONIDEC, Paris LGDJ, 1985, p. 235 : « L'État moderne 2000, Aspects internes et externes ».

⁴ CONAC (Gérard), « Les Constitutions des États d'Afrique et leur effectivité », in Gérard CONAC (dir.), *Dynamiques et finalités des droits africains*, Paris, Economica, 1980, p. 385-413.

⁵ CONAC (Gérard), « Les politiques juridiques des États d'Afrique francophone aux lendemains des indépendances », *Mélanges, PEISER*, PUG, 1985, p. 151.

⁶ APPELLETTI (Marcelin), op. cit., p. 627.

⁷ FOUCHER (Pierre), « Contrôle de constitutionnalité au nom des droits fondamentaux dans les États de droit : convergences des solutions en Occident et idées pour l'Afrique », in Jacques-Yvan MORIN (dir.), *Les droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruyant, 1997, p. 345 et s.

Le Professeur Jean DU BOIS de GAUDUSSON écrit « *qu'une seule source d'inspiration tend à s'imposer désormais en Afrique. Les préambules des Constitutions proclament les mêmes valeurs. Ils consacrent de nombreux articles détaillés à énoncer les droits de l'homme sous tous leurs aspects ; ils organisent leur protection, avec la minutie sans doute due à l'influence des magistrats, avocats et professeurs de droit qui ont souvent peuplé les commissions d'élaboration des Constitutions* »¹. Nous n'allons pas nous limiter aux seuls États d'Afrique francophone qui font l'objet de notre étude, mais nous évoquerons en cas de besoin l'exemple de certains États de tradition juridique anglo-saxonne. Ainsi, les États africains ont hérité de la technique d'énonciation des droits fondamentaux dans les Constitutions (A). Ils ont également aménagé des garanties constitutionnelles de ces droits (B).

A-L'énonciation des droits fondamentaux dans les Constitutions

L'énonciation est le premier élément qui permet d'évaluer l'insertion des États africains dans la problématique de la technique de protection constitutionnelle des droits. Elle présente deux aspects à savoir le lieu d'énonciation (1) et la formulation plus ou moins opératoire des droits énoncés (2).

1-Le site constitutionnel d'énonciation des droits

Vérifier que l'Afrique participe au mouvement international de garantie constitutionnelle des droits, c'est établir que la partie de la norme fondamentale qui leur sert de support normatif autorise à voir en eux de véritables prérogatives juridiques et non pas seulement des professions de foi. Pour le Professeur KAMTO « *la détermination du lieu d'énonciation des droits dans les Constitutions africaines est une étape essentielle dans la recherche de leur assise juridique ; car avant même de s'interroger sur leur contenu et leur garantie effective, il faut déjà s'assurer qu'il s'agit de normes juridiques* »².

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), Introduction, in *Les Constitutions africaines*, t. I, textes rassemblés et présentés par Jean DU BOIS DE GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES, Bruxelles, Bruyant, 1997, p. 11.

² KAMTO (Maurice), « *L'énoncé des droits dans les Constitutions des États africains francophones* », in RJA, 1991, n°2-3, p. 12.

À cet égard, au vu du renouveau de la « *fièvre constitutionnelle* » que connaît l’Afrique, une observation s’impose : les États africains, instruits de l’expérience décevante des décennies récentes sur le chapitre des droits fondamentaux, ont pris le parti d’un « *durcissement* » de leur protection¹, conscients que le but ultime de tout mouvement constitutionnel est la protection des droits fondamentaux que « *la même Constitution avec ou sans garantie des droits fondamentaux ne conduirait pas au même résultat* »².

L’énonciation des droits fondamentaux dans le texte même des Constitutions, est le signe de la manifestation probante de cette volonté de durcissement. Il en est ainsi de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 qui consacre son titre II aux droits et devoirs de la personne humaine, soit trente-quatre articles ; la Constitution burkinabé du 11 juin 1997 révisée le 27 janvier 1997 consacre son titre II aux droits et devoirs fondamentaux, soit trente articles. La Constitution ivoirienne du 23 juillet 2000 comporte un titre I consacré aux libertés, aux droits et aux devoirs, de l’article 1^{er} à l’article 28. La même démarche se trouve dans la Constitution malienne du 25 février 1992 (article 1^{er} à 24), dans la Constitution Sénégalaise du 2 mars 1998 (article 6 à 13). La Constitution togolaise du 14 octobre 1992 (article 10 à 50). Les six pays, faisant l’objet de mon étude ne sont les seuls à intégrer les droits fondamentaux dans le corps de leur texte constitutionnel³.

Si la plupart des États africains ont entendu intégrer les droits fondamentaux dans le texte même de la Constitution, c’est pour éviter les débats brumeux qui ont souvent animé la doctrine au sujet de la valeur juridique des préambules, lesquels servent de support à l’énonciation constitutionnelle des droits. Néanmoins, d’autres États ont conservé leur faveur à la formule du préambule avec des variantes d’un État à l’autre. Ainsi, au Cameroun les droits fondamentaux sont énoncés dans le préambule la Constitution du 2 juin 1972 révisée le 18 janvier 1996, en précisant par une disposition du « corps constitutionnel », en l’occurrence l’article 65 que le préambule fait partie intégrante de la Constitution. Si cette démarche a le

¹ Nous avons emprunté l’expression « durcissement » à SINDJOUN (Luc), *Dynamiques et civilisation de l’État et de production du politique baroque en Afrique noire*, in *verfassung und Recht in Übersee*, 27 Jahrgang-2 Quartal 1994, p. 210.

² PHILIPPE (Xavier), « L’émergence de la protection et du contrôle des droits fondamentaux en Afrique australe », in Jacques-Yvan (dir.), *Les droits fondamentaux*, op. cit., p. 317

³ Nous pouvons citer comme exemple, la Constitution algérienne du 28 février 1989 révisée le 28 novembre 1996 dont les chapitre 4 et 5 sont consacrés aux droits et devoirs ; la Constitution burundaise du 13 mars 1992 ; La Constitution du Cap-Vert du 14 février 1981 révisée le 4 septembre 1992 ; la Constitution Djiboutienne du 23 décembre 1990. Il en est de même de la Constitution de Madagascar du 18 septembre 1992 ; de l’Afrique du Sud, de la Constitution de la Namibie (article 5 et suivants) et de la Constitution du Zimbabwe (article 11 et suivants).

mérite de geler a priori le débat sur la valeur juridique du préambule¹, elle n'est pas empruntée par d'autres constituants. Ainsi, la Constitution Comorienne du 7 juin 1992 modifiée par le décret n° 96-215/PR portant publication de la loi constitutionnelle du 20 octobre 1996 proclame les droits dans son préambule, lequel s'achève par la formule suivante : « Ce préambule fait partie intégrante de la Constitution ». En d'autres termes, c'est une proclamation qui intègre l'ensemble du préambule dans la Constitution. Assurément originale, cette façon de procéder reste néanmoins équivoque quant à sa portée. Celle-ci ne peut être précisée que si la valeur de l'ensemble du préambule est déterminée.

Toutefois s'agissant de la proclamation explicite du constituant, il semble que toute l'importance doit lui être accordée, de manière à faire des droits proclamés des droits véritablement constitutionnels. Le plus problématique est celui de la Côte d'Ivoire. Le bref préambule de sa Constitution du 3 novembre 1960, y compris ses modificatifs subséquents ne contient pas de formule semblable à celle du préambule comorien. Le corps du texte constitutionnel ne contient non plus aucune disposition qui règle le sort du préambule, seul site constitutionnel d'évocation des droits fondamentaux. La situation est donc floue et ne trouvera qu'une solution prétorienne.

Il convient de signaler l'approche gabonaise qui consiste à consacrer un titre préliminaire à l'énonciation des droits fondamentaux dans sa Constitution du 26 mars 1991. Ce titre préliminaire n'est pas une suite du préambule, mais bel et bien un élément du corps de la Constitution. L'article 1^{er} de la Constitution est aussi l'article unique de ce titre préliminaire, avec ses 23 alinéas.

Chacune des phases de l'évolution constitutionnelle a laissé sa marque aux droits de l'homme en termes de sources d'inspiration. Nous pouvons, mentionner l'invocation par certains États² de la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen de 1789, puis de la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 de l'ONU.

Le Mali et la Guinée Conakry sont les seuls qui ne visent que la déclaration onusienne à l'instar du Gabon et de la Côte d'Ivoire. Parmi ces États, seuls le Gabon, le Cameroun, le

¹ OLINGA (Alain Didier), « L'aménagement des droits et libertés dans la Constitution camerounaise révisée », *RUDH*, 1996, 31 octobre, P. 116 et s.

² Nous pouvons citer comme exemple : le Burkina Faso, le Bénin, la Côte d'Ivoire, le Congo, le Gabon, la Mauritanie, le Niger, le Sénégal, le Tchad et le Togo. V. sur ce point DEBENE (Marc), « *La signification de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 dans les Constitutions des États d'Afrique noire francophone* », *RJA*, 1990, n°1, PUG.

Tchad et le Congo complètent la référence aux déclarations dans leur préambule par une énumération sommaire des droits et devoirs du citoyen dans un titre de la Constitution.

2-La méthode d'énonciation constitutionnelle des droits

La vocation des droits de l'homme et des libertés énoncés dans les Constitutions est de modifier et d'améliorer concrètement la vie quotidienne de ceux qui en sont les bénéficiaires. D'où l'importance non seulement de l'énonciation des droits et tant que telle, mais surtout des formules employés pour rendre ces droits opératoires. A cet égard, nous pouvons remarquer une tendance générale des États africains à formuler d'une manière relativement précise les droits proclamés, à circonscrire les méthodes d'interprétation des droits et les limites des ingérences¹.

Nous distinguons dans un premier temps des États qui, à l'instar de la Côte d'Ivoire, procèdent à une énonciation à l'économie des droits de l'homme, dans un préambule bref et elliptique, renvoyant à quelques textes fondamentaux. En dehors de ce cas extrême, la plupart des Constitutions recourent à une technique énumérative² avec des catalogues plus ou moins longs de droits. Dans les Constitutions des États francophones, l'énumération est effectuée de manière relativement abstraite. Les droits et les principes sont énoncés de manière générale, fondamentale, l'aménagement concret de leur exercice est laissé à la loi. La loi dispose d'une véritable réserve constitutionnelle de perfection des droits proclamés, elle participe à l'œuvre constituante qu'elle parachève. Ce faisant, les prescriptions constitutionnelles ne sont pas toujours immédiatement opératoires, leur opérationnalité est subordonnée à l'adoption de la loi pertinente. L'énoncé des droits emprunte le langage de la généralité et de l'universalité hérité des révolutionnaires français et des auteurs de la Déclaration du 10 décembre 1948, même lorsqu'il s'agit de tenir compte des situations des situations spécifiques, telles que la protection des minorités et des populations autochtones³. La Constitution burkinabé prend certes soin de distinguer les droits et devoirs civils, puis politiques, économiques et enfin sociaux et culturels. Néanmoins, le propos reste général et universel.

¹ Cette dynamique technique est variable d'un État à un autre et témoigne de la diversité, voire de l'éclectisme des références. V. sur ce point DEGNI-SEGUI (René), *Les droits de l'homme en Afrique noire francophone. Théorie et réalités*, 2^{éd.} CEDA, Abidjan, 2001, PP. 13-14.

² KAMTO (Maurice), « L'énoncé des droits », *op. cit.*, p. 12.

³ OLINGA (Alain Didier), « *la protection des minorités et des populations autochtones en droit public camerounais* », RADIC, Juin 1998, t. 10, n° 2, p. 271-291.

En revanche, des constituants de certains États¹ innoveront incontestablement par une approche beaucoup plus concrète et pragmatique des droits. L'énoncé des droits qu'ils effectuent est détaillé et abondant. Les droits proclamés sont assez détaillés dans leur contenu, ce qui circonscrit les pouvoirs de l'interprète. L'interprétation est canalisée, elle s'effectue conformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme. Les lois restrictives des libertés doivent être générales, non rétroactives, limitées au strict nécessaire pour sauvegarder d'autres droits protégés par la Constitution. La nécessité préalable d'une réglementation supplémentaire ne s'impose pas. Les droits ne sont pas seulement affirmés ou reconnus. Ils sont définis dans leur contenu matériel concret, de telle sorte que toutes les choses sont égales comme dans le Bill of Rights américain². L'avantage de cette méthode réside dans la possibilité d'utiliser immédiatement ces droits. Les Constitutions africaines ne se sont pas contentées de consacrer les droits de l'homme, elles se sont préoccupées de leur protection en organisant au plan juridictionnel la sanction de leur violation.

B-L'aménagement des garanties constitutionnelles

La physionomie actuelle des droits de l'homme dans les Constitutions des États d'Afrique, marque un progrès dans la prise en compte de la dignité humaine dans la définition des politiques. Il ne suffit pas de proclamer des droits, il faut en assurer l'effectivité et la capacité d'en jouir. Ainsi, intervient un contrôle de légalité (1), mais aussi les actes juridiques doivent être soumis au contrôle (2).

1-Le contrôle de légalité en matière de droits de l'homme

Sur ce plan, à l'exception de quelques Constitutions comme celles du Bénin³, du Gabon⁴, et du Mali⁵ qui disposent expressément que le juge constitutionnel statue obligatoirement sur la constitutionnalité des lois et actes réglementaires « *censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques et en*

¹ Il s'agit des constituants cap-verdien, sud-africain, zimbabwéen et namibien.

² KAMTO (Maurice), « *Le Bill of Rights dans le constitutionnalisme : sa genèse américaine et son destin africain* », RJA, 1992-1993, pp.7-12.

³ Article 117 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990.

⁴ Article 84 de la Constitution du Gabon du 26 mars 1991.

⁵ Article 85 de la Constitution du Mali du 25 février 1992.

général, sur la violation des droits de la personne humaine »¹. En général, les Constitutions africaines soumettent le respect des droits de l'homme au contrôle de la légalité. Ce contrôle consiste à « à faire constater par un organisme approprié qu'un acte juridique édicté par une autorité publique a été pris en violation de la Constitution et est en conséquence dépourvu de toute force juridique »².

Le contrôle de légalité est une conséquence de la hiérarchie des normes juridiques, quel que soit l'organe qui est en charge, car « *en partant de la théorie kelsenienne de l'ordonnement juridique, les règles de droit se superposent pour former une structure pyramidale au sommet de laquelle se trouve la Constitution »³. Pour veiller au respect, à l'application effective de la pyramide, il faut instituer un contrôle. Ce contrôle de la légalité est aussi une caractéristique de toute société libérale car en démocratie libérale, l'individu est une fin. Si on lui impose des obligations vis-à-vis de l'État, on veille surtout à garantir son autonomie par rapport à l'État, cette autonomie étant considérée comme le moyen d'assurer son épanouissement sur tous les plans.*

La hiérarchie des normes est généralement fonction de la hiérarchie des organes auteurs desdites normes, le contrôle de la légalité des actes juridiques relatifs aux droits de l'homme s'apprécie au regard des lois votées par le parlement et des actes réglementaires pris par l'exécutif. Par leur position dans la hiérarchie des normes, les règlements posent moins de problèmes théoriques dans la mesure où la caractéristique fondamentale d'un État de droit est d'être soumise au droit qu'il produit lui-même, à travers la Constitution qui est son statut⁴ et les lois adoptées pour réaliser les objectifs.

En revanche, le contrôle de conformité des lois à la Constitution soulève la question du principe de la contestation d'un acte émanant des représentants du peuple. En effet, pendant longtemps, l'absence de contrôle de la constitutionnalité des lois a été motivée par la conception de la loi expression de la volonté générale datant du XVIII^e siècle⁵. L'organisation

¹ CHANTEBOUT (Bernard), *Droit constitutionnel et science politique*, 17^e éd., Economica, Paris, 2000, p. 54.

² Ibid., p. 54.

³ SY (Mouhamadou Mounirou), *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique. L'exemple du Sénégal*, L'Harmattan, Paris, 2007, p.73.

⁴ La naissance de l'État est un fait historique que consacre la Constitution. V. principalement CHANTEBOUT (Bernard), op. cit., pp. 19-20.

⁵ PACTET (Pierre), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 22^e éd., Armand Colin, Paris, 2003, p.79. V. également DEBBASCH (Charles) *et al*, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 4^e éd., Economica, Paris, 2001, p.93 et s.

dans les régimes africains d'un contrôle de constitutionnalité des lois, sur le modèle de la Constitution française de 1958, marque l'abandon de la conception évoquée ci-dessus. Cet abandon est d'autant justifié qu'aujourd'hui, la loi, au lieu d'être l'expression de la volonté populaire, est devenue plutôt, par l'effet des systèmes de partis politiques, la traduction de la majorité politique au pouvoir au moment de son adoption. Or, en raison de la fraude électorale ambiante, la majorité politique est souvent fictive en Afrique¹.

2-Les actes juridiques soumis au contrôle

Sur la question des actes juridiques qui doivent être soumis au contrôle de la légalité, les États africains divergent à travers leurs Constitutions. Ils présentent une physionomie variée. La plupart des Constitutions soumettent le contrôle de la légalité des actes juridiques relatifs aux droits de l'homme au régime général applicable à la constitutionnalité des lois² et au recours pour excès de pouvoir. En revanche, les Constitutions malienne³ et gabonaise⁴ visent spécialement le contrôle de la constitutionnalité des lois portant atteintes aux droits de l'homme. La Constitution du Bénin se démarque des autres, elle intègre dans le champ du contrôle de la constitutionnalité les lois et règlements qui violent les droits de l'homme.

En ce qui concerne les juridictions compétentes en matière de violation des droits de l'homme, la Guinée fait exception. Cet État dispose toujours d'une Cour suprême statuant en sa chambre constitutionnelle et administrative⁵ sur les questions de constitutionnalité des lois et de recours en annulation des actes administratifs. Cependant, les attributions constitutionnelles de la Cour suprême demeurent suspendues à la suite du coup d'État du 23 décembre 2008 en dépit de la remise en fonction de la Cour suprême, par ordonnance n°031/PRG/CNDD/2009 du 19 janvier 2009 portant régime dérogatoire applicable aux cours et aux tribunaux de la République de la Guinée depuis le 23 décembre 2008⁶. Les autres États

¹ V. DJEDJRO (Francis Méléde), *Droit constitutionnel*, 7^e éd., ABC, Abidjan, p. 59 : Le peuple souverain ne peut avoir de souverain. Mais la majorité, même représentative du peuple, n'est pas le peuple. De plus, cette majorité peut se tromper. Elle peut opprimer la minorité politique et mettre ainsi en péril des libertés fondamentales avec des lois liberticides ; la nécessité d'un statut de l'opposition.

² Article 152 de la Constitution burkinabé du 11 juin 1991 révisée le 27 janvier 1992 ; article 88 de la Constitution ivoirienne du 3 décembre 1960 ; article 92 de la Constitution sénégalaise. V. également les Constitutions de la Guinée (article 83) et de la République démocratique du Congo (article 142).

³ Article 85 de la Constitution malienne.

⁴ Article 84 de la Constitution gabonaise.

⁵ Article 82 à 84 de la Constitution guinéenne de 1990.

⁶ V. J O n° 1 et 2 des 10 et 25 janvier 2009, p. 8.

africains francophones sont dotés d'une juridiction constitutionnelle spéciale¹. Avec la troisième génération de Constitution, les juridictions constitutionnelles ont connu un nouveau souffle fait d'effectivité par rapport à la période 1960-1980 marquée par une existence formelle des dites juridictions, sans influence réelle en raison de leur inféodation aux systèmes politiques d'alors².

Quel que soit son statut, chambre d'une Cour suprême ou juridiction autonome, le juge africain appelé à statuer sur les questions de droits de l'homme dans le cadre du contrôle de la constitutionnalité des lois ou du contentieux de l'excès de pouvoir est un collège de magistrats et de professionnels du droit³, ou un organe mi-politique, mi-juridictionnel. Les techniques de protection des droits varient suivant que l'acte juridique en cause est une loi ou un règlement. Lorsqu'il s'agit d'une loi exceptions faites du Bénin et de la République démocratique du Congo, la protection est organisée dans le cadre classique du contentieux de l'annulation des actes administratifs. Ce contentieux est qualifié d'objectif, parce qu'il s'agit d'un procès fait à un acte portant atteinte aux droits consacrés par les Constitutions⁴.

Lorsqu'il s'agit de droits individuels, l'initiation de ce type de contrôle ne soulève aucune difficulté particulière dès lors que l'acte querellé fait grief. L'intérêt et la qualité à agir du requérant sont évidents et, dans son contrôle le juge de l'excès de pouvoir se livre « à confrontation entre l'acte critiqué et la règle de droit. Excès de pouvoir est synonyme d'illégalité »⁵.

En dépit de la simplicité de son mécanisme, cette technique de protection à une efficacité moindre. Sa mise en œuvre se heurte à une mentalité traditionnelle qui tend à réaliser une confusion totale entre l'acte à attaquer et son auteur. S'exprimant à propos de l'administration ivoirienne, Hugues TAÏ affirme que « l'État national issu de la

¹ Les articles 114 à 116 de la Constitution béninoise ; les articles 88 à 93 de la Constitution ivoirienne ; les articles 92 à 93 de la Constitution sénégalaise. V. notamment les articles 138 à 141 de la Constitution congolaise ; les articles 84 à 89 de la Constitution gabonaise et les articles 157 à 168 de la Constitution la République démocratique du Congo.

² Le présidentielisme, les coups d'État militaires, l'absence d'autonomie organique, la composition et la désignation des membres, la réduction progressive des fonctions juridictionnelles au profit des fonctions consultatives n'ont pas contribué à asseoir l'autorité des juridictions constitutionnelles de l'époque.

³ V. article 91 de la Constitution malienne, article 4 de la loi sénégalaise du 30 mai 1992 modifiée par la loi du 17 février 1999, article 84 de la Constitution guinéenne.

⁴ DE LAUBADERE (André), VENEZIA (Jean-Claude), GAUDEMET (Yves), *Traité de droit administratif*, t. I, 12 éd., Paris, LGDJ, 1992, p. 441 et s.

⁵ *Ibid.*, p.444.

décolonisation ne se distingue pas facilement, dans la mentalité des citoyens, des autorités politiques qui gouvernent. Celles-ci et singulièrement le président de la République, sont entourés d'un respect unanime que les citoyens des nations européens ont du mal à imaginer. Le recours juridictionnel contre une décision administrative prend donc irrésistiblement l'aspect d'une inadmissible attaque personnelle à son auteur et, à travers lui, à l'égard du chef supérieur de l'administration »¹. SY Demba, soutient presque la même chose à ce propos. Selon lui « la tradition administrative autoritaire hérité de la colonisation qui se manifeste par une centralisation est un élément explicatif. Les décisions prises par les ministres ou le président de la république découragent les plaideurs. L'administré hésite à déférer à la censure du juge des décisions administratives dont la légalité est plus que douteuse »². Le contrôle externe de l'administration publique par le juge vise à affirmer avec effet de droit que l'action administrative est soumise à des règles qui constituent des garanties pour le citoyen. Cette garantie s'entend au sens large « d'un équilibre de rapport connu et accepté. La protection du citoyen ne tient pas seulement à la définition de ses droits devant les administrations ; elle tient plus généralement à la régularité de l'action administrative et au bon fonctionnement des services publics »³. Cela implique que l'administration ne peut agir que dans le cadre légal fixé et qu'elle est tenue de prendre les mesures nécessaires à la mise en œuvre de la protection du citoyen, même si l'on admet que l'administration dispose toujours d'une marge de choix portant sur les personnes, le moment et la portée des décisions. En outre, l'administré se voit toujours reconnaître des droits qu'il peut invoquer devant l'administration ; une possibilité qui doit conduire l'administration à juger l'équité de son action sur la base des griefs qui en résultent pour le citoyen.

Le juge a pour mission de veiller au respect de ces principes d'équilibre entre l'administration et le citoyen administré. Car l'administration « est responsable de ses illégalités, elle est responsable de ses fautes, elle peut sans illégalité et sans faute être responsable des préjudices que cause son activité »⁴. La Cour de justice de la CEDEAO a sanctionné les administrations gambienne et nigérienne pour action ou inaction ayant fait grief

¹ TAÏ (Hugues), *L'administration ivoirienne*, Paris, Berger-Levrault, 1974, p.40.

² SY (Demba), « Le juge sénégalais et la création du droit administratif », in DARBON (Dominique), DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean) (dir), *La création du droit en Afrique*, Karthala, Paris, 1997, p.405.

³ BRAIBANT (Guy), QUESTIAUX (Nicole), WIENER (Céline), *Le contrôle de l'administration et la protection des citoyens. Etude comparative*, Paris, Cujas, 1973, p. 209.

⁴ Ibid., P. 215.

en matière de droits de l'homme. Ces deux arrêts¹ illustrent parfaitement l'étendue de la mission du juge qui peut aller au-delà de la simple annulation de la décision administrative.

S'agissant du contrôle de la légalité visant les lois, il importe de préciser que les lois déjà promulguées sont exclues. Le principe de leur incontestabilité ne peut être remis en cause qu'au moyen de l'exception d'inconstitutionnalité qu'un plaideur peut invoquer pour sa défense dans une instance pendante devant une juridiction de droit commun. La technique, s'analyse donc en un incident de procédure. Question préjudicielle pour le juge saisi de l'instance principale, l'exception d'inconstitutionnalité, si elle aboutit devant la juridiction constitutionnelle, ne conduit pas à l'annulation de la loi contestée qui est simplement écartée de la solution du cas d'espèce en cours de jugement, si bien qu'en principe, elle continue à produire ses effets et peut être appliquée en d'autres circonstances. Cette technique de contrôle est instituée par les Constitutions du Bénin², du Burkina Faso³, de la Côte d'Ivoire⁴, du Sénégal⁵. Le constituant béninois l'a étendu à tout acte législatif ou réglementaire. Il ajoute une précision capitale, à savoir que le contrôle ne doit concerner que les lois et les actes à caractères réglementaires qui ne violent que les droits de la personne humaine. La généralisation de la technique de garantie des droits, ainsi que l'aménagement qui en découle tendent inéluctablement vers une approche panafricaine de protection.

§ II : Vers une approche panafricaine de protection des droits de l'homme

Le nouveau constitutionnalisme observé sur le plan étatique avec ses prolongements heureux sur les techniques de protection des droits fondamentaux ne manque pas de déteindre sur la dynamique du système panafricain de protection des droits de l'homme. Cela est, du reste, quelque peu fatal. Si les droits de l'homme procèdent d'une objectivité sociale et historique, il est inévitable que les mutations du milieu sociopolitique africain influencent l'évolution et la configuration du système régional de protection des droits de l'homme, dans

¹ V. l'arrêt du 5 juin 2008, affaire Chief Ebrima MANNEH c/ République de Gambie (ECW/CCJ/03/08) : la Cour a ordonné à la Gambie de relaxer, sans délai, le requérant, de lui faire recouvrer tous les droits fondamentaux, notamment sa liberté de mouvement et de lui, payer 100.000USD à titre de dommage et intérêts et l'arrêt du 27 octobre 2008, affaire Hadjatou Mani KORAROU c/ République du Niger (ECW/CCJ/JUD/06/08) dans laquelle les autorités administratives et judiciaires, du Niger sont condamnées pour leur inaction à payer à la requérante des dommages et intérêts.

² Article 122 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990.

³ Article 25 de la loi organique du 27 avril 2000 sur le Conseil constitutionnel burkinabé.

⁴ Article 96 de la Constitution ivoirienne du 3 novembre 1960.

⁵ Article 92 de la Constitution sénégalaise du 7 mars 1963 révisée le 2 mars 1998.

un sens qui le rapproche ou l'aligne sur les systèmes de protection plus perfectionnés, dans une attitude de mimétisme réfléchi mais résolu¹.

En dépit de ses spécificités indéniables souvent soulignées par la doctrine africaine des droits de l'homme, les techniques de protection ne peuvent échapper à la méthode internationale desdits droits qui fait ses preuves. L'attraction des modèles régionaux européen et américain, compte tenu de leur efficacité plus grande, ne peut qu'avoir un effet d'entraînement sur le système africain.

Une analyse de l'approche africaine de la protection des droits de l'homme, sous un angle technico-procédural, révèle non que l'Afrique tente de faire sienne la protection internationale basée sur une phase de conciliation, mais aussi juridictionnelle qui émerge (A) et aussi qu'elle reçoit la standardisation des méthodes d'interprétation des instruments relatifs aux droits de l'homme (B).

A-La combinaison de la phase de conciliation à l'approche juridictionnelle

Que ce soit sur le plan universel ou sur le plan régional extra-africain, la méthode de protection internationale des droits de l'homme combine la conciliation et l'approche juridictionnelle d'une manière globalement heureuse. Cela reste vrai du mécanisme européen, en dépit des modifications institutionnelles introduites par le protocole 11 de la Convention européenne des droits de l'homme². Le système africain de protection, longtemps resté pour l'essentiel un rouage de conciliation (1), tend toutefois à se renforcer avec un nouveau volet juridictionnel par le biais de l'institution d'une Cour africaine des droits de l'homme (2).

1-Un système longtemps resté conciliatoire

La logique qui sous-tend le système de contrôle mis en place par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples est fondamentalement conciliatoire ; elle vise à trouver une issue amiable à un litige qui viendrait opposer deux États ou, surtout, un individu à un

¹ MUTUA (Makay Wa), « The African human rights system in a comparative perspective », *RCADHP*, 1993, n°3, pp. 5-11.

² ABRAHAM (Ronny), « La réforme du mécanisme de contrôle de la CEDH : le protocole 11 additionnel de la Convention », in *Annuaire français de droit international*, Vol. 40, 1994, p. 620.

État. La Commission africaine des droits de l'homme l'a réitéré de manière non équivoque dans de nombreuses espèces, à l'instar de la décision rendue sur les communications groupées n°25/89, 56/93, 199/93 c. zaïre : « *Le principal objectif de la procédure des communications devant la commission est d'initier un dialogue positif entre les plaignants et l'État visé pour aboutir à un règlement amiable* »¹.

La Commission africaine a pour leitmotiv le dialogue. Elle offre aux parties en litige le cadre structurel d'un dialogue en vue d'une solution négociée, transactionnelle. Pour le régionalisme africain des droits de l'homme, le dialogue n'est pas seulement une démarche prioritaire avant toute autre, juridictionnelle ou politique. Il constitue l'objectif principal de tout le système. Ainsi, chaque fois qu'un État n'aura pas comparu devant la Commission, cette dernière regrettera toujours ce refus de « participer au dialogue ».

Cette dynamique de conciliation, conçue à la fin des années 1960 comme transitoire, est considérée comme participant d'une certaine ontologie africaine en matière de procédure. Les africains préfèrent les modes transactions que les modes juridictionnels. Ce qui aboutit à une condamnation ouverte, à une sanction indexant clairement l'une des parties. Toutefois, les solutions à l'amiable doivent être respectueuses des droits fondamentaux ; lesquels ne peuvent être sacrifiés sur l'autel du dialogue et de la conciliation.

Or, pourtant, certaines solutions amiables retenues par la Commission africaine peuvent paraître étonnantes et sujettes à caution. Ainsi, au sujet de la communication 67/91n du 25 février 1992, Civil liberties c. Nigéria, la Commission s'est prononcée de manière suivante : « La Commission apprend par lettre CO 128/T/24 du 19 mai 1992 du gouvernement du Nigéria ainsi que d'autres sources indépendantes que l'affaire est en voie de règlement amiable et décide donc de clôturer le dossier ». Dans ce cas précis, la Commission africaine est absolument étrangère au processus de règlement amiable qui se déroule dans un cadre qu'elle ne maîtrise pas ; la Commission n'est pas au courant des conditions posées en vue de ce règlement, des termes de la transaction, du sort qui est réservé aux dispositions de la Charte. Des décisions de cette nature semblent procéder d'une volonté de vider le rôle de la Commission.

¹ Le 9^e Rapport d'activités de la Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP), 1995-1996, Yaoundé, p. 43.

En outre, dans sa première décision au sujet de la communication 39/90 Annette PAGOULE c/ Cameroun « la commission a décidé de clôturer le dossier parce que la victime a été relâchée et que l'affaire a eu une issue satisfaisante »¹. Cette solution était manifestement insatisfaisante car elle a abouti à imposer au plaignant ce que la commission considère comme une issue amiable et heureuse.

La preuve du caractère insatisfaisant de cette décision est que, la Commission a dû de nouveau connaître du cas et prendre une décision de violation de la Charte par le Cameroun². C'est dire que si le recours à l'amiable composition est un acte d'économie de procédure, il ne peut sacrifier la protection des droits. La même pratique se rencontre au sein de la procédure des autres mécanismes internationaux de protection des droits de l'homme. Comme dans les autres systèmes régionaux, combinant conciliation et juridiction, le système africain semble résolu d'ajouter un volet proprement juridictionnel à son édifice de protection.

2-L'institution d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples

En mettant sur pied une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, l'Afrique veut s'aligner sur la pratique suivie par les ensembles régionaux européen et américain. Elle veut rendre également crédible son souci de l'efficacité des droits proclamés dans ce cadre régional. Le mouvement qui a été en faveur de l'institution d'une Cour africaine est le résultat de la conjonction d'au moins trois facteurs.

-D'abord, le premier facteur s'articule autour de l'impact de la conjoncture internationale et africaine. Cette conjoncture est marquée par l'éveil démocratique des peuples longtemps soumis aux pouvoirs autoritaires. Elle rend les individus plus conscients de leurs droits et de la nécessité de leur assurer une garantie effective ;

-Ensuite, les leçons d'une expérience globalement décevante, ou à tout le moins mitigé, d'un peu plus d'une décennie de pratique de la Commission de Banjul. Il y a fort peu de choses à attendre du mécanisme africain tel qu'il est agencé en ce moment, sur le terrain de la protection effective ;

-Enfin et surtout, la force d'une évidence, reflétée dans l'expérience des autres, à savoir suivant les termes du professeur Frédéric SUDRE qu' « en matière de droits de l'homme plus

¹ Le 8^e Rapport annuel d'activités de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, RCADHP, t. 5, n° 1-2, p. 134.

² V. sur ce point, Communication n° 39/90 Annette PAGOULE c/ Cameroun, 10^e Rapport annuel d'activités de la Commission, 1997, Annexe X.

*encore qu'ailleurs, « la justiciabilité » de la règle conditionne l'efficacité de la garantie et de sa sanction. Aucune protection internationale des droits de l'homme ne peut être sérieusement mise en œuvre si elle ne s'accompagne pas de mécanismes juridictionnels appropriés »*¹.

En Afrique, il s'agit en fait d'un retour à l'histoire, à l'institution des juristes réunis à Lagos en 1961, lesquels avaient proposé non seulement l'adoption d'un instrument africain sur les droits de l'homme, mais aussi avaient suggéré l'institution d'une cour chargée du contrôle de son application². Depuis la Conférence des chefs d'États et de gouvernement de l'OUA de 1994 à Tunis, la décision a été prise d'instituer une cour africaine, en même temps qu'il fallait réfléchir sur les modalités de renforcement de la Commission de Banjul.

Le secrétaire général de l'OUA a été chargé de mettre en place un comité d'experts gouvernementaux, lequel, en collaboration avec la Commission et la Commission internationale des juristes, a élaboré le projet de protocole additionnel à la Charte de 1981 relative à la Cour africaine³. Ce projet a été adopté lors de la récente Conférence des chefs d'États et de gouvernement tenue à Ouagadougou au Burkina Faso. Il n'en a rien été. Contrairement à ce qu'affirme Hamid BOUKRIF, trahi sans doute par l'attitude inattendue des chefs d'États et de gouvernement de l'OUA⁴.

Le système proposé se rapproche, du système européen d'avant le Protocole n°11 additionnel de la Convention de Rome de 1950, mais le Comité des ministres est une instance possible d'examen des requêtes. L'attelage Commission /Cour l'atteste. En effet, le consensus qui s'est dégagé parmi les experts gouvernementaux est que la Cour ne doit en aucune façon remplacer la Commission mais plutôt compléter son action sur le terrain de la protection des droits. Si, en soi, l'existence de deux structures ou d'une structure à deux étages n'est pas problématique, il faut toutefois être conscient non seulement des problèmes matériels actuellement rencontrés par la seule Commission, mais aussi des relations de travail éventuellement complexes entre les deux organes.

¹ SUDRE (Frédéric), *La Convention européenne des droits de l'Homme*, PUF, n° 2513, 1990, P. 8.

² La loi de Lagos du 7 janvier 1961, adoptée par le *Congrès africain sur la primauté du droit*, in *RUDH*, 1989, p. 509.

³ V. document CN/1968 (LXIV), 1996, *Rapport du Secrétariat général sur les mesures prises pour mettre en œuvre la résolution AHG/RES.230 (XXX)*. Le renforcement de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples et la création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples.

⁴ BOUKRIF (Hamid), « La Cour africaine des droits de l'homme : un organe au service des droits de l'homme et des peuples en Afrique », *RADIC*, mars 1998, p. 85.

Nous notons des avancées importantes, même si l'équilibre d'ensemble reste à parfaire, ce qui explique en partie que le projet n'a pas été adopté à Ouagadougou. Ces avancées l'évolution du système africain vers les autres modèles régionaux. Mais cette convergence relative n'est pas seulement institutionnelle, elle est aussi substantielle, en ce qu'elle concerne les éléments matériels de jurisprudence.

B-La standardisation des méthodes d'interprétation

En matière de droit de l'homme, les aspects de technique d'interprétation et de procédure sont aussi importants que la proclamation des droits et l'exposé de leur contenu. Aussi, ces aspects participent du souci d'effectivité qui anime l'ensemble du droit international des droits concrets et effectifs, suivant une terminologie depuis longtemps déjà arrêtée par la jurisprudence européenne des droits de l'homme¹.

Bien que les références formelles aux jurisprudences européenne, américaine ou onusienne soient pratiquement inexistantes dans la jurisprudence de la Commission africaine, celle-ci a reçu pleinement la méthode d'examen des conditions de recevabilité des requêtes pratiquées ailleurs, en y ajoutant naturellement quelques spécificités. Ainsi, la condition d'épuisement des voies de recours internes est globalement adoptée de l'attitude européenne. La Commission est pragmatique et atténue la rigueur de l'exigence posée par l'article 56 de la Charte lorsqu'en termes pratiques elle ne peut être raisonnablement respectée. Il en est ainsi au cas où l'ampleur des violations des droits de l'homme est considérable.

Dans l'affaire des communications groupées contre le Zaïre, la Commission énonce que « *l'article 56 de la Charte africaine veut que les plaignants épuisent les voies de recours*

¹ La Cour de Strasbourg démontre avec éclat dans l'arrêt *Loizidou c/ Turquie* du 23 mars 1995, elle qualifie la Convention d'instrument constitutionnel de l'ordre public européen. La Cour de Strasbourg, aidée parfois par la Commission a su forger des concepts qui lui ont permis de se libérer du texte de 1950 et de ses protocoles complémentaires pour en donner une interprétation parfois qualifiée de progressiste, de dynamique. Elle a su donc élaborer d'autres concepts afin que ses interprétations ne soient pas figées une fois pour toutes, mais qu'elles demeurent évolutives. Elle a résolument pris le parti d'interpréter la Convention plutôt dans le sens permettant de réaliser effectivement son but et ses objectifs que dans celui qui limiterait à leur plus simple expression les engagements des États parties. Ainsi, dans son arrêt *Airey c/ Irlande* du 9 octobre 1979, elle a explicitement affirmé que son souci majeur était de « *protéger des droits non pas théoriques ou illusoire mais concrets et effectifs* »

internes avant que la Commission ne soit saisie du cas, à moins qu'en termes pratiques, ces voies de recours internes ne s'avèrent impraticables ou ne soient prolongées de façon anormale (...). La Commission n'a jamais que considéré la condition d'épuisement des voies de recours internes s'appliquait à la lettre lorsqu'il n'est ni pratique, ni souhaitable, que le plaignant saisisse les tribunaux dans chaque cas de violation. C'est le cas ici étant donné l'ampleur et la diversité des violations des droits de l'homme »¹. La même analyse est développée dans les affaires groupées c/ Rwanda : « Étant donné l'ampleur et la diversité des violations alléguées et le grand nombre de personnes impliquée, la Commission considère que les voies de recours internes ne doivent pas être épuisées et déclare ainsi les communications recevables »².

À côté de la diversité des violations, ainsi que du nombre de personnes impliquées, la « nature de la plainte » peut atténuer la rigueur de l'exigence comme dans l'affaire 71/92 Rencontre africaine pour la défense des droits de l'Homme c/Zambie : « *Le caractère collectif des arrestations, le fait que les victimes ont été gardées en détention avant leur expulsion, et la rapidité avec laquelle ces expulsions ont été exécutées n'ont laissé aux plaignants aucune possibilité de saisir le tribunal. Les plaignants n'avaient même pas la possibilité de contacter leurs familles, et les magistrats encore moins. Ainsi, en termes pratiques, les recours (...) n'étaient pas disponibles pour les plaignants* ».

De même, dans l'affaire 103/93 ALHASSAN Abubakar c/Ghana où le plaignant s'était évadé d'une prison ghanéenne vers la Côte d'Ivoire, La Commission s'exprime ainsi : « *Compte tenu de la nature de la plainte, il ne serait pas logique de demander au requérant de retourner au Ghana pour porter son cas devant les tribunaux de l'État. Eu égard à ce qui précède, la Commission considère que les voies de recours internes ne lui sont accessibles* »³.

Un autre élément d'atténuation de la rigueur de l'exigence d'épuisement des voies de recours internes se trouve dans la prolongation anormale des délais de recours ou de procédures internes. C'est ce qui ressort de la communication 44/90 Peoples democratic organization for independence and socialism c/Gambie au sujet de laquelle la Commission estime que « *la communication a été déclarée recevable parce que la procédure d'épuisement*

¹ V. le 9^e Rapport annuel de la Commission.

² V. le 10^e Rapport annuel de la Commission.

³ Idem.

des voies de recours internes avait été prolongée d'une façon anormale » sans que la Commission s'exprime davantage. Enfin, la Commission a estimé curieusement que le fait que de nombreuses actions n'ont pas abouti à un résultat quelconque atténue la rigueur de l'exigence. C'est ce qui ressort de la communication 39/90 Annette PAGNOULE c/ Cameroun : « (...) compte tenu de toutes ces actions entreprises par la victime sans qu'aucun résultat ne soit atteint, la Commission considère que les voies de recours internes ont été dûment épuisées »¹.

En dehors de cette condition d'épuisement des voies recours internes, nous notons également un alignement de la Commission sur le Comité des droits de l'homme notamment en ce qui concerne la gestion des cas de non comparution des États. Comme le Comité, la Commission décide de donner toute leur importance aux éléments présentés par le requérant et de poursuivre l'examen de l'affaire².

Au-delà de ces éléments de convergence, il reste difficile d'établir une harmonisation ou un rapprochement des méthodes d'interprétation. L'interprétation finaliste et téléologique ne semble pas, pour le moment, particulièrement prisée par la Commission africaine. De même, le recours à l'interprétation autonome, qui a débordé le cadre européen³ pour imprégner l'approche onusienne⁴ n'a pas encore influencé l'approche africaine. Tout au plus nous pouvons voir quelques linéaments de la protection par ricochet⁵ notamment dans l'affaire n° 71/92 Rencontre africaine pour la défense des Droits de l'Homme c/Zambie où la Commission, en des termes peu heureux, se prononce ainsi : « *Il est vrai que la Charte africaine ne s'oppose pas à la déportation en tant que telle. Mais le droit de la Zambie d'expulser des individus ne justifie pas la méthode utilisée pour le faire* »⁶. Cette solution peut

¹ Idem.

² Au cours de l'examen de la communication n° 74/92 Commission nationale des Droits de l'Homme et des Libertés c/Tchad, la Commission estime que « *comme le gouvernement tchadien ne veut pas prendre part au dialogue, la Commission est malheureusement obligée de poursuivre l'examen du cas sur la base des faits et opinions émanant de la seule partie plaignante* ». OUA, CCEG, 9^e Rapport annuel de la Commission, Document AHG/207 (XXXII), p. 52.

³ SUDRE (Frédéric) (Dir), « Les concepts autonomes de la Convention européenne des droits de l'homme », *Cahiers de l'IDEDH*, n° 6, 1997, Montpellier I, 138 p.

⁴ La communication n° 50/1979, décision du 7 avril 1982, Gordon et Van Duzen c/ Canada.

⁵ OLINGA (Alain Didier), « Le droit à des conditions matérielles d'existence minimale en tant qu'élément de la dignité humaine », in MORIN (Jacques-Yvan) (Dir), *Actes des 1ères journées scientifiques du réseau des droits fondamentaux de l'AUFELF-UREF* tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 91-103.

⁶ Le 10^e Rapport annuel, Document ACHPR/RTP/10th, Annexe X, n° 4.

aboutir à imposer indirectement des obligations en matière de gestion de la condition des étrangers.

D'un autre côté, la Commission africaine a une jurisprudence qui possède des éléments d'originalité, à l'instar de la condition relative aux propos outrageants et insultants à l'égard de l'État mis en cause, de ses institutions ou de l'OUA. La communication 65/92 Ligue camerounaise des droits de l'homme c/ Cameroun est instructive en ce sens : « *Les allégations de ladite ligue sont un ensemble de violations graves de la Charte. La Communication contient en effet les termes tels que « Paul BIYA doit répondre des crimes contre l'humanité, trente années d'un régime néocolonial, criminel, incarné par le duo AHIDJO/BIYA, régime tortionnaire et barbarismes gouvernementaux. Il s'agit là en effet de termes insultants* »¹.

Section 2: La quête d'un arsenal juridictionnel efficace et effectif

Le passage de l'Organisation de l'Unité africaine à l'Union africaine en juillet 2002 s'est concrétisé par l'identification d'un défi majeur qui consiste à « *promouvoir les droits de l'homme et des peuples conformément à la charte africaine des droits de l'homme et des peuples et aux autres instruments pertinents relatifs aux des doits de l'homme* »².

Le projet d'instrument unique des deux Cours représente une opportunité dans la gestion institutionnelle de l'Union africaine, mais réalise également un progrès, car il est susceptible d'accroître la fonction juridictionnelle de l'Union africaine, en général, et de la protection des droits de l'Homme en particulier. Il convient dès lors, d'examiner les innovations des statuts de la Cour de justice de l'Union africaine (§ I) avant de présenter le projet de fusion des deux juridictions panafricaines (§ II).

§ I: Les innovations des statuts de la Cour de justice de l'Union africaine

Le protocole de la cour de justice de l'Union africaine puise son inspiration dans l'Acte constitutif ainsi que dans les autres instruments juridiques de l'Union africaine comme

¹ Ibid., n° 4.

² DUJARDIN (Stéphanie), *L'Union africaine : un ordre juridique panafricain refondé par des États en quête de Nations*, Thèse, Paris I, 2007, 527 P.

la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, le traité d'Abuja établissant la Communauté économique africaine et le protocole sur la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. Les dispositions précises du protocole émanent quant à elles des dispositions des statuts des cours et tribunaux internationaux et régionaux similaires.

Le groupe des éminents juristes africains, chargé de réfléchir à la nature, à la composition et au mandat de la Cour de justice de l'Union africaine, est composé essentiellement de juges¹ exerçant dans différentes juridictions et commissions internationales. Les statuts de ces différentes juridictions, ainsi que ceux de la Cour de justice des communautés européennes ont servi de référence guidant la rédaction du protocole de la cour de justice de l'union africaine. Toutefois, la Cour de justice de l'Union africaine envisagée comme « *l'organe judiciaire principal de l'Union* » n'a pas été conçu pour ressembler à l'une ou l'autre de ces juridictions internationales ou régionales.

Elle n'est ni une réplique régionale, ni un organe subsidiaire de la Cour internationale de justice, qui limite son domaine de compétence au règlement des différends interétatiques. Sa composition, ses compétences, ses sources du droit et son mode de saisine traduisent davantage une appropriation du droit international public général qu'un simple mimétisme.

A-Une composition classique et des compétences consultatives

La Cour est composée de onze juges, ressortissants des États parties au protocole². A l'instar de la Commission et du parlement panafricain, les postes sont attribués en fonction d'une répartition géographique égale. Chaque région est représentée par deux juges au moins.

¹ Le groupe des éminents juristes africains réuni en mai 2002 était composé du juge Abdul G. KOROMA (membre de la Cour internationale de justice), du juge Joe WARIOBA (ancien juge au tribunal du droit de la mer et membre de la Cour de justice de l'Afrique de l'est), du juge Atsu-Koffi AMEGA (président de la Cour constitutionnelle du TOGO et ancien président de la Commission africaine des droits de l'homme), le juge A. M AKIWUMI (président de la cour de justice de la COMESA), le professeur René DEGNI SEGUI et le Dr. Abdulaziz BUHEDMA. Lors d'une réunion des experts et juges sur la rédaction du protocole de la Cour de justice, en avril 2003, d'autres juristes sont venus compléter le groupe. Il s'agit du juge Lombe P. CHIBESAHUNDA (membre de la Cour suprême de zambie), la juge Paulette BADJO EZOUZHU membre de la Cour de justice de l'UEMOA), du juge Joseph WARIOBA (membre de la Cour de justice de l'Afrique de l'est) M. Adama DIENG (membre de l'union des avocats panafricains) et M. Getachew KITAW (Secrétaire général de l'Union des avocats panafricains basée à Addis-Abeba).

² Article 3.1 du Protocole de la CJUA.

En outre, selon les termes du protocole, les principales traditions judiciaires doivent être représentées au sein de la Cour. Les juges sont élus par la conférence par une élection au scrutin secret à la majorité des deux tiers des membres ayant le droit de vote¹, pour une période de six ans et sont rééligibles une seule fois². Les conditions requises pour être candidat à la Cour de justice de l'Union africaine sont identiques à celles prévues dans le Statut de la Cour internationale de justice. En effet, l'article 2 de la CIJ dispose que « *La Cour est un corps de magistrats indépendants, élus, sans égard à leur nationalité, parmi les personnes jouissant de la plus haute considération morale, et qui réunissent les conditions requises pour l'exercice, dans leurs pays respectifs, des plus hautes fonctions judiciaires, ou qui sont des jurisconsultes possédant une compétence notoire en matière de droit international* »³.

Cet alignement sur le droit international public général ne peut s'analyser comme un simple mimétisme. L'Union africaine apporte également des nouveautés comme l'introduction de la question de la parité dans les institutions.

En l'occurrence, la Conférence veille à la représentation équitable des deux sexes, ce qui constitue une innovation par rapport aux mécanismes juridictionnels préexistants, comme celui de la Cour internationale de justice ou de la Cour de justice de l'Union européenne qui n'ont pas pris en considération les questions de genre. Un juge ne peut être suspendu ou révoqué que si « de l'avis unanime des autres juges, il a cessé de répondre aux conditions requises pour être juge », le président de la Cour en porte recommandation au président de la Conférence et du président de la Commission. Cette recommandation devient définitive après son adoption par la Conférence⁴. Cette disposition est intrinsèquement identique à celle de l'article 18.1 des Statuts de la CIJ qui dispose que « *Les membres de la Cour ne peuvent être relevés de leurs fonctions que si, au jugement unanime des autres membres, ils ont cessé de répondre aux conditions requises. Le Secrétaire est officiellement informé par le greffier* ».

L'indépendance des juges est assurée par l'article 13 du Protocole qui prévoit que les juges ne peuvent siéger dans une affaire dans laquelle ils sont antérieurement intervenus comme agents, conseils ou avocats de l'une des parties, ou en qualité de membre d'un tribunal

¹ Article 7 du Protocole de la CJUA.

² Article 8 du Protocole de la CJUA.

³ Article 2 des Statuts de la CIJ.

⁴ Article 11 du Protocole.

national ou international, d'une commission d'enquête ou à tout autre titre. En cas de doute sur la réalité de cette intervention, la Cour statue sur la question.

La cour de justice de l'Union africaine a une double compétence. Elle est à la fois consultative et contentieuse. Dans l'exercice de sa compétence consultative, la Cour peut « donner un avis consultatif sur toute question juridique, à la demande de la Conférence, du Parlement, du Conseil exécutif, du Conseil de paix et de Sécurité, du Conseil économique, social et culturel, des institutions financières ou de tout autre organe de l'union autorisé par la Conférence »¹. La Commission est exclue de la saisine de la Cour, exclusion qui est de nature à rabaisser la Commission au rang de simple organe administratif.

Dans l'exercice de sa compétence contentieuse, la Cour est compétente pour connaître les différends et requêtes qui lui sont soumis en matière d'interprétation et d'application de l'acte constitutif, d'interprétation, d'application ou de validité des traités de l'Union et de tous les instruments juridiques subsidiaires adoptés dans le cadre de l'Union, pour toute question relative au droit international et pour tous actes, décisions, règlements et directives des organes de l'Union. Sa compétence s'étend également aux accords bilatéraux et multilatéraux conclus entre les États entre eux ou avec l'Union, et statue sur la nature et l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement².

En outre, la Conférence peut donner compétence à la Cour pour connaître des litiges autres que ceux précédemment visés³. Il convient de souligner que la compétence de la cour sur « toute question relative au droit international » marque la volonté des États africains de régler leurs propres différends interétatiques ce qui leur permet de contribuer au développement du droit international en participant à son élaboration. A cet égard, l'union africaine se conforme aux standards internationaux dans l'énumération des sources du droit applicable par la Cour, tout en apportant des correctifs aux dispositions qui, n'ont plus leur place aujourd'hui.

¹ Article 44.2 du Protocole de la CJUA.

² En vertu de l'article 19.1 du Protocole, outre les matières que nous avons énumérées, figurent : « les questions prévues dans tout autre accord que les États parties pourraient conclure entre eux, ou avec l'Union et qui donne compétence à la Cour ; l'existence de tout fait qui, s'il est établi, constituerait une rupture d'une obligation envers un des États partie ou l'Union ; la nature ou l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement »

³ Article 19.2 du protocole de la CJUA.

Cependant, la Cour de justice ne dispose pas de compétence *erga omnes*, dans la mesure où sa compétence se limite aux États qui ont accepté sa juridiction. En effet, l'article 18.3 du protocole dispose que « Les États qui ne sont pas membres de l'Union ne sont pas recevables à saisir la Cour. La Cour n'a pas compétence pour connaître d'un litige impliquant un État membre qui n'a pas ratifié le présent Protocole ».

Quant aux États parties au Protocole, la Cour rend des arrêts qui ont un caractère obligatoire¹. Les décisions de la Cour relatives à l'interprétation et à l'application de l'Acte sont obligatoires à l'égard des États membres et des organes de l'Union. Elles sont adoptées à la majorité qualifiée d'au moins deux voix et en présence d'au moins neuf juges². Les modalités de prise de décisions sont les mêmes pour les questions qui intéressent l'interprétation d'autres traités³. Les autres décisions de la Cour et notamment les avis consultatifs, sont prises à la majorité des juges présents et, en cas de partage des voix, la voix du président de séance est prépondérante⁴.

Les États parties au Protocole doivent se conformer aux arrêts de la Cour et en assurer l'exécution dans un délai fixé par la Cour⁵ ; en cas de non-exécution, la Cour peut, sur requête de l'une ou l'autre partie, porter l'affaire devant la Conférence qui peut imposer des sanctions en vertu de l'article 23.2 de l'Acte constitutif⁶. Ainsi, la Cour interprète, elle veille à l'application des traités de l'Union africaine, du droit dérivé, du droit international et rend des arrêts obligatoires dont la non-exécution par l'État en cause est susceptible d'être portée devant la Conférence qui pourra imposer des sanctions.

B-L 'universalité des sources et l'élargissement de la saisine

Selon l'article 20 du protocole⁷, outre l'Acte constitutif et le « droit dérivé » de l'Union africaine, la Cour de justice applique, dans le règlement des différends qui lui sont

¹ Article 20 du Protocole de la CJUA.

² Article 38 du Protocole de la CJUA.

³ Article 39 du Protocole de la CJUA.

⁴ Article 34 du protocole de la CJUA.

⁵ Article 51 du protocole de la CJUA.

⁶ Article 52 du Protocole de la CJUA.

⁷ Article 20 du protocole : « la Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international, les différends qui lui sont soumis, applique : a) l'Acte ; b) Les traités internationaux, généraux ou spéciaux, établissant des règles expressément reconnues par les États en litige ; c) La coutume internationale, comme preuve d'une pratique générale, acceptée comme étant le droit ; d) Les principes généraux du droit reconnus

soumis, les mêmes sources du droit sur lesquelles se fonde la Cour internationale de justice à savoir les traités internationaux, la coutume internationale, les principes généraux de droit, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes. Les rédacteurs du Protocole reprennent dans un ordre identique, les sources du droit international énumérées dans l'article 38 des Statuts de la CIJ, bien que cette disposition soit aujourd'hui considérée, par les publicistes, comme incomplète et en partie obsolète¹. Le protocole apporte justement deux nouveaux.

D'une part, l'énumération opérée par l'article 38 ne prend pas en compte certaines sources du droit qui se sont développées depuis 1945. Il s'agit par exemple du droit des organisations internationales et les actes unilatéraux des États membres. A cet égard le protocole de la Cour de justice innove en incluant « *les règlements, les directives et les décisions de l'Union comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit* », correspondant au développement potentiel d'un droit « communautaire » panafricain.

D'autre part, la notion de « *principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées* »² contient une terminologie aujourd'hui contestable. Cette expression est devenue obsolète dans un système international de surcroît onusien, qui reconnaît l'égalité souveraine des États. Nous pensons qu'elle doit faire l'objet d'une rectification. L'union africaine a fait à cet égard le premier pas, en opérant une reformulation ladite disposition de la manière suivante « *Les principes généraux de droit reconnus universellement ou par les États africains* »³.

Le terme « *nations civilisées* » est supprimé, la vocation universaliste, mieux l'universalisme est proclamé. La position des États africains et de l'Afrique se trouve valorisée dans la construction du droit international.

universellement ou par les États africains ; e) Sous réserve des dispositions de l'article 37 du présent Protocole, les décisions judiciaires et doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations ainsi que les règlements, les directives et les décisions de l'Union comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit. 2. La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, de statuer ex-aequo et bono ».

¹ CAMBACAU (Jean), SUR (Serge), *Droit international*, 3^e éd. Montchrestien, 1997, p 43.

² Article 38.1 du Protocole de la CJUA. Pour Frédéric De MARTENS, lors de l'élaboration du statut de la CPIJ en 1920, le sens de cette expression était clair et sans équivoque. Il s'agissait des principes reconnus par « *les peuples jouissant de la civilisation européenne* ». Mieux le droit international ne s'applique qu'à certaines collectivités « *chrétiennes* » ou « *occidentales* » ou « *européanisées* ». Ainsi, les rapports entre ces pays civilisés et les autres pays non civilisés, c'est à dire les « *barbares* » ne sont pas réglés par le droit, mais par la force. Il faut noter qu'aucun État n'a demandé la suppression de ce membre de phrase lors des réunions qui ont conduit à l'adoption de la Charte de l'Organisation des Nations unies.

³ Article 20.1 du Protocole de la CJUA.

En ce qui concerne la saisine, elle est ouverte aux États et aux organes de l'Union africaine. Ainsi, selon les termes des dispositions du Protocole, peuvent saisir la Cour : « les États parties au présent Protocole ; le Parlement et les autres organes de l'union autorisé par la Conférence ; un membre du personnel de la Commission de l'union sur recours, dans les limites et conditions définies dans les Statuts et règlement du personnel de l'Union ; les tierces parties, dans des conditions à déterminer par la Conférence et avec le consentement de l'État partie concerné »¹.

Si en vertu de l'article 34 des Statuts de la CIJ, les États ont qualité pour se présenter devant la Cour, la saisine de la Cour de justice de l'Union africaine s'étend aux organes, aux fonctionnaires de la Commission et éventuellement aux « tierces parties ». La question de la saisine révèle la différence entre la CIJ et la Cour de justice de l'Union. La qualité des auteurs de la saisine des deux juridictions donne en effet des indications sur la nature des organisations auxquelles elles appartiennent. La Cour internationale de justice, que seuls les États membres peuvent saisir, appartient à une organisation strictement interétatique, l'ONU, tandis que la Cour de justice de l'Union africaine peut également être saisie par certains organes de l'Union, ce qui lui confère un caractère communautaire, intégré.

Cependant, contrairement à la Cour de justice des Communautés européennes, qui étend la saisine aux personnes physiques et morales des États membres ainsi qu'aux tribunaux nationaux, le Protocole de la Cour de justice de l'Union africaine ne prévoit pas explicitement cette possibilité, probablement en raison des dispositions de l'Acte constitutif qui n'envisage pas, pour le moment, d'applicabilité directe des décisions de l'union dans les droits internes. Ainsi l'article 18.1 b) du protocole prévoit que les « tierces parties » peuvent saisir la Cour « (...) dans des conditions à déterminer par la Conférence et avec le consentement de l'État partie concerné ». Ces tierces parties peuvent être les individus, les personnes morales comme les entreprises privées et les ONG et probablement les juridictions nationales. Le protocole reconnaît donc implicitement la possibilité qu'à côté des États, d'autres acteurs puissent devenir sujets de l'union africaine, dans un stade plus avancé de la progression de l'Union vers une intégration continentale. C'est en effet ce que semble envisager le groupe de juristes

¹ Article 18.1 du protocole de la CJUA.

dans le cadre d'une session de réflexion collective sur le Protocole relatif à la création d'une Cour de justice de l'Union africaine, en mai 2002¹.

Les juristes ont examiné minutieusement la question de la juridiction de la Cour et sont arrivés à la conclusion qu'en ce qui concerne la juridiction *rationae personae*, la Cour devra uniquement traiter les différends entre les États membres. Les juristes ne sont pas sans savoir que l'acte constitutif de l'Union traite non seulement des questions inter États, mais aussi d'autres questions ayant trait à la personne physique et à la personne morale. Mais à ce stade, ils sont unanimes sur le fait que les États ne sont pas encore prêts à accepter que la juridiction de la Cour s'étende aux individus. Du point de vue pragmatique, les juristes ont conclu, qu'à ce stade de l'intégration, l'accès à la Cour devrait être limité aux États. A mesure que l'intégration progresse, l'accès peut s'étendre graduellement aux autres parties. L'article 18.1 b) du protocole, relatif aux « tierces parties », semble permettre cette ouverture.

Ainsi, la cour de justice de l'union africaine emprunte certaines dispositions relatives à la CIJ, à la CJUE et aux juridictions régionales africaines, mais elle ne leur ressemble pas. Au contraire, les rédacteurs du protocole semblent vouloir lui faire jouer un rôle autonome dans l'interprétation et l'application du droit international, allant même jusqu'à rectifier les dispositions internationales contestables.

À notre avis, si la Cour de justice est conçue pour jouer un rôle dans le développement du droit international, sa véritable compétence semble communautaire dans la mesure où elle s'étend à l'interprétation et à l'application des textes de l'Union africaine.

Les conditions d'entrée en vigueur du protocole sont très souples, dans la mesure où elle est possible depuis le dépôt du 15^e instrument de ratification². La décision de la Conférence de relancer les négociations internationales afin de réaliser une fusion entre la Cour de justice de l'Union africaine et la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples n'a manifestement entravé ce processus de ratification.

¹ V. le *Rapport de la session de réflexion collective sur le Protocole relatif à la création d'une Cour de justice de l'Union africaine*, 20-23 mai 2002.

² Article 60 du Protocole de la CJUA.

§II:Le projet de fusion des juridictions panafricaines par l'Union africaine

Dans une décision relative aux sièges des différents organes de l'Union africaine¹, le juillet 2004, la Conférence a décidé « (...) que la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples et la Cour de justice seraient fusionnées en une seule Cour ». Nous allons ici, examiner les origines, les motivations et les changements engendrés par cette fusion, sur la base du projet d'instrument unique qui a établi la Cour de justice et des droits de l'Homme qui est soumis qui a été soumis à l'approbation de la Conférence sommet ordinaire de janvier 2007. Le projet n'a pas quasiment apporté de modifications aux statuts de la Cour de justice, mais il semble toutefois améliorer le système de protection des droits de l'homme contenu dans le protocole relatif à la cour africaine des droits de l'Homme et des peuples. Il convient donc, après avoir examiné les origines du projet de fusion et les bouleversements institutionnels, d'analyser les apports du nouvel instrument au régime juridique actuel de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples.

A-Les origines et les motivations du projet de fusion

L'idée de fusionner des deux cours panafricaines a précédé l'adoption du Protocole relatif à la création de la Cour de justice de l'Union africaine, en juillet 2003 et l'entrée en vigueur du protocole relatif à la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples, en janvier 2004. En effet, la question de la fusion entre les deux cours a été une première fois débattue à l'île Maurice, en avril 2003, lors de la réunion des ministres de la Justice qui a été organisée afin d'élaborer le projet du protocole de la Cour de Justice de l'Union africaine. Ce débat était fondé sur les travaux du groupe des experts juridiques et du Comité des représentants permanents qui mettaient en évidence la nécessité de rationaliser les deux cours, de réduire les coûts liés à leur fonctionnement et l'existence de deux cours avec des compétences similaires qui peuvent conduire à des conflits de compétences et à des jugements contradictoires².

¹ V. la décision sur les sièges de l'Union, 3^e session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine, 6-8 juillet 2004, Addis-Abeba en Ethiopie, Assembly/AU/ Dec. 45 (III).

² La création d'une Cour de justice représente en soi un progrès substantiel, dans la mesure où les États membres de l'ancienne OUA ont souvent éprouvé des difficultés à soumettre le règlement de leurs conflits à la juridiction des instances internationales, préférant privilégier la recherche du consensus et le règlement politique des différends. Ce n'est donc par le biais de la fusion institutionnelle avec la Cour de justice que la Cour africaine fera son entrée dans le dispositif institutionnel de l'Union africaine.

En effet, l'étendue du mandat de la Cour de justice peut créer des interférences avec la Cour africaine des droits de l'homme. Les articles 3 et 4 de l'acte constitutif posent l'objectif et le principe de protection et du respect des droits de l'Homme, La cour de justice peut être amenée à statuer sur l'inapplication de ces dispositions par un État membre. Cette dualité de juridiction peut poser des difficultés notamment des interprétations et jugements différents sur le même point de droit.

En dépit des opinions formulées par certains experts juridiques et membres du Comité des représentants permanents, la réunion a finalement décidé que les deux cours doivent être séparées. Sur les recommandations de la Conférence des ministres de la Justice, le Conseil exécutif¹, suivi par la Conférence², a décidé, en juillet 2003, que la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples serait maintenue en tant qu'institution distincte et séparée de la Cour de justice de l'Union africaine. Parmi les objections émises contre la fusion, certaines délégations ont invoqué, d'abord, la différence des mandats juridictionnels entre les deux cours. En effet, la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples a été créée en complément de la Commission africaine des droits de l'Homme, particulièrement dans le domaine de la protection pour des droits de l'Homme³, alors que la cour de Justice de l'Union est une juridiction plus large dont la compétence s'étend à tous les traités et conventions de l'UA ainsi qu'à toutes les questions concernant le droit international.

Certains défenseurs des droits de l'homme ont exprimé à cet égard la crainte que la fusion des deux cours compromette le mandat relatif aux droits de l'homme de la cour africaine⁴. Par ailleurs, certaines délégations ont souligné le fait qu'une fusion pure et simple

¹ V. la décision relative à la Cour africaine de justice, Troisième session ordinaire du Conseil exécutif, 4-8 juillet 2003 (Mozambique), Doc. EX/CL//59 (III).

² Décision sur le projet de protocole de la Cour africaine de justice et de l'Union africaine, Deuxième session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine, 10-12 juillet 2003, Maputo (Mozambique), Doc.Assembley/AU/8 (II) Add. 10.

³ Selon les dispositions de l'article 3 du protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples portant création de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples « *La Cour à compétence pour connaître de toutes les affaires et de tous les différends dont elle est saisie concernant l'interprétation et l'application de la charte, du présent protocole, et de tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme et ratifié par les États concernés* ».

⁴ Cette crainte a été émise par la FIDH dans : Rapport de la Fédération internationale des ligues des droits de Homme, « 10 clés pour comprendre et utiliser la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples. Guide pratique destiné aux victimes de violations des droits de l'Homme en Afrique et aux défenseurs des droits de l'Homme ». Ainsi, pour la FIDH « *Si la décision de fusion peut être expliquée pour des raisons de simplicité institutionnelle et de restrictions financières, elle est préjudiciable non seulement à la mise en place effective de la Cour africaine mais aussi aux intérêts des victimes. (...) En outre la particularité des droits de l'Homme exige que toutes les affaires fondées sur leur violation doivent rester de la compétence première de la Cour africaine, spécialement habilitée à les trancher. Si la décision de fusion administrative peut se comprendre pour le siège des*

des deux cours suppose la rédaction d'un nouveau protocole et un nouvel engagement des États africains à se soumettre à cette juridiction. En outre, la fusion a également retardé la mise en place de la Cour africaine des droits de l'Homme puisque la Cour de justice n'a pas obtenu le nombre de ratifications suffisantes à sa création.

En dépit des objections formulées contre le projet de fusion, la Conférence a finalement décidé, lors de sa troisième session ordinaire, à Addis-Abeba, en juillet 2004, que la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples et la Cour de justice de l'Union africaine doivent être fusionnées en une seule cour et a demandé au président de la Commission d'élaborer les modalités de la mise en œuvre de sa décision dans un rapport qui a été soumis à sa prochaine session. En outre, en juillet 2005, au sommet de Syrie, la Conférence a mandaté M. Mohamed BEDJAOL, ministre des affaires étrangères d'Algérie et ancien président de la Cour internationale de justice, d'élaborer un projet d'instrument juridique relatif à la mise en place de la Cour qui résulte de cette fusion¹.

Le projet d'instrument juridique a été élaboré, puis amendé par le Groupe de travail d'Alger composé de juristes des États membres réuni à Alger du 21 au 24 novembre 2005, en tenant compte des observations et les commentaires des États membres.

En vertu d'une décision du Conseil exécutif des 24 et 28 janvier 2005², le projet d'instrument juridique ainsi que les recommandations de la Commission et du COREP y afférentes, ont été renvoyés à une réunion du COREP et d'experts juridiques gouvernementaux pour finalisation et présentation à la 7^e session ordinaire du Conseil exécutif. Or, à l'issue de la réunion du Comité des représentants permanents et des experts juridiques du 16 au 19 mai 2006, de nombreux doutes ont subsisté sur la pertinence de certaines dispositions « du projet de Protocole portant Statut de la Cour de justice et des droits de l'Homme » et du « Statut de la Cour de justice et des droits de l'homme ». Les points litigieux ont été renvoyés pour examen au Conseil exécutif qui a décidé de confier l'examen des instruments juridiques à une réunion des ministres de la justice afin de les finaliser et d'en

deux cours, la Cour africaine doit rester une instance à part entière, indépendante de la Cour de justice, aux attributions spécifiques ».

¹ Décision sur la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples et de la Cour de justice de l'Union africaine, 5^e session ordinaire de la Conférence 4-5 juillet 2005, Syrie (Libye), Assembly/ AU/Dec.83 (V).

² Décision sur la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples et la Cour de justice de l'Union africaine, 6^{ème} session ordinaire du Conseil exécutif, 24-28 janvier 2005, Abuja (Nigeria), EX.CL/165 (VI).

présenter un rapport à la prochaine session ordinaire du Conseil en janvier 2007. Il convient d'examiner les modifications qu'a apporté le Projet de protocole portant Statut de la cour africaine de justice et des droits de l'Homme au dispositif institutionnel actuel de l'UA, ainsi que les incertitudes qui bloquent la progression du processus de fusion institutionnelle .

B-Les apports du projet de protocole au dispositif institutionnel de l'Union africaine

La lenteur des négociations relatives à la fusion institutionnelle tient en partie à une divergence de point de vue sur les aspects formels de l'intégration des deux cours. En effet, trois options étaient au cœur des discussions. La première consistait à adopter un nouveau Protocole qui établit une cour unique composée des principaux éléments contenus dans le Protocole de la Cour africaine et dans le Protocole de la Cour de Justice.

Le nouveau Protocole devait remplacer les protocoles existants, mais cela a pour inconvénient de retarder la création de la nouvelle cour, sachant que le Protocole de la Cour africaine des droits de l'homme est déjà rentré en vigueur. Cette option a pour avantage de relancer les négociations sur l'ouverture de la saisine de la Cour africaine aux individus et aux organisations non gouvernementales¹. La seconde option consiste à maintenir les Protocoles de la Cour africaine des droits de l'Homme et de la Cour de justice et à adopter un troisième protocole amendé qui régleme la fusion des deux cours et qui invite les États à être partie aux trois instruments. Cette option a pour avantage de ne demander que la signature des États parties aux protocoles précédents, pour l'entrée en vigueur du protocole amendé. Enfin, une troisième option, jugée complémentaire, consiste à créer, de toute urgence, la Cour africaine des droits de l'Homme par l'adoption par la Conférence des décisions relatives aux mandats des juges, au siège de la Cour, au budget.

In fine, sur la recommandation du COREP², la première option fut retenue par le Conseil exécutif, en complément de la troisième, en vertu de laquelle il désigne les onze juges de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples¹.

¹ V. les termes du Protocole de Ouagadougou de 1998.

² Rapport de la 10^{ème} session ordinaire du Comité des représentants permanents, 28-30 juin 2005, Syrie (Libye), point 98.

Selon le Projet de protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme, les deux cours sont fusionnées en une cour unique dénommée « Cour africaine de justice et des droits de l'Homme »² et les Protocoles de 1998 et de 2003 portant création des deux cours sont abrogés et remplacés par le nouvel instrument et le Statut y annexé, sous réserve des articles 5, 7 et 9 du Protocole³. Ces trois articles organisent la transition des deux cours panafricaines vers la cour africaine de justice et des droits de l'Homme⁴, ainsi que le point litigieux des conditions d'entrée en vigueur du nouvel instrument. En effet, selon l'article 8.1, le protocole est ouvert à la signature, à la ratification ou à l'adhésion des États membres de l'union africaine, conformément à leurs procédures constitutionnelles respectives.

Pour certaines délégations, le contenu du Protocole n'est pas exactement le même que celui des deux Protocoles existants et les nouvelles dispositions doivent être revues à nouveau dans le cadre de la ratification. D'autres délégations ont estimé que le choix doit être accordé aux autres États membres qui ont déjà ratifié les deux protocoles existants, y compris l'option de signer uniquement le Protocole, en indiquant que cela permette d'accélérer son entrée en vigueur et donc la mise en place des organes de l'Union⁵. Concernant l'entrée en vigueur du Protocole, l'article 9.1 dispose que sous réserve des dispositions litigieuses, le Protocole et le statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme sont entrés en vigueur trente jours après le dépôt des instruments de ratifications de quinze États membres. En outre,

¹ V. décision sur l'élection des juges de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples, 8^e session ordinaire du Conseil exécutif, 16-21 janvier 2006, Khartoum (Soudan), Doc.Ex.CL/241 (VIII). Sur la base de cette élection, La Conférence a procédé à la nomination des onze juges : décision sur l'élection des juges de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples, 6^{ème} session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine, 23-24 janvier 2005, Khartoum (Soudan), Assembly/AU/dec.100 (VI).

² V. Article 2 du Projet de Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme. Projet annexé au Rapport sur le projet d'instrument juridique unique sur la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples et de la Cour africaine de justice de l'Union africaine 9^e session ordinaire du Conseil exécutif, 25-29 juin 2006, Banjul.

³ Article 1 du projet de Protocole.

⁴ Selon les dispositions de l'article 5 du projet de protocole portant statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme « les affaires pendantes devant la Cour africaine des droits de l'homme dont l'examen n'est pas encore achevé à la date d'entrée en vigueur du présent protocole sont transmises à la Section des droits de l'Homme et des peuples de la Cour africaine de justice des droits de l'Homme ». Quant à l'article 7, il dispose que « Le protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples reste en vigueur pendant une période transitoire n'excédant pas un an ou toute période déterminée par la Conférence, après l'entrée en vigueur du Protocole, pour permettre à la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples de prendre les mesures appropriées pour le transfert de ses prérogatives, de ses biens, et de ses droits et obligations à la Cour africaine et des droits de l'Homme ».

⁵ V. rapport de synthèse de la réunion du Comité des représentants permanents et des experts juridiques sur les questions juridiques, Réunion du COREP et des experts juridiques, 16-19 mai 2006, Addis-Abeba (Ethiopie).

l'article 9.2 dispose que « *pour chacun des États membres qui le ratifie ou y adhère, ou encore exprime son consentement à être lié par ses dispositions, conformément à l'article 8 ultérieurement, le présent Protocole prendra effet à la date de dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion ou d'expression de son consentement* ».

La formule retenue à propos de la signature et de la ratification du Protocole était encore en discussion à l'époque. C'est la raison pour laquelle, dans la présentation actuelle du texte, elle est mise entre parenthèses dans l'attente d'une décision d'une réunion des ministres de la Justice, d'une décision finale du Conseil exécutif puis de la Conférence courant 2007. Ainsi, selon les dispositions Protocole « *La signature du présent Protocole par un État partie au protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples, et ayant ratifié le protocole de la Cour de justice de l'Union africaine vaut consentement à être lié par le présent protocole, à moins que ledit État n'en exprime l'intention contraire à l'occasion de cette signature* »¹.

En vertu du statut annexé au projet de protocole, la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme est l'organe judiciaire principal de l'Union africaine² et siège en deux sections. D'une part, la section des affaires générales composée de huit juges qui est saisie de toute affaire introduite en vertu de l'article 29 du Statut, à l'exception des affaires portant sur les questions de droits de l'homme et des Peuples. D'autre part, la section des droits de l'Homme composée sept juges, qui est saisie de toute affaire relative aux droits de l'homme et/ou des Peuples³. En outre, l'article 18 du Statut prévoit que lorsqu'une section de la Cour est saisie d'une affaire, elle peut, si elle le juge nécessaire, décider de renvoyer à la Cour siégeant en formation plénière pour examen.

La compétence de la Cour s'étend à toutes les affaires et à tous les différends d'ordre juridique qui lui sont soumis et qui ont pour objet tous les domaines énoncés dans le protocole relatif à la cour de justice⁴, auxquels s'ajoutent l'interprétation et l'application de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, de la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples, de la Charte africaine des droits et du bien-être de l'Enfant, du Protocole à la

¹ Article 8.2 du protocole relatif à la création de la Cour de justice de l'Union africaine.

² Article 2 du Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme.

³ Les articles 16 et 17 du Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme.

⁴ Article 19.1 du protocole relatif à la création de la Cour de justice de l'Union africaine.

Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples relatif aux droits de la femme ou de tout autre instrument juridique relatif aux droits de l'Homme, auxquels sont parties les États concernés¹.

En l'état actuel, le Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme n'apporte pas de changements significatifs aux statuts de la Cour de justice contenus dans le Protocole de 2003. Toutefois, il est susceptible de modifier le régime juridique de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples contenu dans le Protocole de Ouagadougou de 1998 en faveur d'un accroissement de l'efficacité de sa fonction juridictionnelle.

C-Les apports du Statut de la Cour africaine de justice au régime juridique actuel de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples

Le régime juridique actuel de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples est contenu dans le Protocole portant création de cette Cour, signé à Ouagadougou en juin 1998 et entré en vigueur en janvier 2004. Les onze juges qui composent la Cour africaine, sont choisis parmi les juristes ressortissants des États membres reconnus pour leur compétence et leur expérience dans le domaine des droits de l'homme et des Peuples². Ils ont été nommés par la Conférences en janvier 2006, après avoir été élus par le Conseil exécutif. A leur égard, l'article 4 du nouveau Protocole prévoit que leur mandat prend fin à la date de l'élection des juges de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme, mais qu'ils restent en fonction jusqu'à la prestation de serment des juges nouvellement élus³.

La nouvelle Cour est composée de quinze juges ressortissants des États parties sur la base d'une représentation géographique égale. Cette question fait également l'objet de divergence, la réunion du COREP et des experts juridiques de mai 2006 a décidé de reporter la décision sur cette question et de mettre le paragraphe entre parenthèses pour examen approfondi des ministres. Deux avis ont été émis à cet égard lors de la réunion du COREP et des experts juridiques en mai 2006. Certaines délégations ont proposé que la Cour soit composée d'un nombre égal de juges pour chaque région, c'est-à-dire trois juges par régions.

¹ Article 29.1 c) du Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme.

² Article 11 du Protocole de Ouagadougou.

³ Article 4 du projet de Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme.

Ce principe a été utilisé pour les fonctionnaires élus de la Commission de l'UA. D'autres délégations ont estimé que la représentation géographique à cette Cour doit se faire selon le principe de répartition géographique équitable en vigueur à l'Union africaine qui se traduit comme suit : quatre juges pour l'Afrique de l'Ouest, Trois pour l'Afrique centrale, trois pour l'Afrique australe et deux pour l'Afrique du Nord.

Élus par le conseil exécutif et nommés par la Conférence pour une période de six ans et rééligibles une seule fois, les juges de la nouvelle Cour sont « (...) élus parmi les personnes connues pour leur impartialité et leur intégrité, jouissant de la plus haute considération morale, et qui réunissent les conditions requises pour l'exercice, dans leurs pays respectifs, des plus hautes fonctions judiciaires, et/ou qui sont des juristes possédant une compétence notoire et une expérience en matière de droit international et/ou des droits de l'homme »¹.

Cette disposition n'opère donc pas de répartition rigoureuse des compétences et des expériences entre les deux sections. Ainsi, elle permet à un juge qui n'a pas d'expérience en matière de droits de l'Homme de siéger dans la section des droits de l'homme et inversement, à un juge qui n'a pas d'expérience en droit international général, de siéger dans la section des affaires générales. Or, il semble que la qualité des juges doit répondre à la spécificité du mandat de chacune des sections de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme. Sur ce point, nous pouvons regretter à l'instar de la FIDH, la disposition sus évoquée du protocole de Ouagadougou relative à la qualification des juges. Le Statut de la nouvelle Cour est toutefois susceptible d'améliorer le protocole de 1998 sur d'autres points essentiels. La compétence *rationae materiae* de la Cour saisie de toute violation des droits de l'homme et l'exécution de ses arrêts.

1-La compétence *rationae materiae* de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme

Pour comprendre l'ouverture que consacre le projet de Cour africaine de justice et des droits de l'Homme sur la question des compétences, il convient de revenir sur le régime actuel, contenu dans le protocole de Ouagadougou de 1998. Selon l'article 5 de ce protocole, la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples comprend deux types de compétences,

¹ V. article 4 du Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme annexé au Protocole.

à savoir obligatoire ou facultative¹. Nous allons évoquer ici que la compétence contentieuse de la Cour, mais cette dernière a également une compétence consultative.

Concernant la compétence obligatoire, l'article 5.1 précise qu'ont qualité pour saisir la Cour : la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples, l'État partie qui a saisi la Commission, l'État contre lequel une plainte a été introduite, l'État partie dont le ressortissant est victime d'une violation des droits de l'homme et les Organisations intergouvernementales africaine. En outre, la Cour peut également être saisie par un État qui estime avoir un intérêt dans une affaire².

Concernant la compétence facultative, l'article 5.3 prévoit que la Cour peut recevoir des requêtes individuelles ou des requêtes qui émanent des ONG qui ont le statut d'observateurs auprès de la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples. Toutefois, pour connaître des requêtes individuelles, il faut que l'État mis en cause ait au préalable reconnu à la Cour la compétence pour recevoir de telles communications conformément à l'article 34.6. L'État, doit faire une déclaration acceptant la compétence de la Cour pour recevoir les requêtes énoncées à l'article 5.3 du présent Protocole. La Cour ne reçoit aucune requête intéressant un État partie qui n'a pas fait une telle déclaration.

Dès lors, il est impossible à un individu de saisir directement la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples, à moins que son pays n'ait signé une déclaration de reconnaissance de la compétence de la Cour à examiner les requêtes des particuliers. La compétence facultative prévue par le système africain ne fait pas exception à la restriction actuelle du droit procédural des droits de l'Homme concernant l'accès des particuliers à la justice internationale des droits de l'Homme. Toutefois, il faut souligner qu'avec l'adoption du protocole n° 11 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 11 mai 1994, le système européen a marqué une évolution en reconnaissance à la Cour une compétence obligatoire pour examiner les requêtes qui émanent des individus victimes des droits de l'Homme.

¹ Nous évoquerons ici que la compétence contentieuse de la Cour, mais cette dernière a également une compétence consultative. En effet, en vertu de l'article 4 du Protocole de Ouagadougou « *À la demande d'un État membre de l'OUA, la Cour peut donner un avis sur toute question juridique concernant la Charte ou tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme, à condition que l'objet consultatif ne se rapporte pas à une requête devant la Commission* ».

² V. article 5.2 du protocole de Ouagadougou de 1998.

À cet égard, le Statut de la nouvelle Cour améliore la juridictionnalisation du système africain de protection des droits de l'Homme grâce aux discussions actuelles relatives à l'extension de la compétence obligatoire de la Cour à de nouvelles entités et en particulier aux individus. En effet, en vertu de l'article 31 du Statut de la Cour de justice et des droits de l'Homme, les entités suivantes peuvent avoir qualité pour saisir la Cour de toute violation des droits de l'Homme. Ainsi, les États parties au nouveau Protocole, la Commission africaine des droits de l'Homme et des Peuples, le Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être de l'Enfant¹, les organisations intergouvernementales africaines accréditées auprès de l'Union, les institutions nationales des droits de l'homme, les personnes physiques et les ONG accréditées auprès de l'Union ou de ses organes ont cette qualité. Cette extension de la compétence obligatoire de la Cour permet ainsi de faire du système africain de protection des droits de l'Homme, un système progressiste, à l'image du système européen qui reconnaît le droit de requête individuel et le rend obligatoire pour toutes les parties contractantes.

Cependant, une disposition du projet de Protocole portant Statut de la nouvelle Cour semble introduire un bémol à cette prodigieuse évolution. En effet, selon les dispositions de cet article « *Tout État partie, au moment de la signature ou du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion, peut déclarer ne pas être lié par n'importe quel article du présent Protocole à condition que cette déclaration soit compatible avec l'objet et le but du présent protocole* »².

Cette disposition, ouvre le droit des États contractants à formuler des réserves à l'égard de certaines dispositions du Statut de la Cour. Cette disposition est conforme à la Convention de Vienne sur le droit des traités qui permet la formulation des réserves à moins que le traité ne l'interdise ou que celles-ci ne compromettent l'objet et le but du traité. Or, lors de la réunion du COREP et des experts, en mai 2006, certaines délégations ont rejeté cette disposition en faisant valoir qu'elle ne reflète pas leurs opinions selon lesquelles la déclaration envisagée doit consister en la reconnaissance de la compétence de la Cour à statuer sur les cas qui lui sont soumis par les individus ou des ONG et non pas en une déclaration par un État qui ne se considère pas lié par l'une quelconque des dispositions des articles du Protocole.

¹ Le Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être de l'Enfant est un mécanisme de contrôle institué par la Charte africaine sur les droits et le bien-être de l'enfant adoptée en juillet 1990, à Addis-Abeba, et entrée en vigueur en novembre 1999. Créé en vertu de l'article 32 de la charte, le Comité a pour mission de promouvoir et de protéger les droits consacrés dans la Charte, d'en suivre l'application et de veiller à leur respect, d'interpréter les dispositions de la Charte à la demande des États parties, des institutions de l'UA ou de toute autre institution. La première session du Comité des experts s'est tenue, en avril 2002, à Addis-Abeba, en Ethiopie.

² V. article 8.4 du projet de Protocole portant Statut de la nouvelle Cour.

D'autres délégations, ont indiqué que la réunion avait déjà émis une réserve générale et qu'il était plus facile pour un État de formuler ses réserves sur un article précis au moment de la ratification ou de l'adhésion plutôt que de déclarer séparément son acceptation d'un article donné du Protocole ou des Statuts. N'ayant pas pu parvenir à un consensus sur la question, la réunion a décidé de mettre cette disposition entre parenthèses et de référer la question au Conseil exécutif pour examen. Les discussions à venir ont permis ainsi de déterminer si, le système des réserves ou le système de déclaration de compétence obligatoire de la Cour prévale au sein de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme. Le système des réserves nous semble, à cet égard, plus respectueux des droits des individus dans la mesure où, avec ce système, c'est à l'État qui ne reconnaît pas à la Cour la compétence de recevoir des requêtes individuelles, qu'il reviendra de faire une déclaration en ce sens¹. L'évolution de la compétence *rationae materiae* de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme dépend des négociations et donc de la volonté de progression des États membres de l'Union africaine.

2-L'exécution des arrêts de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme

Nous assistons à une extension de la force obligatoire des arrêts de la Cour de justice à la section des droits de l'Homme. Mais, force est de constater que dans le régime juridique actuel, les arrêts de la Cour africaine des droits de l'Homme n'ont qu'une force relative. À ce sujet le protocole de Ouagadougou dispose que « *Les États au présent protocole s'engagent à se conformer aux décisions rendues par la Cour dans tout litige où ils sont en cause et à en assurer l'exécution dans le délai fixé par la Cour* »².

Ainsi, l'exécution des arrêts de la cour africaine des droits de l'Homme et des peuples est essentiellement volontaire. Le suivi de l'exécution des arrêts de la Cour est confié au Conseil exécutif³ et la cour soumet à la Conférence, à chaque session ordinaire, un rapport annuel de ses activités qui fait état, en particulier, des cas où un État n'a pas exécuté la décision de la cour. Aucune mesure de contrainte n'est donc prévue dans le Protocole de Ouagadougou pour assurer l'exécution des arrêts de la Cour.

¹ V. association pour la prévention de la torture, « *La Cour africaine des droits de l'Homme est des peuples : présentation, analyse et commentaire du Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples, créant la Cour* », Genève, novembre 1999, 17 p.

² Article 30 du protocole portant création de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples.

³ Article 29 du Protocole portant création de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples.

À cet égard le Statut de la nouvelle Cour apporte une sensible amélioration en opérant une extension des dispositions relatives à la force obligatoire des arrêts de la Cour de justice contenues dans le Protocole de 2003, à tous les arrêts de la nouvelle Cour, y compris ceux relatifs à la violation des droits de l'Homme. En effet l'article 47 du Statut de la Cour africaine¹ prévoit que si une partie au litige n'exécute pas l'arrêt rendu par la Cour, cette dernière peut porter l'affaire devant la Conférence qui peut décider des mesures à prendre pour donner effet à la décision et notamment d'imposer des sanctions en vertu de cette disposition du traité fondateur, tout État membre qui ne se conformerait pas aux décisions et politiques de l'Union peut être frappé de sanctions en matière de liens avec les autres membres dans le domaine transports et communications, et de toute autre mesure déterminée par la Conférence dans les domaines politiques et économiques.

Le protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme bouleverse l'ordonnement institutionnel de l'Union africaine dans deux sens. Dans un sens négatif dans la mesure où la relance des négociations qui se sont passées autour du nouveau Projet ont retardé la mise en place des organes juridictionnels de l'Union. En outre, le mode de nomination des juges nuit à la spécificité de l'un ou l'autre domaine couvert par la Cour.

Dans un sens positif, ce bouleversement permet, d'une part, de diminuer les coûts liés au fonctionnement des organes de l'Union africaine ainsi que de réduire les risques de conflits de compétence entre les organes juridictionnels de l'Union, et d'autre part d'introduire dans l'ordonnement institutionnel de l'Acte constitutif de l'UA, une section des droits de l'Homme.

En outre, il a amélioré le système africain de protection des droits de l'Homme et des peuples grâce à la possibilité encore discutée d'ouverture de la saisine de la Cour aux individus et aux ONG et grâce à l'extension à la section des droits de l'Homme de la possibilité de sanctionner l'inexécution, par les États, des arrêts de la Cour. L'avancée

¹ L'article 47 du Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme dispose que « 1. La décision de la Cour n'est obligatoire que pour les parties en litige. 2. Sous réserve des dispositions du paragraphe 3 de l'article 50 du présent Statut, l'arrêt de la Cour est définitif. 3. Les parties doivent se conformer aux décisions rendues par la Cour dans tout litige auquel elles sont parties, et en assurer l'exécution dans le délai fixé par la Cour. 4. Si une partie ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'une décision rendue par la Cour, cette dernière peut porter l'affaire devant la Conférence qui peut décider des mesures à prendre pour donner effet à la décision. 5. La conférence peut imposer des sanctions en vertu des dispositions du paragraphe 2 de l'article 23 de l'Acte constitutif ».

institutionnelle relative aux droits de l'homme est toutefois conditionnée par l'issue qui est donnée aux négociations relatives aux points encore litigieux du projet et en particulier, à la question des réserves formulées par un État à certaines dispositions du nouveau protocole.

La Conférence a répondu à ces questions début 2007, ce qu'elle ne n'a pas fait ni au Sommet d'Addis-Abeba, en janvier, ni au Sommet d'Accra, en juillet de la même année, probablement trop occupée à débattre de l'opportunité de créer les États-Unis d'Afrique. Ainsi, à ce jour, nous ne disposons pas de nouvelles informations sur la validation ou non de ce projet, qui est pourtant bien réel tant sur le papier que dans les esprits. La question de la fusion s'est pourtant posée de manière accrue lorsque le Protocole sur la cour de justice de l'Union africaine est entré en vigueur.

Cette lenteur dans le processus de validation du projet de fusion est légitime. Elle est justifiée par l'émergence d'une nouvelle réflexion due à l'ouverture d'une troisième section de la Cour aux poursuites pénales en cas de crimes contre l'humanité, crime de génocide, et crimes de guerres. En effet, à l'instar, du Professeur Jean Didier BOUKONGOU¹, nous pouvons imaginer que la Cour s'est saisi également des problématiques nouvelles liées à la justice pénale internationale. Elle l'a fait pour trois raisons. D'une part, dans l'objectif affiché de rationalisation des coûts liés au fonctionnement des institutions de l'Union africaine. D'autre part, pour répondre à la question de l'effectivité que pose l'une des innovations majeures de l'Union africaine dans son Acte constitutif, à savoir, le droit d'intervention de l'Union africaine en cas de génocide, de crimes contre l'humanité et de crime de guerre². Enfin, pour donner une réalité à la volonté nouvelle de l'Union africaine de supporter les dossiers relatifs aux jugements des dictateurs africains. En effet, nous pouvons rappeler la décision de la Conférence de l'Union africaine, adoptée au sommet de Banjul en juillet 2006, de mandater le Sénégal pour juger l'ex-dictateur tchadien, Hissène HABRÉ, au nom de l'Afrique³.

¹ BOUKONGOU (Jean Didier), « The appeal of the African system for protecting human rights », in *African Law Journal*, Vol. 6, n° 2, 2006, 22 p.

² V. article 4 (h) de l'acte constitutif de l'Union africaine.

³ V. décision sur le procès d'Hissène HABRE et l'Union africaine, 7^e session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine, 1-2 juillet 2006, Banjul (Gambie). DOC.Assembly/AU/3 (VII). A travers cette décision, l'Union africaine opère un transfert de compétence à son profit..

Conclusion du titre II

La démocratie a des principes universels. Ce sont d'abord les libertés individuelles et le consentement ensuite. Mais il faut se rendre à l'évidence que les libertés, qui ne sont que des moyens, ne peuvent s'exercer de la même manière dans une société individualiste et matérialiste que dans une société solidaire et spiritualiste.

L'Afrique ne reconnaît pas une liberté individualiste capable, au plan moral, de faire descendre l'homme là où plus rien ne peut tomber. Au plan économique, d'ériger l'égoïsme en principe de vie communautaire. Elle ne reconnaît pas non plus un pouvoir qui soit un commis du peuple, chargé d'exécuter les volontés de la majorité, donc de plaire à l'électeur au lieu de satisfaire au bien commun.

Ces oppositions culturelles entre l'Occident et l'Afrique expliquent la fragilité du modèle démocratique occidental greffé au milieu africain de manière volontariste. La démocratie occidentale actuelle est un fruit mûri au soleil d'une longue évolution. Elle ne saurait être une panacée universelle au mal des dictatures. C'est aux Africains à assumer aussi leur histoire, sans complexe d'infériorité et à apporter au patrimoine culturel mondial la richesse de leur particularisme.

Aussi, La quasi-totalité des institutions administratives et constitutionnelles des États africains ont été élaborée sur les patrons occidentaux, parfois avec l'assistance d'experts occidentaux « *connaissant le produit à vendre mais pas la société à gérer* »¹. Le mimétisme n'est pas en soi mauvais si l'on considère « *l'inaptitude de nos droits locaux à régir certains domaines au XX^e siècle* »² et surtout au XXI^e siècle. Il a d'ailleurs été reconnu et accepté partout en occident. Guy COQUILLE estimait que « *chaque province peut et doit s'aider des coutumes des autres provinces* »³. La situation africaine n'est donc qu'un recommencement, mais l'accélération de la mondialisation et du constitutionnalisme n'encourage pas à l'indulgence face à un continent dont les problèmes ne sont pas uniquement politiques. Cette

¹ DARBON (Dominique), « À qui profite le mime ? Le mimétisme institutionnel confronté à ses représentations en Afrique », in *Les politiques du mimétisme institutionnel. La greffe et le rejet*, Paris, l'harmattan, 1993, p. 113.

² ABACHI (Djibril), « Problématique des reformes législatives en Afrique : le mimétisme juridique comme méthode de construction juridique », 2003, *Penant*, Vol. 113, p. 61.

³ CONAC (Gérard), « La modernisation des droits en Afrique : du droit de l'État à l'État de droit », in *Mélanges Michel ALLIOT: Un passeur entre les mondes : le livre des anthropologues du droit*, Publication de la Sorbonne, 2000, p. 281.

situation suscite toujours après cinquante-quatre ans d'indépendance, les sentiments les plus divers, de la critique exacerbée à l'espoir et à la convoitise. Mais la particularité en Afrique est que, contrairement à l'Occident où l'innovation par imitation ne concerne que certaines technologies spécifiques, il englobe l'ensemble des systèmes¹.

Les États africains, libérés du carcan de la colonisation et de l'affrontement entre les blocs doivent faire face à de nouvelles formes de mimétisme qui finalement les contraignent à adopter les modèles standardisés de la démocratie et du constitutionnalisme, contre une reconnaissance et une aide au développement internationale. Ainsi, la question constitutionnelle se trouve propulsée sur le devant de la scène politique. Elle est aujourd'hui l'un des objets de cristallisation et l'un des enjeux majeurs des crises politiques et sociales qui secouent de nombreux États africains.

¹ DARBON (Dominique), « *À qui profite le mime ?* », op. cit., p. 123.

CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

Les questions sur le constitutionnalisme, la démocratie, les droits de l'homme, l'État de droit avaient été posées par des politologues comme Ernest WAMBA DIA WAMBA¹, NANA SINKAM² et Mahmood MAMDANI³. De nombreux intellectuels avaient cru en la paternité occidentale du constitutionnalisme, de l'État de droit, des droits de l'homme et de la démocratie et en leur inapplicabilité à l'Afrique considérée comme la terre des autoritarismes ou des despotismes.

C'est le cas de HINDEN, HUNTINGTON, KEDOURIE, LEGUM, HOWARD et DONNELLY, SIMIYU et Francis AKINDES qui considèrent le constitutionnalisme et la démocratie comme irréconciliables avec les traditions africaines. Les points de vue de ces scientifiques étaient partagés par des hommes politiques occidentaux, notamment français et même par des Africains.

BOURGI, CASTERAN et BANOCK rapportent qu'en visite en Afrique francophone, Jacques CHIRAC, l'ancien président français, a déclaré après sa rencontre avec Félix HOUPHOUET BOIGNY le 23 février 1990, c'est-à-dire pendant que la Conférence des Forces vives se tenait au Bénin, que « *le multipartisme était une erreur politique, un luxe que les pays africains ne peuvent pas encore s'offrir* »⁴. Ces propos de CHIRAC étaient destinés à supporter ses amis dictateurs africains. Ils reflétaient malheureusement les vues de plusieurs autres leaders politiques et même intellectuels français sur la question se référant à l'occasion à l'éditorialiste du journal parisien les Échos du 21 janvier 1983 pour qui, « *l'Afrique n'est pas la France, elle est travaillée par des forces politiques obscures que seul un pouvoir fort* »⁵, pour ne pas dire autoritaire, « *peut contenir* »¹ et qu'il ne faut donc « *pas exporter*

¹ WAMBA DIA WAMBA (Ernest), « Democracy in Africa and Democracy for Africa », in *CODESRIA Bulletin*, n° 20, 1994, p. 3.

² NANA-SINKAM (Samuel), « Démocratie et Développement en Afrique peut-on les réussir ? », *Afrique 2000*, n° 14, 1993, pp. 77.

³ MAMDANI (Mahmood), « Social Movements and Constitutionalism in the African Context », in Issa SHIVJI, (dir.), *State and constitutionalism*, CODESRIA, 1995, p. 237.

⁴ BOURGI (Albert), « Jacques CHIRAC et le sens de l'histoire », *Jeune Afrique* n° 1523 du 12 mars 1990, p. 18. V. également BOURGI (Albert) et CASTERAN (Christian), *Le printemps de l'Afrique*, Paris, Hachette, 1991, p. 120.

⁵ L'ancien président du BURKINA FASO Blaise COMPARE, doit en partie son départ anticipé du pouvoir lorsqu'il a tenu ces propos idéologiques rétrogrades et surannés, oubliant que l'Afrique n'est plus en quête de d'une assise relative au constitutionnalisme et à la démocratie. Elle a amorcé ce processus depuis les années 90, même si malheureusement nous assistons un temps soi peu à des retours en arrière. Le constitutionnalisme et la

vers des Nations jeunes les principes qui nous gouvernent (...). Tout simplement que l'exercice quotidien du pouvoir s'accommode mal, dans ces contrées inhospitalières où la civilisation n'a pas encore très profondément pénétré de la moindre faiblesse »². CHIRAC n'est donc pas le seul. Nous pensons qu'il exprime une certaine vision de la vie politique et constitutionnelle partagée non seulement en France, mais également en Occident en général et en Amérique du nord.

Elliot ABRAMS trouve fallacieux l'argument qui consiste à croire que l'Afrique est semblable aux États-Unis pour « pratiquer la démocratie »³. LINIGER-GOUMAZ cite YOUNG⁴, qui écrit dans les Annales de l'académie de Science Politique que « la liberté est étrangère aux peuples tropicaux, il conseille que l'homme blanc doit être modeste pour ne pas exporter vers l'Afrique un système de gouvernement qui ne convient qu'à lui ». Pourtant, l'Occident n'est ni le modèle du constitutionnalisme et de la démocratie qui appartiennent aussi à l'Afrique et qui sont réalisables en Afrique ainsi que l'ont écrit C. AKE⁵ et NZONGOLA-NTALAJA⁶.

En réponse à ceux qui attribuent la paternité du constitutionnalisme et de la démocratie à l'Occident, particulièrement à la Grèce antique, il est peut-être important de citer le philosophe béninois Paulin HOUNTONDI pour qui, l'Occident n'a pas produit la « chose », mais bien le discours sur la « chose », non pas l'idée du droit naturel ou de la dignité humaine mais le travail d'expression de l'idée, le projet de la formulation ou d'une philosophie des droits humains. MAMDANI ajoute également que « parler de traditions démocratiques occidentales revient à s'enfoncer dans une certaine mystification idéologique parce que la tradition occidentale n'a été ni homogène ni constante »⁷. Pour Jacques DELPELCHIN¹,

démocratie sont une réalité en Afrique et non plus un rêve à atteindre. Aussi, Le Président des États-Unis OBAMA, avait sur ce point, invité les chefs d'États africains à œuvrer afin que l'Afrique opte pour des institutions fortes plutôt que des hommes forts au pouvoir.

¹ LINIGER-GOUMAZ (Max), *La démocrature, dictature camouflée, démocratie truquée*, Paris, L'Harmattan, 1993, p. 108.

² Ibid., p. 26.

³ ABRAMS (Elliot), « Pluralism and Democracy », in RONEN (Dov) (ed.), *Democracy and pluralism in Africa*, Colorado Lynne Rienner Publ., 1986, p. 61.

⁴ LINIGER-GOUMAZ (Max), op. cit., 148.

⁵ AKE (Claude), « Democracy and Development in Africa », *Washington, DC, the Brookings Institution*, 1996, p. 130.

⁶ NZONGOLA-NTALAJA (Georges), « The State and Democracy in Africa », in NZONGOLA-NTALAJA (Georges) & LEE (M) (ed.), *The State and Democracy in Africa*, Harare. AAPS Books, 1997, p. 10.

⁷ MAMDANI (Mahmood), op. cit., p. 238.

certaines mythes ont malheureusement la peau dure et refuse de mourir, comme le mythe de la paternité occidentale du constitutionnalisme qui nourrit encore les enseignements et la pratique constitutionnels en Afrique.

Robert BADINTER écrit également que dans le domaine du constitutionnalisme, l'on ne saurait non plus parler de « *modèle* » au sujet de l'État de droit. Il n'y a pas dans l'État de droit démocratique de modèle, mais des expériences, des principes et des valeurs à partager. Il n'y a pas, pour parvenir à l'État de droit démocratique de recette, il y a « *des expériences avec des conséquences que l'histoire a permis de dégager* »². Le « *constitutionnalisme africain* » qui fait l'objet de certaines thèses de doctorat et qui dénote de la volonté de ses protagonistes de le « *domestiquer* », de l'« *indigéniser* », de l'« *endogéniser* », ou de le « *tropicaliser* », le constitutionnalisme pose un véritable problème conceptuel, méthodologique et philosophique.

Premièrement, « *le Constitutionnalisme africain* » repose sur une thèse discutable de l'« *originalité* » du constitutionnalisme ou de la démocratie dans le monde contemporain. Des États-Unis à l'Inde ou au Japon, du Brésil à l'Indonésie, de la Suède à l'Afrique du Sud, du Canada à l'Australie, les traits qui unissent les régimes qui se conforment à l'idéal du constitutionnalisme sont nettement plus nombreux et plus solides que ceux qui les séparent pour éviter que ces derniers ne soient privilégiés par rapport aux premiers. Les manifestations du constitutionnalisme ne sont pas toujours identiques dans les régimes démocratiques comme la Belgique, les Pays-Bas, la Suède, la grande Bretagne, l'Allemagne, la France, le Japon, l'Inde, l'Australie, le Canada, les États-Unis, le Mexique, l'Argentine, et le Brésil pour ne citer que ces pays. Ce n'est cependant pas la raison pour laquelle leurs constitutionnalistes et politologues ont pu célébrer le constitutionnalisme belge, néerlandais, suédois, britannique, allemand, français, japonais, indien, australien canadien, américain, argentin, brésilien européen, asiatique ou sud-américain au détriment de la valeur universelle du constitutionnalisme.

Le second problème que pose les défenseurs de la thèse de l'« *originalité* » du constitutionnalisme africain et qui implicitement préconisent sa « *domestication* » ou sa

¹ DELPELCHIN (Jacques), « De quelle manière les masses du peuple pourront-elles contrôler le pouvoir qui prétendait les servir ? », in *Mouvance Progressiste du Congo (Zaire) Démocratie néocoloniale ou deuxième indépendance ?* Paris, L'Harmattan, 1992, P. 132.

² BADINTER (Robert), « Quelques réflexions sur l'État de droit démocratique », in CONAC (Gérard) (éd.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Paris, Economica, 1993, p. 9.

« *tropicalisation* » est qu'ils tendent malheureusement à reconnaître la paternité du constitutionnalisme et de la démocratie à l'Occident tout en les déniaient à l'Afrique. Un accent prononcé sur le caractère « *original* », « *indigène* » ou « *africain* » du constitutionnalisme est contraire à l'idée que comme la démocratie, le constitutionnalisme appartient également à l'Afrique et qu'il est praticable en Afrique.

Le troisième problème qui fragilise la thèse de l'existence d'un « *constitutionnalisme africain* » est que ses tenants n'arrivent pas à dire ce qu'ils entendent exactement par le qualificatif « *africain* ». Nous ne pouvons pas affirmer scientifiquement que l'Afrique a un « *constitutionnalisme* » et une « *démocratie* » commun à tous ses États et à tous les peuples et qui est différent de celui pratiqué en dehors du continent. Les cultures, les traditions politiques, les traditions, les trajectoires historiques diffèrent d'un pays à, un autre. Aucun « *système politique n'est en réalité original car au cours de l'histoire, chaque société s'est enrichi des expériences des autres* »¹.

Il est donc préférable de parler simplement du constitutionnalisme, de la démocratie, de l'État de droit en Afrique plutôt que du « *constitutionnalisme africain* » ou de la « *démocratie africaine* ». L'accent doit être mis sur les valeurs universelles du constitutionnalisme et de la démocratie qui font partie du patrimoine de l'humanité au lieu de magnifier les particularités qui justifient malheureusement un constitutionnalisme tropical, de seconde zone, ou un constitutionnalisme aux couleurs de l'Afrique qui encouragent une « *démocratie tropicalisée* »².

La déclaration de Bamako de novembre 2000, affirme en son article 32 que « *pour la Francophonie, il n'y a pas de mode d'organisation unique de la démocratie et dans le respect des principes universels, les formes d'expression de la démocratie doivent s'inscrire dans les réalités et spécificités historiques, culturelles et sociales de chaque pays* »³.

¹ MBATA MANGU (André), « The road to Constitutionalism and Democracy », in *Post-Colonial Africa: the case of the democratic Republic of Congo*, Thesis, 2002, p. 262.

² OLUKOSHI (Adebayo O.), « State, Conflict and Democracy in Africa: The complex process of renewal », in Joseph (R) (ed.), *State, Conflict and Democracy in Africa*, Boulder & London Lynne Rienner Publishers, 1999, p. 457.

³ Déclaration de Bamako adoptée les 1^{er} et 3 novembre 2000 par les ministres et chefs de délégation des États et gouvernements des pays ayant le français en partage lors du symposium international sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone .

En réalité, il ne s'agit pas de la création d'un nouveau droit constitutionnel à travers une sorte de révolution de la pensée constitutionnaliste. Une idée fondamentale est largement admise, « *C'est celle qui tourne autour de l'édification du constitutionnalisme d'importation qui prene en compte les qualités de l'homme lui-même, qu'il soit gouvernant ou gouverné* »¹. Une autre perception souhaite le dépassement du positivisme qui consiste à tirer des conclusions à l'observation de la simple existence de la règle, et à construire les Constitutions des États d'Afrique noire sur des réalités propres aux sociétés africaines.

Le constitutionnalisme reste une chimère, si en dehors de la proclamation constitutionnelle de ses principes, les États ne reconnaissent ou n'adhèrent pas à ses valeurs. Dans toute société, il existe un certain nombre de valeurs qui, par l'adhésion qu'elles rencontrent, suscitent la cohésion du groupe. Ces valeurs s'identifient à des principes constitutionnels et démocratiques communs aux États africains.

La reconnaissance de l'opposition et l'attribution d'un statut propre à celui-ci est l'un des principes vers lequel convergent tous les États africains. La fonction d'opposition s'impose comme une réalité consubstantielle aux sociétés africaines traditionnelles et modernes. Logée au cœur de la palabre africaine et du fonctionnement des institutions traditionnelles ; l'opposition se mue, à la veille des années 1960, et s'exprime par le canal des partis politiques.

La mutation et la floraison de l'opposition ne seront que de courte durée car, la chape de plomb du parti dominant ou unique s'abat sur les États africains. Alors, tel un caméléon, l'opposition est obligée de se fondre dans l'illégalité. Et, si l'organe n'existe plus, la fonction demeure, telle de la braise qui n'entend que le vent pour s'embraser et sortir de sa léthargie. La renaissance de l'opposition caractérise la décennie 1990 marquée par une certaine euphorie, du fait du renouveau du constitutionnalisme, de la démocratisation des sociétés, de la proclamation et de la garantie des droits et libertés fondamentales, en un mot par les aspirations tournées vers l'instauration de l'État de droit.

¹DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine de constitutionnalisme. Poursuite d'un dialogue sur quinze années de « transition » en Afrique et en Europe », *op. cit.*, p.333-348 : On avance que « *ce qui est essentiel, c'est l'éthique constitutionnelle des gouvernants et des élites. Cette éthique est souvent malmenée, mais sans elle on ne peut pas obtenir l'adhésion des gouvernés ni donner une chance au constitutionnalisme et aux valeurs démocratiques et libérales qui lui confèrent tout son sens* ».

Mais cet enthousiasme va s'atténuer avec, tel un reflux, la résurgence des coups de force, la manipulation des élections, la violation des droits de la personne humaine et surtout le déni d'opposition. L'évolution récente des régimes politiques africains ne doit pas, néanmoins, conduire au désenchantement. Les différentes crises observées apparaissent comme des intermèdes, des épiphénomènes, de durée variable, qui ne peuvent remettre en cause les mutations profondes en cours dans les sociétés africaines établies sur l'irréversibilité de la démocratisation des sociétés. Elles signifient que le processus démocratique est loin d'être linéaire, que des reculs ou des échecs sont inévitables mais que, quels que soient les attermoissements, la voie est tracée, elle est irréversible.

En réalité, la véritable question à laquelle se trouvent confrontées les démocraties africaines en construction est celle de savoir comment établir des sociétés véritablement pluralistes dans lesquelles le fondement de l'autorité des gouvernants reposerait sur le choix des gouvernés au moyen d'élections périodiques, libres, sincères et équitables¹.

Le constitutionnalisme s'est répandu et il fait preuve d'une activité soutenue dont témoignent l'abondance et l'intensité des débats dont la lecture de la presse africaine donne une idée. Quelles que soient ses traductions concrètes, il impose un certain cadre aux acteurs tout en ouvrant une multitude de possibilités. L'écart entre le contenu formel des normes et leur application peut être posé, il est plus ou moins grand, mais ceci n'enlève rien au fait que celles-ci possèdent d'une part, une signification politique et sociale et d'autre part qu'elles sont moins inefficace qu'une partie de la doctrine le laisse entendre.

Le discours politique actuel en Afrique accorde une place, variable mais de moins en moins secondaire, aux considérations juridiques et aux échanges d'arguments de droit tirés de la Constitution et des interprétations dont elle fait l'objet. Les débats politiques sont portés sur le terrain du droit et privilégient « l'argument constitutionnel », c'est le signe d'un changement des esprits de la classe politique et des médias. Aussi, la référence aux normes et à la légalité est devenue un passage obligé de la légitimité, tant vis-à-vis de l'opinion interne nationale que de la communauté internationale.

¹ V. article 21 paragraphe 3 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 et article 25 du pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966. V. sur ce point KLEIN (Pierre), « Le droit aux élections libres en droit international : mythe et réalités », in CORTEN (Olivier), *À la recherche du nouvel ordre mondial. Le droit à l'épreuve*, pp. 93.

Plusieurs autres indices vont dans ce sens. Comme l'illustrent nombre d'épisodes récents, les conflits peuvent être résolus par le recours au droit constitutionnel et les mécanismes prévus par la Constitution trouvent à s'appliquer.

Le bilan que Franck MODERNE dressait, « *il y a vingt ans de cours constitutionnelles inactives et parfois inexistantes hors sur le papier qui consignait leurs statuts, est dépassé* »¹. Désormais, les cours et tribunaux se voient attribués par les textes des compétences étendues que dans certains cas ils peuvent exercer d'eux-mêmes en usant du pouvoir d'auto-saisine qui leur est reconnu². Ils sont de plus en plus sollicités et s'attachent à remplir pleinement l'office qui leur a été confié³. Ils rendent des arbitrages parfois audacieux et leurs décisions sont respectées par les autorités politiques.

On ne peut négliger les limites réelles, ni se fonder sur quelques expériences pour préjuger de la nature démocratique et libérale ou non des solutions constitutionnelles en vigueur. Les critiques et les doutes émis sur la portée de l'encadrement juridique du pouvoir en Afrique sont fondés sur l'évidence d'une réalité qui s'impose à savoir le retour à l'ordre constitutionnel et à sa légalité n'a pas suffi à régler sur le long terme les crises et les conflits.

Le constitutionnalisme ne constitue pas toujours un facteur de pacification et de démocratisation du jeu politique. Les constituants et « *les pèlerins constitutionnels* » souvent tributaires d'une approche essentiellement positiviste et universaliste ne prennent pas toujours en compte le fait qu'en fonction des moments, du degré de culture démocratique des acteurs et de la population, le droit constitutionnel est à l'origine de crises et devient l'auxiliaire de l'autoritarisme en lui fournissant de surcroît les arguments de sa légitimité. En outre dans ce domaine, en Afrique comme ailleurs, nous ne pouvons tout attendre du constitutionnalisme démocratique. Il faut admettre que rien n'est irréversible, l'histoire récente est faite de retours en arrière et d'exceptions souvent dramatiques. Ce qui explique et justifie la persistance des obstacles, qui viennent freiner la réalisation effective et efficace du constitutionnalisme et de la démocratie en Afrique noire francophone.

¹ MODERNE Franck, « Les juridictions constitutionnelles en Afrique », in Gérard CONAC (dir.), *Les cours suprêmes en Afrique*, trois volumes, Paris, op. cit., P. 3.

² Les prouesses de la Cour constitutionnelle du Bénin en sont une illustration probante. V. sur ce point BADET (Gilles), *Les attributions originales de la Cour Constitutionnelle du Bénin*, 2013, 439p. V. également HOLO (Théodore), « L'émergence de la justice constitutionnelle », op. cit., p. 224.

³ ISSA ABDOURHAMANE (Boubacar), *Les cours constitutionnelles dans le processus de démocratisation en Afrique : analyse comparative à partir des exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Niger*, Thèse Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2002, 531 p.

***SECONDE PARTIE : LES OBSTACLES INHÉRENTS À L'EFFECTIVITÉ
ET L'EFFICACITÉ DU CONSTITUTIONNALISME ET DE LA DEMOCRATIE
EN AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE***

L'effectivité est souvent confondue avec l'efficacité, voire l'efficience d'une norme, d'un principe ou d'un concept. Il convient ici de bien distinguer ces notions, pour une meilleure compréhension de leur finalité dans la deuxième partie de cette étude. Les termes d'efficacité ou d'effectivité sont parfois employés pour désigner toutes les conséquences, tous les effets de la norme, quels qu'ils soient. Quant au terme d'efficience, elle est définie par le Larousse comme la « *capacité de produire quelque effet* »¹.

Les notions d'effectivité et d'efficacité, quantifie les effets recherchés. Ainsi, parmi les effets voulus de la norme, il faut distinguer entre le respect de la règle, à savoir l'effectivité, et l'objectif visé au moyen et au-delà du respect de la règle, c'est-à-dire l'efficacité. Le plus souvent, l'effectivité et l'efficacité se recoupent, mais nous constatons que ce n'est pas toujours le cas. Généralement, le législateur espère que si la législation est effective, c'est dire respectée par les pouvoirs publics, les juges, les particuliers, elle sera efficace. L'inefficacité de la loi, voire de la norme constitutionnelle est souvent une conséquence de son inexécution, de son ineffectivité². Mais pas toujours.

Nous épouserons les définitions qui sont les suivantes. L'effectivité d'une norme est le rapport entre les comportements prescrits par cette norme et les comportements réels. Est effective une règle ou un principe qui est respecté. Parmi les effets recherchés, elle désigne les effets juridiques, les effets de la norme elle-même et non les effets de l'objectif général visé par l'auteur de la norme. Elle désigne le fait que la norme est respectée, c'est-à-dire invoquée et appliquée, par les juges, les pouvoirs publics et les particuliers³. Ainsi, une norme est respectée, donc effective quand elle est obéie et quand elle est appliquée, c'est à dire quand la désobéissance à cette règle est sanctionnée⁴. Quant à l'efficacité d'une norme, elle est le rapport entre l'objectif officiellement visé par le législateur au moyen de cette norme et le

¹ V. Dictionnaire Larousse illustré, 2008, p. 352.

² KELSEN définit l'efficacité comme étant le fait que des normes soient « *effectivement obéis et appliquées* ». En même temps, il distingue en fait entre exécution et efficacité d'une norme, lorsqu'il dit que des normes juridiques individuelles « *perdent leur validité lorsqu'elles demeurent inexécutées de façon permanente, et par conséquent inefficacité* ». Nous pouvons souligner que KELSEN, perçoit ici l'inefficacité comme étant une conséquence et donc un élément non identique à l'inexécution.

³ JEAMMAUD (Antoine), SERVERIN (Evelyne), « Évaluer le droit », *Recueil Dalloz*, 1992, chroniques, p. 263.

⁴ Elle est respectée par les tribunaux et /ou les pouvoirs. Pour les destinataires de la norme, on peut parler d'obéissance « *contrainte* ». C'est bien en ce sens que KELSEN semble distinguer entre obéissance et application de la norme dans « *une théorie réaliste* » et la théorie pure du droit.

résultat obtenu concrètement¹. Elle désigne le fait que la norme produise des effets de politique publique recherchés.

Ces deux notions sont assez rarement évoquées par la doctrine, alors même que leur étude présente un intérêt théorique et pratique majeur. Elles sont indispensables pour comprendre l'un des problèmes essentiels du droit, notamment les relations qui existent entre la norme que l'on a voulu établir et la manière dont cette norme est appliquée. La science du droit doit se donner les moyens de comprendre pour quelles raisons, selon quels processus et avec quelles conséquences des règles de droit ou constitutionnelles sont respectées ou violées.

Dans la science du droit constitutionnel, l'étude de l'effectivité des Constitutions vise à comprendre les écarts entre les normes qui doivent en principe exprimer la volonté du peuple en démocratie et les actes d'application de la Constitution par les gouvernants². Ainsi, comment se manifestent les obstacles qui minent la mise en œuvre effective du constitutionnalisme et de la démocratie. Quant à l'efficacité du constitutionnalisme et de démocratie en Afrique noire francophone, les questions récurrentes sont les suivantes : ont-ils produits les effets recherchés ? Si oui, les résultats obtenus sont-ils concrets et satisfaisants ?

Les réponses à ces questions seront faites à travers une démonstration, autour de ces deux axes. À savoir que les obstacles à l'effectivité et l'efficacité du constitutionnalisme et de la démocratie dans cette partie du monde se matérialisent non seulement par les limites de l'impact des Constitutions de ces États (**Titre I^{er}**), mais aussi par des constats flagrants de contradictions constitutionnelles et démocratiques (**Titre II**). L'analyse de l'étude des limites de l'impact des Constitutions aura pour objet les structures de gestion des opérations électorales et la contestation des résultats qui en résulte (**Chapitre 1^{er}**). À cela s'ajoute la banalisation de la norme constitutionnelle (**Chapitre 2**), assimilé à un instrument du recul démocratique. En ce qui concerne les contradictions constitutionnelles et démocratiques des pays africains, Ce sont les réalités du partage du pouvoir (**Chapitre 1^{er}**) et la responsabilité des gouvernants (**Chapitre 2**) qui en sont les causes.

¹ DUHAMEL (Olivier) et PARODI (Jean Luc) (dir.), *La Constitution de la Vème République*, Paris, Presses de la FNSP, 1988, p. 275 et s : L'efficacité politique globale de la Constitution doit être distinguée de l'efficacité de chacune de ses normes.

² COHENDET (Marie-Anne), « Légitimité, effectivité et validité », *Mélanges Pierre AVRIL*, Montchrestien, 2001, p. 201.

TITRE I^{er} : LES LIMITES DE L'IMPACT DES CONSTITUTIONS AFRICAINES

L'institution d'un organe indépendant de gestion du processus électoral est une tendance générale observée dans les pays d'Afrique noire francophone. Cette initiative peut être analysée comme une volonté affichée par les États africains de marquer un pas décisif vers la démocratie exigée par les acteurs du jeu politique, les ONG et les bailleurs de fonds internationaux. La fin du parti unique de fait, instauré en Afrique avec l'avènement de la transition démocratique, a transformé la fonction autrefois dévolue aux élections en Afrique en générale et en Afrique noire en particulier. En effet, d'abord consacrées à la légitimation du régime en place à travers un scrutin « *sans choix à résultats plébiscitaires* »¹, les élections sont devenues, depuis les années 90, un véritable moyen de participation des citoyens au choix de leurs dirigeants.

Ces transitions dites démocratiques vont vite se transformer en un cimetière de la démocratie, avec les abus et des manœuvres diverses qui tendent à maintenir la classe dirigeantes au pouvoir. Il s'en suit une rupture de la confiance du peuple au politique, traduite par un abstentionnisme électoral² et la généralisation de la contestation massive des résultats des consultations électorales et référendaires, pouvant dans certains cas, aboutir à des violences postélectorales³. Les administrations, maîtres d'œuvre de l'organisation des élections sont désormais sérieusement compromises. C'est dans ces conditions que les acteurs politiques africains ont exigé et obtenu l'institution des organes indépendants⁴ ou non indépendants pour l'organisation des élections dans leurs pays respectifs (**Chapitre 1^{er}**). À cela s'ajoute la banalisation de la norme constitutionnelle (**Chapitre 2**), qui se traduit par une crise de la norme constitutionnelle, sans oublier le manque de solidité, voire de crédibilité des mécanismes de révision des Constitutions qui favorise le triomphe du conventionnalisme, souvent source de dénaturation des Constitutions des États africains.

¹ SINDJOUN (Luc), « Élections et politique au Cameroun : concurrence déloyale, coalitions de stabilité hégémonique et politique d'affectation », *African Journal of political Science*, Vol 2, n°1, 1997, pp. 89.

² NDJOCK (Jean Aimé), « L'abstentionnisme électoral en Afrique subsaharienne », *Revue africaine d'études politiques et stratégiques*, Faculté des sciences juridiques et politiques, Université Yaoundé II, n° 4, 2007, pp. 87-103. V. également TALA WAKEU (Augustin), *L'abstentionnisme électoral au Cameroun à l'ère du retour au multipartisme*, Mémoire, Université de Dschang-Cameroun, 2012, 180 p.

³ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », *Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n° 13, Dossier : La sincérité du scrutin, janvier 2003.

⁴ GELARD (Patrice), Les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié, *Rapport de l'Office parlementaire d'évaluation de la législation* n°3166 Assemblée nationale et n° 404 Sénat, t. I, juin 2006 : Les structures chargés de la gestion du processus électoral sont constituées et fonctionnent suivant le modèle des autorités administratives indépendantes.

Chapitre 1er: Les structures de gestion des opérations électorales et la contestation des élections

Les processus de passage des formes diverses d'autoritarisme à la démocratie amorcés dans la plupart des pays d'Afrique francophone, depuis les années quatre-vingt-dix, ont engendré une culture de contestation. Les accusations de fraude et malversation viennent très souvent au lendemain de scrutins contestés. La pratique de la fraude électorale n'est pas l'apanage de l'Afrique. Patrick QUANTIN note d'ailleurs à ce propos qu' « *il suffit de considérer la France ou la Grande-Bretagne du XIX^{ème} siècle pour découvrir à quel point la démocratie électorale est née dans l'absence de normes* »¹.

Les controverses sur la fiabilité des opérations électorales, leur forme juridique, leur gestion et la légitimité de leurs résultats, font partie de façon régulière de la vie politique de plusieurs pays africains. C'est ce qui explique en grande partie la revendication de plus en plus répandue en Afrique en général et en Afrique francophone en particulier, d'une administration indépendante des élections de la part des acteurs qui prétendent à la domination, de certains bailleurs de fond et même des ONG². Chargées fondamentalement d'assurer la transparence électorale, les commissions électorales font l'objet d'autres appropriations très différenciées par les acteurs en fonction de leurs positions dans l'espace politique. Ceux-ci se mobilisent autour d'elles en vue de leur création et de leur gestion (**Section 1**). En n'occultant pas que la mauvaise gestion de ces commissions est souvent source de contestations des élections (**Section 2**).

¹ V. QUANTIN (Patrick), « Pour une analyse comparative des élections africaines », *Politique Africaine*, n° 69, mars 1998, p. 21.

² *Rapport général du groupe d'étude et de recherche sur la démocratie et le développement économique et social en Afrique*, Séminaire sur les élections démocratiques en Afrique de l'Ouest et du Centre, mai 1994, p. 27 : Ce groupe a lancé un vibrant appel à tous les dirigeants africains à favoriser l'institutionnalisation de la commission électorale indépendante.

Section 1: La création et la gestion des commissions électorales

Les nouvelles structures de gestion des opérations électorales autonomes ne sont pas des phénomènes naturels et elles ne se retrouvent pas dans la plupart des démocraties occidentales. Elles sont au contraire « *le produit d'un travail social et intellectuel de construction déterminé par le rapport du professionnel de la politique à l'institution qui n'est rien d'autre que sa façon de s'en servir en fonction de sa position dans le jeu politique et des enjeux individuels et collectifs propres à ce jeu* »¹. Ce sont des trouvailles politiques de l'Afrique postcoloniale pour adapter l'expression de Maurice KAMTO sur les conférences nationales, « *une invention purement africaine* »².

Ces systèmes de gestion des opérations électorales peuvent être divisés en plusieurs catégories. Nous avons d'une part les commissions électorales indépendantes, qui sont généralement regroupés sous le vocable de CENI au Mali et au BURKINA Faso, de CENA au Bénin ou CEMI en République Centrafricaine. D'autre part, Les Commissions électorales qui ont été regroupé sous le vocable de CNE ou ONEL au Sénégal et au Cameroun. La création des commissions électorales visent certaines finalités (§ I), mais l'étude de leur gestion (§ II) ne sera pas en reste.

§I : Les finalités de la création des Commissions électorales

L'existence des commissions électorales, comporte des enjeux tant pour les autorités dirigeants que pour les responsables de l'opposition dans la plupart des pays en Afrique en général et en Afrique francophone en particulier. Leur création par les premiers constitue un moyen de conservation de leur pouvoir (A) tandis que les seconds veulent ôter le monopole détenu par les acteurs dominants en matière d'organisation des élections (B).

¹ POKAM (Hilaire de Prince), « Les commissions électorales en Afrique subsaharienne : Analyse de leurs enjeux et de leurs usages par les acteurs politiques au cours du processus d'intervention de la neutralité électorale », *Centre d'Étude d'Afrique Noire de Bordeaux, Afrilex*, Avril 2009.

² KAMTO (Maurice), « Les nouvelles Constitutions africaines et le mimétisme », in DU BOIS GAUDUSSON (Jean), *La création du droit en Afrique*, Ed., Karthala, Collection Hommes et sociétés, 1997, p. 101.

A-Les commissions électorales, moyen de conservation du pouvoir

Pour certains dirigeants, les codes électoraux nationaux contiennent les instruments et mécanismes de garantie suffisants pour que les commissions électorales apparaissent dès lors comme vides de sens¹. D'autres, par contre soucieux de réassurer leurs positions face à la pression de l'opposition, acceptent le principe d'une institution de transparence électorale afin de maintenir leurs adversaires dans une position subalterne. Car étant maîtres du jeu institutionnel, ils ont une « *Force au jeu* »², plus grande par rapport à celle de leurs challengers. Les autorités dirigeantes créent des commissions électorales non indépendantes (1) qui mettent en exergue leurs prétentions conservatrices, quant aux responsables de l'opposition, ils préfèrent la création des commissions électorales indépendantes (2) qui participent au mieux d'une stratégie de quête de légitimité.

1-Les commissions électorales non indépendantes

La création des commissions électorales non indépendantes est certainement une expression des prétentions conservatrices. Face aux multiples assauts de la plupart des responsables de l'opposition, fidèles au célèbre adage de Bertrand de JOUVENEL selon lequel « *tout pouvoir tend à reconstituer son unité perdue* »³. Ce qui explique que l'engagement en faveur de la création d'une commission électorale demeure une planche de salut pour certains dirigeants africains. Ils obéissent à une sorte de « *sens du jeu* »⁴. Ils déploient des stratégies qui visent à monopoliser le processus de création des commissions électorales. Ce qui donne une fausse impression d'innovation en masquant le conformisme.

¹ Jeune L'Intelligent du 9 au 15 octobre 2001. P. 38 : Au Congo par exemple, le ministre de l'Intérieur, Pierre OBA, a déclaré que « *cette commission Indépendante a une grande part de responsabilité dans ce que son pays a connu au cours des années quatre-vingt-dix-dix* ».

² Norbert ELIAS, *Qu'est-ce que la sociologie*, Paris, Ed., de l'Aube, 1993, p. 7 : Pour cet auteur, la force au jeu désigne les chances qu'à un joueur de l'emporter sur un autre.

³ JOUVENEL (Bertrand), *Démystifier la politique. Pour un nouvel ethos politique*, Paris, éd., Ellipses, 2003, p. 98.

⁴ BOURDIEU(Pierre), « Habitus, code et Codification », in Actes de la Recherche en Science sociale, Vol. 64, n°1, septembre 1986, p. 40 : « *Pour rendre compte de ce que les gens font, ils faut supposer qu'ils obéissent à une sorte de « sens du jeu », comme ont dit en sport, et que, pour comprendre leurs pratiques, il faut reconstruire le capital de schèmes informationnels qui leur permet de produire des pensées et des pratiques sensées réglées sans intention de sens et sans obéissance consciente à des règles explicitement posées comme telles* ».

En effet, certains chefs d'État se sont livrés, selon l'expression du professeur Dominique ROUSSEAU à « *un travail tactique d'ajustement* »¹ accompagnant les bouleversements sociaux et les processus de création d'une commission électorale non indépendante afin d'éviter la création d'une commission électorale nationale indépendante revendiquée par la plupart des responsables de l'opposition. Dans certains, pays comme la Guinée, on est arrivé à des « commissions de façade » alors que dans d'autres, le destin de ces commissions non indépendantes oscille entre leur acceptation par la quasi-totalité des acteurs politiques comme au Sénégal et leur contestation par une partie de l'opposition à l'instar du Cameroun.

Les commissions électorales de façade existent effectivement dans certains pays africains dans la mesure où, même si elles sont créées, elles n'ont cependant aucun rôle déterminant, ni aucune autonomie dans la gestion du processus électoral à quelque niveau que ce soit. C'est précisément le cas en Guinée où la CEN créée par les autorités dirigeantes en 1995, assiste et conseille le ministre de l'Intérieur et de la Sécurité chargé d'organiser les élections. Elle est responsable devant le ministre de l'Intérieur et de la sécurité et ses membres ne peuvent en aucun cas être éligibles. C'est donc un démembrement du ministère de l'Intérieur et de la sécurité subordonné à l'administration de tutelle. Elle n'emporte l'adhésion d'aucun responsable de l'opposition d'autant plus qu'elle ne jouit d'aucune quelconque indépendance surtout que le Président Lansana CONTE n'est pas prêt à organiser des élections transparentes même lorsque certains bailleurs de fonds subordonnent l'aide à son pays à cette condition².

Au Sénégal par contre, l'ONEL, créé par le chef de l'État en 1997 sous la pression de l'opposition suite au constat d'échec du système électoral à l'issue des élections locales de 1996, semble emporter l'adhésion de tous les acteurs politiques malgré le rôle déterminant joué par les autorités dirigeantes au cours de son processus de création³. Cette institution est chargée simplement de « superviser et de contrôler » le processus électoral sans pour autant

¹ ROUSSEAU (Dominique), « La présidence au gré des configurations. Les usages de la conjoncture politique », in LACROIX (Bernard), LAGROYE (Jacques), (dir.), *Le président de la République, Usages et genèses d'une institution*, Paris, PFNSP, 1992, p. 238.

² V. sur ce point, *Le Nouvel Afrique Asie*, n° 170, novembre 2003, p. 28 : À ces bailleurs de fonds, le président Guinéen déclare « *Il faut qu'on se soumette à eux pour avoir à manger : je ne me soumettrai à personne, je suis un rebelle. Qu'ils gardent leur argent, on n'en a pas besoin si c'est comme ça* ».

³ ZEKERIA (Ould Ahmed Salem), « L'observatoire national des élections au Sénégal. Une neutralité sous surveillance », in QUANTIN (Patrick) (dir.), *Voter en Afrique. Comparaisons et différenciations*, Paris, l'Harmattan, 2004, p.162 et s.

être en charge de l'organisation matérielle des scrutins ni de la proclamation des résultats. L'administration s'occupe de l'organisation matérielle et les instances juridiques¹ de la proclamation des résultats et du contentieux.

La Direction générale des élections est chargée d'assurer le contrôle et la supervision de l'ensemble du processus, de l'inscription sur les listes électorales et la proclamation des résultats. Autant de stratégies déployées par les acteurs dominants afin de monopoliser la création de cette institution qui fait pourtant l'unanimité auprès de l'ensemble des acteurs politiques sénégalais. Sa création a été plutôt bien accueillie et signifiait même pour certains opposants « l'apaisement de la vie politique au Sénégal » et constitue pour d'autres « *une révolution car jamais le Sénégal n'a eu un tel instrument* »². Ce qui n'est pas le cas jusqu'à présent pour l'ONEL au Cameroun.

L'ONEL est né au Cameroun d'un dialogue entre le Gouvernement et les partis politiques mais avec un rôle plus déterminant des autorités dirigeantes comme au Sénégal. Car « *face à la persistance des points de divergence concernant la nature de cet organe, des missions d'étude sur les différentes variantes que prendrait une institution de cette nature sont initiées par les pouvoirs publics* »³. Contrairement à l'opposition sénégalaise qui a salué la création de l'ONEL, le problème essentiel pour l'opposition camerounaise demeure dans le fond, l'organisation du scrutin par le MINAT. Toutes les garanties de transparence et la présence de tous les observateurs du monde n'y feront rien. Selon elle, le pouvoir ne peut que tricher tant qu'une commission électorale n'aura pas été chargée de la totalité des opérations. Les onze membres de l'ONEL sont nommés par décret présidentiel. C'est une tare originelle pour l'opposition qui a immédiatement dénié à cet organisme tout crédit⁴. Après la dernière élection présidentielle du mois d'octobre 2004, le principal leader et candidat malheureux à ce scrutin John Fru NDI, s'est insurgé contre sa victoire volée tout en insistant une fois de plus, sur l'urgence de la création d'une commission électorale nationale indépendante.

¹ Selon l'article 2 de la loi n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil Constitutionnel, modifié par la loi n° 99-71 du 17 février 1999 « *Conformément aux dispositions des articles 24, 25, 28, 29, 31, et 35 de la Constitution, le Conseil Constitutionnel reçoit les candidatures à la présidence de, la République, arrête la liste des candidats, statue sur les contestations relatives aux élections du Président de la République et des députés à l'assemblée nationale et en proclame les résultats...* »

² ZEKERIA (Ould Ahmed Salem), op. cit., p. 164.

³ V. L'Observatoire national des élections, *Rapport général sur le déroulement des opérations électorales des élections législatives et municipales*, 2002, 2003, p. 3.

⁴ V. Le journal « Le Patriote » n° 429 du 3 au 9 juin 2002, P. 9.

2-Les commissions électorales indépendantes

L'élection est une institution porteuse de légitimité démocratique, un rituel légitimant. Son acceptation se fonde non sur la coercition, mais sur le consentement réputé libre de la population qui s'y trouve soumise. Cette légitimité dérive en grande partie en Afrique subsaharienne de la crédibilité des commissions électorales qui « *remplissent initialement deux missions. La première est la légitimation du processus électoral, seule voie reconnue d'accès au pouvoir dans un régime démocratique, la seconde est le corollaire de la première ; elle consiste à assurer les conditions morales et matérielles de cette légitimation, notamment en assurant de manière efficace la gestion pratique du processus électoral* »¹. C'est la raison pour laquelle certains dirigeants au pouvoir ont favorisé la création dans leurs pays, des commissions électorales indépendantes considérées comme gage d'élections libres et transparentes.

En effet, contrairement à certains de leurs homologues qui n'ont pas admis l'idée de création d'une commission électorale ou qui ont créé des commissions électorales non indépendantes, d'autres dirigeants ont créé des commissions électorales indépendantes, en leur accordant des attributs d'indépendance effective afin de crédibiliser au mieux leurs élections et d'acquiescer en même temps la légitimité. C'est le cas de certains pays d'Afrique anglophone comme le Ghana, la Namibie et le Botswana, mais aussi francophone. Ainsi, au Ghana revient l'antériorité de la CENI puisqu'elle remonte à 1968. La CEI namibienne est également un organe de supervision qui n'est rattaché à aucune institution du Gouvernement. Il en est de même au Cap-Vert où la CNE créée en 1994 est un organe indépendant et permanent qui coordonne et veille au bon déroulement des différents actes électoraux. Au Botswana, la « *Supervisory of Elections* » est une autorité publique indépendante créée par la Constitution. Elle a une autorité sur tous les fonctionnaires qui participent à la préparation et à la conduite des élections. Dans l'exercice de ses fonctions, elle n'est soumise à la direction ni au contrôle d'aucune autre personne ou autorité. Pour éviter les accusations de partialité de la part de l'opposition, une réforme de la Constitution a été adoptée par référendum en 1988.

Elle a créé un emploi permanent de « *Supervisor* » rendu plus indépendant. Cet organe est matériellement indépendant du Président de la République, parce qu'il dispose de ses

¹ THIRIOT (Céline), « La consolidation des régimes post-transition en Afrique. Le rôle des commissions électorales nationales », in QUANTIN (Patrick) (dir.), *Voter en Afrique. Comparaisons et différenciations*, Paris, L'Harmattan 2004, P. 129 et s.

propres services et d'un budget, statutairement, grâce aux garanties inscrites dans la loi fondamentale. Certes, ce « *Supervisor* » est encore nommé par le chef de l'État, c'est pourquoi il est accusé de partialité par les partis de l'opposition. Pourtant, la Constitution le met à l'abri de toutes les pressions. Au Bénin, l'organisation des élections est assurée par la CENA. Cette institution a depuis sa création, une relative bonne réputation dans l'organisation des consultations électorales « libres et transparentes. Au Mali, l'institution chargée de veiller à la régularité des opérations de vote, d'assurer la révision et l'établissement des listes la préparation et la gestion du fichier, l'impression et la distribution des cartes jusqu'à la proclamation des résultats même si l'organisation matérielle du scrutin relève du ministère de l'administration territoriale, est la CENI.

La création de ces commissions électorales indépendantes est très significative car elle implique l'acceptation du droit légitime du vainqueur d'occuper la position dominante ainsi que l'engagement tacite de laisser celui qui sortira vainqueur accéder sans restriction aux emblèmes et aux attributions du pouvoir. Ces commissions présupposent donc une forme de reconnaissance de la légitimité de la position de pouvoir et de son titulaire officiel. C'est aussi l'une des raisons pour lesquelles les leaders de l'opposition sollicitent leur création.

B-Les raisons pour l'opposition de la création des commissions électorales

Les postulants aux premiers rôles politiques dans certains pays africains sont convaincus depuis les années quatre-vingt-dix de ce que la « loterie électorale » représente pour eux le moyen le moins coûteux et le moins risqué pour y parvenir. Face aux multiples cas de fraudes constatés et décriés lors des élections dans leurs pays, ils se retrouvent devant trois options. Ces trois options ont été systématisées par Albert HIRSCHMANN : « *sortie, prise de parole et loyauté* »¹. Si certains choisissent très souvent la sortie en boycottant les élections² ; d'autres optent pour la loyauté en entrant dans un jeu coopératif avec le pouvoir, il s'agit notamment du Cameroun et du Gabon.

¹ HIRSCHMANN (Albert Otto), *Défection et prise de parole : Théorie et application*, Paris, Fayard, 1995, P. 16.

² En Guinée, lors des élections du 21 décembre 2003, les partis d'opposition unanimes pour une première fois, ont appelé au boycottage actif afin de réclamer la création d'une commission électorale indépendante. Ce fut également le cas en 2001 au Gabon, au Burkina Faso en 2000, au Togo en 1999, en Centrafrique en 1998, au Cameroun en 1997 et en Côte d'Ivoire en 1995. Dans ces pays, c'est surtout une fraction de l'opposition qualifiée de radicale qui opte pour le boycottage des élections.

Enfin, d'autres persuadés que « *les dominés, dans n'importe quel univers social, sont toujours en mesure d'exercer une certaine force* »¹, préfèrent la prise de parole. Celle-ci constitue des coups à l'adversaire, l'autorité dirigeante en vue de la création d'une commission électorale surtout indépendante. Dans un contexte de crispation politique où la suspicion de fraude dans l'organisation électorale qui plane sur les autorités dirigeantes contribue à leur disqualification, ils veulent, à travers les commissions électorales, ôter aux dirigeants au pouvoir le monopole d'un pouvoir que ceux-ci détenaient dans la gestion et l'organisation des élections et le confier à des institutions considérées comme officiellement neutres. Il s'agit de désétatiser et de dépolitiser en amont et en aval l'organisation des consultations électorales en la confiant à une structure affranchie de toute tutelle politique. Pour y parvenir, les acteurs qui prétendent à la domination déploient des stratégies d'accès aux positions de pouvoir à travers les luttes autour de la création de la commission électorale.

En effet, pour faire créer les commissions électorales indépendantes, les responsables de l'opposition déploient plusieurs moyens de pression contre les acteurs dominants. Ils procèdent par des dénonciations, mobilisations, actions auprès des autorités dirigeantes et de certains acteurs extérieurs ainsi qu'au sein du parlement. Les mobilisations se sont déroulées dans l'ensemble de la capitale, ville symbolisant tout à la fois le pouvoir politique et les valeurs urbaines dominantes. Elles ont été menées dans plusieurs pays. Celles organisées par Abdoulaye WADE, leader du PDS, lorsqu'il était encore dans l'opposition au Sénégal et celles de John Fru NDI, du SDF jusqu'à l'élection d'octobre 2004 au Cameroun, illustrent l'enjeu que représente pour l'opposition une commission électorale.

En plus de ces mobilisations, certains responsables de l'opposition sollicitent le concours de la société civile, principalement des forces religieuses. C'est le cas en mars 1997 au Sénégal où, après les élections locales mal organisées, les dix-neuf partis réclamant une commission électorale indépendante, ont fait une tournée à l'intérieur du pays où ils ont cherché à informer les chefs religieux mourides de leur projet de CENI. Cette pression considérable a porté des fruits car le pouvoir socialiste a accordé à la revendication des opposants une écoute plus grande. Le Président Abdou DIOUF a institué par décret une « commission cellulaire » chargé d'organiser une concertation entre les partis politiques à partir d'une évaluation des élections locales incriminées.

¹ BOURDIEU (Pierre), WACQUANT (Loïc), *Réponses pour une anthropologie réflexive*, Paris, Le Seuil, 1992, p. 59.

Ce faisant, « *il enclenche un processus qui va dépasser probablement ses visées initiales* »¹ car il aboutit à la création de l'ONEL en 1997. Les actions sont également directement entreprises auprès des autorités dirigeantes afin de leur demander la création d'une commission électorale indépendante à l'instar de la lettre que les partis contestataires des élections locales de 1997 au Sénégal adressent au Président dans laquelle ils demandent que soit prise une mesure de nature à « décriper » la situation entre autres la création d'une CENI.

Auprès des acteurs extérieurs, les responsables de l'opposition sollicitent leur appui afin qu'ils intercèdent auprès de leurs dirigeants pour les amener à créer des commissions électorales indépendantes. En Guinée notamment, M. Sidya TOURE, président de l'Union des forces républicaines, et Mamadou BHOYE BÂ ont attiré l'attention de la France, notamment la cellule africaine du Quai d'Orsay sur la nécessité de créer une commission électorale indépendante chargée de gérer l'ensemble du processus électoral. Les leaders de l'opposition, ont aussi demandé que l'aide soit coupée en cas de non-respect de la transparence électorale. L'opposition sénégalaise a choisi cette option en mettant en place « un plan d'action » visant à punir le gouvernement, en lançant un appel à la communauté des bailleurs de fonds du Sénégal qui financent les élections afin de stopper leur concours, voire même pour les inviter à « auditer » les structures responsables de leurs dons.

Le Parlement constitue également une autre arène où l'opposition tente de créer ou réussit à créer une commission électorale indépendante malgré le refus des acteurs dominants. Au Gabon, une proposition de loi électorale a été déposée par l'opposition en octobre 1999, texte qui a demandé que la CNE soit indépendante du pouvoir exécutif. Ce projet de loi s'est vu opposer une fin de non-recevoir par la majorité parlementaire. En Côte d'Ivoire, dans la perspective de l'élection présidentielle de 2000, M. l'ex-président Laurent GBAGBO a suggéré de déposer au Parlement une proposition de loi en vue de la création d'une commission électorale indépendante et permanente, mais le pouvoir s'est opposé également. C'est une fois de plus au Bénin, vitrine de la démocratie en Afrique, qu'une leçon de démocratie a été donnée.

Pour la première fois sur le continent, l'opposition majoritaire a réussi à créer une commission électorale indépendante, usant de son avantage numérique pour en imposer à la

¹ ZEKERIA (Ould Ahmed Salem), op. cit., p. 158.

mouvance présidentielle. Comme nous le voyons, les luttes de l'opposition autour de la création de la commission électorale peuvent aboutir même si la plupart des dirigeants préfèrent les commissions non indépendantes. La gestion de ces institutions est susceptible de favoriser la conservation ou l'accès au pouvoir.

§ II : La gestion des commissions électorales

La gestion des commissions électorales recouvre les mêmes enjeux que ceux ayant présidés à leur création. Car au cours de ce processus, les autorités dirigeantes s'évertuent à utiliser ces institutions comme moyen de conserver les positions de pouvoir (A) alors que les acteurs prétendant à la domination tentent de s'en servir pour accéder au pouvoir (B).

A-La conservation du pouvoir par les acteurs dominants

Les acteurs dominants utilisent les commissions électorales comme moyen de conservation des positions du pouvoir, qui se traduit par leur tendance à la monopolisation de leur gestion (1). Cette maîtrise du jeu politique, entraîne inéluctablement la mise hors-jeu des commissions électorales (2).

1- La monopolisation de la gestion des commissions électorales

Cette tendance à la monopolisation de la gestion des commissions électorales se révèle dans leur organisation et leur fonctionnement. En ce qui concerne leur organisation, les autorités dirigeantes exercent un contrôle sur ces commissions en procédant à la nomination de leurs proches comme responsables et en disposant d'une forte représentativité en leur sein. Ceux-ci pourront au cours des élections jouer leur jeu. C'est ce qui s'est passé au Zimbabwe où la Constitution confie la surveillance du processus électoral à une élection *Supervisory Commission* dont les membres sont librement choisis par le chef de l'État et à qui ils rendent compte uniquement. Ensuite, quatre des cinq membres de cette commission, dont son président, sont ou ont été membres actifs du parti du chef de l'État et ne sont pas portés à déplaire au Président de la République qui se pose finalement en seul maître du processus électoral.

Non seulement le Président désigne les membres de l'ESC, de la Commission délimitant les circonscriptions et du *Election Directorate*, mais l'alinéa 2 de l'article 151 de la loi électorale lui confère le pouvoir discrétionnaire de suspendre ou d'amender celle-ci et

toute autre loi relative à une élection quelle qu'elle soit. En outre, de valider à posteriori toute pratique relative à une élection qui apparaîtrait à la loi. Cette disposition a été utilisée le 27 février 1995 par Robert MUGABE pour modifier clandestinement les règles du vote par correspondance¹. Si cette stratégie marche bien au Zimbabwe, elle n'a pas eu du succès ailleurs. Au Sénégal par exemple, à un an des élections présidentielles de 2000, l'ONEL² s'est imposé comme une institution neutre et impartiale. Le président de cette institution que les tenants du régime ont jugé décidément incontrôlable a été démis de ses fonctions et éloigné comme ambassadeur en Guinée Bissau.

L'opposition a dénoncé vivement cette tentative de porter atteinte à l'indépendance et à l'efficacité de l'organisme que le général NIANG a fini par symboliser malgré la suspicion ou le scepticisme du début. La réaction de certains ténors des partis d'opposition ne s'est pas fait attendre. Elle a été violente à l'image d'Ibra Der THIAM qui soutient que « *la promotion du général NIANG n'est pas une promotion mais une punition. Le général NIANG gênait. Il était devenu peu accommodant pour un régime habitué à s'entourer de béni-oui-oui prêts à exécuter des quatre volontés au doigt et à l'œil. Il a donné à l'institution de contrôle et supervision des élections une autonomie d'initiative, de pensée et d'action et une efficacité qui ont convaincu toute la classe politique, y compris ceux qui au départ avaient des doutes. (...) Le général NIANG a toujours su, avec courtoisie mais avec fermeté et constance, d'énoncer les pratiques frauduleuses et antidémocratiques visant à faire de l'ONEL une coquille vide destinée à donner bonne conscience au pouvoir et à améliorer son image de marque à l'extérieur alors qu'elle n'est plus qu'un faire-valoir depuis que ses pouvoirs ont été réduits, et ses recommandations, pourtant justes et pertinentes, classées sans suite malgré les serments souscrits. (...) Le général NIANG sera certainement remplacé par une personne docile et rassurante pour le régime. Ainsi, le dispositif électoral sera-t-il parfaitement cadenassé* »³. Le gouvernement a confié la présidence de l'ONEL à un autre général, beaucoup plus proche de lui, le général Amadou Abdoulaye DIENG en l'occurrence et à nommer de nouveaux membres dont un au moins, Mme Amsatou SOW SIDIBE, magistrat de son état, proche de la famille présidentielle et du parti Socialiste au pouvoir. Elle était la

¹ COMPAGNON (Daniel), « Botswana et Zimbabwe, élections législatives un éclairage comparatif », in *Afrique politique, Démocratisation : arrêts sur images*, Paris, Karthala 1996, p. 212.

² DIOP (El Hadji Omar), *À la recherche d'une formule achevée de construction de la neutralité électorale : la création de la Commission électorale nationale autonome au Sénégal*, Publibook, 2007 : L'ONEL a été créé en 1997. Il a eu une héritière c'est la CENA, créée par la loi n° 2005-07 du 11 mai 2005. Il n'est pas inutile de noter qu'un organisme du même nom existait au Bénin.

³ ZEKERIA (Ould Ahmed Salem), op. cit., p.149.

compagne de Maguede DIOUF, ministre socialiste et frère cadet du Président de la République. Les pressions de l'opposition ont abouti à la démission du général DIENG de la présidence de l'ONEL. Le pouvoir a gardé toujours l'initiative en nommant aussitôt un autre président, un magistrat à la retraite, Louis Pereira DE CARVALHO, ancien Président honoraire du Conseil d'État et sans attache politique connue.

La recherche de plus de représentativité au sein des commissions anime aussi d'autres dirigeants dans la mesure où la surreprésentation est susceptible de favoriser le contrôle et la maîtrise de ces institutions. C'est pourquoi, au Burkina Faso, la commission nationale d'organisation des élections regroupe cent quarante trois personnes dont six seulement représentent officiellement les partis d'opposition. Ceci explique également les luttes entre les responsables et du pouvoir en Côte d'Ivoire. En effet, en août 2004 la commission électorale a constitué la pomme de discorde entre les députés de l'opposition et ceux qui soutenant le Président Laurent GBAGBO au Parlement ivoirien.

Les députés du camp présidentiel ont proposé un amendement portant sur la représentativité au sein de la CEI chargé d'organiser les élections présidentielles et législatives de 2005. Dans le projet de loi soumis à l'assemblée nationale, l'opposition et les représentants des ex-rebelles étaient majoritaires. Les députés du Front populaire ivoirien qui était au pouvoir à l'origine de l'amendement, voulaient limiter la représentativité du camp adverse en réduisant la représentation des ex-rebelles à deux au lieu de six, ce qui augmente leur représentativité. C'est la raison pour laquelle les députés de l'opposition ont refusé de voter cet amendement.

Quatorze ans plus tard, ce n'est plus la représentativité au sein de la CEI qui est contestée par certains députés du PDCI, l'allié du RDR au pouvoir. La pomme de discorde est essentiellement liée à la présence, au vu de la nouvelle loi, d'un représentant du président Alassane Dramane OUATTARA et un autre représentant du président de l'Assemblée nationale Guillaume SORO au sein de la CEI dont les membres sont passés de treize à dix-sept. La présence du représentant du Président ivoirien au sein de la CEI, est jugée pénalisante pour les autres candidats.

Malgré la représentativité des partis politiques de l'opposition et de la majorité, de la société civile et de l'administration à part égales de quatre représentants chacun, le problème fait des mécontents parce que le président ivoirien, dont le dix-septième membre sera le

représentant, est déjà candidat déclaré à sa propre succession. Ces récriminations sont, du reste, fort compréhensibles, surtout si ce représentant du chef de l'État ne devrait pas être dans cette instance à titre d'observateur, mais avec une voix délibérative, en tant qu'électeur le cas échéant. Dans de telles conditions, les vellétés du pouvoir de faire passer une telle mesure paraissent suspectes. D'autant plus que cette nouvelle disposition ne fait pas l'unanimité au sein même de la majorité.

Ainsi, après les critiques acerbes venant de l'opposition et de la société civile, le PDCI, au sein du RHDP, a immédiatement saisi le Conseil constitutionnel, deux jours après l'adoption de la loi par le Parlement ivoirien, le 28 mai 2014, aux fins de demander à cette institution de se prononcer sur la conformité de cette loi avant que le chef de l'État ne la promulgue. En Côte d'Ivoire, l'importance de la CEI est connue de tous et tous les candidats aux élections y sont accrochés. Mais cette situation a l'inconvénient de fausser le jeu dès le départ en cela qu'elle laisse entrevoir des membres partisans. Pourtant, les Ivoiriens doivent se méfier de cette structure qui peut être à l'origine de bien des malheurs. Tirant leçon des tiraillements du passé, ils doivent s'efforcer de mettre en place une commission consensuelle. Autrement, celle-ci risque d'être encore source de malheurs, de pleurs et d'affliction pour le peuple ivoirien. Le président ivoirien gagnerait à user de tact pour ne pas voir le peuple ivoirien se liguer contre lui. En fait, Alassane OUTTARA n'a pas eu besoin d'une CEI non consensuelle, taillée sur mesure, pour s'assurer une victoire à la présidentielle de 2015. Au contraire, une telle CEI pourrait entacher l'éclat de sa victoire éventuelle. Son bilan a largement plaidé pour sa reconduction à la tête de l'État ivoirien.

Face à la crédibilité de certaines commissions électorales, les acteurs dominants déploient des stratégies afin de les neutraliser au cours de leur fonctionnement. Au Sénégal, les moyens logistiques de l'ONEL ont été réduits à l'approche des élections sénatoriales de janvier 1999 et ses prérogatives restreintes. L'article L. 13 du Code électoral qui permettait à l'ONEL d'accéder à tous les médias publics comme privés et qui obligeait les autorités administratives à fournir tous les renseignements n'a pas été pris en compte par le décret de mise en place de l'ONEL en 1999. Dans d'autres pays, la manière la plus commode de restreindre les prérogatives de la commission électorale est de l'installer tardivement comme l'a fait le gouvernement béninois pour les élections présidentielles de 1996 et 2001. La même stratégie a été adoptée par le gouvernement de la Guinée-Bissau. La CNE a été créée onze jours avant le scrutin présidentiel de décembre 1993 et ses membres, placés sous

l'intransigeante autorité du ministre de l'Intérieur, n'ont pu prêter serment que neuf jours avant l'élection. Ils n'ont pas pu jouer leur rôle, notamment superviser le recensement administratif de 1992 devant servir de base à l'établissement des listes électorales.

Pour mieux neutraliser les commissions électorales, d'autres dirigeants n'hésitent pas à créer tout simplement des institutions concurrentes. C'est ce qui s'est produit au Sénégal où le gouvernement a créé la Direction générale des élections. Il l'a doté de moyens accrus, et y a envoyé, dès le mois de février 1998, soit quatre mois avant le scrutin législatif suivant, un fonctionnaire de la Présidence, Cheikh GUEYE, inspecteur général d'État auprès du Président de la République. Celui-ci a lancé une campagne pour se situer au centre de l'enjeu électoral et concurrencer l'ONEL¹. Toutes ces stratégies de monopolisation des commissions électorales renforcent le pouvoir des acteurs dominants surtout lorsqu'ils bénéficient en plus, de l'appui de certains responsables de l'opposition comme ce fut le cas au Cameroun.

En effet, au Cameroun, certains acteurs proches du pouvoir ne cessent de considérer l'ONEL comme une institution indépendante. Après les élections législatives de juin 2002, le journal du parti au pouvoir s'attèle à démontrer que l'ONEL est indépendante. Même certains universitaires sont venus au secours de l'institution pour soutenir son indépendance². Il en est de même de certains responsables des partis de l'opposition que les acteurs dominants réussissent à faire entrer dans leur jeu et à partager leur stratégie.

C'est le cas de l'UNDP et de l'UPC qui ont soutenu la position gouvernementale en matière de transparence électorale dans le cadre d'une sorte de consensus temporaire³. Il existe entre ces partis et gouvernement une sorte de division du travail de définition. Chaque parti propose la version officielle concernant les questions qui sont vitales pour lui sans être d'une importance immédiate pour les autres. En échange de cette politesse, des sujets qui sont fondamentaux pour les autres mais qui ne présentent pas pour lui une importance immédiate.

Nous comprenons aisément pourquoi les marches de la CNRR menées par John Fru NDI et Adamou Ndam NJOYA dans la capitale entre le mois d'août et celui de septembre 2004 pour une transparence électorale qui passe par l'informatisation des listes électorales

¹ ZEKERIA (Ould Ahmed Salem), op. cit., p. 166 et s.

² Le Dr Moukoko BONJO présenté comme l'un des meilleurs experts des questions électorales au Cameroun admet que « l'ONEL garantit la transparence. Si l'on s'en tient même à l'acte fondateur de l'ONEL, la transparence ne fait pas l'ombre d'un doute ».

³ GOFFMAN (Erving), *La mise en scène de la vie quotidienne*, T I, Paris, Les minuit, 1992, p. 18.

avant l'élection présidentielle d'octobre, n'étaient pas appréciées par les responsables de ces deux partis. Le président de l'UNDP a reconnu d'ailleurs la crédibilité de l'ONEL lorsqu'il affirme que « *l'ONEL est le fruit de la collaboration sans complexe entre l'UNDP et le RDPC dans le cadre de la plate-forme gouvernementale qui lie les deux formations politiques* »¹. Nous voyons donc comment les hommes de pouvoir en quête de ressources de légitimité dans les luttes qui les opposent à leurs adversaires ont recours au service des professionnels de l'autorité politique. La preuve en est que l'UNDP et l'UPC ont finalement opté pour une contestation dans le système plutôt que pour une lutte contre ce dernier. Leur participation à l'élection présidentielle de 1997, boycottée par l'opposition radicale, justifie leur présence quasi permanente au gouvernement depuis 1997. Ainsi, au sein d'un régime politique qu'elles accusaient théoriquement, elles l'ont indirectement renforcé en lui permettant de fonctionner et en détournant les virtualités révolutionnaires de ceux-ci vers des revendications plus limitées. Par conséquent, ces formations politiques sont devenues des « partis constituants » utiles au fonctionnement et à la conservation du système établi².

La monopolisation de la gestion des commissions électorales par les acteurs qui occupent des positions dominantes a surtout conduit jusqu'à présent à des transitions sans alternance dans certains pays comme le Burkina Faso, la Guinée, le Togo et le Tchad.

Dans ces pays, le vent du renouveau a simplement manqué d'apporter du vrai nouveau, car les dirigeants qui réfèrent s'éternisés au pouvoir ont eu le temps de jongler avec l'histoire en réussissant à conserver leur «*trône*» grâce à des élections qu'ils jugent démocratiques. Les répressions internes et internationales ont contraint les dirigeants à lâcher du lest, même s'ils ont réussi à reprendre la situation en main. Ils ont procédé à des ajustements structurels afin de donner l'impression d'avoir réformé leur système politique. L'ouverture démocratique se trouve ainsi confisquée par des dirigeants autocratiques d'hier qui ont eu le temps de se métamorphoser en démocrates. Ils sont conscients du fait que les commissions électorales peuvent permettre l'accès de leurs adversaires au pouvoir, ils les mobilisent afin de conserver leur pouvoir en échangeant l'uniforme dictatorial pour le blanc manteau de l'agneau démocratique³. Certains d'entre eux étant toujours prêts à maîtriser l'ensemble du jeu politique quitte à mettre hors-jeu ces commissions qu'ils ont eux-mêmes

¹ V. Cameroon tribune du 7 février 2001, p. 3.

² NJOYA (Jean), « Les élections pluralistes au Cameroun : essai sur une régulation conservatrice du système », in *Annales de la faculté des Sciences Juridiques et Politiques*, Université de Dschang, t. 7, PUA, Yaoundé, 2003, p. 65.

³ HERMET (GUY), *Le passage à la démocratie*, Paris, PUF, 1996, p. 110.

créées. Ce qui démontre dans ces cas que ces commissions sont loin d'être de véritables régulatrices du processus démocratique.

2-La mise hors-jeu des commissions électorales

Les commissions électorales sont parfois mises hors-jeu par les acteurs politiques dominants lorsque les tendances des résultats électoraux ne leur semblent pas favorables, afin de reprendre en main la maîtrise totale du jeu politique. C'est ce qui s'est produit au Niger et au Togo qui vivent depuis une décennie sous une batterie de sanctions économiques pour cause de déficit démocratique.

Après les élections présidentielles togolaises de 1998, élections au cours desquelles les observateurs de l'Union européenne avaient déposé un rapport dans lequel ils dénonçaient divers irrégularités, la présidente de la CEN et les cinq membres de la sensibilité présidentielle ont démissionné en bloc, ils ont invoqué un climat de pression, l'intimidation et de menaces réelles tandis que les quatre autres membres de la commission criaient au complot accusant leurs collègues d'avoir obéi à un plan de sabotage qui devrait permettre la réélection du candidat EYADEMA¹. Ensuite, le ministre de l'Intérieur est apparu deux jours après l'élection à la télévision nationale, il déclare le Président sortant EYADEMA vainqueur alors que le code électoral disposait que c'est la CEN qui doit proclamer les résultats du scrutin.

Lors des élections présidentielles de juillet 1996 au Niger, le chef de l'État, le général BARE, procède, le deuxième jour de l'élection, à quelques heures de la fermeture des bureaux de vote, à la dissolution de la CENI au motif qu'elle était manipulée par les candidats des partisans des partis. C'est pourtant la même commission qui avait organisé, dans une transparence reconnue par tous les observateurs, les élections législatives et présidentielles de 1993. La CENI a été aussitôt remplacée par une CNE nommée par les autorités. Les urnes ont été rassemblées par des soldats et acheminées, en violation flagrante de la loi, vers des lieux de dépouillement choisis par le pouvoir en place. Les leaders de l'opposition ont été mis en résidence surveillée. Sans surprise, la CNE annonce des résultats qui évitent au général BARE, vainqueur désigné avec 52, 22% des suffrages, d'aller à un second tour qui risquait de voir l'opposition unie contre lui. Prise de vitesse, l'opposition s'est révélée incapable d'opposer une stratégie de résistance. Dans une intervention radiodiffusée, le ministre de

¹ Jeune Afrique Économique du 20 juillet 1998, p. 84.

l'Intérieur justifie la mesure de suppression de la CENI par le sabotage observé de la part de certains de ses membres, le manquement au devoir de réserve, la divulgation des résultats partiels¹.

La cour suprême a rejeté à deux reprises les demandes en annulation présentées par les candidats de l'opposition et a validé sans modification les résultats annoncés par la CNE alors que le général BARE avait rejeté toute volonté de s'enraciner au pouvoir. Certaines puissances étrangères comme les États-Unis et l'Union Européenne ont décidé de rompre leur coopération avec le Niger. Pourtant, une gestion responsable et impartiale des commissions électorale est de nature à légitimer le pouvoir.

Une bonne gestion des commissions électorales surtout indépendantes participe à la transparence des élections qui contribue à la légitimation du pouvoir. C'est à cela que se sont attelés certains dirigeants africains en y associant leurs adversaires et la société civile. Comme l'écrit justement Claude EMERI, « *l'un des objectifs fondamentaux que poursuit l'opération électorale est d'obtenir la plus forte participation possible et de renforcer la légitimité des institutions et système politique* »².

La commission électorale s'inscrit dans une logique d'association des partis politiques comme des membres de la société civile à la gestion du processus³. L'organisation et le fonctionnement des commissions électorales indépendantes prennent plus en compte les acteurs qui prétendent à la domination et la société civile. Tout ceci est de nature à démontrer la sincérité des autorités dirigeantes à organiser des élections transparentes. C'est la raison pour laquelle, comme nous l'avons souligné, sa composition est surtout constituée des représentants de toutes les parties concernées et notamment de la société civile comme la CENA au Bénin ou de la CENI au Mali. Les élections dans la plupart des pays africains dotés de ces commissions indépendantes sont généralement acceptées. S'il y a éventuellement des contestations, elles sont surtout liées aux difficultés matérielles d'organisation qu'aux accusations de fraude délibérées comme au Mali pendant le cycle électoral allant de 1997 à 2002.

¹ DECOURDRAS (Pierre-Marie), GAZIBO (Mamoudou), *L'Afrique politique : revendications populaires et recompositions politiques*, Paris, Karthala, 1997, p. 169.

² EMERI (Claude), « Élections et référendums » in GRAWITZ Madeleine, LECA (Jean) (dir.), *Traité de Science politique : Les régimes politiques*, Paris, PUF, 1985, t. I, p. 342.

³ THIRIOT (Celine), op. cit., p. 21.

La tendance à une certaine objectivité dans la gestion des commissions électorales par les acteurs occupant des positions dominantes dans leurs pays a conduit jusqu'à présent à plusieurs types de transitions démocratiques en Afrique¹. Nous avons des transitions avec alternance et élection remportées au Bénin, des transitions avec alternance consolidée au Mali et la consolidation de la démocratie Sénégalaise. Elle a permis l'émergence dans ces pays, d'une certaine catégorie de personnalités politiques sur la scène politique africaine, par le passage de la posture de l'homme politique à celle de l'homme d'État. Si l'homme politique pense aux prochaines élections, l'homme d'État pense plus à la prochaine génération. En acceptant des élections transparentes, les dirigeants des pays africains ont transcendé l'un des enjeux de la politique qui consiste à conserver le pouvoir. Ils ont fait la preuve, qu'ils ont le sens de l'État, du bien public, de l'intérêt général en posant une pierre blanche sur le chantier de la construction de la démocratie en Afrique. La preuve en est que les commissions électorales ont souvent permis l'accès au pouvoir des responsables de l'opposition dans certains pays.

B-L 'accession au pouvoir par les acteurs prétendant à la domination

Après avoir fait créer les commissions électorales, les responsables de l'opposition dans la plupart des pays africains sont convaincus que la cogestion de la transparence (1) est indispensable pour la maîtrise de ces institutions et que l'accès au pouvoir est le résultat d'une commission efficace (2).

1-La cogestion de la transparence électorale

Les luttes en vue de la cogestion de la transparence sont menées par l'opposition afin d'occuper une place de choix au sein de l'organisation de commission électorale et de participer activement à son fonctionnement. Autant d'ambitions qui se heurtent très souvent aux manœuvres des autorités dirigeantes nourries des mêmes desseins et prêts à neutraliser si possible l'institution chargée de la transparence électorale.

Dans la plupart des pays l'opposition participe à la cogestion de la commission électorale. La parité est souvent respectée dans sa composition comme eu Mali et au Burkina Faso. Mais elle ravir la vedette au gouvernement en exploitant sa position dominante au sein

¹ QUANTIN (Patrick), « La difficile consolidation des transitions démocratiques africaines des années 1990 », in JAFFRELOT (Christophe) (dir.), *Démocraties d'ailleurs*, Paris Karthala, 2000, p. 479-507.

de l'assemblée pour obtenir un nombre élevé de membres au sein de l'institution comme au Bénin.

La CENI malienne, créée en 1997, comprend sept représentants de la majorité parlementaire et sept de l'opposition, huit de l'administration et du gouvernement. Au Burkina Faso, la CENI qui a été mise en place en 1998, comprend cinq membres désignés par les partis politiques de la majorité, cinq par les partis de l'opposition. Au Bénin, la loi a prévu, au moment de la création de la CENA en 1995, une parité en son sein. Elle est composée de sept membres au gouvernement et sept au parlement. En vue des élections législatives de 1999, les députés majoritaires de l'opposition avaient adopté en 1998 à l'unanimité une double réforme. La première prévoit que la CENA est désormais composée de vingt-trois membres au lieu de dix-sept. Trois désignés par le gouvernement et quinze par l'assemblée en fonction du poids des groupes parlementaires, quatre magistrats et un représentant de la commission béninoise des droits de l'homme. Cette réforme avait satisfait l'ensemble des groupes parlementaires parce que tous disposaient de représentants au sein de la CENA.

En revanche, le gouvernement, qui souhaitait la parité avec l'assemblée nationale, comme dans la précédente CENA, n'a pas réussi à imposer ses vues et se retrouve en position minoritaire. Or, perdre la maîtrise de l'institution chargée de l'organisation des élections peut contribuer à faire perdre les élections. C'est pourquoi le ministre Pierre OSHO a jugé cette réforme « dangereuse et inutile »¹. En 2001, l'opposition du fait de sa majorité au Parlement, va plus loin en gagnant plus du terrain par rapport au gouvernement. La loi par laquelle l'opposition institue la CENA au Parlement concède seulement trois sièges au gouvernement contre dix-sept à l'Assemblée nationale.

L'opposition et la mouvance présidentielle sont aussi parfois en lutte pour le poste de direction dans la mesure où le contrôle de cette institution est à ce prix. Le Bénin offre une fois de plus un exemple au moment du choix du président de la CENA de 2001. Le gouvernement et l'opposition ont présenté chacun sa candidature. A l'arrivée, Charles DJREKPO, candidat prétendu de la Mouvance, est sorti vainqueur au détriment de celui que la presse et les observateurs présentaient comme étant le candidat de l'opposition, maître Saïdou AGBANTOU. L'opposition équilibre le jeu en disposant de trois postes comme la Mouvance et de la vice-présidence de l'institution occupée par Mme ISHOLA. Le

¹ MAYRARGUE (Cédric), « Le Bénin depuis le retour du pouvoir de Mathieu KEREKOU : Démocratie apaisée ou paralysie politique ? », in *Afrique politique : entre transition et conflits*, Paris, Karthala, 1999, p. 122.

fonctionnement de la commission électorale met également parfois en exergue les luttes entre les acteurs dominants et les acteurs qui prétendent à la domination dont l'institution est l'enjeu. La CENA béninoise, nous une fois de plus, nous permet de cerner cette réalité pendant la phase préparatoire des élections présidentielles de 2001 et lors de la proclamation des résultats de celles de 2006.

En effet, lors de la phase préparatoire des élections présidentielles de 2001, la CENA s'est montrée sous un visage plus politique où se sont affrontées l'opposition et la mouvance présidentielle dans la mesure où certaines décisions étaient contestées par la vice-présidente. Le président a pris sur lui de garder le secret du code de confidentialité du bulletin unique, la vice-présidente a insisté à son tour pour exercer la même prérogative en ce qui concerne le cachet-tampon. Mais le président s'est opposé. Un début de crise s'est ouvert. À l'évidence, cette crise apparaît comme la manifestation de l'adversité entre la mouvance et l'opposition. En effet, Mme ISHOLA représente le PRD dont le président était non seulement candidat, mais un sérieux prétendant à la succession du général Mathieu KEREKOU.

En plus du rôle qui consiste à amener à bon port le scrutin présidentiel, Mme ISHOLA devrait défendre les intérêts du PRD, mais également ceux de l'opposition¹. Lors des élections présidentielles de 1996, les partisans du Président sortant et les proches de l'opposition s'étaient battus autour des résultats au sein de la CENA. Au moment des décomptes, les chiffres fournis par certains bureaux de vote prêtaient à équivoque. Parfois, le total des votants et celui des abstentions dépassaient le nombre des inscrits. Certaines feuilles de dépouillement étaient mal remplies. Si un membre de la CENA demandait qu'on annule les résultats d'un bureau pour irrégularité, un autre membre constatait qu'une telle décision n'arrangeait pas « son candidat » et contestait l'annulation². Pour surmonter ces difficultés, la CENA a fini par publier, cinq jours après le scrutin, des résultats provisoires en ne prenant pas en compte les cas présumés litigieux.

En définitive, ces luttes, loin d'aboutir à l'inefficacité sinon à l'inutilité de la CENA, ont au contraire contribué à la transparence du scrutin. Les différents partis étant représentés dans cette institution, il devient difficile de manipuler les chiffres. Tout se déroule au grand jour, ce qui permet de déjouer les manœuvres. A preuve, les luttes internes de la CENA ont

¹ ADJOVI (Séverin), *Élection d'un chef d'État en Afrique*, Paris, L'harmattan, 2003, p. 78.

² ADJOVI (Emmanuel), *Une élection libre en Afrique. La présidence du Bénin de 1996*, Paris, L'harmattan, 1998, p. 31.

abouti à la tenue effective du deuxième tour le 18 mars 1996. Elles ont réussi une fois de plus à faire céder l'exécutif. L'opposition s'est aussi insurgée contre la neutralisation de la commission électorale par les autorités dirigeantes. Si cette lutte a pu avoir du succès au Sénégal¹, il n'en est pas de même dans d'autres pays surtout lorsqu'il s'agit d'un véritable « coup d'État électoral ».

En effet, après la nomination du président de l'ONEL comme ambassadeur et son remplacement par un autre général, l'opposition a dénoncé cette tentative de neutralisation de l'institution chargée de la transparence électorale. C'est surtout la nomination à la présidence d'Amadou Abdoulaye DIENG qui va susciter le plus de contestation avant de tourner en véritable « scandale » majeur pour enfin s'accaparer l'essentiel du débat politique sénégalais pendant quelques mois.

Après, la circulation des rumeurs sur la proximité du nouveau président avec le pouvoir, la presse a publié de nombreux témoignages qui attestent de l'appartenance du nouveau dirigeant de l'ONEL à « Horizons 2000 », un mouvement de soutien à Abdou DIOUF, ce qui est en contradiction avec les textes juridiques qui régissent le statut de membre de l'ONEL. C'est surtout cette appartenance que les opposants ont visé pour réclamer son départ de la présidence de l'ONEL.

Mais la contestation de sa légitimité s'est manifestée dès sa prestation de serment à laquelle il a omis d'inviter les partis d'opposition, puis par la suite lorsque son expression et sa stratégie de défense-dénégation de sa proximité avec le pouvoir étaient devenues à la fois contradictoires et maladroites. Le code électoral est bien explicite sur ce point. Il dispose que « *ne peuvent être membres de l'ONEL les membres d'un groupe de soutien à un parti, à une liste de candidats ou à un candidat* »². C'est au nom de ces dispositions que le général DIENG a fait l'objet d'une vive contestation, lorsqu'il a affiché plus ses positions en faveur du régime en traitant l'opposition de « défaut de représentativité », la presse d'être à la « *solde de l'opposition* »³.

La bruyante campagne soutenue par l'opposition contre cette nomination a été si déterminée que le PDS est allé jusqu'à menacer de boycotter les élections présidentielles si le

¹ ZERERIA (Ould Ahmed Salem), op. cit., p. 174 et s: L'auteur fait une analyse approfondie de cette lutte.

² V. article L. 5 du Code électoral sénégalais devenu article L. 10, lorsque l'ONEL a changé de dénomination.

³ Il s'est dévoilé en déclarant « *la plupart de ceux qui parlent, je suis plus représentatif qu'eux. Et si je me décide à me présenter pour être élu, j'aurai certainement trois à dix fois plus de voix qu'eux* ».

président de l'ONEL n'est pas démis. Pourtant, malgré la détermination de l'opposition, le général DIENG va finalement démissionner qu'à la mi-juillet 1999. La tension créée par cette affaire a failli tourner aux émeutes et les partis politiques, à l'initiative de l'URD de l'ex-militaire et ex-baron du parti socialiste Djibo kâ ont finalement déposé un recours en annulation du décret de nomination du général DIENG devant le Conseil d'État.

Au sein de l'ONEL, le général ne cesse de proclamer qu'un militaire ne démissionne pas, ce qui indique que la décision découle d'une forte pression politique et d'un ordre gouvernemental. Au lendemain du dénouement de cette affaire qui a empoisonné au plus haut point un climat politique désormais dégradé, l'opposition a demandé que la concertation puisse prévaloir sur ce type de nomination au préalable. Abdoulaye WADE, chef de l'opposition et PDS, a réclamé le retour de l'ancienne équipe dirigée par le général NIANG et la démission collective de tous les membres de la nouvelle équipe. Cette lutte pour la cogestion de la transparence est d'autant plus importante pour l'opposition qu'une commission efficace sert de sésame d'accès au pouvoir.

2-Le résultat d'une commission efficace

Il serait inconcevable d'évaluer le processus démocratique en Afrique francophone sans y intégrer les commissions électorales qui, dans certains pays, ont servi de levier à l'alternance conduisant l'accès aux positions de pouvoir des responsables de l'opposition après les élections présidentielles. Le Sénégal est la parfaite illustration de cette réalité et dans une moindre mesure, la Côte d'Ivoire où les opposants ont réussi à neutraliser le « coup d'État électoral » du général GUEI en 2000 grâce à l'appui de la société civile.

En effet, lorsque le Président sénégalais Abdou DIOUF a créé en 1997 l'ONEL, le futur chef de l'État Abdoulaye WADE, pressent son heure venue, il appelle vite à en faire une « Direction pour l'alternance » l'organisme étant perçu avant tout par le PDS comme une « *possibilité objective d'arriver à l'alternance* »¹. Les partis les moins convaincus de l'utilité ou de l'éventuelle efficacité de l'ONEL ont décidé de le soutenir pour en faire un élément d'un espace de lutte destiné à donner un rapport de force favorable à tous les partis de l'opposition. Ce rêve devient réalité en 2000, lorsqu' Abdoulaye WADE détrône son prédécesseur au cours des élections présidentielles.

¹ ZEKERIA (Ould Ahmed Salem), op. cit., p. 161.

Dans un rapport de mission d'observation de l'OIF de l'élection présidentielle au Sénégal tenue en deux tours respectivement le 27 février et le 19 mars 2000, il est noté en conclusion que cette « *élection s'est traduite par l'alternance non contestée dans un climat de paix sociale contrastant avec les crises qui obèrent souvent les périodes post-électorales* »¹. Nous devons avouer que cette victoire est bel et bien la consécration du travail de l'ONEL que tous les responsables de l'opposition ont poussé la neutralité et qui s'est paré effectivement de ce manteau d'institution neutre et impartiale.

La structure centrale du secrétariat général de l'ONEL comprenait des membres de l'armée, des acteurs qui n'ont pas le droit de vote. Ce qui a levé une grande partie des suspicions qui auraient pu peser sur les interventions de l'institution. La recherche de la neutralité est aussi observable lors du processus de recrutement des délégués de l'ONEL. Elle a résisté aux tentatives de récupération du gouvernement ; socialiste. Elle s'est construite et est arrivée à imposer sa neutralité au moyen de procédés et avec des résultats visibles. Elle a créé une émission pédagogique spécifique et passé des conventions avec les radios locales pour sa diffusion. Elle a aussi cherché à développer des rapports de qualité avec les autorités, les observateurs étrangers mais aussi avec les partis politiques, les autres organismes similaires et les instances judiciaires jouant un rôle dans le processus électoral, les organisations de la société civile.

Le premier responsable de l'ONEL le général NIANG a joué un rôle dans l'affirmation de l'autorité de l'ONEL de par sa responsabilité. Celui-ci disposait d'une réputation de neutralité personnelle et de retrait par rapport à la politique. Ce qui laisse admettre que les structures ne valent en définitive que par les hommes qui les animent. En cas de « coup d'État électoral », avec mise au rebut de la commission électorale par les autorités dirigeantes comme nous l'avons signalé au Togo et au Niger pendant le déroulement des élections, les responsables de l'opposition se révèlent très souvent incapables de déployer des stratégies de résistance. Pourtant en Côte d'Ivoire, cette structure a dû bénéficier de l'appui de la société civile pour porter en triomphe Laurent GBAGBO au pouvoir.

En effet, au lendemain de l'élection présidentielle d'octobre 2000, le général GUEI a fait enlever le président de la CEN par sa garde, suspend la CEN au motif qu'elle serait complice du FPI, parti d'opposition de Laurent GBAGBO et se autoproclame président. Alors

¹ NKOYOCK (Alain), *Problématique de l'informatisation des processus électoraux en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 31.

que selon les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 9 août portant création et organisation de la CNE « il ne peut être mis fin, avant la fin des élections générales, aux fonctions des membres de la CNE et de ceux des commissions régionales et locales que sur leur demande expresse et motivé [...] ». D'où l'illégalité absolue de la révocation du président de la CNE par le général GUEI, même s'il l'avait nommé par décret. Les tentatives de GBAGBO visant à amener le chef de l'État à accepter qu'il a perdu¹ ont été vaines. C'est au prix d'une résistance populaire que la CEN a repris son travail et proclamé les résultats de la présidentielle. Ces résultats ont été confirmés ensuite par la Cour suprême et Laurent GBAGBO a été investi finalement comme nouveau chef de l'État ivoirien.

La participation des responsables de l'opposition à la gestion de la transparence électorale a dans l'ensemble fait, des commissions électorales une école d'apprentissage à la gestion du bien public et de la démocratie. Ces institutions sont des lieux de formation à la gestion du bien public par les débats et les enjeux qu'elles suscitent. Elles favorisent également l'émergence des personnalités intègres, d'une élite ayant le sens de l'État et porteurs de l'intérêt général et qui sont des catalyseurs du jeu démocratique dans certains pays africains.

Section 2 : La contestation des élections

La contestation, en tant que principe démocratique, est consubstantielle à la tenue d'élections concurrentielles. « *À une longue campagne électorale aux multiples rebondissements, dans un climat de défiance politique aiguë et dans un contexte de crise économique faisant durement sentir ses effets notamment en matière d'emploi et de pouvoir d'achat* »², l'on ne peut douter des contestations qu'engendre une élection dans les nouvelles démocraties africaines. C'est par les élections concurrentielles que le pouvoir est réputé s'acquérir ou se perdre et les alternances se faire. Une conquête âpre mais pacifique censée

¹ Sur ce point, V. Jeune Afrique L'Intelligent n°2078 du 7 au 13 novembre 2000. P. 23 : Le 24 octobre, deux jours après l'élection présidentielle, Laurent GBAGBO prend contact avec Mgr AGRE, l'archevêque d'Abidjan et plusieurs autres hommes d'Église, puis se rend chez GUEI. Il déploie tous ces talents pour l'amener à reconnaître qu'il a perdu et l'informe qu'il lui réserve une sortie des plus honorables : un statut d'ancien chef d'État avec tous les avantages afférents. Rien n'y fait, le général reste inflexible. « *Je suis respectueux de l'État de droit et les ivoiriens m'ont élu président de la République* », lance-t-il furieux. V. également KIPRE (Pierre), « Les discours politiques de décembre 1999 à l'élection présidentielle d'octobre 2000 : thèmes, enjeux et confrontations », in *Côte d'Ivoire l'année terrible 1999-2000*, Paris, Karthala, 2002, p. 81.

² V. MUXEL (Anne), « La participation électorale : une mobilisation à la présidentielle, un décrochage aux législatives », in PERRINEAU P., *Le vote normal : les élections présidentielles et législatives d'avril-mai-juin 2012*, Paris, Presses de la FNSP, 2013, p. 93.

caractériser un État en tant que démocratie¹. De fait, l'activisme électoral est d'abord le produit de scrutins de plus en plus disputés et incertaines².

Une contestation électorale suppose alors une action collective qui induit un désaccord, un litige, une opposition ou encore une violence. Ne pas contester une élection revient à trouver le juste milieu entre les gains et les pertes d'un candidat ou d'un parti politique à une compétition électorale tenue dans les règles de l'art. Mais, ce n'est toujours le cas des élections en Afrique en général et en Afrique de l'ouest en particulier. Les contestations aux élections ont souvent pour déclencheur, le refus délibéré d'une alternance démocratique (§ I), qui engendre ou donne lieu à une mise entre parenthèse du constitutionnalisme voire le recours aux coups d'État (§ II).

§ I: Le refus de l'alternance démocratique

L'alternance démocratique se présente par rapport aux changements brusques comme un élément de progrès et de développement. Elle renforce l'attachement à l'intérêt général parce qu'un Président sortant peut craindre de ne pas être réélu à défaut de programme politique porteur de perspectives d'avenir et répondant aux préoccupations socio-politiques et économiques de la population. Dans ce contexte nouveau, ici et là en Afrique, certains chefs d'États tentent de domestiquer cette crainte par différents moyens qui constituent autant de résistances au constitutionnalisme sur le continent. Si l'on doit mettre en lumière que le constitutionnalisme tel que réintroduit en Afrique repose sur quatre piliers ou principes³, forces est de constater qu'en dépit de la réintroduction du multipartisme, le refus de l'alternance existe et réside d'une part dans la logique de contestation du verdict des urnes par des perdants, ce qui est révélateur d'un déficit de fair-play doublé de l'absence d'un consensus de la classe politique sur les règles du jeu politique (A). Le refus de l'alternance démocratique réside d'autre part dans la volonté tout à fait répandue des chefs d'États sortants de changer les règles du jeu politique par la suppression de la clause limitative du nombre de mandats présidentiels (B).

¹ DAUGERON (Bruno), *La notion d'élection en droit constitutionnel : Contribution à une théorie juridique de l'élection à partir du droit public français*, Paris, Dalloz-Nouvelle Bibliothèque de Thèse, Volume n° 103, 2011, p. 6 et s.

² LEFEVRE (Rémi), « Le travail de mobilisation électorale », in Antonin COHEN, Bernard LACROIX et Philippe RIUTORT (dir.), *Nouveau manuel de science politique*, Paris, La Découverte, 2009, p. 410.

³ GONIDEC (Pierre François), *op. cit.*, p. 41. Ces principes sont : le multipartisme, des élections libres et disputées, la séparation des pouvoirs, la proclamation solennelle et la garantie des droits de l'homme et citoyen.

A-La récurrence du rejet du verdict des urnes

Avec la réintroduction du multipartisme qui « traduit le pluralisme idéologique de la démocratie »¹, le procédé électif a pris une signification nouvelle pour devenir le mode normal d'expression des gouvernés dans les États africains, supplantant au passage les autres techniques plus particulièrement que sont la cooptation² et dans une moindre mesure l'hérédité³. Partout le peuple électeur se voit attribuer non seulement un rôle effectif mais ce rôle devient décisif dans la conduite des affaires publiques puisqu'il se retrouve dorénavant au centre de mécanismes de légitimation des gouvernants par la possibilité qu'il a de choisir entre plusieurs options politiques ou plusieurs candidats issus de partis politiques divers, celui appelé à exercer le pouvoir ou un mandat. De sorte que la pression de l'électeur sur le candidat et l'élus semble prendre corps.

Le suffrage universel qui entre dans le langage politique sous la plume de MALLET Du PAN à la fin du XVIII^{ème} siècle, précisément en 1799 prend enfin sens en Afrique. La présence de ce suffrage implique dorénavant son influence parce que « l'électeur actif succède à l'électeur passif »⁴, celui des partis uniques, limité à entériner ou plébisciter le choix de des états major (comité central). Il s'agit donc d'une avancée démocratique non négligeable car les élections supposent la liberté de candidature interdite en période monopartisane⁵ et éventuellement la sanction des irrégularités ; ce qui est plus difficile à mettre en œuvre et qui fournit une explication partielle à la contestation du verdict des urnes par les candidats malheureux aux élections.

Cette conduite de refus récurrente en Afrique est à intégrer dans une démarche quasi générale qui dénote aux attitudes pour le moins anti-démocratiques. La première est l'absence de fair-play des acteurs politiques. La seconde est l'absence d'un consensus de la classe

¹ PRELOT (Marcel), *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1961, p. 599.

² Ce fut le cas de Paul BIYA le 4 novembre 1982 au Cameroun, toujours au pouvoir.

³ Henri Konan BEDIE dauphin constitutionnel du Président Félix Houphouët BOIGNY, mort au pouvoir en 1993. V. aussi le cas de Joseph KABILA dans l'ex-Zaïre devenu RDC a remplacé son père Laurent-Désiré assassiné le 16 janvier 2001. V. également récemment au Sénégal à l'élection présidentielle du 25 mars 2012, le président sortant Abdoulaye WADE, a voulu imposer son fils au poste de la magistrature suprême, mais le peuple sénégalais a démontré que c'est lui qui détient la véritable souveraineté et que cette dernière ne peut être ni bradée, ni arrachée.

⁴ WANDJI K (Jérôme Francis), « processus de démocratisation et évolution du régime politique camerounais d'un présidentialisme autocratique à un présidentialisme démocratique », in *RBDC*, Bruxelles, Bruyant, n°3, 2001, p. 459.

⁵ V. sur ce point, nous pouvons citer le mandat d'arrêt international lancé contre Abel EYINGA pour cause de candidature à l'élection présidentielle du 28 mars 1970 au Cameroun.

politique sur les règles du jeu politique. Cette absence de plate-forme politique commune s'exprime par un doute permanent sur l'esprit et la lettre des lois qui sont édictées, plus particulièrement sur le caractère sincère et transparent d'une élection à l'organisation maîtrisée par une administration dont l'impartialité souffre de nombreux soupçons. Hors le cadre des conférences nationales souveraines, notamment au Bénin, les règles du jeu politique liées au processus de démocratisation, semblent avoir été posées unilatéralement par suite d'un processus maîtrisé par le pouvoir en place, devenu à l'occasion juge et partie à la fois¹.

Or nous constatons de façon générale dans les États africains à peine sortis de l'exercice solitaire du pouvoir, l'existence d'une sorte « *civisme de refus qui consiste à ne jamais faire confiance au pouvoir* »². Et de ce fait, l'opposition qui trouve ces règles faussées à l'avance a le sentiment d'être contrainte d'y obéir. On peut passer assez rapidement, bien qu'elle soit importante, sur une telle attitude que l'on peut comprendre sans que cela ait valeur d'approbation. Mais ce qui l'est moins, c'est la contestation des résultats électoraux observés dans un contexte politique où les conditions objectives d'une élection libre et transparente ont été remplies³.

En règle générale, ces conditions objectives se traduisent le plus souvent sur le terrain par la présence d'observateurs internationaux libres de leur mouvement ; parfois comme en Guinée-Bissau par l'organisation du processus électoral par un pouvoir à la neutralité avérée en qu'il ne présente encore moins ne soutient un candidat. De ce point de vue, la présence d'un président de la république par intérim, par ailleurs exclu d'office de la course présidentielle, contribue de façon significative à la mise en place d'un environnement politique propice à la tenue d'élections libres et transparentes.

¹ Au Cameroun par exemple, le Président Paul BIYA semble maîtriser, dans une large mesure, la forme et le contenu du changement. C'est lui qui crée la commission des libertés publiques en 1990 et nomme ses membres de manière discrétionnaire. En 1991, en lieu et place de la conférence nationale souveraine revendiquée, il convoque une conférence tripartite dont il a limité l'ordre du jour. En 1993, le président Paul BIYA initie et fixe la forme du débat constitutionnel dont les résultats sont soumis à son appréciation. En 1994, c'est lui qui convoque et nomme les membres du comité consultatif constitutionnel. En 1995, il opte pour la voie parlementaire d'adoption de la Constitution aux dépens du référendum. V. sur ce point SINDJOUN Luc), « *Le président de la république du Cameroun à l'épreuve de l'alternance néo-patrimoniale et de la transition démocratique* », in les figures du politique en Afrique. Des pouvoirs hérités aux pouvoirs élus, Paris, Karthala-Codesria, 1999, p. 92.

² DEBBASCH (Charles), PONTIER (Jean-Marie), *Introduction à la politique*, Paris, Dalloz, 1982, p. 105.

³ C'est ce qui s'est passé en Guinée-Bissau après les élections présidentielles des 19 juin et 24 juillet 2005.

Les conditions d'une élection libre et transparente se traduisent encore par l'attitude de neutralité de l'armée, maintenue à l'occasion dans son rôle traditionnel de défense du territoire national et de dernier recours en cas de violence post-électorale.

En Côte d'Ivoire, l'adversaire du candidat Alassane Dramane OUATTARA, le président sortant Laurent GBAGBO a au second tour des élections présidentielles de 2010 remis en question les résultats de la Commission électorale indépendante parce que lui étant défavorable. Cette conduite de refus et de contestation du verdict des urnes est symptomatique d'une absence de fair-play et relève le mauvais perdant. Les observateurs internationaux envoyés par l'UA, la CEDEAO, l'UEMOA, l'OIF, les États-Unis et l'UE ont attesté que le scrutin s'était déroulé en toute transparence.

La contestation postélectorale et les controverses qu'elle entretient sont de nature à empêcher le bon déroulement de l'alternance démocratique dans la mesure où elle se pose en catalyseur de tensions populaires susceptibles de déboucher sur une confrontation violente entre partisans des différents candidats. En arguant de fraudes pour refuser le verdict des urnes, le président sortant Laurent GBAGBO se doutait bien que son attitude exacerberait des tensions suivies d'incidents populaires et militaires. D'ailleurs Albert BOURGI rapporte en ce sens que la plupart des conflits récents en Afrique « *trouvent leur origine dans les contestations post-électorales. Poussées jusqu'à leur paroxysme, elles créent toutes sortes de frustrations, et provoquent des replis communautaires lourds de menaces pour l'unité nationale* »¹, au même titre que la suppression de la clause limitant le nombre de mandat présidentiel.

B-L 'inflation révisionniste de la clause limitative du nombre des mandats

Les Constitutions adoptées après l'accession à la souveraineté des États africains ne prévoyaient pas de limite au nombre de mandats présidentiels. Avec le concours du parti unique, il était facile au chef de l'État sortant de se faire réélire indéfiniment, le plus souvent sinon exclusivement comme candidat unique. La présidence à vie est devenue la règle en

¹ BOURGI (Albert), « La réalité du nouveau constitutionnalisme africain », in *Lecture et relecture de la Constitution de la Vème République pour 40^{ème} anniversaire de la Vème République*, Colloques 7-9 octobre 1998. C'est ce qui s'est passé en Guinée-Bissau lorsque Malam BACAÏ SAHNA avait refusé les résultats des élections présidentielles des 19 et 24 juillet 2005.

Afrique, à tout le moins la longévité au pouvoir à défié toute logique démocratique¹. Les chefs d'États ont fini par considérer qu'une fois en fonction, ils avaient vocation en tant qu'hommes providentiels, à la conserver jusqu'au terme de leur vie humaine. Ceux qui n'y sont pas décédés ont transmis mais dans un élan testamentaire le pouvoir après plus de deux décennies aux commandes, à un successeur de leur choix, en tout cas sans consultation populaire. Les exemples de Léopold SEDAR SENGHOR au Sénégal le 31 décembre 1980, de Félix HOUPHOUET BOIGNY le 24 décembre 1993, d'Ahmadou AHIDJO au Cameroun le 4 novembre 1982 et Julius NYERERE en Tanzanie sont assez édifiants. Aussi, il est apparu pour les nouveaux constituants, ceux des années 1990, consécutivement au processus de renouvellement du constitutionnalisme en Afrique, que la référence au nombre de mandat est de nature à contrecarrer la pérennisation au pouvoir et les dérives multidimensionnels y relatives. Comme aboutissement des différents processus de démocratisation. On a alors assisté à une prolifération de nouveaux textes constitutionnels certes pour répondre aux impératifs de la société internationale et à la vague du « constitutionnellement correct » mais tout de même insérant dans l'une de ses dispositions une clause limitative du nombre de mandat présidentiel ; insertion qui correspondait à n'en point douter, à une demande sociale.

Toutefois si les années 1990 ont été celles du renouvellement du constitutionnalisme en Afrique, les années 2000 doivent surtout être regardées comme celles de la prolifération des révisions des Constitutions de transition. Cette évolution laisse tout de même sceptique les observateurs de la vie politique africaine sur l'utilité du constitutionnalisme, à tout le moins sur les vertus qu'on lui reconnaît sous d'autres cieux² en tant que moyen d'encadrement et de limitation du pouvoir. Certes le constitutionnalisme est par essence, un mouvement qui est loin d'être figé, appelé à évoluer pour une meilleure prise en compte des situations nouvelles de la société de l'État en conformité avec les impératifs de l'intérêt général.

Ces révisions ne doivent pas être automatiquement interprétées comme un signe de faiblesses comme le note fort justement le Professeur Gérard CONAC³ au regard notamment

¹ Nous pouvons citer entre autres, Mathieu KEREKOU au Bénin avant la transition : 19 ans de pouvoir (26 octobre 1972-24 mars 1991), Blaise COMPAORE au Burkina Faso : 27ans à ce jour (15 octobre 1987 , date de prise du pouvoir après un coup d'État contre Thomas SANKARA ; Félix HOUPHOUET-BOIGNY en Côte d'Ivoire : 34 ans (1^{er} mai 1959-7 décembre 1993), au Mali Moussa TRAORE : 23 ans (28 mars 1968-26 mars 1991) ; au Sénégal Léopold SEDAR SENGHOR : 20 ans (5 septembre 1960-31décembre 1980) ; Ahmadou AHIDJO au Cameroun : 24 ans (18 février 1958-4 novembre 1982).

² GONIDEC (Pierre-François), « À quoi sert les Constitutions africaines ? Réflexion sur le constitutionnalisme africain », *RJPIC*, 1988, p. 850.

³ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESSOUCHES (Charles), *Les Constitutions africaines publiées en langue française*, op. cit., p. 19.

de la complexité et de diversité des sociétés africaines. Mais force est de constater que ces révisions ne s'expliquent pas seulement par la recherche constante d'institutions adaptées aux multiples besoins et au niveau de développement économique, social et culturel des africains¹ et participent encore trop de la volonté des gouvernants d'en faire un usage instrumental, tourné exclusivement vers un renforcement de leurs attributions. C'est dans ce sillage que s'inscrivent les réformes visant l'allongement du mandat présidentiel et la suppression de toute clause limitant le nombre de mandat présidentiel².

L'Afrique francophone se présente comme la zone de prédilection de cette inflation révisionniste de la clause limitative du nombre de mandat présidentiel. Nous pouvons citer la Guinée Conakry (en novembre 2001), le Togo (décembre 2002), le Gabon (en juillet 2003), la Mauritanie et le Tchad (en 2005). Le Burkina Faso et le Sénégal ont un temps révisé respectivement le 27 janvier 1997³ et le 10 octobre 1998⁴ puis ont rétabli sous la pression la clause limitative en 2000 ; ce qui a permis tout de même à Blaise COMPAORE de prolonger son bail à la tête de l'État burkinabé.

À l'inverse, l'Afrique anglophone se pose en marge de ce mouvement. Peut-être faudrait-il voir la prégnance du fair-play dans la vie politique de ces pays qui incline à ne pas se soustraire à l'application d'une clause adoptée par consensus. La révision de la clause limitative de mandat présidentiel remet en cause la volonté populaire du fait de son véritable enjeu politique au demeurant inavoué mais que l'on peut déceler à l'analyse.

L'inflation révisionniste généralisée en observée en Afrique de l'ouest, nous amène à nous interroger sur les raisons objectives qui poussent les présidents sortants à postuler pour un mandat supplémentaire alors que tous ou presque ont déjà régné sans partage pendant près de ou plus de deux décennies⁵. Un chef d'État qui n'a pas réaliser ses petites et « grandes ambitions » pour le pays après quinze ans de pouvoir voire plus, peut-il le faire en cinq ans ou sept supplémentaires ?

En réalité, derrière les multiples élucubrations métaphysiques sur la providentialité de ces hommes d'États, ou sur un quelconque don au développement et la construction nationale

¹ GONIDEC (Pierre-François), op. cit., p.851.

² BOURGI (Albert), op. cit., p. 28.

³ V. la loi n° 002/97/ADP du 27 janvier 1997 portant révision de la Constitution burkinabé.

⁴ V. l'article 37 nouveau de la loi n) 003-2000/AN portant révision de la Constitution sénégalaise.

⁵ V. supra, note 1, p. 231.

pourtant jamais atteinte, se cachent de véritables motivations inavouées. Ces motivations, oscillent autour d'une constance à savoir un goût démesuré pour les privilèges du pouvoir.

S'agissant de ces motivations, nous pouvons évoquer, en premier lieu la faiblesse ou l'absence d'un statut d'ancien chef d'État induisant des droits et des privilèges à la mesure de la charge présidentielle. Il y a ensuite la peur obsessionnelle de l'exil. Il y a enfin la peur de représailles populaires¹ et judiciaires internes et internationales qui impliquent mort, humiliation et probablement condamnation suivie d'incarcération. Cette crainte est animée chez les uns par les circonstances de leur prise de pouvoir à l'envers des procédures démocratiques, parfois violents et sanglantes² et chez les autres par la profusion d'abus ayant jalonné la durée de leur mandat notamment crime contre l'humanité et crimes économiques telles les détournements de deniers publics et la corruption à grande échelle. Or aussi longtemps qu'ils demeurent en fonction, ces chefs d'États africains n'ont pas à redouter la perte de l'immunité et des autres privilèges, encore moins l'exil ou des représailles populaires ou judiciaires.

L'absence de statut d'ancien chef d'État ne laisse la place qu'à celui de citoyen ordinaire. Ce qui fait craindre les conséquences attachées à un tel statut. L'existence d'un statut spécial à même de garantir aux présidents sortants des privilèges et la paix en les préservant de la vindicte populaire de ceux qui se sont sentis frustrés, lésés ou brimés pendant une ou plusieurs décennies d'exercice de pouvoir serait de nature à endiguer l'obsession de pérennité au pouvoir. Un tel statut assurerait sous certaines conditions, la sécurité physique, matérielle et juridique de tous les chefs d'États tentés par une retraite politique.

Mais, l'aménagement d'une telle porte de sortie honorable, pour ne pas courir le risque d'être remis en cause et produire les effets escomptés, doit recueillir la plus large adhésion possible aussi bien au sein de la classe politique que de l'opinion publique³. Mourir au pouvoir peut créer une situation de non droit et par suite un chaos dans la mesure où la succession en général est toujours mal préparée en Afrique et n'entraîne pas l'adhésion de la

¹ Les images du dépeçage de Samuel DO, Président du Libéria d'avril 1980 à août 1990 sont encore présentes dans les mémoires.

² Afrique Magazine, n°242, novembre 2005, p. 76 et s : Blaise COMPAORE accède au pouvoir au Burkina Faso le 17 octobre 1987 en assassinant son prédécesseur le Capitaine Thomas SANKARA. Jusqu'au la lumière n'a pas été faite sur les circonstances de l'assassinat du père de la révolution burkinabé.

³ C'est cette absence de consensus qui explique la levée de l'immunité juridictionnelle un an seulement après son départ du pouvoir, de l'ancien président zambien Frederick CHILUBA. Il a été arrêté en février 2003 après son inculpation pour abus de pouvoir et détournements de fonds.

majorité. Les exemples de la Côte d'Ivoire¹ le 7 décembre 1993 et du Togo à la mort de Gnassingbé EYADEMA le 5 février 2005 sont assez illustratifs et invitent les États africains à régler la question de l'intérim présidentiel en cas de décès ou d'empêchement définitif du président de la république. Nombreux sont les chefs d'États ayant été contraint à l'exil pour assurer leur intégrité physique ou échapper au verdict d'un procès². Reflexe sécuritaire au départ, l'exil est par la suite vécu comme un bannissement. C'est en effet une privation de liberté de mouvement assez traumatisante à l'exemple de Jean-Bedel BOKASSA. Bien que condamné à mort par contumace, le poids de sept années d'exil en Côte d'Ivoire le pousse à retourner de son plein gré en république centrafricaine en 1986 où il est condamné à mort à la suite d'un long procès puis gracié et libéré en septembre 1993³. Enfin, depuis quelques années s'accélère un mouvement contre l'impunité des hommes au pouvoir à la fois sur les plans interne et international.

Ce mouvement ferait craindre aux chefs d'État sortants une alternance démocratique qui probablement à terme les conduirait devant les juridictions nationales et internationales où les sanctions seraient amplifiées par l'accumulation de frustrations et d'injustice individuelles et collectives. Acculée dans l'ordre interne par une opposition et une société civile frustrées, c'est-à-dire l'ensemble de forces sociales, redoutant l'éventualité d'une mise en cause devant une juridiction pénale internationale de plus en plus nombreuse, certains chefs d'États, soucieux de leur avenir, n'ont finalement d'autres choix que de modifier la clause limitative du nombre de mandats présidentiels pour continuer de bénéficier de l'immunité sinon de l'impunité attaché à la fonction présidentielle en Afrique. Mais un tel refus d'alternance démocratique ouvre la voie à une autre plutôt politique qui s'inscrit tout autant dans le rejet du constitutionnalisme, à savoir le recours au coup d'État.

¹ PRYEN (Denis) et TOUHO (Arsène), *Rébellion ivoirienne : chronique d'une longue marche vers le pouvoir*, Paris, L'Harmattan, 2012, P. 17 : Le 7 décembre 1993, Félix HOUPHOUËT BOIGNY décède. C'est Alassane OUTTARA qui est chargé d'annoncer le malheureux évènement à la télévision nationale. Il fait l'annonce mais manque de tirer clairement les conséquences constitutionnelles de cette situation. Comme le prévoit l'article 11 de la Constitution, il revient dans ce cas à l'exécutif de saisir la Cour suprême qui constate la vacance du pouvoir, lequel échoit au Président de l'Assemblée Nationale. Mais il apparait clairement que OUTTARA qui incarne l'exécutif n'a pas du tout l'intention de se presser pour saisir la Cour suprême ; Alors, Henri Konan BEDIE décide de prendre ses responsabilités. Le même soir, il débarque au siège de la télévision nationale escorté par la gendarmerie nationale et se proclame nouveau président de la Côte d'Ivoire. « *Mettez vous à ma disposition !* », lance-t-il aux ivoiriens.

² PERROT, « y a-t-il une vie après le pouvoir ? Le devenir des anciens chefs d'État africains », Bordeaux, *centre d'Etude d'Afrique Noire*, n° 51-52, 1996. On dénombrerait quarante deux en 1996 pour la seule Afrique noire, auxquels il faut ajouter les exemples de Mobutu Sésé Séko, du Zaïre, exilé au Maroc le 23 mai 1997 après 32 années de pouvoir, de Charles TAYLOR, du Libéria exilé au Nigéria le 11 août 2003, de Ould TAYA de la Mauritanie au Qatar en 2005 et récemment Amadou Toumani TOURE du Mali, exilé au Sénégal.

³ V. PERROT (Sandrine), op. cit., p. 29.

§ II : La mise entre parenthèses du constitutionnalisme

En Afrique, depuis les indépendances, les changements de régimes politiques se sont déroulés le plus souvent par un coup d'État. La profusion d'un tel mode non démocratique d'accession au pouvoir révèle une instabilité voire une négation certaine du constitutionnalisme sur le continent de deux façons au moins quelles que soient les causes et la finalité de son intervention. Il s'agit d'abord d'un changement opéré en dehors si ce n'est en violation des procédures constitutionnelles de dévolution du pouvoir en république. Ensuite, ce changement s'accompagne de la suspension ou le plus souvent de la disparition totale ou partielle de la loi fondamentale.

La question qui se pose est de savoir si Le coup d'État marque un retour à un véritable constitutionnalisme ou alors instaure-t-il un régime plus attentatoire aux libertés ?

En règle générale, lorsqu'on observation la poli sphère africaine, le coup d'État intervient dans deux directions. D'une part pour porter un coup à la démocratie, à tout le moins au processus de démocratisation (A), d'autre part pour mettre fin à un pouvoir sans partage exercé le plus souvent sous le couvert d'une Constitution élaborée et appliquée non pas suivant le postulat de la prééminence du pouvoir des institutions mais « *sur la base du postulat de la suprématie du pouvoir personnel* »¹ (B).

A-Le coup d'État militaire : un acte négateur du constitutionnalisme

Le coup d'État, quant à sa finalité peut intervenir à l'encontre de la démocratie ou de l'État de droit. Il nie par cela même les exigences universelles des articles 3 et 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen du 26 août 1789, exigences qui s'offrent aux Constitutions comme des moyens mis au service de la liberté individuelle et de l'État de droit. En effet le coup d'État s'oppose à la fois aux principes constitutionnels de la souveraineté du peuple (1) et de la séparation des pouvoirs (2).

¹ WODIE (Vangah Francis), « régimes militaires et constitutionnalismes en Afrique », *Penant*, juin-juillet 1990, p. 196.

1-L'atteinte au principe constitutionnel de la souveraineté du peuple

Les termes de l'article 3 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du citoyen sont bien connus mais peut-être pas suffisamment des militaires des États africains : « *Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément* »¹. Ce principe, qui exprime aussi l'idée de représentation empruntée à Jean Jacques ROUSSEAU², a été repris par les Constitutions africaines³. L'article 1^{er} du titre 1^{er} de la Constitution béninoise dispose en ce sens que « *L'État béninois est une république indépendante et souveraine* »⁴. Sa formulation est simple et lapidaire. Aussi cette disposition ne mentionne pas le détenteur de cette souveraineté. Le constituant Burkinabé est plus explicite. Ainsi, l'article 32 de la Constitution dispose que « *La souveraineté appartient au peuple qui l'exerce dans les conditions prévues par la Constitution et par la loi* »⁵. En Côte d'Ivoire, « *la souveraineté appartient au peuple. Aucune section du peuple, ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice* »⁶. Au Mali, « *la souveraineté nationale appartient au peuple tout entier qui l'exerce par ses représentants ou par voie de référendum. Aucune fraction du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice* »⁷. Au Sénégal⁸, l'article 3 de la Constitution reprend à l'identique les dispositions précitées dans la Constitution Malienne. Enfin au Togo, « *la souveraineté appartient au peuple. Il l'exerce par ses représentants et par voie de référendum. Aucune section du peuple, aucun corps de l'État ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice* »⁹.

En Afrique, bien que souvent définie par référence à la nation, la souveraineté appartient au peuple, ce qui fait de lui l'instance détentrice de l'autorité légitime, l'origine de toute légalité et l'acteur de tout changement de régime politique. Or, l'observation de la multiplication des coups d'États, qui ont émaillé la vie politique des États africains postcoloniaux et qui continue révèle qu'ils se particularisent par l'exclusion du peuple du jeu

¹ COLIN (Frédéric), FAVRO (Karine), DESFONDS (Laurence), MARCANGELO (Philie), *Constitution V^{ème} République : textes-jurisprudence-pratique*, Economica, Paris, 2012, p. 12. V. également la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui est la première, mais pas la seule qui contient une disposition renfermant des éléments à valeur constitutionnelle faisant référence au principe de la souveraineté nationale.

² ROUSSEAU (Jean-Jacques), *Du contrat social*, Paris, Garnier-Flammarion, 1966, livre 2, Chap. I et II, p. 62.

³ Pour la majorité des Constitutions africaines encore en vigueur, V. également DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESSOUCHES (Charles), *Les Constitutions africaines publiées en langue française*, op. cit., p. 447.

⁴ V. Constitution de la République du Bénin du 11 décembre 1990.

⁵ V. Constitution de la République du Burkina Faso du 11 juin 1991 révisée le 27 janvier 1997.

⁶ Art. 31 de la Constitution de la République de la Côte d'Ivoire du 3 novembre 1960.

⁷ Art. 26 de la Constitution de la République du Mali du 25 février 1992.

⁸ Art. 3 de la Constitution de la République du Sénégal du 7 mars 1963 révisée le 2 mars 1998.

⁹ Art. 4 de la Constitution de la République togolaise du 14 octobre 1992.

politique lié à, la transmission du pouvoir. Ces putschs constituent de ce point de vue une atteinte aux conséquences du « *constitutionnalisme classique en tant qu'idéologie politique favorable à la fois à l'exercice du pouvoir par le peuple et aux libertés individuelles* »¹. En effet, le coup d'État est un fait qui prévaut sur le droit. Par cela même, il s'apparente ni plus ni moins qu'à un acte illégal que ne justifie ni les lois, ni la stabilité institutionnelle de l'État.

Le titulaire de la souveraineté est dépouillé de ce fait, d'un droit constitutionnel quelle que soit la manière dont le peuple était auparavant associé à l'exercice du pouvoir, soit en tant qu'électeur passif, soit comme électeur actif appelé véritablement à désigner les gouvernants. Devenir donc chef de l'État sans le consentement et la médiation populaire constitue une négation du droit et de la volonté du peuple de choisir ses dirigeants. L'évocation des conditions d'un tel changement donne à saisir cette négation dans sa plénitude.

Quels que soient l'espace et le temps, en Afrique ou ailleurs, hier et aujourd'hui, quelles que soient les causes de sa survenance, la mise en œuvre du coup d'État fait intervenir deux invariants, à savoir une minorité et la force qui se situent hors des règles démocratiques et des mécanismes constitutionnels de dévolution du pouvoir en République.

Le premier de ces invariants met en exergue l'initiative du coup d'État. On en vient à comprendre que celui-ci est toujours un changement opéré non par le peuple comme dans une révolution² par un homme ou une oligarchie au sein même de la classe dirigeante de l'État³. L'intervention de cette minorité dirigeante va à l'encontre de la règle constitutionnelle qui prescrit l'exigence de la majorité dans le choix des gouvernants. Le coup d'État est donc une opération d'exclusion du titulaire de la souveraineté des mécanismes de dévolution du pouvoir au bénéfice d'une minorité qui utilise la force comme moyen d'acquisition du pouvoir contre le droit, c'est-à-dire en lieu et place du procédé démocratique par excellence, à savoir l'élection.

¹ GONIDEC (Pierre-François), « *Constitutionnalisme africains* », op. cit., p. 38.

² Il s'agit aussi d'un changement opéré par rupture radicale dans le mode d'organisation d'un État, mais elle a une connotation positive par rapport au coup d'État justement à cause de l'intervention du peuple. V. en ce sens SKOCPOL (Theda), *États et révolutions sociales : La révolution en France en Russie et en Chine*, Coll. L'espace du politique, Paris, Fayard, 1985, p. 25.

³ PLAMENATZ (John), « La classe dirigeante » *RFSP*, Vol. 15, n°1, 1965, p. 1 : Par classe dirigeante, nous entendons, tous ceux qui exercent les hautes fonctions au sein de l'appareil d'État. On a souvent fait état de l'existence d'une classe dirigeante au sein même des démocraties occidentales. Certains critiquent cette formule de démocratie en faisant valoir qu'elle repose sur une illusion. La minorité politiquement active est censée être responsable devant la majorité inactive ou beaucoup moins active. En fait, il n'en est rien : la minorité détient, bien que tout le monde le feigne de croire le contraire, un pouvoir incontrôlé, et constitue de ce fait une classe dirigeante ou, si l'on préfère, une élite dirigeante.

La simple détention de la force, son usage au Mali en 1991, en Côte d'Ivoire en 1999, en Guinée Conakry en 2011, ou parfois la simple menace de son emploi vient se substituer à la liberté de choisir des gouvernés. Le pouvoir est pour ainsi dire conquis non pas au moyen de la règle de droit mais par la force contre la Constitution voulue par les gouvernants et accepté par les gouvernés comme instrument de limitation du pouvoir et garantie des libertés. Dès lors le détenteur et le titulaire du pouvoir tendent à se confondre en ce que l'homme ou l'oligarchie responsable du coup d'État devient source du nouveau pouvoir de fait qui ne connaîtrait de limites que celles volontairement et unilatéralement posées par lui et parfois prescrites dans la charte qu'il décide d'octroyer au peuple par suite du *vacuum* constitutionnel. En faisant œuvre constituante, il porte atteinte du même coup au principe de la séparation des pouvoirs.

2-La violation du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs

Outre celui de la représentation, la prise du pouvoir par la force met à mal le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs indissolublement lié à Montesquieu¹ et proclamé solennellement à l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789.

Considérée comme une idéologie consubstantielle à la démocratie et volontiers comprise comme universelle selon les termes de Jean-Claude MASCLET, la séparation des pouvoirs qui est devenue, avec la théorie de la représentation empruntée à Jean-Jacques ROUSSEAU, la ligne directrice impérative des constructions constitutionnels dès le XIII^{ème} siècle est cependant battue en brèche sur le continent africain par le recours fréquent et incessant au coup d'État militaire. De fait si le premier acte de ses auteurs est d'abroger ou tout le moins suspendre la constitution, c'est pour la remplacer unilatéralement par un autre texte de portée plutôt limitée. Les termes employés pour nommer ce texte sont assez édifiants sur cette volonté restrictive et sur la procédure inconstitutionnelle empruntée ainsi que la confusion des pouvoirs qui en découle. Il sera appelé tantôt charte², tantôt proclamation³ ou

¹ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Paris, éd. 1948.

² Citons la Charte du Conseil présidentiel du Dahomey (du Bénin) du 7 mai 1972 ; la Charte constitutionnelle du 10 juillet 1978 du Comité militaire de redressement national en Mauritanie par suite du renversement de Moktar Ould DADDAH le même jour ; La Charte constitutionnelle du 6 avril 1979 toujours en Mauritanie par suite de la destitution du lieutenant-colonel Mustapha Ould Mohammed SALEK ; V. également WODIE (Vangah Francis), « La législation » in *Encyclopédie juridique de l'Afrique, Les Nouvelles Editions Africaines*, 1982, p. 316.

³ La proclamation de la République du Niger du 15 avril 1974 par suite du coup d'État de Seyni KOUNTCHE ; la proclamation du Conseil national de la Révolution de la Haute Volta (actuellement Burkina Faso) du 4 août

encore ordonnance¹ selon les préférences sémantiques des uns et des autres. Mais dans tous les cas il s'agit alors par cette substitution ne point subordonner et soumettre la volonté du chef et de ne pas lui lier les mains au moyen d'une constitution². Pour ce faire des mesures de concentration mieux de confusion du pouvoir sont prises au profit du nouveau chef. Il n'est en effet de putsch sans dissolution du Parlement même à titre provisoire.

La lecture des différentes chartes, proclamation ou ordonnance, véritable profession de foi visant à porter à la connaissance de l'opinion publique nationale et internationale les intentions du nouveau pouvoir, nous renseigne que celui-ci s'investit alors d'un point de vue juridico-politique de deux des fonctions classiques de l'État tout en maintenant sous tutelle la fonction juridictionnelle. A titre d'illustration, consécutivement au coup d'État de Gnassingbé EYADEMA, la proclamation togolaise du 13 janvier 1967 pose que « *l'armée nationale togolaise prend la responsabilité des pouvoirs civil, politique et militaire sur toute l'étendue du territoire. La Constitution est suspendue. L'assemblée nationale est dissoute. Toutes les activités politiques sont suspendues* »³. La Charte du Conseil présidentiel du Bénin en date du 7 mai 1972, dispose quant à elle que « *le Conseil présidentiel est dirigé par un Président (...) détenteur exclusif des pouvoirs exécutif et législatif* »⁴. L'ordonnance du 29 novembre 1968 portant organisation provisoire des pouvoirs publics en République du Mali précise que le Comité militaire de libération nationale présidé par Moussa TRAORE détient en plus du pouvoir exécutif, le pouvoir législatif qu'il exerce par voie d'ordonnance⁵.

En Mauritanie, la Charte constitutionnelle octroyée le 6 août 2005 par Conseil Militaire pour la Justice et la Démocratie prescrit que, outre le pouvoir exécutif à lui attribué à l'article 6, le Conseil exerce par voie d'ordonnance le pouvoir législatif. Le premier ministre ainsi que les ministres sont nommés par le Président du Conseil. Le texte précise en outre qu'ils sont responsables non pas devant le parlement suspendue, encore moins devant le peuple mauritanien mais à la fois devant le président et devant le conseil. Ces dispositions établissent au nom du Conseil militaire une unité organique et matérielle des pouvoirs exécutif et législatif. Dans le même temps, elles ne distinguent pas entre les actes suivant

1983 par suite du coup d'État du capitaine Thomas SANKARA et la proclamation du Front populaire de Burkina Faso par suite du coup d'État du 15 octobre 1987 de Blaise COMPAORE. V. sur ce point WODIE (Vangah Francis), « Régimes militaires et constitutionnalisme en Afrique », in *Penant* éd. Juris Africa, n° 803, juin-septembre 1990, p. 198.

¹ WODIE (Vangah Francis), « La législation », op. cit., p. 317.

² WODIE (Vangah Francis), op. cit. p. 198.

³ Ibid., p. 198.

⁴ WODIE (Vangah Francis), La législation, op., cit., p. 316.

⁵ Ibid., P. 317.

qu'ils portent sur le domaine réglementaire ou législatif. Cette confusion qui dénote une mise entre parenthèse du constitutionnalisme peut apparaître à certains moments et dans certains pays comme un préalable au rétablissement de la légalité républicaine.

B-Le coup d'État militaire : un fait générateur du constitutionnalisme

La fréquence des coups d'État en Afrique démontre de la détermination de l'élite au pouvoir à voir se dérouler la vie politique en marge de la constitution¹. Bien que l'intermède militaire ait la particularité de se dérouler en violation de la constitution, il peut aussi faire apparaître les militaires comme des « sauveurs ou redresseurs de tort » quand, après une transition plus ou moins courte, le pouvoir est rendu aux civils par suite de l'assainissement de la vie politique. Le coup d'État se charge en cette occurrence d'une connotation positive pour être perçu comme un processus temporaire vers le constitutionnalisme ou de rétrocession du pouvoir à son titulaire constitutionnel².

Mais pour mesurer cette temporalité de la présence militaire ou la réelle volonté de rétablir le constitutionnalisme, un faisceau d'indices est à considérer. Le premier indicateur réside dans la brièveté de la présence militaire à la tête de l'État matérialisé par la mise en place d'une période de transition plus ou moins courte et l'exclusion volontairement consentie des auteurs du coup d'État des différentes consultations électorales à venir (1), le deuxième indicateur est le recours à la règle du consensus dans la production des nouvelles règles du jeu politique postérieur au coup d'État (2).

1-La brièveté de l'intermède militaire et le refus des acteurs du coup d'État de briguer un mandat

Les retours à la force, fut-il légitime, appelle impérativement le retour à la légalité républicaine et à la réhabilitation des institutions politiques. L'observation de la vie politique africaine donne à constater que les coups d'État sont toujours suivis immédiatement d'une période dite transitoire, entendue comme un processus de changement ou de passage d'un

¹ Certains d'entre eux, notamment au Ghana en décembre 1983 avec le lieutenant Jerry RAWLINGS malgré une longue transition, au Mali le 26 mars 1991, en Guinée-Bissau le 14 septembre 2003 et le 3 août 2005 en Mauritanie apparaissent comme des réactions au refus du constitutionnalisme par les civils ou aux multiples entorses portées au processus de démocratisation en Mauritanie ou en Guinée-Bissau.

² C'est ce qui s'est passé au Mali, après la révolution du 26 mars 1991. Les militaires se sont emparés du pouvoir, après un coup d'État et l'on remit aux civils. En revanche, En Côte d'Ivoire en 1999, le Général Robert GUEÏ a refusé de remettre le pouvoir après sa défaite face à Mr Laurent GBAGBO. Ce dernier s'est présenté aux élections présidentielles comme étant le « *candidat du peuple* ».

régime politique à un autre qui peut être démocratique ou non. Cependant, la volonté de rétablir le constitutionnalisme peut s'apprécier de prime abord dans la durée de cette transition. Le constitutionnalisme peut apparaître illusoire et pure stratégie rhétorique quand cette transition est lente et longue car le plus souvent, elle débouche sur le maintien de l'esprit du régime précédent¹.

En revanche, la transition consécutivement à un coup d'État devient un catalyseur du constitutionnalisme quand elle s'inscrit dans un temps relativement court, à savoir un au Mali², dix mois en Côte d'Ivoire, moins de deux ans en Guinée-Bissau. La transition est de ce point de vue perçue non pas comme une période de consolidation du nouveau régime mais comme un processus au cours duquel des nouvelles règles du jeu politique sont produites et surtout acceptées avant de pouvoir donner lieu à un nouvel ordre politique mais à la condition bien entendu que soient exclus les acteurs du coup d'État des consultations électorales post-transition.

Les coups d'État au Mali le 26 mars, en Guinée-Bissau le 14 septembre 2003 et en Mauritanie le 3 août 2005 présentent quelques singularités qui en font un catalyseur du constitutionnalisme. En effet, la brièveté de la présence militaire sus-évoquée n'a de sens que par rapport à la position adoptée par les auteurs du coup d'État en ce qui concerne les échéances électorales à venir. L'engagement affirmé des mutins au lendemain du coup d'État de ne rester au pouvoir se traduit d'abord par leur auto-exclusion de toutes consultations électorales à venir, c'est-à-dire l'interdiction ou le refus volontaire de la junte de briguer immédiatement un mandat électif quelconque. C'est bien ce qui s'est passé dans certains pays notamment au Mali après le coup d'État de Amadou Toumani TOURÉ et en Guinée-Bissau après le renversement de KUMBA YALA. C'est également le cas de la Mauritanie où une ordonnance promulguée et respectée par le Conseil Militaire pour la justice et la Démocratie a consacré, pour le président et les membres du Conseil militaire, l'impossibilité de se porter candidat à un poste électif, interdiction qui s'étend aux autres organes de la transition, à savoir le Premier ministre et les membres du gouvernement de transition. Toutefois, cette interdiction qui était limitée dans le temps pour une durée de cinq ans à compter du 11 mars 2007, n'a rien enlevé à sa portée quant à la volonté de rétablir le constitutionnalisme.

¹ V. Jeune Afrique, n° 12, hors série, « *L'état de l'Afrique 2006* », p. 172 et s.

² Au Mali, elle a duré du 26 mars 1991 au 9 mars 1992.

Ensuite l'autre particularité du coup d'État dans les États africains, vient de l'engagement de la junte d'adopter une position de neutralité totale par rapport à la compétition démocratique entre forces politiques. C'est l'interdiction de ne soutenir aucun candidat¹.

Ces deux positions de principe trouvent leurs explications dans le rôle que les nouveaux maîtres du pouvoir entendent jouer à savoir celui de régulateur du jeu politique et d'arbitre impartial garant des intérêts de tous et de chacun. Cela semble expliquer d'abord, de la part de la junte militaire de mettre fin aux dérives du régime déchu et ensuite de créer pendant la période de transition les conditions favorables d'un jeu démocratique ouvert et transparent sur lequel la société civile et les acteurs politiques auront à se prononcer librement par referendum pour le premier cité et par concertation pour les seconds.

Mais, la création des conditions favorables ci-dessus évoqués est subordonnée au choix des règles de la transition et des procédures de rétablissement du constitutionnalisme ou de fabrication des nouvelles règles du jeu politique². Une telle disposition invite à l'objectivité et à la recherche de la règle la plus adaptée à l'intérêt de tous autant qu'elle évite que l'équipe dirigeante de transition ne se taille des textes sur mesure³ pour se maintenir au pouvoir après le terme de la transition. Le choix des hommes appelés à occuper les postes en question doit faire l'objet d'un consensus au même titre que pour le choix des nouvelles règles du jeu politique.

2-Le recours au consensus dans la mise en place des nouvelles règles du jeu politique

La volonté de retour au constitutionnalisme donne à observer à travers la procédure d'établissement ou de création des nouvelles règles du jeu politique. L'effort unilatéral ou l'adoption d'une méthode concertée autant pour créer le cadre juridique et institutionnel de la

¹ C'est cette neutralité qui a été démontrée en Guinée-Bissau et affirmée avec force et constance le 3 août 2005 par le Président du Conseil Militaire pour la Justice et la Démocratie en Mauritanie (CMJD). V. sur ce point Jeune Afrique Intelligent, n° 2376 du 23 au 29 juillet 2006, p. 32.

² La première règle retenue plus particulièrement en Guinée-Bissau ou en Mauritanie est celle de l'intérim des hommes choisis par la junte militaire. Cet intérim implique de la part des personnes désignées pour accompagner la transition, la limitation de leur rôle à la stricte préparation des échéances électorales saines et transparentes. Il emporte dans le même temps l'interdiction pour eux de se présenter à ces consultations au risque d'être juge et partie.

³ Pour ce qui est des textes sur mesure, nous pouvons citer l'exemple de la Côte d'Ivoire. Après le coup d'État du 24 décembre 1999, le général Robert GUEÏ, qui dirigeait la transition avait brandi le concept de « *l'ivoirité* » comme motif pour écarter Alassane Dramane OUTTARA des élections présidentielles sachant que fasse à ce dernier, il n'avait aucune chance de l'emporter.

transition que pour poser les nouvelles règles du jeu politique post-transition peuvent objectivement renseigner sur les intentions des acteurs du coup d'État.

La volonté des putschistes de rétablir le constitutionnalisme se dénote d'abord dans la célérité observée quant à la mise en place des règles et des organes de la transition. Ensuite l'élaboration des nouvelles règles du jeu politique en dehors d'un pacte entre les putschistes et l'ensemble des acteurs de la vie politique et sociale ne saurait faciliter le passage de la transition à l'État de droit.

Mais au Mali, les acteurs du coup d'État ont adopté une stratégie concertée avec les différents acteurs politiques et sociaux en vue de dégager un consensus sur les nouvelles ressources institutionnelles et procédurales. Aujourd'hui dans cet État les règles actuelles du jeu politique sont la résultante de processus politiques et sociaux, c'est-à-dire d'une concertation entre les différents acteurs politiques et la société civile pendant la transition. Cet exemple montre qu'on peut s'entendre à peu ou pas de contestations postélectorales quand les nouvelles règles ont été l'objet d'un consensus¹. Les militaires ont regagné les casernes avec le sentiment partagé par la communauté internationale d'un travail accompli quant au rétablissement du constitutionnalisme.

Dans les pays d'Afrique, et particulièrement d'Afrique noire francophone, une longue tradition de participation à la gestion du pouvoir a fait des armées des acteurs politiques incontournables plutôt que des groupes socioprofessionnels en charge de la défense du territoire national.

En dépit de l'adhésion aux principes de la démocratie et de l'État de droit dans les années 1990, la vie politique dans pays d'Afrique noire francophone reste encore rythmée par

¹ En Guinée-Bissau après le coup d'État du 14 septembre 2003, un comité ad hoc formé des forces politiques et sociales (partis politiques, société civile) s'est vu confier par le comité militaire, la charge de rédiger le « *pacte de transition* ». Ce document, sensé fixer les termes de l'intermède militaire, à par la suite fait l'objet d'un large consensus dans sa réception puisqu'il a été signé par 16 de 18 partis politiques bissau-guinéens ; ce consensus venant de ce qu'il prévoyait à la fois des institutions intérimaires pour la transition et le calendrier des élections législatives et présidentielles. En Mauritanie, le Conseil militaire a aussi choisi la technique du consensus à travers la formule des travaux en comités interministériels, le résultat de ces travaux a été par la suite exposé à l'ensemble des acteurs politiques et des organisations de la société civile dans le cadre d'une large concertation qui a permis à toutes les parties d'exprimer leurs points de vue sur toutes les propositions formulées y compris celles relatives au mécanisme de concertation pendant la transition. Le comité interministériel chargé du processus de transition démocratique a proposé à la concertation le texte de la nouvelle Constitution qui a par la suite été adoptée par referendum le 25 juin 2005 à une forte majorité de 96% avec un taux de participation de 76%. Il en a été de même de la date des législatives et municipales qui se sont tenues le 19 novembre 2006. Les élections présidentielles des 11 et 25 mars 2007 sont venues mettre un terme à l'intermède. Le pouvoir a été rendu aux civils. V. sur ce point Jeune Afrique, n° 2376 du 23 au 29 juillet 2006, PP. 33-37.

une intrusion régulière de l'armée dans le champ politique. Alors que le nouveau constitutionnalisme¹ était censé mettre fin à la violence comme moyen d'accès au pouvoir et à faire de l'élection la source unique de la légitimité, les coups d'États militaires n'ont véritablement jamais cessé. Ils semblent même connaître un regain d'intensité depuis quelques années.

L'intervention périodique et « *spectaculaire* » de l'armée dans le champ politique remet en cause le processus démocratique amorcé depuis la fin des années 1980. Cette récurrence de l'intervention de l'armée conforte l'idée que l'Afrique serait condamnée, tout au long de son histoire contemporaine, au régime autoritaire et aux aventures non démocratiques².

Est-il utile de rappeler l'incompatibilité de principe entre la démocratie et la violence armée ?

La démocratie postule l'abandon de tout recours à la force au profit d'une régulation juridique des rapports entre les acteurs politiques. Elle implique que le pouvoir s'acquiert, non par les armes, mais par le jeu pacifié des rapports politiques conflictuels au travers d'élections disputées. Les rapports entre la démocratie et l'armée doit nous conduire au constat d'un couple voué au divorce. Pourtant, le contexte actuel incite à dépasser ce premier constat, à essayer de briser certains interdits et à réfléchir de nouveau sur le couple armée et démocratie, plus complexe qu'on le présente généralement.

Ainsi, nous nous demandons si à défaut de mettre fin à l'intervention des militaires dans la vie politique, il ne conviendrait pas de reconnaître à l'armée un rôle d'acteur politique ? Mais alors, n'est-ce pas accepter l'idée que les démocraties africaines sont des démocraties entièrement à part, et non pas à part entière.

¹AHADZI-NONOU (Koffi), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain, le cas des États d'Afrique noire francophone », op. cit., p. 35.

²MEDARD (Jean-François), « Autoritarismes et démocraties en Afrique noire », *Politique africaine*, 1991, n°43, octobre, p. 92.

Chapitre 2: La banalisation de la norme constitutionnelle

La norme constitutionnelle se fragilise par la sensibilité des amendements qui lui sont apportés. Cette thèse, défendue tant de fois par tant de voix et de fort belle manière, se ramène à une idée clé. Les révisions constitutionnelles africaines, pour la plupart, se particularisent par leur objet peu licite et controversé. La doctrine a déjà relevé de façon convaincante que les modifications apportées aux Constitutions africaines sont peu fortifiantes pour l'État de droit. Aussi, cette banalisation de la norme constitutionnelle engendre une crise de la normativité des Constitutions (**Section 1**) et un manque de solidité des mécanismes de révisions constitutionnelles, ce qui fait triompher le conventionnalisme (**Section 2**).

Section 1 : La crise de normativité des Constitutions

La thèse du déclin du droit jadis développée par le doyen RIPERT semble « *avoir trouvé dans le droit public contemporain* »¹ un intérêt renouvelé en Afrique, une nouvelle terre d'adoption. Suivants les récents développements du droit de la Constitution sur le continent, laisse planer une interrogation, sur le point de savoir si la Constitution, « *entendue comme loi suprême* »² n'est pas en crise. Une conjonction de facteurs contribue à affaiblir la charge normative de la Constitution. Il s'agit d'une part de la vulnérabilité de la norme constitutionnelle (§ 1) et d'autre part du manque de solidité des mécanismes de révisions constitutionnelles (§ 2).

§ 1 : La vulnérabilité de la norme constitutionnelle

Les Constitutions sont devenues vulnérables dès lors que le rapport de force entre droit et politique s'est inversé. Le complexe de la « *politique saisie par le droit* »³ 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. Elles se traduisent d'une part, par l'appropriation de la norme par le politique (A), d'autre part, par la passivité du juge, gardien de la Constitution (B).

A-Une norme apprivoisée par la politique

En principe l'élaboration et la modification de la Constitution obéissent à un rituel procédural. Empreint de retenue et de solennité, le pouvoir de révision semble pourtant, depuis quelques années, être retourné par le pouvoir politique contre la norme constitutionnelle (1). Dès lors, la stabilité recherchée de la Constitution contraste avec la banalisation dont la norme est l'objet dans la pratique (2).

¹ OPPETIT (Bruno), « L'hypothèse du déclin du droit », *Droits*, 1987, n° 4, p. 9.

² JOSEPH (Barthélemy), DUEZ (Paul), *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Panthéon Assas, Rééd., 2004, p. 183.

³ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir », *Mélanges Louis FAVOREU*, op. cit. p. 622.

1-Le détournement du pouvoir de révision

Pendant longtemps, « *la Constitution est apparue comme une charte fondamentale traduisant, au-delà de son contenu, l'état du consensus entre gouvernants et gouvernés, mais surtout entre les acteurs en charge de la gestion* »¹. Loin d'être héritage des théories du contrat social, on ne pouvait la réviser qu'après mûre réflexion, avec circonspection, et si cette révision était nécessaire et indiscutable. C'est de cette idée que naît et se répand le principe de la rigidité constitutionnelle². Ainsi, la typologie classique que reprennent les manuels et qui est encore enseignée dans les Facultés de droit oppose tour à tour Constitution écrite à celle non écrite, Constitution souple à celle rigide. C'est cette dernière mécanique que sollicitent au début des années 1990 la plupart des États africains d'expression française dont les Constitutions sont écrites et avec des modalités de révision très contraignantes.

Pour mieux assurer la stabilité de la Constitution du 11 décembre 1990, le constituant béninois a mis en place à un procédé particulièrement complexe. Ainsi, pour être pris en considération, le projet ou la proposition de loi de révision constitutionnelle doit être voté à la majorité des trois quart³ des membres composant l'Assemblée nationale⁴. Une fois cette étape franchie, l'adoption définitive de la révision n'est acquise qu'après avoir été approuvée par referendum, sauf si le projet ou proposition en cause a été approuvé à la majorité des quatre cinquièmes des membres composant l'Assemblée nationale⁵. Au total, pour sa modification, le texte prévoit deux étapes séparées. Une première qui concerne « *la prise en considération du projet ou de la proposition* » et une autre, de « *la révision* » qui doit être acquise, soit par voie référendaire, soit par voie parlementaire mais à une majorité plus qualifiée que la première.

On retrouve, avec quelques variables, le prolongement de ce mécanisme rigide dans les textes constitutionnels des pays africains qui font l'objet de notre étude. Ces textes conditionnent l'adoption définitive de la révision constitutionnelle, soit à l'intervention du peuple par voie de referendum, soit par voie parlementaire, à la réunion préalable d'une

¹ REMOND (René), « La gestion des Constitutions », *Pouvoirs*, 1989, n° 50, P. 43.

² DICEY (Albert), *Introduction à l'étude du droit constitutionnel*, éd., française, 1902, p. 82. V. notamment ESMEIN (Adémar), *Éléments de droit constitutionnel*, Paris, Librairie de la société du Recueil général des Lois et des Arrêts, 1896, p. 405 et s.

³ Soit 63 députés sur les 83 que compte l'Assemblée nationale.

⁴ Article 154 de la Constitution du 11 décembre 1990. V. sur ce point, AÏVO (Frédéric Joël), *Constitution de la République du Bénin. La Constitution de tous les accords en Afrique*, Cotonou, CACI, 2010, p. 177.

⁵ Article 155 de la Constitution du 11 décembre 1990. Ibid., p. 178.

majorité qualifiée. A ce stade, nous pouvons tirer deux conclusions et un constat s'impose. La première est que dans les Constitutions africaines, les limites constitutionnelles¹ à la révision voire à la manipulation de la norme ne manquent pas. La seconde conclusion est que ces limites organisent nettement la primauté du droit et indiquent la perte d'influence des politiques. Ce sont ces deux conséquences majeures qui justifient la thèse du professeur Jean DU BOIS DE GAUDUSSON selon laquelle « *L'Afrique est toujours saisie par le droit constitutionnel* »².

Mais, les arguments de cette thèse se heurtent empiriquement à une objection fondée sur l'instrumentalisation manifeste de la norme. En effet, la pratique constitutionnelle en Afrique montre bien que la rigidité d'une norme ne suffit pas à garantir sa stabilité. S'il ya une évidence, c'est qu'une constitution, même rigide, n'interdit pas sa propre révision. Et à vrai dire, il n'est pas fondé de déclasser une Constitution en raison des modifications rares ou multiples qu'elle a subies. Ainsi, les vingt-quatre modifications³ apportées à la Constitution française de 1958 n'en font pas moins une norme fondamentale qui, selon la doctrine française⁴, remplit sa fonction. De même, malgré ses vingt-sept amendements⁵, la Constitution américaine de 1787 traverse les siècles avec sa légende.

En clair, les révisions ne sont pas taboues en droit constitutionnel. Elles ne sont ni craintes ni redoutées d'autant que la Constitution n'est pas une forteresse repliée sur elle-même, pas plus qu'elle n'est, selon la formule de ROYER-COLLARD⁶, une tente dressée pour le sommeil. Au contraire, dans l'absolu, ces révisions au premier chef de cette « *dynamique constitutionnelle* »⁷ si chère à Pierre PACTET et dont Marie-Anne COHENDET se fait également la missionnaire dans son étude « *le système de variables déterminantes* »⁸. Elles ont vocation, comme le souligne Jean WALINE, à faire évoluer la règle juridique⁹, à

¹ DEROSIER (Jean Philippe), « Enquête sur la limite constitutionnelle : du concept à la notion », *RFDC*, 2008, n° 76, P. 784.

² DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir », *Mélanges Louis FAVOREU*, op. cit., p. 609.

³ MERLIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Constitution de la République française*, Paris, Dalloz, 2008, P. 102.

⁴ WALINE (Jean), « Les révisions de la Constitution de 1958 », *Mélanges Philippe ARDANT*, Paris LGDJ, 1999, P. 235.

⁵ PACTET (Pierre), MERLIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 27^e éd., Paris, Armand Colin, 2009, p. 63.

⁶ WALINE (Jean), op. cit., p. 235.

⁷ PACTET (Pierre), « Réflexions sur le droit constitutionnel et son enseignement », *RDP*, 2010, n°1, p. 161.

⁸ COHENDET (Marie-Anne), « Le système des variables déterminantes », *Mélanges GICQUEL*, Paris Montchrestien, 2008, p. 119

⁹ WALINE (Jean), op. cit., p. 235.

l'adapter aux exigences nouvelles¹, précise le Professeur Djèdjro, afin d'en faciliter l'application à des pratiques de pouvoir et à des acteurs en mouvement.

À ce propos, il est intéressant de rappeler qu'analysant la question des rapports du temps et de la Constitution, Dmitri Georges LAVROFF avait déjà observé que les révisions constitutionnelles sont effectivement le moyen d'adapter la Constitution « aux nécessités du temps »², plus précisément à « l'état de la société »³.

C'est à l'aune de ces exigences théoriques intégrées dans les Constitutions africaines que certains ont pu penser que l'on assiste au retour du droit constitutionnel et même par une curieuse assimilation que c'est le signe d'une ère rêvée de discipline du politique et de la judiciarisation de la vie politique. Ainsi, un courant d'opinion, pour le moins optimiste, interprétera l'inflation des révisions constitutionnelles, en dépit de l'illicéité de leur objet et de leur finalité controversée, comme l'expression de la vitalité de ce droit. L'analyse n'est certes pas fautive, mais il importe de nuancer cette idée angélique, car ces révisions à répétition s'inscrivent en réalité dans une perspective d'émasculature du nouveau constitutionnalisme africain⁴.

En effet, c'est bien mal appréhender l'évolution capitale qui s'est produite depuis bientôt cinquante-quatre ans dans le rapport du pouvoir négro-africain à la Constitution. Elle est marquée par le retournement des rapports de forces entre le politique et le droit. Cette nouvelle « maldonne » du constitutionnalisme africain isole les révisions constitutionnelles africaines des révisions classiques opérées ailleurs⁵ et dont on a pu penser et dire tout bien pour l'autorité de la Constitution⁶.

¹ MELEDJE (Francisco Djèdjro), « Les révisions des Constitutions dans les États africains francophones. Esquisse de bilan », *RDP*, 1992, n°1, p.113.

² LAVROFF (Dimitri Georges), « La Constitution et le temps », *Mélanges Philippe ARDANT*, LGDJ, 1999, p. 150.

³ LAVROFF (Dimitri Georges), *op. cit.*, p. 211.

⁴ HOLO (Theodore), « *Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les Constitutions du renouveau démocratique dans les États de l'espace francophone africain : régime juridique et système politique* », *op. cit.*, P. 31.

⁵ PFERSMANN (Otto), « Les révisions constitutionnelles en Autriche et Allemagne fédérale. Théorie, pratique, limites », in *Association Française de Droit Constitutionnel. Les révisions constitutionnelles, journées d'études des 20 mars et 16 décembre 1992*, Paris, Aix-en-Provence, Economica, PUAM, Coll. Droit public positif, 1995.

⁶ V. la série d'articles consacrés à la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008. « *Révision de la Constitution : la V^{ème} République rénovée ? À propos de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008* », Dossier sous la direction de Michel VERPAUX, *La semaine Juridique*, 30 juillet 2008, n° 31-35, P. 15.

Tous ceux qui ont pris connaissance de cette évolution du constitutionnalisme africain à travers les réflexions qui lui sont consacrées par certains maîtres¹ de la discipline ne peuvent que souscrire aux conclusions selon lesquelles la plupart des révisions constitutionnelles opérées depuis 1996 à nos jours, surtout dans les États africains de succession française sont caractérisées par leur aspect tendancieux et politiquement tactique.

Évidemment, il faudra se garder de généralisation hâtive, d'amalgame imprudent et faire preuve de parcimonie pour séparer de ces « révisions pirates »² celles qui auront contribué au meilleur fonctionnement des institutions et au renforcement du statut des citoyens par l'approfondissement des droits fondamentaux³. On en dénombre très peu et malgré toute la prédisposition à l'optimisme, la recherche reste quasiment infructueuse.

Elle fait remonter en majorité au jugement des juristes ces révisions frauduleuses et impopulaires⁴, conduites en l'absence de tout consensus et obtenues parfois au forceps⁵. « Ces

¹ BLÉOU (Martin), « La révision de la Constitution », Leçon inaugurale de la réussite solennelle de la chaire Unesco de Cotonou du 3 décembre 2007, Cotonou, Fondation Konrad Adenauer, 2008.

² AHADZI-NONOU (Koffi), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain. Le cas des États d'Afrique noire francophone », op. cit., p. 40.

³ GONIDEC (Pierre-François), *Les systèmes politiques africains*, 2^e Vol, *Les réalités du pouvoir*, Paris, LGDJ, 1974, p. 78. V. notamment AHANHANZO-GLELE (Maurice), « Constitution ou loi fondamentale », in *Encyclopédie juridique de L'Afrique*, Abidjan, NEA, 1982, PP. 33-35. L'ancien constitutionnalisme renseigne sur quelques révisions constitutionnelles interprétées par la doctrine comme recherchant, soit une meilleure institutionnalisation de l'État, soit l'adaptation des institutions politiques aux réalités socioculturelles ainsi qu'aux besoins et niveaux de développement économique des États africains. Quant au nouveau constitutionnalisme, Les auteurs évoquent la plupart des révisions constitutionnelles intervenues de 1989 à nos jours. Consécutives à la remise des régimes autoritaires, elles donnent satisfaction aux revendications populaires d'instauration d'un État de droit. Ce fut le cas en Côte d'Ivoire, des révisions constitutionnelles de 1994 et de 1995, au Cameroun de celles du 23 avril 1991 et 18 janvier 1996 et bien d'autre encore.

⁴ Il est important d'évoquer le cas de la révision constitutionnelle du 23 juin 2006 au Bénin. Alors qu'elle fut adoptée par une majorité de 71 députés sur les 83 que compte l'Assemblée nationale, la loi constitutionnelle n° 2006-13 portant révision de l'article 80 de la Constitution du 11 décembre 1990 et ses auteurs mobilisent contre eux en premier lieu le président de la République, frais émoulu de son élection et oint de la légitimité des 75% des suffrages exprimés en sa faveur et, en second lieu, l'opinion publique nationale à travers la société civile dont l'opposition était sans équivoque. Déférée par le président de la République et plusieurs députés au contrôle de constitutionnalité, elle fut déclarée contraire à la Constitution, entre autres, pour violation du « consensus national » érigé par le juge constitutionnel en principe à valeur constitutionnelle. V. sur ce point Décision DCC n° 06-74 du 8 juillet 2006, Cour constitutionnelle du Bénin.

⁵ Comme celle qui s'est passé au TOGO, avec une vitesse inédite et un empressement suspect, les députés du Rassemblement du Peuple Togolais (RPT) en février 2005 à la suite de l'annonce du décès du président Eyadema GNASSINGBE. En effet, dans l'exécution des manœuvre politiques visant à corriger les règles de dévolution du pouvoir en cas de vacance pour décès du chef d'État en fonction, l'Assemblée nationale convoquée précipitamment, procède en pleine nuit à la modification des articles 65 et 144 de la Constitution du 14 octobre 1992. Ces révisions, pour le moins spectaculaires, ont eu pour conséquence directe d'empêcher M. NATCHABA, président de l'Assemblée nationale et successeur désigné par les textes, d'accéder par intérim à la tête de l'État et propulsent contre toute logique Faure GNASSINGBE, fils du président défunt, à la présidence ainsi laissée vacante. Mais, face à la réprobation nationale et internationale, notamment aux sanctions prises par la Communauté Économique des États d'Afrique de l'Ouest et confirmées par l'Union Africaine, Faure GNASSINGBE a dû démissionner. L'ordre constitutionnel fut alors établi et permit l'organisation dans les délais

modifications taillées sur mesures »¹ expriment la main basse du pouvoir politique sur la procédure de révision ainsi que sa trop grande marge de manœuvre dans la reformulation des dispositions constitutionnelles². Ce sont essentiellement ces révisions qui affadissent l'éclat de la Constitution et la présentent comme une norme en captivité, manipulée et en déclin³. Mais, c'est surtout de manière corrélatrice le détournement de la norme à des fins partisans, voire personnelles, qui contribue à sa déconstitutionnalisation et accélère sa fragilisation.

2-La fragilisation de la norme constitutionnelle

La norme constitutionnelle se fragilise par la sensibilité des amendements qui lui sont apportées. Cette thèse, défendue tant de fois par tant de voix, se ramène à une idée clé. À savoir que les révisions constitutionnelles africaines, pour la plupart, se particularisent par leur objet peu licite et controversé. La doctrine a déjà relevé de façon convaincante que les modifications apportées depuis 1996 aux Constitutions africaines sont peu fortifiantes pour l'État de droit. La majorité des auteurs pensent ainsi que la démarche peu consensuelle de ces révisions dissimule à peine une logique de passage en force. Sans occulter les progrès du constitutionnalisme en Afrique, illustrés et bien défendus⁴, des voix autorisées insistent, preuve à l'appui, sur les conditions « douteuses »⁵ de ces révisions « *facilitées par la violation des règles prévues en la matière* »⁶. Assurément, ces révisions sont en général controversées et sources de tensions sociologiques. Lorsqu'elles ne conduisent pas à la remise en cause de l'ordre constitutionnel, comme ce fut le cas en janvier 2010 au Niger⁷, elles ébranlent l'édifice constitutionnel en installant comme en Côte d'Ivoire en 1999⁸, au Togo en 2002⁹ et en 2005¹,

prescrits d'élections pluralistes au terme desquelles Faure GNASSINGBE fut proclamé élu. DIOP (El Hadji Omar), « Autopsie d'une crise de succession constitutionnelle du chef de l'État en Afrique. L'expérience togolaise 5-26 février 2005 », *Politea*, 2005, n° 7, PP. 115-173.

¹ AHADZI (Koffi), « *Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain. Le cas des États d'Afrique noire francophone* », op. cit., p.44.

² MELEDJE (Francisco Djèdjro), « *Les révisions des Constitutions dans les États africains francophone. Esquisse de bilan* », op. cit., P. 116.

³ MOUANGUE KOBILA (James), « *Peut-on parler d'un reflux du constitutionnalisme au Cameroun ?* », *Recht in Afrika*, 2010, p. 33. L'auteur fait une analyse, fort bien remarquable sur la régression du constitutionnalisme en Afrique à partir de l'exemple du Cameroun.

⁴ V. DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir », *Mélanges Louis FAVOREU*, op. cit., p. 609 V. également GUÉYE (Babacar), « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs*, op. cit., p. 15.

⁵ AHADZI (Koffi), « *Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain* », op. cit., p. 43.

⁶ Ibid., p. 45.

⁷ BOISBOUVIER (Christophe), « *Tandja, la chute* », *Jeune Afrique*, n° 2563 du 21 au 27 février 2010, p.14.

⁸ RAULIN (Arnaud de), « Le coup d'État du 24 décembre 1999 et la fin du « miracle ivoirien », *RJPIC*, 2000, n° 2, p. 125.

⁹ ABOUDOU-SALAMI (Mama-Sani), « La révision constitutionnelle du 31 décembre 2002 : Une revanche sur la conférence nationale de 1991 », *RBSJA*, décembre 2007, n° 19, P. 53.

une situation de crise et récemment le 30 octobre 2014 au Burkina Faso² à un mécontentement à l'origine d'un soulèvement populaire.

Pour preuve, le Burkina Faso en 1997, le Sénégal en 1998, la Guinée Conakry en 2001, le Togo en 2002, ont modifié leur Constitution pour faire sauter le verrou de la limitation du nombre des mandats présidentiels. Préalablement fixée à deux au maximum, cette clause limitative, quoique controversée et incertaine, était considérée au début des années 1990 comme l'une des garanties de sûreté démocratique des régimes africains³. Dans ces pays qui font l'objet de notre étude, la fragilisation de la Constitution réside au prime abord dans la fréquence des amendements qui sont apportées.

Les études sur le constitutionnalisme montrent que sous la présidence d'Abdoulaye WADE, la Constitution du 22 janvier 2001, désirée et élaborée à son goût a été révisée quinze fois⁴. Mais ce n'est pas tant, le nombre des révisions faites en si peu de temps qui retient ici l'attention, mais leur fréquence et leur objet. Il faut retenir, qu'en dehors de quelques-unes, la majorité de ces révisions apparaît indécise et capricieuse. Certaines rétablissent des institutions ou des matières précédemment supprimées. D'autres sont visiblement destinées à régler des comptes politiques, tantôt à l'opposition, tantôt aux « insoumis » de sa majorité présidentielle.

Mais la fragilisation de la norme fondamentale ne doit pas être recherchée que dans la fréquence des révisions. Autrement, l'on ne pourra évoquer sans emporter la conviction, outre le cas singulier du Sénégal, que quelques rares cas. Or l'argument pourtant probant perdrait de sa pertinence si on n'intègre pas au phénomène de la fragilisation l'objet de ces révisions. Celui-ci apparaît ici très sensible et éminemment symbolique du projet démocratique dont les clauses révisées constituent les fondations. D'ailleurs, on peut oser penser qu'en dehors de la constitutionnalisation des droits fondamentaux et du pluralisme politique, la rationalisation de la prééminence institutionnelle du chef de l'État et la limitation du nombre de mandats

¹ DIOP (El Hadj Omar), « Autopsie d'une crise de succession constitutionnelle du Chef de l'État en Afrique. L'expérience togolaise », *op. cit.*, p. 116.

² La foule a soudainement renversé le Président Blaise COMPAORE, après 27 ans de pouvoir sur le Burkina Faso. Se maintenant au pouvoir depuis les émeutes de 2011 par une dure répression, il a rapidement démissionné et fui en Côte d'Ivoire. Le président Blaise COMPAORE venait d'annoncer son intention de modifier l'article 37 de la loi fondamentale de sorte qu'il puisse se représenter en 2015 et poursuivre son mandat. Le paradoxe, c'est que l'Union africaine condamne les dirigeants qui modifient leur Constitution pour se représenter indéfiniment et se maintenir au pouvoir.

³ V. « Les défis de l'alternance démocratique en Afrique », *Actes de la conférence internationale de Cotonou organisée par l'Institut des droits de l'homme*, Cotonou, IDH, FNUAD, 2010, 274 p.

⁴ GUEYE (Babacar), « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *op. cit.*, p.18.

présidentiels comptent parmi les finalités majeures des constituants africains du début des années 1990. À ce titre, ces objectifs désormais pourvus de charge normative de premier rang parmi les dispositions constitutionnelles représentent, à nos yeux, dans l'échelle de constitutionnalité¹, les principes et règles fondateurs des nouvelles démocraties africaines.

En conséquence, les manœuvres visant, d'une part, briser la division horizontale du pouvoir exécutif par la restauration du présidentielisme autoritaire, d'une part, à faire sauter le verrou de la limitation du nombre de mandats présidentiels conçue contre la tendance à la monarchisation des régimes politiques africains doivent être considérées comme des modifications substantielles de l'ordre constitutionnel et de la nature du régime politique. C'est la raison pour laquelle la reformulation facile de ces normes « *pilot* » est assurément « *un coup de boutoir contre l'État de droit et la démocratie* »². Elle peut même à certains égards, être constitutive de « *fraude à la Constitution* », suivant la définition autrefois proposée par Georges LIET-VEAU³. Ces révisions non seulement s'assimilent à la banalisation de la constitution, mais contribuent surtout à l'érosion de sa normativité. En la matière, la défaillance du juge constitutionnel dans sa zone d'action est parfois mise à l'index, comme étant un des facteurs déterminants justifiant la vulnérabilité de la norme constitutionnelle.

B- Une norme privée d'un véritable gardien

La suprématie de la constitution⁴ dans l'ordre interne des États n'est plus discutée en doctrine. Néanmoins, sa garantie à l'égard des autres normes soulève encore quelques remous. Les échanges ne portent plus sur l'idée même de la garantie mais plutôt sur sa forme juridictionnelle⁵, ses modalités⁶ et sa légitimité. Cependant, on s'accorde, malgré tout, à reconnaître à l'actif ce nouveau « *pouvoir constitutionnel* »⁷ tout son potentiel. Mais, dans la majorité des États qui font l'objet de notre recherche, l'apport de ce juge à la stabilisation de

¹ LAVROFF (Dmitri Georges), « Propos hérétiques : l'échelle de constitutionnalité », *Politeia*, 2003, n° 4, p. 94.

² GUEYE (Babacar), « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *op. cit.*, p. 18.

³ LIET-VEAU (Georges), « La fraude à la Constitution. Essai d'une analyse juridique des révolutions communautaires récentes : Italie, Allemagne, France », *RDP*, 1943, p. 116.

⁴ V. Académie Internationale de Droit Constitutionnel, *La suprématie de la constitution*, Recueil des Cours 1, Casablanca, Les éditions Toubkal, 1987, 337 p.

⁵ FAVOREU (Louis), « La légitimité du juge constitutionnel », *RDIC*, 1994, n° 2, pp. 557-582.

⁶ VEDEL (Georges), « Souveraineté et supraconstitutionnalité », *Pouvoirs*, 1993, n° 67, p. 94.

⁷ FAVOREU (Louis), « La notion de Cour constitutionnelle », *Mélanges Jean-François AUBERT*, Bâle-Francfort-sur-le-Main, Helbing et Lichtenhahn, 1996, p. 22 : Le professeur Louis FAVOREU emploie l'expression « *pouvoir constitutionnel* » pour qualifier le volume et l'importance de la mission du juge constitutionnel dans la régulation des régimes politiques et surtout pour bien signifier que ce nouveau juge joue un rôle semblable à celui des autres pouvoirs.

la norme et à sa résurrection est entravé par l'injusticiabilité de la loi constitutionnelle (1) et l'auto-ablation du juge en matière d'interprétation constitutionnelle (2).

1-Une injusticiabilité discutable de la loi constitutionnelle

Les défaillances du juge, gardien de la constitution, dont il est ici question, seront appréciées en fonction de l'exercice efficace ou non de ses prérogatives, notamment en matière de contrôle de constitutionnalité des lois. En effet, c'est essentiellement par la production de normes constitutionnelles ou de textes à portée constitutionnelle que les atteintes les plus graves sont portées à la constitution. Le silence qui est imposé aux dispositions constitutionnelles, contournées ou privées d'effets, est avant tout le résultat de l'action des organes de l'État ou d'acteurs opérant dans ce cadre. C'est la raison pour laquelle il semble intéressant de ne pas dissocier du diagnostic de la crise de normativité de la Constitution, ce que le professeur GUÈYE qualifie de « *déchéance du contrôle de la constitutionnalité* »¹.

Or, il est parfaitement vrai qu'à des degrés divers, les marges de manœuvre des juridictions constitutionnelles se sont amenuisées tant dans le domaine du contentieux de la norme que de celui des institutions et des élections. Cette perte d'autorité déteint notamment et particulièrement sur le contrôle de la régularité juridique des activités de l'État et réduit la capacité d'intervention du juge. Il est possible par une rapide vérification des hypothèses de mettre en évidence les failles souvent relevées dans l'action du juge constitutionnel africain et qui concourent à desserrer l'étau juridique autour de politiques.

Pour ce faire, le contrôle de la constitutionnalité des lois, en tant qu'il « *vise à garantir la suprématie de la norme suprême* »², semble être un indicateur crédible. Mais, il s'agira moins du contrôle de constitutionnalité de la loi ordinaire ou organique que celui de la loi constitutionnelle. Les premières ne présentent pas d'intérêt dans ce cadre en ce qu'elles n'ont pas vocation à modifier la Constitution³.

¹ GUEYE (Babacar), « La démocratie en Afrique : Succès et résistances », in la démocratie en Afrique, op. cit., p. 19.

² HOLO (Theodore), « L'émergence de la justice constitutionnelle », op. cit., p. 103.

³ ROBLOT-TROISIEZ (Agnès), « La place des lois organiques dans la hiérarchie des normes », in MATHIEU (Bertrand) et VERPEAU (Michel), (Dir.), *Les lois organiques et la mise en œuvre de la révision constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2009, p. 21.

Quant aux secondes, elles sont significatives de l'intérêt même du sujet d'autant que c'est exclusivement par le moyen d'une loi constitutionnelle que les aménagements de tous genres sont apportés à la Constitution. Cette idée a tôt fait de fournir à l'analyse contentieuse, les arguments de l'habilitation du juge constitutionnel à contrôler non pas seulement quant à la forme, mais aussi sur le fond au moins, les lois constitutionnelles parlementaires. Mais « *la justiciabilité des lois de révision parlementaires ne trouve dans les études consacrées à la justice constitutionnelle une grande résonance* »¹. Ce qui semble plutôt admis, c'est l'incapacité du juge constitutionnel à contrôler les lois constitutionnelles référendaires, ce qui démontre le caractère souverain du pouvoir constituant.

La première conséquence discutable qui en découle, est que le parlement constituant pourrait être contrôlé par le juge constitutionnel. La deuxième est qu'un tel contrôle est inopérant pour toute autre procédure de révision de la Constitution dans laquelle l'organe souverain serait intervenu. Cette explication est compréhensible. Mais les abus auxquels le recours au peuple peut conduire dans la procédure de modification de certaines Constitutions en Afrique interpellent. À titre d'exemples, les recours au peuple dans la procédure de révision constitutionnelle au Tchad en juin 2005 et au Niger en août 2009 amènent à s'interroger sur la pertinence de la retenue du juge à l'égard des révisions *ad référendum*.

En 2005, le scrutin au Tchad pour modifier, entre autres, la clause limitative du nombre de mandats présidentiels constituait déjà un premier signal d'alerte. En dépit de sa légalité², le referendum constituant du 6 juin 2005 posait néanmoins le problème de la légitimité de la révision³.

Au Niger, l'utilisation de l'article 49 de la Constitution du 18 juillet 1999 par le président TANDJA pour organiser, le 4 août 2009⁴, un référendum permettent d'adopter une

¹ Le cas de la Cour constitutionnelle du Bénin est souvent évoqué par les auteurs. L'audace du juge et l'interprétation extensive de ses propres compétences ainsi que sa régulation cavalière, mais efficace de l'activité des pouvoirs publics semblent ne connaître aucune limite. Sa compétence assumée en matière de contrôle de constitutionnalité des lois de révision constitutionnelle fait, contre l'analyse dominante dans la doctrine, barrage au pouvoir constituant et soumet à son jugement un des moyens d'expression de la souveraineté nationale. V. Décision consensus national, DCC n° 06-74 du 8 juillet 2006. Néanmoins, cette posture laisse interrogatifs certains auteurs.

² Selon les chiffres officiels, la participation des électeurs était de 57, 81% des inscrits et la révision fut validée par 65, 75 des suffrages exprimés.

³ BOLLE (Stéphane), « Le contrôle prétorien de la révision au Mali et au Tchad : un mirage ? », *RBSJA*, 2006, n° 17, pp. 7-8.

⁴ La teneur de l'article 49 est la suivante : « Le président de la république peut, après avis de l'Assemblée nationale et du président de la Cour constitutionnelle, soumettre au référendum tout texte qui lui paraît devoir exiger la consultation directe du peuple à l'exception de toute révision de la présente Constitution qui reste régie

nouvelle Constitution taillée sur mesure¹ ravive les inquiétudes. Dans ces deux cas, l'instrumentalisation du peuple dans la validation de choix contestés et controversés apparaît clairement comme un acte de légitimation de service, un faire-valoir juridique. Il se pose aussi, la problématique de la réflexion sur l'immunité juridictionnelle absolue dont bénéficie la loi constitutionnelle référendaire. La question mérite d'être réexaminée et avec la seule préoccupation de parvenir à déployer autour de la norme suprême, un mécanisme de protection flexible mais efficace.

La disqualification totale du juge constitutionnel à opérer un contrôle sur les actes de souveraineté du peuple, alors même que ces actes sont souvent instrumentalisés et peu fidèles à l'esprit et à la lettre de la Constitution pose un réel problème. C'est pourquoi sans remettre en cause la souveraineté du peuple et son pouvoir de dernier mot en matière constituante, un contrôle de constitutionnalité du projet ou de la proposition de la loi de révision pourrait être exigé avant la convocation du référendum².

Quant à la loi constitutionnelle parlementaire, son injusticiabilité est encore plus problématique. Lorsque le refus du juge de contrôler la loi de révision votée par le parlement est total, comme en France³ ou au Sénégal⁴, la vulnérabilité de la Constitution est aussi totale. Elle peut alors être manipulée à souhait par le constituant dérivé au mépris de sa « *valeur quasi-sacrée* »⁵. Lorsque ce contrôle est partiel, ne s'exerçant que sur le respect par le constituant dérivé des règles de forme requises, on peut tout au plus considérer qu'un système d'alarme est activé. Cependant, cette alarme ne garantit pas que la Constitution soit piégée ou

par la procédure prévue au titre XII. Lorsque le projet est adopté par référendum, le président le promulgue dans les délais prévus aux alinéas 1 et 2 de l'article 47 ».

¹ NAREY (Oumarou), « Les faces cachées d'un régime présidentiel autoproclamé : cas de la VI^{ème} République du Niger », *Nouvelles Annales Africaines*, 2011. p.135.

² Ce contrôle préventif déjà institué par le constituant centrafricain de 2004 à un double avantage. D'abord, il préserve par anticipation, les valeurs fondamentales de la République, les normes et principes cardinaux de la Constitution. Ensuite, ce contrôle évite de censurer a posteriori la volonté du peuple au cas où celle-ci dans son expression, remettrait manifestement en cause des points d'équilibre de la Constitution.

³ Décision 62-20 DC du 6 novembre 1962 : Saisi par le président du Sénat sur l'inconstitutionnalité du recours à l'article 11 de la Constitution et non à l'article 89 pour réviser la Constitution et du texte de loi relative à l'élection du président de la République au suffrage universel direct adopté par peuple au référendum du 28 octobre 1962, le Conseil constitutionnel se déclare incompétent. Dans sa motivation, le juge observe deux catégories de loi au regard du contrôle de constitutionnalité et détache la loi référendaire de la loi parlementaire. « *Les lois que la Constitution a entendu viser dans son article 61 sont uniquement des lois votées par le parlement et non point celles qui, adoptées par le peuple à la suite d'un référendum, constituent l'expression directe de la souveraineté* ».

⁴ V. Décision 44/98 du 9 octobre 1992/2005 du 18 janvier 2006, in FALL (Ibrahim Madior), (dir.), *Les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal*, Dakar, Credila, 2008, pp. 261-262 et 491-493.

⁵ GLELE (Ahanhanzo Maurice), « Constitution ou Loi fondamentale », in *Encyclopédie juridique de l'Afrique*, Abidjan, NEA, 1982, p. 33.

prise en otage. Comme en droit allemand¹, italien² et béninois³, le juge constitutionnel, le juge constitutionnel s'empare du pouvoir de contrôler la loi constitutionnelle parlementaire aussi bien sur la forme, l'opportunité que sur le fond, l'on passe du simple système d'alarme à l'activation d'un pare-feu juridictionnel qui peut aussi malheureusement déboucher sur un gouvernement de juges.

2-Un pouvoir interprétatif peu créatif

« *La Constitution est ce que les juges disent qu'elle est* ». L'opinion du « Chief Justice » Charles Evans HUGHES a le mérite de mobiliser l'attention sur le fait que la Constitution reste un acte écrit, elle n'est plus écrite à l'encre du seul constituant. Le juge constitutionnel a bien montré ces dernières années et dans plusieurs pays, par son interprétation, sa capacité à faire revivre le texte par sa voix et à le réécrire par son action jurisprudentielle. Aussi, l'éloge du droit constitutionnel jurisprudentiel est d'abord et avant tout la reconnaissance de l'influence active et salutaire du juge dans la reformulation de la Constitution.

On peut dès se réjouir que par le recours à l'interprétation, certaines juridictions constitutionnelles ont réussi, lentement et progressivement, à rendre dynamique le schéma juridique qu'elles sont chargées d'appliquer. Plusieurs Constitutions ont ainsi pu être sauvées de la caducité et du dépassement auxquels le temps et la réalité les exposaient. Nous pouvons évoquer à titre d'illustration ce droit devenu vivant par la créativité et l'audace du juge, *l'arrêt Marbury v. Madison* rendu en 1803, à l'origine du contrôle de constitutionnalité aux États-Unis.

La jurisprudence du Conseil constitutionnel en France renseigne aussi sur l'enrichissement du bloc constitutionnalité en droits et en principes nouveaux⁴ du fait de cette interprétation créative⁵. Dans cette mesure, on comprend que Dominique ROUSSEAUX,

¹ FROMONT (Michel), « la révision de la Constitution et les règles constitutionnelles intangibles en droit allemand », *RDJ*, 2007, n°1, p. 91.

² LUCIANI (Massimo), « Le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles en Italie », *Les cahiers du Conseil Constitutionnel*, n° 27-2009, p. 28.

³ COULIBALEY (Babakane), « La neutralisation du parlement constituant. À propos de la décision n° DCC 06-74 du 8 juillet 2006 », *RDJ*, 2009, p. 1494.

⁴ LUCHAIRE (François), *La protection constitutionnelle des droits et libertés*, Paris, Economica, 1984. V. également ROUSSEAU (Dominique), « Une résurrection : la notion de Constitution », *RDJ*, 1990, p.5.

⁵ ESSONO OVONO (Alexis), *Théorie de l'interprétation et pouvoir créateur du juge constitutionnel français*, Thèse de Doctorat en droit, Toulouse, Université des sciences sociales de Toulouse, décembre, 2000, 459 p.

faisant écho à une position doctrinale dominante¹, oppose la thèse de la résurrection de la Constitution grâce au pouvoir d'interprétation du juge à celle de sa mort² prédite par Georges BURDEAUX. Il suffit, en France, pour s'en convaincre d'exposer le travail jurisprudentiel du Conseil constitutionnel et l'on s'aperçoit aisément que la Constitution, par son mode d'écriture jurisprudentielle, est effectivement devenue « *un acte vivant, en création ou en formation continue* »³, en un mot, « *un espace ouvert à la création continue de droits* »⁴.

Comme l'a démontré Luc SINDJOUN, prenant la défense de l'effectivité de la justice constitutionnelle⁵ contre les thèses du mimétisme⁶, de l'artifice voire du chaos constitutionnel en Afrique, les juridictions constitutionnelles africaines ne sont pas restées en marge de ce mouvement. Au contraire, « *elles semblent avoir acquis une existence définitive dans l'organisation juridico-politique des États africains* »⁷, Seulement le fonds jurisprudentiel est un ensemble peu homogène. Les études faites sur la question autorisent à opposer juges acteurs et juges spectateurs. Les premiers font preuve dans leur mission d'une audace créative qui, bien que controversée⁸, s'est révélée d'une redoutable efficacité. Par contre, les seconds se sont rendus moins redoutables aux acteurs politiques par une lecture limitative de leur rôle.

Le 12 décembre 2001, le juge constitutionnel malien, dans un contrôle qualifié de prétorien par Stéphane BOLLE⁹, a conclu à l'inconstitutionnalité¹⁰ d'une loi de révision adoptée à une très large majorité des députés et en attente de ratification par le peuple. L'audace du juge réside ici dans son auto habilitation à vérifier la constitutionnalité d'un acte de révision en l'absence de compétence expressément attribuée ou refusée par le constituant originaire¹¹. Dans le même sens, au Bénin, la Cour constitutionnelle, interprétant

¹ FAVOREU (Louis), *La politique saisie par le droit. Alternances, cohabitations et conseil constitutionnel*, Paris, Economica, 1988.

² BURDEAU (Georges), *Une survivance : la notion de constitution*, Paris, Sirey, 1956, p. 53.

³ ROUSSEAU (Dominique), « La résurrection : la notion de Constitution », op. cit., p. 17.

⁴ Ibid., pp. 19-21.

⁵ SINDJOUN (Luc), *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine : Droit constitutionnel jurisprudentiel et politiques constitutionnelles au prisme des systèmes politiques africains*, op. cit., p.11.

⁶ BAYART (Jean-François), *L'État en Afrique. La politique du ventre*, Paris, Fayard, 2006, p. 201. V. également MENY (Yves), *Les politiques du mimétisme institutionnel, la greffe et le rejet*, op. cit., p. 105.

⁷ KANTÉ (Boubacar), « *Les juridictions constitutionnelles et la régulation des systèmes politiques en Afrique* », op. cit., p. 275.

⁸ V. supra, note n° 2, p.

⁹ BOLLE (Stéphane), op. cit., p. 5.

¹⁰ Cour constitutionnelle du Mali, Arrêt n° 01-128 du 12 décembre 2001.

¹¹ Pour se déclarer compétente, la Cour a considéré que cette loi de révision, obéi à une procédure spéciale, elle est à ranger parmi « *les autres catégories de lois* » visées par l'article 88 alinéa 2 de la Constitution, soit parmi les lois qui, n'ont pas le caractère d'une loi organique, sont justiciables d'un contrôle facultatif de type contentieux et non d'un contrôle obligatoire.

constamment la Constitution *extenso sensu* a neutralisé le 8 juillet 2006 le législateur constituant¹ en mettant en échec la révision de l'article 80 de la Constitution. Pour y parvenir, elle exhume l'esprit de la Constitution « le consensus national » désormais érigé en « *principe à valeur constitutionnelle* »². Le professeur Martin BLÉOU soutient que le recours au consensus national, principe à valeur constitutionnelle par la Cour constitutionnelle est insusceptible de trouver un quelconque fondement dans la Constitution³.

Quant au juge nigérien, il s'est comporté en juge acteur. En effet, la Cour constitutionnelle, dans la crise ouverte par l'obstination du président TANDJA de réviser la Constitution pour se maintenir au pouvoir au-delà du terme de son mandat sans violer, a dans un avis mémorable dont l'audace à entraîner la dissolution du parlement a jugé sur un to péremptoire qu'ayant « juré de respecter et faire respecter la Constitution que le peuple s'est librement donnée », le président de la République « *ne saurait engager ou poursuivre le changement de la Constitution sans violer son serment* »⁴. Cette posture contraste nettement avec celle d'autres juridictions constitutionnelles africaines qui préfèrent se cantonner à un rôle de juge spectateur.

Le contrôle de constitutionnalité qu'elles opèrent sur la loi en excluant d'office la loi constitutionnelle ou en restreignant les normes de références du contrôle⁵, leur autolimitation voire leur démission en matière de régulation de l'activité des pouvoirs publics apparaissent manifestement comme les principaux sièges de l'érosion de l'autorité et de l'intégrité de la Constitution. Le Togo illustre ces propos par la passivité voire l'effacement du juge constitutionnel dans la gestion de la vacance ouverte par le décès d'Eyadema GNASSINGBÉ le 6 février 2005.

¹ COULIBALEY (Babakane), op. cit., p. 1494.

² Dans la motivation de sa décision, la Cour soutient : « *Considérant que ce mandat de quatre ans, qui est une situation constitutionnellement établie, est le résultat du consensus national dégagé par la Conférence des forces vives de la Nation de février 1990 et consacré par la Constitution en son Préambule qui réaffirme l'opposition fondamentale du peuple béninois à la confiscation du pouvoir : 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, les articles 1 et 2 de la loi constitutionnelle n° 2006-13 adopté par l'assemblée nationale le 23 juin 2006, sans respecter le principe à valeur constitutionnelle ainsi rappelé, sont contraires à la Constitution ; et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens* ».

³ BLÉOU (Martin), « La révision de la Constitution », op. cit., p. 13.

⁴ Cour constitutionnelle du Niger, avis n° 2/ CC du 25 mai 2009.

⁵ Cour constitutionnel du Togo, décision 30/98 du 9 mars 1998.

Au Togo, au lieu de constater que le transfert du pouvoir assuré par l'armée au profit de Faure GNASSINGBÉ, fils du président défunt, ainsi que les manœuvres juridiques qui l'ont couvert se sont faits en marge de la légalité constitutionnelle, le juge togolais a, à la surprise générale, cantonné la manœuvre en recevant le serment d'un chef d'État désigné en violation des textes dont il est pourtant le gardien.

Toujours dans ce registre, d'autres juridictions constitutionnelles développent une conception minimaliste de leurs prérogatives et marquent de hardiesse dans l'interprétation de la Constitution. Nous pouvons citer à juste titre l'exemple du Conseil constitutionnel sénégalais qui a construit à travers plusieurs décisions une véritable doctrine d'incompétence¹. En rappelant qu'il est « *une juridiction d'attribution dont la compétence est strictement limitée par les textes* » et en conséquence, « *il ne saurait se prononcer que sur les cas expressément prévus par ces textes* », le juge s'autocensure. Il renonce manifestement à son pouvoir d'interprétation et à son obligation de faire respecter dans et sa pureté le texte constitutionnel. Au Sénégal, comme la non-installation de la juridiction hypothèque cette attente, l'interprétation du juge n'a pas souvent été en mesure de « saisir la politique », alors même que les conditions juridiques paraissent réunies. Il est ainsi permis de penser que par une interprétation audacieuse le juge constitutionnel peut forger les outils de défense de la Constitution contre sa vulnérabilité et son instrumentalisation. Mais, les Constitutions africaines ne peuvent échapper aux faits et au droit, elles demeurent donc à l'épreuve des faits et du droit.

§ II : La Constitution à l'épreuve des faits et du droit

Après quelques décennies d'euphorie, le constitutionnalisme africain est à nouveau sur la sellette. Certains ont alors conclu qu'il souffre d'un vice congénital². Pourtant, tout laissait entrevoir que le constitutionnalisme avait à nouveau trouvé asile dans l'État de droit³. La Constitution est, en effet tantôt asservie par les faits (A) tantôt desservie par le droit (B).

¹ V. supra, note 6, p. 299.

² MILHAT (Cédric), « Le constitutionnalisme en Afrique francophone, variations hétérodoxes sur un requiem », *VI^e Congrès français de droit constitutionnel, Atelier 7, constitutionnalisme : un produit d'exportation*, Montpellier 9, 10, 11 juin 2005, p. 4.

³ DIARRA (Aboulaye), « La protection constitutionnelle des droits et libertés en Afrique francophone depuis 1990. Les cas du mali et du Benin », *Afrilex*, septembre 2001, p. 1 et s.

A-La Constitution asservie par les faits

Sa majesté¹ La Constitution a perdu sa couronne. « *Bousculée par les faits* »², la Constitution qu'on avait très tôt sacralisée, fétichisée, en Afrique³ est devenue un texte ordinaire voire banal⁴. Pourtant, l'on avait cru, à la faveur ou à l'issue des transitions démocratiques, à la résurrection⁵ de la Constitution. Croyance rendue caduque par la vague des « nouveaux conflits » et leurs cortèges d'accord politique qui inaugurent la seconde mort de la Constitution. En effet, ces accords politiques, formes alternatives de règlement des questions constitutionnelles (1) favorisent le retour des régimes non constitutionnels (2).

1-L'émergence d'un constitutionnalisme alternatif

Ce constitutionnalisme alternatif est marqué par l'émergence de règles ou accords politiques autres que celles de la Constitution. Tout comme celles-là, celles-ci ont un objectif juridique⁶ ayant vocation à fixer le statut et l'organisation du pouvoir d'État. De ce point de vue, on ne peut leur dénier une portée matériellement constitutionnelle. En effet, les accords politiques, à côté ou parallèlement à la Constitution, informent le fonctionnement des pouvoirs publics constitutionnels. L'accord inter-ivoirien de Linas-Marcoussis, en fournit un exemple révélateur. Il fixe à la fois le statut du Premier ministre et ses rapports avec le Président de la République⁷.

A priori, nous avons pu voir dans ces accords un certain dynamisme constitutionnel. Nous pouvons même croire à l'émergence de conventions de la Constitution en Afrique noire. Mais en réalité comme le fait remarquer le professeur Francisco Mélédje DJEDJRO, la succession des arrangements politiques a pour effet de créer des incertitudes sur la notion de Constitution⁸. L'idée de malaise dans la Constitution retrouve ici une actualité. Ce malaise

¹ KPODAR (Adama), « 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, p. 2519.

² MILHAT (Cédric), op. cit., p. 3.

³ GLELE-AHANHANZO (Maurice), « Le renouveau constitutionnel du Bénin : une énigme ? », *Mélanges Michel ALLIOT*, op. cit., p. 32.

⁴ WODIE (Francis), « Régimes militaires et constitutionnalisme en Afrique », op. cit., p. 198.

⁵ ROUSSEAU (Dominique), « Une résurrection : la notion de Constitution », op. cit., p. 5.

⁶ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir », op.cit., p. 622.

⁷ DOSSO (Karim), « Le premier ministre dans la crise ivoirienne », *RJP*, 2008, p. 2375.

⁸ MELEDJE (Francisco Djédjo), « Le contentieux électoral en Afrique », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, p. 143.

dans la Constitution peut s'apprécier tant du point de vue normatif que du point de vue institutionnel.

Sur ce premier point, se référant à la conception normative de Kelsen, la Constitution est l'ensemble des règles qui se caractérise par sa suprématie sur les autres règles. Ce qui induit la conformité des règles inférieures et corrélativement en cas de contrariété leur invalidité, avec comme conséquence que, dans le meilleur des mondes juridiques, elles ne devraient jamais entrer en vigueur ou toutes être supprimées de l'ordre juridique. Or justement, ce sont ces principes fondateurs du constitutionnalisme que les accords politiques remettent en cause. Tantôt ils l'emportent sur la Constitution¹, tantôt ils coexistent avec elle², tantôt ils se substituent définitivement à elle³. Dans tous ces cas, il est loisible de constater que la Constitution de ces pays s'est inclinée devant ces accords politiques. Dans ces conditions, « *la Constitution n'est plus le fondement exclusif de la validité de l'ordre juridique tout entier* »⁴. Pire, elle est redevenue un « *chiffon de papier* »⁵. Une telle situation créée inéluctablement des dysfonctionnements au plan institutionnel.

La lecture des accords montre qu'il y a un dysfonctionnement voire un renversement de l'ordre institutionnel. Les différents accords signés dans le cadre de la crise ivoirienne ont tenté de dépouiller le président de ses prérogatives constitutionnelles pour le confier au Premier ministre.

Nous pouvons objecter, notamment dans le cas ivoirien, qu'un tel arrangement est rendu inéluctable. Nous pouvons même voire des conventions de la Constitution et conclure « à un véritable enrichissement constitutionnel »⁶. Au surplus, pouvons-nous admettre que la « Constitution posée n'est pas à elle seule, la garantie sans faille de l'ordre juridique »⁷. Autrement dit, comme le constate le doyen VEDEL, la Constitution ne peut soumettre toute la vie politique à sa raison⁸.

¹ L'accord d'Arusha du 4 août 1993 en est l'illustration probante. Selon l'article 47 de cet accord « en cas de conflit entre les autres dispositions de la Constitution et celles de l'accord de paix, ces dernières prévalent ».

² V. L'accord de Linas Marcoussis du 23 janvier 2003.

³ V. La Charte de la transition à Madagascar.

⁴ KPODAR (Adama), op. cit., P. 2520.

⁵ BOURGI (Albert), « Lecture de la Constitution de la V^e République », *Colloque du 40^e anniversaire de la Constitution française* 7, 8, 9 octobre 1998, p. 2.

⁶ MAUS (Didier), « Où en est le droit constitutionnel ? », *Mélanges Franck MODERNE*, Dalloz, 2004, p. 711.

⁷ ROUSSEAU (Dominique), « Question de Constitution », *Mélanges Gérard CONAC*, Economica, 2001, p. 6.

⁸ ROUSSEAU (Dominique), idem, p. 8.

En effet, en France le fonctionnement de l'État n'est pas entièrement subordonné au droit et à la loi¹. Des pans importants de la vie politique et juridique se sont développés en marge sinon en dehors du texte constitutionnel². C'est d'ailleurs ce qui ressort de la pratique constitutionnelle française et notamment de ces propos du Général de Gaulle lorsqu'il affirme que « *le Président de la République détient par la volonté du peuple l'autorité indivisible de l'État, définit l'orientation politique nationale et dispose de la faculté de changer le Premier ministre* »³.

Nous pouvons le constater, ces pratiques que la doctrine a qualifiées de convention de la Constitution résultent de l'accord de volonté entre les différentes institutions qui, en interprétant des normes constitutionnelles, aboutissent à des décisions parfois contraires à la Constitution.

Or manifestement, dans le cadre des États d'Afrique noire, les auteurs qui sont à l'initiative des accords politiques à savoir les partis politiques, les groupes armés, ainsi que la communauté internationale sont inaptes à produire des conventions de telle nature⁴. Nous comprenons dès lors la « *valse des arrangements* »⁵ et actes additionnels⁶. Ce qui conduit à l'impasse. C'est d'ailleurs à cette conclusion que le Professeur Jean Du Bois De GAUDUSSON aboutit lorsqu'il écrit « *avec ces accords politiques à contenu juridique, le juriste se trouve en présence de documents prévoyant des modifications de l'ordre constitutionnel mais n'ayant pas de force de loi, qui sont modifiés au fur et à mesure que se poursuivent les négociations que ces accords n'arrêtent pas et dont on se demande comment leurs dispositions seront intégrées dans l'ordre juridique initial du pays* »⁷.

Vraisemblablement, comme le laisse croire leur initiateur, les accords politiques ne semblent pas conduire vers une vie politique apaisée. Bien au contraire ils créent les conditions favorables au retour des régimes non constitutionnels. Cependant cet argument doit être nuancé, car exceptionnellement ces accords s'érigent en protecteur de la constitution.

¹ PINON (Stéphane), « Le pouvoir exécutif dans l'œuvre de Maurice Hauriou (1856-1929) », *Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*, 2004, p. 134.

² AVRIL (Pierre), « Les conventions de la Constitution », *Mélanges Francis DELPERÉE*, Bruxelles, Bruylant, LGDJ, 2007, p. 126-138.

³ ROUSSEAU (Dominique), *idem*, p. 10.

⁴ KPOKAR (A), *op. cit.*, p. 2515.

⁵ MELEDJE (Djèdjro Francisco), *op. cit.*, p. 19.

⁶ Il s'agit ici de l'acte additionnel d'Addis-Abeba dans le cadre de la crise malgache.

⁷ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), *op. cit.*, p. 622.

2-Un conventionnalisme exceptionnellement protecteur de la Constitution

En 1999, la signature de *l'Accord-cadre de Lomé* entre les acteurs politiques togolais a, en effet, sauvé la Constitution du 14 octobre 1992. Négocié par la France, l'Allemagne, l'Union européenne et la Francophonie, l'Accord-cadre avait vocation à résoudre les problèmes nés de la présidentielle du 12 juin 1998 et surtout à préparer les législatives anticipées de 2000. Il s'agit donc d'un compromis fondamental qui, en requérant « *le strict respect de la Constitution* » comme « *l'une des garanties indispensables au libre jeu démocratique et de l'alternance* » a réussi tout au moins à ajourner la révision de la Constitution. Ce type de convention interprété ici comme une norme « *supra constitutionnelle* », protégeant pendant la durée de sa validité l'intangibilité de la Constitution, fut de nouveau expérimenté en août 2006 avec la conclusion de l'accord politique global.

Certes, celui-ci recommande au constituant « *la poursuite des réformes constitutionnelles* »¹, assorties de deux conditions préalables. La première consiste à n'opérer que des révisions « *nécessaires à la consolidation de la démocratie* »². Quant à la seconde condition, elle concerne à la réunion préalable d'un « *large consensus* »³ autour du projet de révision.

En République démocratique du Congo, *l'accord-cadre global et inclusif de Sun City*, signé à Pretoria le 17 décembre 2002 porte également réorganisation des institutions de l'État⁴. On y retrouve la charpente des textes fondateurs. Il crée des organes politiques, les dote de compétence et prévoit leur fonctionnement. Au fond, les instruments de règlement de la crise congolaise ne sont pas que politiques. Ils sont aussi constitutionnels et le professeur

¹ ABOUDOU-SALAMI (Mama-Sani), « La révision constitutionnelle du 31 décembre 2002 : Une revanche sur la conférence nationale de 1991 », op.cit., p. 74.

² Ibid., p. 74.

³ Ibid., p. 74.

⁴ Cet accord est intervenu après plusieurs tractations politiques. Ainsi en passant par COTONOU, ADDIS ABEBA, Sun City I et II, fut signé le 17 décembre 2002. Il sied de signaler que c'est l'accord qui a consacré théoriquement la fin de la guerre et l'instauration d'un nouvel ordre politique tel qu'énoncé dans son préambule : « nous, composantes et entités du dialogue inter congolais. Partis au présent accord : le gouvernement de la République Démocratique du Congo, le Rassemblement Congolais pour la démocratie (RCD), le mouvement de libération du Congo (MLC), l'opposition politique, les forces vives, le Rassemblement congolais pour la démocratie / mouvement de libération RCD/ML), le Rassemblement congolais pour la démocratie / national (RCD/N), les maï maï ; conscients de nos responsabilités devant le peuple congolais, l'Afrique et la communauté internationale ; considérant l'accord pour un cessez - le - feu en République Démocratique du Congo signé à Lusaka les 10, 30, 31 juillet 1999.

MBODJ qui a consacré une étude à ces accords voit dans ces conséquences, un renouvellement de la science constitutionnelle¹.

Il est vrai, la Constitution de transition qui sort de *l'Accord global et inclusif de Sun City*, même atypique au regard des théories classiques, n'est pas moins une constitution. D'un point de vue matériel, ce texte tient son rang de norme fondamentale. Cependant, même si le régime politique de la transition est complètement façonné par cette Constitution, elle reste une « *Constitution conditionnée* »².

L'accord global et inclusif, comme source matérielle qui sous-tend l'idée de droit à la base de cette Constitution est, en effet, la norme mère et ce sont ces dispositions qui organisent le régime de la transition. Mais nous devons tempérer l'analyse par le fait qu'une norme fondamentale prend naissance et s'érige à partir d'un instrument de règlement de crise, elle ne fait pas pour autant barrage à une vraie Constitution antérieure selon les modalités consacrées.

L'exemple du Congo est atypique à maints égards. Constitution de transition, elle jette les bases du nouvel ordre politique, stabilise l'État en édictant les normes d'institutionnalisation et de fonctionnement du pouvoir. Nous rejoignons ici l'idée de du « *pouvoir constituant originaire à caractère exceptionnel* » émise par Luc SINDJOUN³. Opposé au pouvoir constituant originaire classique, celui à caractère exceptionnel permet également d'édicter une constitution. Mais à la différence de la première, la seconde n'est opérationnelle qu'en période de crise lorsque les circonstances politiques ne permettent pas l'expression du peuple souverain. Ce pouvoir constituant est aussi dit exceptionnel parce qu'il établit, comme dans le cas de *l'accord global et inclusif de Sun City*, une Constitution de transition d'un ordre précaire à un autre stabilisé.

¹ MBODJ (El Hadj), « La Constitution de transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République démocratique du Congo », *RDP*, mars-avril, 2010, n°2, p. 445.

² Selon les dispositions de l'article 1 de la Constitution de transition de la République Démocratique du Congo : « La Constitution de la transition de la République démocratique du Congo est élaborée sur la base de l'Accord global et inclusif sur la transition en République Démocratique du Congo ». Même si les alinéas 2 et 3 du même article font de l'accord global et inclusif et de la Constitution de la transition, la seule source du pouvoir et le cadre d'établissement et d'exercice de tous les pouvoirs durant la période, il n'en demeure pas moins que la Constitution de la transition est bien subordonnée pour sa légitimité et sa validité normative à la lettre et à l'esprit de l'accord global et inclusif qui lui est supérieur.

³ SINDJOUN (Luc), « Le gouvernement de transition : éléments pour une théorie politico-constitutionnelle de l'État en crise ou en reconstruction », *Mélanges Slobodan MILACIC*, Bruylant, 2007, 1147 p.

Lié à un conventionnalisme « constituant », le pouvoir constituant originaire à caractère exceptionnel est détenu et exercé par des acteurs dépourvus de souveraineté finalement usurpée, ce type de constituant établit une « *Constitution sans peuple* »¹ et ne peut en conséquence générer qu'un système démocratique déficitaire².

À la lumière de ces développements, il apparaît que le conventionnalisme peut avoir plusieurs vocations dont la distinction mérite d'être précisée. Un conventionnalisme perturbateur pour la Constitution et un autre protecteur de la loi fondamentale. Dans les deux cas de figure, les accords politiques prennent dans la pratique un ascendant incontestable sur la Constitution. 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.

Il devient alors intenable d'occulter que ces « *bizarries institutionnelles* »³, sont aussi une voie de détournement du pouvoir constituant, car lorsqu'au prétexte parfois fondé de la déstabilisation de l'ordre politique et du et du nécessaire retour à la stabilité, des acteurs politiques généralement exclus de l'exercice du pouvoir d'établissement et de révision d'une norme fondamentale, se servent des accords politiques pour modifier ou réécrire la Constitution en vigueur, il apparaît très clairement qu'ils s'en saisissent comme un moyen de contournement de la loi fondamentale et de contrôle de la production des normes d'égal degré normatif.

Dans ces conditions, la loi fondamentale se trouve ainsi modifiée ou partiellement abrogée. Lorsque nous prenons acte de l'établissement de normes constitutionnelles étrangères à la Constitution, nous sommes fondés à penser que la Constitution, toute la Constitution n'est plus dans la Constitution. En d'autres termes, 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 procéder à l'élargissement de la recherche de ces normes à valeur ou portée constitutionnelle ne sont plus *stricto sensu* dans la Constitution ni même *lato sensu* dans le bloc constitutionnalité. Nous optons pour l'élargissement de la recherche de ces normes à valeur ou portée constitutionnelle au-delà du champ constitutionnel classique et les trouver dans les accords politiques dont l'application, dans bien des cas,

¹ MBODJ (El Hadj), op. cit., P. 446.

² VERDIER (Marie France), « La démocratie sans et contre le peuple », *Mélanges Slobodan MALACIC*, op. cit., pp. 1073-1101.

³ V. Jeune Afrique, n° 2549, du 15 novembre 2009, p. 49.

modifie ou anéantit certaines dispositions constitutionnelles pourtant encore vigueur. Il en résulte aussi que les modalités de révision de la Constitution seraient *in concreto* bien plus complexe et davantage plurielles que l'analyse constitutionnelle n'en rend aujourd'hui.

B-La Constitution desservie par le droit

Plusieurs des difficultés du constitutionnalisme sont d'ordre juridique. L'imperfection par endroits des textes constitutionnels a été indexée comme étant à l'origine de ces difficultés. Parfois même certaines dispositions constitutionnelles portent en elles les germes du conflit. Mais plus que les raisons ci-dessus évoquées, c'est surtout l'instrumentalisation de l'argument juridique (1) et l'encadrement international du pouvoir constituant (2) qui desservent la Constitution.

1-L'instrumentalisation de l'argument juridique

L'idée se construit et se diffuse d'une instrumentalisation juridique de la Constitution en Afrique. Certains gouvernants ont en effet réalisé le profit qu'ils peuvent tirer de la légalité. Ils ne s'en privent d'ailleurs pas. Finies les manipulations inélégantes. La stratégie est plus ingénieuse, elle résulte de l'utilisation du texte constitutionnel. Cette ingénierie constitutionnelle, est en réalité au service de la conservation et de la pérennisation du pouvoir¹

Ces « *coups juridiques* »², oscillent entre deux tendances, celles des révisions constitutionnelles controversées que nous analyserons ultérieurement et celle des mandats électifs illimités que nous avons déjà analysé, mais qui mérite quelque précision. Cette boutade, « *Une Constitution ça se révisé* »³ que l'on doit à Assane THIAM à propos du Sénégal n'est-elle pas en réalité révélatrice du malaise général de la Constitution ou de la pratique constitutionnelle en Afrique noire francophone ? Comme nous le verrons dans le développement qui suivra, « le révisionnisme frénétique »⁴ en Afrique peut le laisser croire.

¹ CABANIS (André), MARTIN (Michel Louis), « La pérennisation du chef de l'État : enjeu actuel pour les Constitutions d'Afrique francophone », *Mélanges MILACIC*, Bruxelles, Bruyant, 2008, p. 348 et s.

² THIAM (Assane), « Une Constitution ça se révisé ! ». *Relativisme constitutionnel et État de droit au Sénégal, Politique Africaine*, n° 108, 2007, p. 146.

³ THIAM (Assane), *op. cit.*, p.146.

⁴ LAVROFF (Dmitri Georges), « La crise de la Constitution », *Mélanges DELPÉRÉE*, Bruxelles, Bruyant, LGDJ, 2007, p. 760.

Pourtant le phénomène n'est pas propre à l'Afrique¹. D'ailleurs en France, la commission VEDEL souligne que trop de rigidité risque de ruiner l'édifice constitutionnel². D'où vient alors l'idée de la manipulation constitutionnelle ? Notre objectif n'est pas de revenir sur la possibilité et la nécessité de réviser la Constitution. Cette question a été débattue et finalement réglée par les constituants de Philadelphie et les révolutionnaires français de 1791. Ce qui est utile à notre réflexion et qui accrédite l'idée de la manipulation ou de l'instrumentalisation constitutionnelle, c'est l'enjeu et l'objet qui sous-tend ces révisions.

En effet, Les révisions constitutionnelles annoncent le réveil du présidentielisme autoritaire³ à tout le moins la restauration autoritaire de l'éligibilité indéfini⁴ du président sortant ou de son clan. Lorsque nous jetons un regard sur les dernières modifications, nous notons invariablement qu'elles prennent place dans les règles régissant le statut du chef de l'État⁵. La clause limitative de mandat, les règles de succession, qu'on a pu considérer comme des acquis démocratiques, sont en sursis.

En réalité le dé plafonnement du nombre de mandats présidentiels⁶ nous éloigne du rivage ou le navire du renouveau démocratique semble accoster. Pourtant, certains ont vu en cette clause une restriction anti-démocratique, et même superfétatoire. Pour eux, empêcher la rééligibilité revient à annuler cette mise en cause de la responsabilité politique, la plus importante, celle qui s'exerce directement devant le peuple, avec la sanction suprême de l'alternance⁷. D'ailleurs la sagesse recommande de ne pas corseter l'avenir, de laisser une porte ouverte à l'exceptionnel. Le temps doit être en effet intégré dans l'œuvre constituante⁸.

Il est important de souligner, qu'un tel raisonnement n'est valable que dans les démocraties occidentales où la pratique et l'histoire enseignent qu'au bout de deux mandats le

¹ Les modifications constitutionnelles en France témoignent de ce que le phénomène n'est pas l'apanage des États africains.

² V. Le rapport du Comité consultatif du 15 février 1993 au Président de la République, La Documentation française, coll. « Rapport officiels », JORF, n° 39, 1993, p. 2537.

³ MELEDJE (Djèdjro Francisco), « Les révisions constitutionnelles du 2 juillet en 1998 en Côte d'Ivoire, un réveil au présidentielisme autoritaire ? », in *Diritto Pubblico Comparato*, Ed. Europa, 1999, Giappichelli Editore, Turin, p. 121.

⁴ LOADA (Augustin), « La limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique francophone », *Revue électronique Afrilex*, n° 3, 2003, p. 163.

⁵ MELEDJE (Djèdjro Francisco), « La révision des Constitutions dans les États africains francophones. Esquisse de bilan », *RDP*, 1992, n° 1, pp. 112-134.

⁶ GUEYE (Boubacar), « La démocratie en Afrique : succès et résistance », op. cit., p. 18.

⁷ DUHAMEL (Olivier), *Le quinquennat*, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, Paris, 2000, p. 100.

⁸ LAVROFF (Dmitri Georges), « La Constitution et le temps », *Mélanges ARDANT*, LGDJ, 1999, p. 209.

président sortant ne se représente plus en général¹. Elle ne peut prospérer en Afrique où, comme le souligne Boubacar GUEYE, « *l'histoire politique instruit qu'un très long séjour à la tête d'un État conduit souvent à la personnalisation du pouvoir* »². Cette volonté affichée par les constituants d'assumer l'histoire se renverse alors en une prétention à maîtriser l'avenir. Il s'agit donc d'une protection supplémentaire contre l'établissement d'un pouvoir personnel³. Les événements au Niger ont montré qu'une clause n'est pas superfétatoire⁴.

Dans le même sens, la révision des règles de succession obéit à la même logique de confiscation du pouvoir. Parfois le dauphin constitutionnel est neutralisé au profit du dauphin biologique⁵. Nous allons fournir plusieurs exemples pour soutenir notre démonstration.

En effet dans la nuit du 5 février 2005, l'Assemblée nationale togolaise se réunit en urgence. La modification des articles 65⁶ et 144⁷ était au cœur de cette session extraordinaire. Le premier, l'article 65, organise une vacance provisoire de la présidence de la République. Quant au second, l'article, il interdit toute révision en période de vacance ou d'intérim. Fambaré Natchaba OUATTARA, président de l'Assemblée nationale devait succéder au Président Eyadema. Mais en un temps record, par une prouesse digne d'une véritable ingénierie constitutionnelle⁸, l'Assemblée nationale modifie les articles 65 et 144. Les articles 65 et 144 nouveau, permettent respectivement au Président intérimaire de rester en place jusqu'au terme du mandat de son prédécesseur et d'engager une révision en période de vacance.

¹ Le constituant américain de 1787 n'a pas limité le nombre des mandats mais WASHINGTON ayant refusé de se présenter pour un troisième mandat, établit un précédent qui a été suivi par Franklin ROOSEVELT. Celui-ci ayant demandé et obtenu trois fois sa reconduction, meurt dans l'exercice de ses fonctions au terme d'une maladie qui fut jugée dommageable au pouvoir présidentiel.

² Ce fut le cas de bon nombre de chefs d'États africains notamment Félix HOUPHOUET-BOIGNY, Gnassingbé EYADEMA, qui même mort au pouvoir. Et l'expérience allait se répéter avec Blaise COMPAORE qui a été chassé du pouvoir grâce à la détermination du peuple Burkina qui voulait un changement.

³ ARDANT (Philippe), « Le temps dans les Constitutions écrites », *Mélanges AVRIL*, 2001, p. 507.

⁴ Avant d'imposer la révision de la Constitution par voie référendaire, Mamadou TANDJA dissout le Conseil constitutionnel. Ainsi, la VI République est désormais née au Niger par la nouvelle Constitution promulguée le 18 août 2009.

⁵ En Afrique noire francophone, le constat est que de plus en plus les fils succèdent aux pères. Ce fut le cas au Togo et au Gabon. Au Sénégal, le président sortant Abdoulaye WADE a échoué dans sa tentative grâce à la vigilance du peuple sénégalais. Il n'a pu imposer son fils.

⁶ Selon les dispositions de l'article 65 de la Constitution du 27 septembre 1992, révisée le 31 décembre 2002 « *En cas de vacance de la présidence de la république par décès, démission ou empêchement définitif, la fonction présidentielle est exercée provisoirement par le président de l'Assemblée nationale. Le gouvernement convoque le corps électoral dans les soixante jours de l'ouverture de la vacance pour l'élection d'un nouveau président de la République* ».

⁷ L'article 144 dispose « *Qu'aucune procédure de révision ne peut être engagée ou poursuivie lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire* ».

⁸ ANTAGANA AMOUGOU (Jean-Louis), « Les révisions constitutionnelles dans le nouveau constitutionnalisme africain », *Politeia*, n°7, 2005.

Suite à cette alchimie constitutionnelle, Fambaré Natchaba OUATTARA, est remplacé par Faure Eyadema qui devient le nouveau président de l'Assemblée nationale. La voie de l'accession à la magistrature suprême était ainsi tracée pour fils du Président défunt. Loin d'être la réponse aux contingences sociales, les révisions constitutionnelles sont au service des intérêts politiques circonstanciels. La prolongation des mandats électifs participe de cette perversion de l'usage du droit¹.

Les régimes modernes tiennent l'élection pour signe visible et infaillible de la démocratie². Cette formule pour être infaillible induit l'élection des dirigeants au suffrage universel à travers des élections compétitives, disputées à intervalles réguliers³. Or cette exigence générale de toute démocratie d'organiser⁴, à terme échu, des élections semble être en sursis en Afrique noire francophone.

En effet, la tendance consiste aujourd'hui à étendre hors des délais constitutionnels la durée des mandats électifs, grevant ainsi d'incertitudes la démocratie et l'alternance⁵. C'est le cas en Côte d'Ivoire où le principe de la périodicité des élections est particulièrement dévalué⁶.

Nous sommes tentés de nous demander, si la Constitution gouverne encore la dévolution du pouvoir. Nous pouvons en douter en raison des reports successifs, avec l'aval de la communauté internationale, de tous scrutins nationaux. Or juridiquement, rien ne s'oppose à l'organisation des élections sauf la volonté des parties. Et la double dissolution du gouvernement et de la commission électorale indépendante, renforce cette opinion. L'utilisation récurrente par le chef de l'État des pouvoirs de crise est un surarmement constitutionnel de l'exécutif ce qui suscite un profond malaise et exacerbe la crise politique. Du coup l'objectif immédiat qui était, à la veille de cette mesure, l'organisation des élections a fait place à la négociation politique pour dénouer cette nouvelle crise.

¹ NKOT (Pierre Fabien), *Usages politiques du droit en Afrique*. Le cas du Cameroun, Bruxelles, Bruyant, 2005, 212 P.

² WODIE (Francis), « Le contentieux des élections législatives en Côte d'Ivoire à la lumière de la loi du 1^{er} septembre 1980 », *Nouveau Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 40, Juin 2013, p.325.

³ BRAUD (Philippe), *Sociologie politique*, 8 éd., LGDJ, 2006, p. 223.

⁴ TROUVET (Laurent), DOUBLET (Yves-Marie), *Droit des élections*, Paris, Economica, 2007, p. 167.

⁵ BOLLE (Stéphane), « Obligations constitutionnelles et légales des gouvernants et autres responsables : Gouvernement, Assemblée Nationale et institutions de l'État », *Communication à la Conférence internationale. Les défis de l'alternance démocratique*, op. cit.,p. 7.

⁶ Idem, p. 8.

Au Sénégal, des mandats électifs ont été prolongés. Même au Bénin une telle volonté s'était jour. Elle a été neutralisée par une décision audacieuse de la Cour constitutionnelle¹.

2-L'encadrement international du pouvoir constituant

La démocratie sans et contre le peuple², rend compte du phénomène de plus en plus récurrent de l'intervention juridique des organismes intergouvernementaux dans les questions constitutionnelles en Afrique. Que la crise du constitutionnalisme en Afrique soit le résultat des nombreux dysfonctionnements internes, nous le savons. Que la crise du constitutionnalisme en Afrique puisse avoir une dimension internationale, notamment à travers les organisations internationales, n'est pas chose étonnante, mais sa découverte se fait avec beaucoup de curiosité.

En effet, l'intervention de la communauté internationale dans la résolution des crises ne se limite plus à l'envoi de forces d'interposition. Elle prend, aujourd'hui plus que jamais une dimension juridique à tout le moins constitutionnelle³. Ce constitutionnalisme contemporain secrète de plus en plus des Constitutions privées de toute volonté nationale instituant et instituée.

Pour Nicolas MAZIAU, l'internationalisation du pouvoir constituant se définit comme le transfert par un État de l'exercice de son pouvoir à une autorité internationale⁴. L'Afrique, théâtre de nombreux conflits n'échappe pas à ce phénomène. Les différentes résolutions des Nations Unies le dans le cadre de la crise ivoirienne témoignent de la prise en charge par les organismes internationaux des questions constitutionnelles.

Une telle attitude qui s'apparente à une dépossession du peuple de sa souveraineté ne semble pas un problème en soi. D'ailleurs, comme le note Claude KLEIN, « *le dessaisissement de l'État de ce pouvoir résulte de divers facteurs, dont son affaiblissement du fait des crises sociopolitiques graves et de la volonté de la communauté internationale d'y*

¹ Dans sa décision DCC 06-74 du 8 juillet 2006, le juge constitutionnel béninois affirmait : « *Considérant que ce mandat de quatre ans, qui est le résultat du consensus national dégagé par la Conférence des forces vives de février 1990 et consacré par la Constitution en son préambule que 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, nomment le consensus national, principe de valeur constitutionnel* ».

² VERDIER (Marie France), « La démocratie sans et contre le peuple », op.cit., p. 1073.

³ HUET (Véronique), « L'autonomie constitutionnelle de l'État : déclin ou renouveau ? », *RFDC*, 2008, p. 68.

⁴ MAZIAU (Nicolas), « L'internationalisation du pouvoir constituant. Essai de typologie : le point de vue hétérodoxe du constitutionnaliste », *RGDIP*, 2002-2003, p. 548-579.

répondre. La fin semble sans aucun doute légitime »¹. Mais là où surgit la difficulté, c'est que parfois, cette prise en charge des questions constitutionnelles donne lieu et naissance à des montages que certains auteurs qualifient de surprenantes² et d'autres de dispositions de dupe³ qui mettent en péril l'effectivité et l'efficacité du constitutionnalisme.

Les soubresauts constitutionnels de la Côte d'Ivoire, notamment de la crise de septembre 2002, témoignent, « *s'il était nécessaire, que le constitutionnalisme soit dévalué par les décisions des organismes intergouvernementaux et notamment les résolutions des Nations Unies* »⁴. Aussi, une lecture de la résolution 1721 permet de constater de nombreuses incohérences. Alors que dans le paragraphe 2 du préambule de la résolution 1721, le Conseil de sécurité réaffirme son « *ferme attachement au respect de la souveraineté, de l'indépendance, de l'intégrité territoriale et de l'unité de la Côte d'Ivoire* », le paragraphe 8 ne souligne que le « *premier ministre doit pouvoir prendre toute les décisions nécessaires, en toute matière, en Conseil des ministres ou en Conseil de gouvernement, par ordonnance ou décret-loi* ». Ici, la grande surprise est que la résolution affirme le respect de la souveraineté et de l'intégrité de la Côte d'Ivoire. Elle consacre ainsi la reconnaissance de l'autorité de sa Constitution, attribue, au mépris de ce texte, des pouvoirs aussi importants au Premier ministre⁵.

Se référant aux relations entre la Constitution, les différents arrangements politiques et les résolutions des nations unies, le constat est flagrant. Il se matérialise par le manque « *d'unité et de cohérence de l'ordre constitutionnel dans son ensemble* »⁶. Dans ce cas précis de la Côte d'Ivoire, peut-on considérer que c'est une victoire pour le droit constitutionnel, a contribué à sa dévalorisation.

¹ KLEIN (Claude), *Théorie et pratique du pouvoir constituant*, PUF, Collection Léviathan, 1993, P. 4.

² DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « *Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir* », op. cit., p. 622.

³ OWONA (Jonas), « *L'essor du constitutionnalisme rédhibitoire en Afrique : études de quelques Constitutions Janus* » : *Mélanges GONIDEC*, Paris, LGDJ, 1985, p. 243.

⁴ ABIE (Marcelin Obou), « *Décision du conseil constitutionnel du 6 décembre 2006 : pouvoir de dernier mot ou contestation de la résolution 1721 du conseil de sécurité* », www.Abiemarcelin.com.com/decision.pdf.

⁵ MEL (Agnéro Privat), « *La réalité du bicéphalisme du pouvoir exécutif ivoirien* », *RFDC*, n° 75, 2008, p. 548.

⁶ MELEDJE (Djèdjro Francisco), « *Faire défaire et refaire la Constitution en Côte d'Ivoire : un exemple d'instabilité chronique* », *Draft paper presented et african Network of Constitutional Law conference on Fastening Constitutionnalism in Africa*, Nairobi, avril 2007, p. 25.

Section 2 : Le manque de solidité des mécanismes de révisions constitutionnelles et le triomphe du conventionnalisme

Un certain nombre d'incertitudes pèsent sur le climat juridique actuel de la Constitution en Afrique. Ce d'autant plus que si la rigidité constitutionnelle apparaît comme une notion essentiellement juridique, elle ne saurait cependant être prise en considération en dehors de toute référence à la notion voisine de stabilité constitutionnelle qui relève de la science politique. La souplesse dont font montre les Constitutions africaines serait donc due, non pas à l'absence de procédures particulières de révision, mais à la l'excessive fréquence des révisions.

Autant d'incertitudes qui suscitent des interrogations sur le sens donné à la Constitution par le nouveau pouvoir africain. La rigidité d'une Constitution n'entraîne pas forcément sa stabilité. Aussi, il est important de dégager la véritable place de la Constitution dans l'ordre juridique des États africains. Dans le nouveau constitutionnalisme africain, l'option pour des mécanismes rigides dans la procédure de révision constitutionnelle (§ I) n'échappe pas au triomphe du conventionnalisme (§ II).

§ I: Le choix des mécanismes rigides de révision

Depuis la fin de seconde guerre mondiale, la rigidité¹ constitutionnelle s'est imposée² en Europe. Sa généralisation est désormais acquise même pour la dernière Constitution présentée par la doctrine comme souple, la Constitution anglaise. Il suffit en effet, de voir comment le gouvernement de M. Tony BLAIR a reconnu à la procédure référendaire, qui est, par essence, de nature exceptionnelle et solennelle, pour faire évoluer le statut du Royaume-Uni en ce qui concerne l'Écosse et le pays de Galles, en septembre 1997, et l'Irlande du Nord en mai 1998. On pourrait objecter que ceci ne constitue pas une preuve de la rigidité de la Constitution britannique et que cette procédure a été dictée par la nature même, et l'importance, de la modification constitutionnelle envisagée.

¹ Si le concept de rigidité est dû à DICEY et BRYCE, Adémar ESMEIN est le premier à la théoriser en systématisant les techniques de préservation de la stabilité des constitutions. Depuis lors, il est unanimement admis qu'une Constitution souple est celle qui peut être facilement modifiée c'est-à-dire par une loi ordinaire. Elle l'est d'autant plus que les mécanismes de rigidité ne sont guère prévus. V. sur ce point DICEY (Albert), *Introduction à l'étude du droit constitutionnel*, éd., française, 1902, p. 82 et 371 ; BRYCE (James), *La République américaine*, éd., française, Girard et Brière, 1900, t. I, p. 54 ; ESMEIN (Adémar), *Éléments de droit constitutionnel*, Librairie de la Société du Recueil Général des Lois et des Arrêts, Paris, 1896, p. 405 et s.

² V. ROUSSILLON (Henri), *Rigidité constitutionnelle et justice constitutionnelle : Réflexions sur un paradoxe*, Mélanges ARDANT, LGDJ, 1999, p. 254. « Droit et politique à la croisée des cultures ».

Même si la rigidité de la Constitution apparaît en Afrique dès l'adoption des premières Constitutions au moment de l'accession à l'indépendance, c'est véritablement avec les dernières Constitutions adoptées à la faveur des mouvements socio-politiques des années 1990 que l'on assiste à l'émergence de cette rigidité grâce à l'adoption de Constitutions écrites¹ et en vigueur dans tous les États². Sont-elles pour autant rigides par opposition aux Constitutions coutumières ?

Si l'on examine les critères du principe de la rigidité constitutionnelle selon la doctrine du droit constitutionnel, il semble bien que contrairement aux Constitutions africaines des années qui ont suivi les indépendances, celles adoptées dans les années de transition démocratique semblent bien répondre à ces critères.

En effet, au-delà du fait que certaines dispositions paraissent frappées d'une rigidité absolue³ au point d'apparaître supra-constitutionnelles, les nouveaux constituants africains ont unanimement opté pour des Constitutions écrites d'une part (A), d'autre part, les modalités de révision adoptées semblent contraignantes et en tout état de cause, différentes de celles d'une loi ordinaire (B).

A-L 'option pour les Constitutions écrites

Jusqu'au grand mouvement d'idées qui a produit les Révolutions américaine et française, le droit constitutionnel de divers pays d'Europe était presque uniquement fixé par la coutume⁴. En fait, même si elle n'était pas totalement ignorée dans les cités grecques⁵, c'est

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESOUCHES (Christine), *Les Constitutions africaines*, op. cit., 458 p.

² Depuis 1990, l'Afrique n'a plus connu de parenthèse de vide constitutionnel comme cela fut le cas pour de nombreux pays au lendemain des indépendances. Il en est ainsi du Bénin entre le 22 décembre 1965 et le 31 mars 1968 et du 26 octobre 1972 au 26 août 1977. Le Togo n'avait point de Constitution entre le 13 janvier 1967 et le 27 septembre 1992.

³ La grande majorité des Constitutions prévoit l'immutabilité de certaines dispositions notamment celles portant sur la forme républicaine de l'État. Il en est ainsi de l'article 156 al. 1 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 ; de l'article 165 al. 2 de la Constitution burkinabé du 11 juin 1991 révisée le 27 janvier 1997 ; de l'article 127 de la Constitution ivoirienne du 23 juillet 2000 ; de l'article 118 al. 4 de la Constitution malienne du 25 février 1992 ; de l'article 89 al. 5 de la Constitution sénégalaise du 7 mars 1963 révisée le 2 mars 1998 et de l'article 144 al. 5 de la Constitution togolaise du 14 octobre 1992.

⁴ EISMEIN (Adémar), *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 4^{ème} éd., Paris, Sirey, 1906, pp. 468-469. V. également BURDEAU (Georges), *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, 14^{ème} éd., Paris, LGDJ, 1969, p. 55.

⁵ Cette idée avancée par M. Jean GICQUEL se fonde sur le Recueil des 158 Constitutions rassemblées par Aristote dont un seul fragment de la Constitution d'Athènes est connu. V. à cet effet GICQUEL (Jean), *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, 19^{ème} éd., Montchrestien, Paris, 2003, p. 164.

au XVIII^{ème} siècle que la forme écrite a été véritablement mise en œuvre en 1755 par Pascal PAOLI lorsqu'il dota la Corse d'une Constitution¹. L'option pour la forme écrite poursuit donc un double objectif. D'une part il s'agit de rechercher la stabilité de la loi fondamentale (1), d'autre part d'atteindre la sécurité juridique (2).

1-La recherche de la stabilité de la Constitution

« *Attachés à leur conception rationnelle de la Constitution* »² et soucieux de lui « *garantir une stabilité* »³, les hommes de 1789 ont décidé de lui conférer « *une forme écrite* »⁴. Cette conception repose sur trois idées. La première est relative à « *la supériorité de la loi écrite sur la coutume* »⁵, la seconde idée concerne l'impératif de solennité de la révision constitutionnelle considérée comme un renouvellement du contrat social⁶ et enfin la troisième traite de la clarté et de la systématisation⁷ de la rédaction comme gage et moyen d'éducation politique des citoyens.

Les États africains, du moins ceux d'expression française, ont « *hérité de cette tradition de Constitution écrite* »⁸. Ils ont par ailleurs conservé probablement à cause des nombreux avantages qu'elle offre. À savoir une précision, une certitude et « *une netteté* »⁹ que la coutume ne saurait leur procurer. C'est un héritage colonial dont ont bénéficié des pays de tradition oral.

La quasi-totalité des auteurs assimilent volontiers la forme écrite de la Constitution à son caractère rigide. Ainsi, pour André HAURIUO « *la Constitution des États-Unis du 17 septembre 1787 est [...] une Constitution écrite, et par conséquent rigide* »¹⁰. Selon cet auteur, le caractère écrit de la Constitution américaine tient son origine de trois ordres de considérations. D'abord, il y a lieu de citer la tradition des Chartes coloniales¹¹. Ensuite, les

¹ CADOUX (Charles), *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, t. I, 3^{ème} éd., 1987, p. 131.

² BASTID (Paul), *L'idée de Constitution*, Economica, Paris, 1985, p. 10.

³ ESMEIN (Adhémar), *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Sirey, 7^{ème} éd., 1927, t. I, p. 413.

⁴ BASTID (Paul), op. cit., p. 10 et s.

⁵ EISMEIN (Adhémar), *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 4^{ème} éd., Paris, Sirey, 1906, p.469.

⁶ Idem.

⁷ Ibid., p. 470.

⁸ MELEDJE DJEDJRO (Francis), « La révision des Constitutions dans les États africains francophones : Esquisse de bilan », op. cit., p. 112.

⁹ BURDEAU (Georges), *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, 14^{ème} éd., Paris, LGDJ, 1969, p. 57.

¹⁰ HAURIUO (André), *Droit constitutionnel et institution politiques*, Montchrestien, 1966, p. 367.

¹¹ Les treize colonies américaines ont été, tout d'abord, des sortes de comptoirs ou fondations, installées soit par le gouvernement anglais, soit par des compagnies commerciales, soit par des groupes d'émigrants. La Charte est

idées de Jean-Jacques ROUSSEAU¹ et enfin le caractère fédéral² de cette Constitution y tiennent une place primordiale. La France a abandonné la forme coutumière de la Constitution en 1789, pour adopter une Constitution écrite, synonyme de contrat social. D'ailleurs, la supériorité de la loi écrite sur la coutume est une idée chère à l'esprit philosophique³.

L'exigence scripturale apparaît en effet comme une donnée fondamentale en droit. Selon un vieil adage qui n'a rien perdu de sa pertinence « *verba volant, scripta manent* »⁴. Le droit positivité par l'écrit demeure plus longtemps et partant, acquiert plus de certitude⁵. Selon Alain SERIAUX, le droit écrit est tourné vers l'avenir et a quelque chose de définitif⁶. L'introduction de l'écrit s'inscrit donc dans une logique de fixation de la mémoire. De fait, les rédacteurs des Constitutions sont généralement conscients de s'adresser aux générations futures. On en veut pour preuve les nombreuses formules résolutoires que l'on retrouve dans les préambules des Constitutions.

D'ailleurs, à partir de sa lettre, il est possible d'en dégager l'esprit. Il semble que l'esprit des Constitutions africaines des années 1990 était plutôt tourné vers l'instauration des régimes libéraux et démocratiques. La limitation du nombre de mandats présidentiels procède de cet esprit. Et s'il est vrai que la prétention de définir les règles par l'écrit procède d'une volonté créatrice qui ne se limite pas à photographier les figures coutumières du droit⁷, alors l'intention est bien de légiférer. C'est ainsi, qu'il s'agit pour la Révolution française d'énoncer des règles sur la base d'une réflexion et non plus de respecter des règles développées aux hasards de l'histoire. Il s'agit bien là de la quête de la sécurité juridique.

l'acte de fondation de l'entreprise et, comme celle-ci intéresse en fait plusieurs parties (Le gouvernement anglais, la compagnie ou le groupe fondateur, les colons qui ont peuplé la colonie), Il y avait donc intérêt à rédiger par écrit les clauses de la Charte.

¹ Les idées de Jean-Jacques ROUSSEAU et autres philosophes du XVIII^{ème} siècle sur le renouvellement du contrat social par le vote d'une Constitution poussent à la rédaction par écrit et au caractère solennel de l'opération. En réalité, s'agissant de la Constitution de 1787, il vaut mieux parler de Constitution politique que de Constitution sociale, car les accords sont passés entre personnages politiques puissants et non point entre simples citoyens, mais il est certain qu'au départ, il y a des éléments consensuels dans l'organisation de 1787.

² Il s'agit d'un document dans lequel il a été nécessaire d'opérer un ajustement très précis des droits respectifs de l'État fédéral et des États particuliers. Cet ajustement n'a pu se faire que par écrit, pour que chaque partie ait le moyen d'en peser soigneusement les termes et aussi afin que les violations éventuelles du pacte fédéral puissent être constatées aisément par les autorités compétentes, c'est-à-dire le pouvoir judiciaire.

³ BURDEAU (Georges), *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, 14^{ème} éd., Paris, LGDJ, 1969, p. 57.

⁴ Les paroles s'envolent, les écrits restent.

⁵ SERIAUX (Alain), *Le droit. Une introduction*, Ed. Ellipses, 1997, p. 63.

⁶ SERIAUX (Alain), *Ibid.*, p. 65.

⁷ DUPUY (René-Jean), *Dialectiques du droit international : souveraineté des États, communauté internationale et droits de l'humanité*, éd., A. pedone, Paris 1999, p. 152.

2-La recherche de la sécurité juridique

En droit constitutionnel, le caractère écrit et rigide devrait entraîner un certain nombre de conséquences. Tout d'abord, la Constitution est une règle de droit, supérieure à la loi ordinaire et le respect de cette supériorité doit être obtenu par une procédure déterminée qui est très souvent judiciaire ou à tout le moins juridictionnelle.

Ensuite si la Constitution s'analyse en un contrat et sa révision en une sorte de renouvellement du pacte social¹, l'importance de la proclamation des clauses dans une forme particulièrement solennelle n'en est que plus probante afin que chaque partie du contrat connaisse ses droits et obligations un peu comme dans le droit des contrats. Dans le domaine du droit des contrats précisément, même si le principe du consensualisme demeure, la quasi-totalité des rapports contractuels suppose l'établissement d'un écrit. Ce caractère est souvent exigé pour les nombreux avantages qu'il présente sur le plan de la sécurité, de la rapidité des négociations et de publicité². La publication écrite dans un journal ou un bulletin apparaît à ce titre comme un des critères fondamentaux de l'opposabilité du droit³. Cet ensemble de considérations fait qu'on a pu parler de la renaissance du formalisme.

De même en droit processuel l'écrit est considéré comme la reine des preuves. En effet, la vertu contraignante de la forme écrite est évidente. Car une fois formalisée, la norme prend toute sa valeur de référence. On se réfère à la transcendance de la loi consacrée pour ne pas dire sacralisée⁴ dans la forme.

Par ailleurs, rédigée en des termes clairs et suggestifs, La Constitution apparaît comme un moyen d'éducation morale et politique⁵. C'est en effet grâce à elle que les individus s'élèvent au rang de citoyens par la connaissance de leur amour éclairé pour la chose publique. Aussi, la Constitution ne peut être modifiée que selon une méthode très précise solennelle et complexe. A savoir les amendements ou des révisions. Ainsi, les Constitutions africaines en générales et celles des pays qui font l'objet de notre étude semblent répondre à ce critère.

¹ BURDEAU (Georges), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 14^{ème} éd., op. cit., p. 57.

² STARCK (Boris), ROLAND (Henri), BOYER (Laurent), *Droit civil, Obligations*, 4^{ème} éd. Litec, 1993, p. 11.

³ NGUYEN (Quoc Dinh), PELLET (Alain) et DAILLIER (Patrick), *Droit international public*, 7^{ème} éd., LGDJ, 2002, p. 163 : En droit international, l'article 102 de la Charte des nations Unies pose comme critère d'opposabilité des traités devant les organes des nations Unies, l'obligation d'enregistrement et surtout de publication par le Secrétariat de l'ONU.

⁴ DUPUY (René Jean), op. cit.

⁵ BURDEAU (Georges), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 14^{ème} éd., op. cit., p.57.

B-La consécration de la solennité et de la complexité des procédures de révision

L'une des possibilités dont dispose le constituant originaire pour doter une Constitution de la rigidité au moins partielle est de faire de la révision une procédure à la fois solennelle et complexe. Cette recherche de la solennité et la complexité dans les modalités de révision se retrouve dans la quasi-totalité des Constitutions de cette étude.

La solennité dans la production constitutionnelle trouve son origine au XVIII^{ème} siècle. Les Hommes de cette époque considèrent volontiers une Constitution nouvelle édictée par la souveraineté nationale comme un véritable renouvellement du contrat social¹. D'où la nécessité d'en rédiger les clauses dans la forme la plus solennelle² et la plus complète. La solennité peut aussi découler du nombre plus ou moins important de personnes appelées à se prononcer ou, du moins, à participer à l'entreprise de révision. À ce titre, la mise en œuvre du référendum apparaît à coup sûr comme la forme achevée de la solennité. La solennité de la procédure est d'autant plus marquée que le nombre de ceux qui sont appelés à se prononcer sur la modification constitutionnelle éventuelle est plus grand. Il va de soi que les Constitutions les plus rigides sont celles qui postulent la mise en œuvre d'un référendum considéré comme un recours direct au pouvoir constituant originaire³. Pour certaines Constitutions africaines, le recours au référendum pour modifier la Constitution est soit obligatoire, soit facultatif. Parmi les États qui ont fait le choix du recours facultatif au référendum pour toute révision constitutionnelle, figure notamment le Bénin dont les dispositions Constitution du 11 décembre 1990 prévoit que « *la révision n'est acquise qu'après avoir été approuvée par référendum* »⁴ sauf si le projet ou la proposition en cause est approuvée à la majorité des quatre cinquièmes des membres composant l'Assemblée

¹ EISMEIN (Adémar), *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 4^{ème} éd., Paris, Sirey, op. cit., p. 468. V. également BURDEAU (Georges), *Essai sur la révision des lois constitutionnelles*, Thèse, Droit, Paris, 1930.

² EISMEIN (Adémar), *Éléments de droit constitutionnel et comparé*, op. cit., p. 469.

³ LABOULAYE (Édouard), *Questions constitutionnelles*, éd. Charpentier, Paris, 1872, P. 388.

⁴ V. l'article 155 de la Constitution du 11 décembre 1990 du Bénin.

nationale. Nous retrouvons le même cas de figure en ce qui concerne le Burkina Faso¹, la Côte d'Ivoire², le Sénégal³ et le Togo⁴.

Quant au constituant Malien⁵, il a adopté un recours obligatoire au référendum pour les révisions constitutionnelles. Ainsi, le constituant malien fait preuve d'une plus grande exigence car la révision n'est définitive qu'après avoir été approuvé par référendum. Cette exigence du consentement majoritaire de l'ensemble des citoyens pour la modification de la loi fondamentale trouve son origine dans l'idée de l'assimilation de la Constitution écrite au contrat social⁶.

Toutefois, il va de soi que la participation des secondes chambres peut être de nature à asseoir cette solennité. Ainsi, en instituant dans une large majorité des secondes chambres parlementaires et surtout en leur accordant une place déterminante dans la procédure de révision constitutionnelle, les constituants africains optent pour une certaine rigidité constitutionnelle. Il en est ainsi du Burkina Faso dont l'article 78 de la Constitution du 11 juin 1991, révisée le 27 janvier 1997, indique que le Parlement comprend deux chambres : l'Assemblée Nationale et le Sénat. Il en est de même pour le Sénégal⁷. Selon l'expression d'Adémar EISMEIN, plus qu'une institution fantomatique de l'an VIII, les sénats apparaissent comme les véritables gardiens du temple républicain de la même façon que le Sénat de la Vème République est souvent qualifié de vrai Sénat conservateur de la République⁸. Les constituants africains ont donc mis une partie du pouvoir de révision entre les mains des secondes chambres afin de préserver la norme fondamentales des versatilités du

¹ V. l'article 164 de la Constitution du 11 juin 1991 révisée le 27 janvier 1997 qui indique que le projet de texte doit être soumis au référendum sauf s'il est approuvé à la majorité des trois quarts des membres de l'Assemblée nationale.

² V. l'article 72 de la Constitution du 3 novembre 1960 révisée en 1994 et 1995, qui précise que la révision n'est acquise qu'après avoir été approuvé par référendum sauf si le projet ou la proposition en cause a été approuvé à la majorité des quatre cinquièmes composant l'Assemblée nationale.

³ Selon l'article 89 de la Constitution du 7 mars 1963 révisée le 2 mars 1998, la révision est définitive après avoir été approuvée par référendum ; toutefois, le projet ou la proposition n'est pas présenté au référendum lorsque le Président de la République décide de le soumettre au Parlement convoqué en Congrès.

⁴ Selon l'article 114 de la Constitution du 14 octobre 1992, le projet ou la proposition de révision doit, pour être adopté, être soumis au referendum sauf s'il a été approuvé à la majorité des deux tiers des députés composant l'Assemblée nationale.

⁵ L'article 118 de la Constitution de la Constitution du 25 février 1992 en son alinéa premier énonce que la révision n'est définitive qu'après avoir été approuvée par référendum. La même exigence se retrouve chez le constituant tchadien.

⁶ EISMEIN (Adémar), *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 4^{ème} éd., Paris Sirey, op. cit., p. 472.

⁷ V. l'article 48 de la Constitution du 7 mars 1963 révisée le 2 mars 1998. Certains pays comme le Congo, le Gabon, le Madagascar, la Mauritanie et le Niger utilisent la même procédure.

⁸ EISMEIN (Adémar), op. cit. p. 501.

pouvoir exécutif. Néanmoins, les chambres hautes africaines ne disposent pas toujours des mêmes pouvoirs en ce qui concerne la procédure de révision. Au regard des textes fondamentaux en vigueur dans les africains, nous distinguons trois cas de figures.

Certaines Constitutions confinent les secondes chambres à un simple rôle consultatif donnant ainsi la quintessence du pouvoir constituant à la première chambre. Il en est ainsi du constituant burkinabé¹. D'autres par contre attribuent des pouvoirs égaux aux deux chambres en matière de révision. Il en est de celle du Sénégal où le sénat participe à toutes les phases de la procédure de la révision même si le constituant fixe des délais assez réduits pour le travail des sénateurs².

Un troisième cas de figure, dans lequel la seconde chambre n'est associée qu'à certaines phases de la procédure³. Le dernier cas de figure est constitutif de celui où la seconde chambre ne dispose d'aucun pouvoir en matière de révision⁴. D'ailleurs l'implication des secondes chambres participe aussi de la complexité de la procédure de révision constitutionnelle.

Quant à la complexité de la production constitutionnelle et à la rigidité constitutionnelle, elles consistent dans le nécessaire recours à une procédure exceptionnelle, différente de la procédure législative ordinaire, pour modifier la norme suprême de l'ordre juridique interne⁵.

¹ Selon l'article 163 de la constitution, le projet de révision est dans tous les cas, soumis au préalable à l'appréciation de l'assemblée nationale après avis de la Chambre des représentants.

² Selon l'article 60 de la Constitution du 7 mars 1963 révisée le 2 mars 1998, les projets ou propositions de lois sont soumis en premier lieu à l'Assemblée nationale. Lorsque le projet ou la proposition de loi est adopté par l'Assemblée nationale, il est transmis au Sénat, qui doit statuer dans un délai de vingt jours à compter de la date de réception. En cas d'urgence déclarée par le Gouvernement, le délai est réduit à sept jours. En cas de désaccord entre l'Assemblée nationale et le Sénat, ou si le Sénat ne s'est pas prononcé dans les délais prévus au second alinéa, l'Assemblée nationale statue définitivement.

³ C'est le cas du Gabon où le sénat intervient uniquement à la phase de l'examen du projet ou de la proposition de révision, mais le constituant ne lui donne pas compétence pour initier la révision. Quant à la Constitution mauritanienne, si elle associe le Sénat à l'initiative et au vote, ce dernier se trouve en situation d'inégalité vis-à-vis de l'Assemblée nationale.

⁴ C'est le cas du Niger dont le titre IV de la Constitution du 12 mai 1996 indique de façon prémonitoire que le pouvoir législatif est exercé par deux chambres dont la dénomination de la deuxième et le titre de ses membres sont déterminés par la loi.

⁵ ROUSSILLON (Henri), « Rigidité constitutionnelle : Réflexions sur un paradoxe », *Mélanges ARDANT*, LGDJ, 1999, p. 252.

§ II : Une inflation paradoxale des révisions

Généralement, la souplesse d'une Constitution découle de l'appropriation par les pouvoirs constitués, en l'occurrence le Président de la République et le Parlement de la totalité du pouvoir ou plutôt de la fonction constituante¹. L'expérience du nouveau constitutionnalisme africain enseigne que les difficultés plus ou moins grandes liées à la complexité de la procédure de révision ne constituent pas réellement un obstacle à la volonté des dirigeants de modifier le texte constitutionnel à leur guise. L'extrême facilité avec laquelle les révisions aboutissent en Afrique, témoigne d'une certaine instabilité de ces Constitutions.

C'est précisément cette instabilité de fait qui peut expliquer en partie la crise de la notion de Constitution en Afrique. Cette prolifération de révisions constitutionnelles donne lieu à une récurrence des réformes institutionnelles, accréditant l'idée de la faible institutionnalisation de l'État africain. Plusieurs facteurs expliquent certainement cet état de choses (B), mais le constat semble indéniable (A).

A-Un constat incontestable

Depuis les réformes politiques entreprises en Afrique dans les années 1990, il y a eu un nombre considérable de révisions. Quels sont les domaines visés par ces réformes ? Quelle est leur fréquence ? Il ressort que les statistiques concernant le nombre de révisions sont éloquentes (1). Par ailleurs, l'objet des révisions constitutionnelles s'avère très varié (2).

1-La persuasion des statistiques

Depuis 1990, la quasi-totalité des États qui font l'objet de cette étude a connu de nombreuses réformes constitutionnelles. Le Sénégal est certainement le pays le plus touché par cette fièvre constitutionnelle. En effet, depuis 1990, la Constitution du 7 mars 1963 a fait l'objet d'une dizaine de réformes constitutionnelles, soit une moyenne d'une réforme par an.

En 1991, la Constitution sénégalaise a connu deux révisions. La première est intervenue par la loi n° 91-20 du 16 février 1991. La seconde survient quelques mois plus

¹ BURGEAU (Georges), HAMON (Francis), TROPER (Michel), *Droit constitutionnel*, LGDJ, 5^{ème} éd., Paris, 1927, p. 52.

tard, soit le 6 octobre par la loi n° 91-46 du 6 octobre 1991. En 1992, la loi fondamentale du Sénégal a fait l'objet de trois réformes intervenues successivement par les lois n° 92-14 du 15 janvier 1992, n° 92-22 du 30 mai 1992 et n° 92-94 du 3 septembre 1992. En 1994, une autre révision constitutionnelle est intervenue par la loi n° 94-55 du 13 juin 1994. L'année 1998 a vu intervenir deux révisions par les lois n° 98-11 du 2 mars 1998 et celle n° 98 du 10 octobre 1998. En 1999, une réforme intervient par la loi n° 2001-03. Cette dernière voit sa première modification intervenir six mois seulement après son adoption, soit le 19 juin 2003 par la loi n° 2003-15.

À côté du Sénégal, nous relevons une catégorie d'États dont le nombre modeste de révisions depuis les années 1990 est trompeur. En effet, des États comme le Burkina Faso et le Togo ont procédé à peu de modifications de leur loi fondamentale. Simplement, les modifications auxquelles ils ont procédé ont considérablement modifié la nature du régime politique provoquant ainsi quelques fois une instabilité constitutionnelle.

En effet, la Constitution burkinabé du 11 juin 1991 n'a fait l'objet que de trois révisions¹. La première est intervenue en 1997 par la loi n° 002/97/ADP du 27 janvier 1997. La deuxième modification s'est produite en 2000 par la loi n° 003-2000/AN du 11 avril 2000. La dernière réforme constitutionnelle date de l'année 2002. Elle est intervenue par la loi n° 001-2002/ 2000 AN du 22 janvier 2002.

Il en est de même du Togo, qui depuis 1990 a procédé à quatre modifications de la Constitution dont les deux dernières en l'espace de deux semaines. La première est celle du 27 septembre 1992. La deuxième intervient le 31 décembre 2002. La troisième est celle du 6 février 2005 et la dernière date du 21 février 2005.

Nous pouvons donc considérer qu'en dehors du Sénégal, les Constitutions africaines ne font pas plus l'objet de révisions qu'ailleurs. Par extension, depuis 1958 la Constitution française a fait l'objet de vingt-quatre révisions sans pour autant que nous pouvons prétendre parler d'instabilité constitutionnelle ou d'insécurité juridique. Il est vrai que bon nombre de ces révisions ont trait à la ratification des traités internationaux, notamment l'intégration européenne. Cette analogie est trompeuse, le constat c'est que les révisions opérées en

¹ Les Constitutions de certains États comme le Cameroun, le Gabon et le Tchad ont connu aussi des révisions. La Constitution camerounaise a connu depuis 1990 deux révisions, En ce qui concerne le Gabon sa loi fondamentale adoptée le 26 mars 1991 a subi depuis lors quatre modifications. Pour ce est de la Constitution tchadienne, elle a fait l'objet de trois révisions.

Afrique touchent souvent à l'équilibre des pouvoirs et peuvent, de ce fait, porter atteinte à la nature du régime politique. D'ailleurs la variété des domaines concernés par les révisions en est une illustration probante.

2-La variété des domaines touchés

En principe, la révision constitutionnelle peut concerner toute disposition dès lors que l'on estime la modification indispensable pour la résolution d'une contradiction dans le système politique. En dehors des dispositions exclues en raison de leur objet, des circonstances ou des conditions liées aux limitations dans le temps, toutes les dispositions semblent donc révisables. La pratique africaine montre cependant que ce principe est battu en brèche.

Si nous nous limitons à l'exemple togolais, il semble que la notion de dispositions supra-constitutionnelles ne soit pas tout à fait consacrée. A cet effet, l'objet des révisions est très varié dans les pays qui font l'objet de notre étude. Elles concernent tantôt des dispositions mineures, tantôt des dispositions majeures susceptibles de porter atteinte à l'esprit de la Constitution y compris celles normalement exclues du domaine de la révision. Par ailleurs, nous constatons que la quasi-totalité des modifications tournent autour du chef de l'État.

En ce qui concerne les dispositions mineures, il s'agit de celle qui porte simplement sur la prorogation du mandat des députés¹. Quant aux dispositions majeures, la plus concernée est assurément la disposition relative à la limitation du nombre de mandats présidentiels. Cette dernière a subi une modification dans la quasi-totalité des États concernés par notre étude.

Toutefois d'autres réformes engagées méritent d'être considérées comme majeures dans les États africains². Cependant, l'exemple le plus illustratif est sans aucun doute celui

¹ Sous la première législature tchadienne, l'article 234 alinéa 2 de la Constitution du 14 avril 1996 prévoit la mise en place des institutions de la République prévues dans délai maximum de trois ans à compter de l'installation de l'Assemblée nationale. Seulement à l'expiration de ce délai, toutes les institutions prévues n'étaient toujours pas mises en place. Cette situation a donc justifié qu'on procède à une révision de l'article 234 alinéa 2. En ce qui concerne le Gabon, la révision constitutionnelle opérée le 29 septembre 1995 s'inscrit dans la même logique avec cependant la modification d'une disposition qui peut être majeure dans la pratique. En effet, cette révision a pour objet la modification de trois dispositions constitutionnelles, en l'occurrence, les articles 39, 84 et 118.

² Il s'agit par exemple de la réforme survenue au GABON le 18 mars 1994 portant création d'un Sénat. Ainsi, selon l'article 35 nouveau « *le pouvoir législatif est représenté par un parlement composé de deux chambres : l'Assemblée nationale et le Sénat* ». La réforme constitutionnelle adoptée au CAMEROUN le 23 avril 1991 s'inscrit dans la même logique. En effet, elle revêt une importance capitale dans la mesure où elle établit le poste de Premier ministre, chef de gouvernement et surtout elle institue sa responsabilité politique devant l'Assemblée nationale. L'importance de cette révision est donc indéniable, elle tient au fait qu'elle institue un régime semi-

fourni par la révision effectuée le 6 février 2005. Au TOGO la suite du décès du Président Gnassingbé EYADEMA. Cette révision au-delà de l'émotion que suscitent ses conséquences, n'en pose pas moins un certain nombre de problèmes juridiques.

En effet, dans la nuit du 5 au 6 février 2005, les députés de l'Assemblée togolaise votent, en séance extraordinaire un ensemble de textes dont les commentaires avisés s'accordent à dire qu'ils portent atteinte à l'esprit même de la Constitution adoptée par référendum le 27 septembre 1992 et révisée par la loi n° 2002-029 du 31 décembre 2002 en vigueur. Il s'agit en l'occurrence de la révision des articles 65 et 144 de la Constitution, mais aussi de l'article 203 du code électoral.

En ce qui concerne la révision de l'article 144, cette disposition constitutionnelle porte sur une interdiction circonstancielle de révision que nous retrouvons dans toutes les Constitutions modernes. Il s'agit de l'interdiction de procéder à la révision en période d'intérim ou de vacance ou encore lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire. Désormais l'article 144 est épuré et le nouveau dispose que « aucune procédure de révision ne peut être engagée ou poursuivie lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire ».

Dans la même nuit, l'article 65 de la Constitution qui organise la vacance subi le même sort. Cet article dispose que « *En cas de vacance de la Présidence de la République par décès, démission ou empêchement définitif, la fonction présidentielle est exercée provisoirement par le président de l'assemblée nationale. La vacance est constatée par la Cour constitutionnelle saisie par le gouvernement. Le gouvernement convoque le corps électoral dans les soixante jours de l'ouverture de la vacance pour l'élection d'un nouveau président de la République* ».

Ainsi, l'article 65 nouveau supprime le terme provisoirement. Par ailleurs, il ne fait plus mention de l'organisation d'un scrutin présidentiel. Les représentants de la nation togolaise lui ont adjoint la phrase suivante : « *le nouveau président de la République exerce ses fonctions jusqu'au terme du mandat de son prédécesseur* ». Toutes ces modifications ont eu pour objectif de permettre l'accès à la magistrature suprême de M. Faure EYADEMA, fils du défunt. Pour y parvenir, l'article 203 du code électoral a été modifié. Il permet désormais à

présidentiel dans un État caractérisé par un régime présidentiel voire présidentieliste. V. GICQUEL (Jean), « Essai sur le présidentielisme négro-africain camerounais », *Mélanges BURDEAU*, 1977, p. 107 et s.

un ancien député devenu ministre de démissionner de sa fonction ministérielle et de retrouver son mandat de député sans qu'il ait besoin d'une nouvelle élection même partielle.

Pouvait-on modifier concomitamment les articles 144 et 65 ? En effet pour faire bénéficier M. Faure AYADEMA substance de l'article 65 nouveau, il a fallu modifier les articles 144 de la Constitution et vigueur et 203 du code électoral. Ceci pose la question de l'auteur de la promulgation de ces nouvelles dispositions ? En effet, selon l'article 67 de la Constitution togolaise, « *le Président de la République promulgue les lois dans les quinze jours qui suivent la transmission au gouvernement de la loi définitivement adoptée par l'assemblée nationale* ».

Cette observation attentive de la scène politique africaine montre clairement que nous assistons à une instabilité constitutionnelle qui donne naissance à une forme d'insécurité constitutionnelle. D'ailleurs, en ce qui concerne l'exemple togolais, face aux réprobations internationales, les députés togolais convoqués en session extraordinaire sont revenus sur leur décision en procédant à une nouvelle révision le 21 février 2005. Cette dernière a pour objectif de rétablir la Constitution du 27 septembre 1992 révisée le 31 décembre 2002. Le problème reste cependant entier. Qu'est-ce qui justifie une telle frénésie dans la volonté de modifier les lois fondamentales souvent quelques années, voire quelques jours seulement après leur adoption solennelle.

B-L' explication des facteurs à l'origine des révisions

Généralement, la réflexion juridique se perd en conjecture dès qu'elle sort de sa sphère pour s'orienter vers le terrain glissant de l'opportunité. Il ne peut en être autrement, car dans ce domaine, les risques de subjectivisme sont nombreux. Ils rejoignent la difficulté de justifier ou condamner un choix politique. Celui qui consiste à modifier de façon récurrente les Constitutions expose le juriste aux mêmes risques.

Si donc la multiplication des révisions constitutionnelles, quelles qu'en soient les raisons, est interprété comme une forme d'atteinte à la rigidité constitutionnelle, alors les Constitutions africaines sont plutôt souples dans leur pratique, voire très instables. Il en résulte une certaine permanence d'une conception instrumentale de la Constitution (1), d'où la nécessité d'une certaine morale du constitutionnalisme (2).

1-La permanence d'une conception instrumentale de la constitution

Même si une partie de la doctrine considère que les révisions constitutionnelles ne sont pas nécessairement un signe de faiblesse¹, il n'en demeure pas moins vrai qu'en Afrique encore de nos jours, elles participent souvent de la volonté des gouvernants d'en faire un usage instrumental. Généralement, ces révisions sont tournées vers un renforcement de leurs attributions. En Afrique, les dernières révisions constitutionnelles s'inscrivent dans cette logique.

Désapprouver ou pas, les dernières révisions constitutionnelles en Afrique semblent être aux antipodes des intentions des constituants originaires des années 1990. En effet, selon les propos du Général De GAULLE lors d'une conférence de presse tenue le 31 janvier 1964 « *une constitution, c'est un esprit, des institutions et une pratique* »². Il semble bien que dans l'esprit des Constitutions des années 1990 en Afrique, se démarque « *la conception de leurs devancières par une tournure libérale et démocratique* »³. Ainsi, de façon générale, dans les États africains d'expression française, des dispositions constitutionnelles initiales organisent le statut du président de la république concernant par exemple la limitation du nombre de mandats⁴. Cette option prise par les constituants des années 1990, n'est pas la plus fréquemment observée ailleurs dans le monde. Nous pouvons lui reconnaître, un objectif assez évident. L'ordre politique voulu par les constituants africains des années 1990 doit sans doute être dominé par l'alternance et le renouvellement régulier des élites au pouvoir.

Assurément, ce choix effectué par les constituants africains résulte des leçons tirées de l'expérience de plusieurs décennies de présidentialisme négro-africain⁵. Le constat est que ce présidentialisme a resurgit, car les principes constitutionnels des années 1990 ont été délaissés par les gouvernants africains animés par d'autres desseins qui s'éloignent de la démocratie et de l'État de droit.

¹ CONAC (Gérard), *Les Constitutions africaines*, Tome II, Paris, La Documentation française, 1998, p. 18.

² ARDANT (Philippe), *Institutions politiques et Droit constitutionnel*, LGDJ, Paris, 11^{ème} éd., 1999, p. 36.

³ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Points d'actualité sur les modalités de production du droit constitutionnel », in *Mélanges Patrice GELARD*, Montchrestien, 1998, p. 347.

⁴ V. supra, pp. 90 et s.

⁵ GICQUEL (Jean), « Essai sur le présidentialisme négro-africain » : l'exemple camerounais, *Mélanges Georges BURDEAU*, op. cit., p. 107 et s.

Aussi, l'observation est que la Constitution est par la suite révisée, dans le sens de la suppression de ces dispositions. La formule retenue est celle d'un Président à vie, comme au Burkina Faso, en poste pour un temps relativement long¹.

D'ailleurs, « *les Constitutions sont toujours marquées par la consécration officielle d'une philosophie politique* »². Elles sont révélatrices de la volonté des constituants de définir un ordre social plutôt qu'un autre, qui traduit les compromis entre les forces politiques en présence. Une des fonctions de la Constitution est de précisément de préserver l'équilibre qui a été obtenu lors de son élaboration.

Par ailleurs, l'organisation du pouvoir africain, comme tout autre, est révélatrice des rapports de forces. Les années de transition démocratique en Afrique étaient marquées par un rapport de force défavorable aux pouvoirs exécutifs, lesquels ont donc cédé sur un certain nombre de points. En effet au début des années 1990, le rapport de forces était plutôt favorable aux coalitions démocratiques montantes qui portées par la vague de démocratisation, ont cherché à pousser à la retraite des chefs d'État inamovibles ou prévenir l'émergence d'une nouvelle génération de chefs d'État inamovibles. Les pouvoirs en place se sont alors résignés à accepter certaines valeurs démocratiques en attendant des jours meilleurs. À ce titre, les dispositions constitutionnelles des années 1990 ont été prises dans un contexte de crise des régimes et souvent dans l'urgence. Revenus à la situation normale, ces dispositions apparaissent soudain trop rigides. Ainsi, une fois que ce rapport leur est redevenu favorable, les régimes en place n'hésitent pas à reconquérir le terrain perdu, à revenir sur les concessions d'hier. Dictées par des considérations politiques, ces révisions sont présentées comme des corrections nécessaires à apporter à des textes qui sont apparus à l'usage, imparfaites, incomplètes et inadaptées³.

A posteriori, s'interroger sur la réelle volonté des pouvoirs africains d'instaurer des régimes démocratiques lors de la transition, ne serait pas inutile. Le degré d'enracinement de la démocratie est souvent proportionnel à la volonté des dirigeants et au suivi des conditionnalités. À ce propos, si « *le principe de la souveraineté du pouvoir constituant semble acquis depuis 1791 en France et depuis peu ailleurs, notamment en Afrique, du moins*

¹ Le président sortant Blaise COMPAORE a voulu réviser la Constitution pour se maintenir au pouvoir, mais c'était mal connaître la détermination du peuple burkinabé qui aspire au changement. Il est donc chassé du pouvoir par un soulèvement populaire.

² BURDEAU (Gorges), *Traité de science politique*, 2^{ème} éd., t. I, p. 98.

³ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Points d'actualité sur les modalités de production du droit constitutionnel », *Mélanges GELARD*, op. cit., p. 346.

formellement, il n'empêche que si ce dernier peut faire, il ne saurait le faire n'importe comment »¹.

Les révolutionnaires de 1789 ne souhaitent pas qu'une génération puisse assujettir à ses lois les générations futures. Sur ce point, nous pouvons nous poser la question de savoir si un intervalle de quelques années est suffisant pour consacrer un changement de génération, surtout lorsque nous savons que c'est souvent le même homme qui est et reste au pouvoir. À cet égard, l'expérience de la Constitution française de 1791 qui interdit toute révision dans les dix premières années de son application pourrait être d'un apport considérable pour les États africains.

À toutes ces considérations, il faut ajouter le fait qu'un véritable bouleversement politique peut se traduire par une révision constitutionnelle qui pourrait cacher une révolution au sens juridique du terme. C'est la question de la supra-constitutionnalité qui apparaît ici sur un terrain inattendu. Le problème des limites de « *la modification constitutionnelle a longtemps été considéré comme surprenant* »² par « *la doctrine* »³, celle-ci s'y est intéressée depuis du moins en Europe. Il est pourtant concrètement évoqué dans plusieurs États européens et africains.

La doctrine de la supra-constitutionnalité qui trouve son origine chez Carl SHMITT, suppose l'existence de deux niveaux de règles constitutionnelles. Nous avons les lois constitutionnelles et la Constitution proprement dite. Les lois constitutionnelles contiennent des règles techniques relatives à l'organisation des pouvoirs publics, à leurs compétences ou à leurs relations mutuelles.

Elles peuvent être modifiées conformément à la procédure prévue pour la révision. En revanche, la Constitution proprement dite comprend les principes fondamentaux de l'État⁴. Les partisans de cette doctrine soutiennent que le pouvoir constituant dérivé, du fait qu'il est institué par la Constitution, n'est en fait qu'un pouvoir constitué. Il n'a donc qu'une compétence limitée et ne peut de ce fait modifier que les lois constitutionnelles, mais non la Constitution elle-même.

¹ BADINTER (Robert), « Le Conseil constitutionnel et le pouvoir constituant », *Mélanges Jacques ROBERT*, Montchrestien, 1998, P. 217 et s.

² FAVOREU (Louis), *Droit constitutionnel*, Dalloz, 1999, p. 120.

³ RIALS (Stéphane), « Supra-constitutionnalité et systématisme du droit », *Archives de la philosophie du droit*, 1986, t. 31. p. 64.

⁴ HAMON (Francis), TROPPER (Michel), *Droit constitutionnel*, 28^{ème} éd., LGDJ, 2003, p. 44.

Il est important de signaler que le problème n'a pas encore été abordé sous l'angle africain même si nous pouvons considérer que les analyses faites ailleurs sur des dispositions comme la forme républicaine de l'État et l'intégrité du territoire sont tout aussi valables pour le droit constitutionnel africain.

Toutes ces révisions constitutionnelles ont été rendues possibles grâce à la docilité des parlements généralement dominés par l'ancien parti unique devenu largement majoritaire sous le multipartisme. Les majorités dont disposent généralement les dirigeants africains au sein des parlements du fait du parti dominant d'aujourd'hui, hériter du parti unique d'hier, leur permettent toujours de modifier la norme fondamentale en toute légalité. Compte tenu de cette situation, il suffit en matière constitutionnelle, de vouloir pour pouvoir. Dès lors, la modification d'un texte constitutionnel apparaît particulièrement aisée. Peu importe le caractère plus ou moins solennel et complexe des modalités de révision.

Dans cette occurrence, même le référendum constitutionnel apparaît comme une simple formalité destinée non pas à donner le dernier mot au peuple au sujet de la réforme envisagée, mais à consacrer l'existence d'un unanimisme populaire en faveur du chef de l'État. De ce point de vue, l'appel à la représentation populaire pour décider d'une réforme constitutionnelle ne contribue donc pas forcément à la rigidité de la Constitution. En Afrique, ce phénomène trouve sa raison dans la structuration homogène du pouvoir. Le projet de réforme constitutionnelle est toujours adopté dès lors qu'il est arrêté par le chef de l'État.

2-La nécessité d'une morale du constitutionnalisme

Les révisions constitutionnelles parfaitement légales qui s'effectuent dans les formes républicaines, ne peuvent manquer d'interroger le juriste sur l'existence d'une morale voire d'une éthique du constitutionnalisme.

Ainsi, rejaillit la question de savoir si l'on peut utiliser tous les mécanismes constitutionnels pour atteindre n'importe quel objectif politique ?

La réponse à cette question peut être positive. En effet, les partisans de cette position estiment qu'à partir du moment où la révision engagée est conforme aux procédures prescrites par la Constitution en vigueur, il ne peut y avoir problème. C'est l'idée défendue par certains

hommes politiques¹. Cette idée semble parfaitement cohérente dans la mesure où une Constitution se change et cela est parfaitement conforme à l'État de droit. A ce titre, l'exemple français est révélateur. La Constitution française a fait l'objet de révisions dans le respect des procédures y relatives.

¹ Dans un débat organisé par Radio France Internationale en date du 28 juin 2004, l'ancien Premier ministre tchadien M. Kassiré KOUMAKOYE déclare que « *Toute Constitution étant une œuvre humaine, elle est faite pour être adaptée à l'évolution de la société. Dès l'instant que la Constitution elle-même prévoit qu'on doit la réviser. La question posée est la suivante : la révision engagée respecte-t-elle les normes constitutionnelles ?* ».

Conclusion du titre I^{er}

Les limites de l'impact des Constitutions africaines se traduisent non seulement par la mauvaise gestion des structures de gestion des élections, mais aussi par la banalisation de la norme constitutionnelle. À cela s'ajoutent, d'autres facteurs qui viennent accentuer la fragilisation des processus électoraux et donc par conséquent la fragilisation de la norme constitutionnelle.

Les ouvertures démocratiques et les expériences électorales occupent une place honorable dans les annales africaines¹. La régularisation de la circulation des élites et la dévolution du pouvoir par les urnes y demeurent par contre des procédés aléatoires. Les exemples probants d'alternance au sommet des États africains à la suite d'une élection libre et honnête demeurent rares et leur destin s'avère fragile. Après la vague d'essais démocratique du début des années 1990, le déblocage des situations tendues au sommet des États continue dans nombreux cas de s'effectuer sur le mode de la violence². Dans ces conditions, le rôle des élections dans les systèmes politiques africains semble mineur à la différence de celui qu'il joue en Occident.

Le sort des élections ne dépend pas seulement quelle que soit leur portée des améliorations techniques et réglementaires et des moyens alloués ni même des institutions mais aussi des acteurs du jeu électoral et de leur comportement. Une importante responsabilité pèse sur les juges chargés de la gestion du contentieux, ce lieu stratégique où se croisent élections et démocratie. La question se pose de savoir si les juges des élections ne se trouvent pas investis de compétence et pouvoirs disproportionnés à leurs moyens et à leur statut mais aussi aux conséquences politiques que peuvent engendrer leurs jugements dans le contexte démocratique encore fragile. L'office du juge électoral comme d'ailleurs celui du juge constitutionnel est un exercice délicat en soi ; il l'est particulièrement lorsque en dépend le

¹ Le compte rendu des élections africaines comme événement est un genre très répandu, y compris dans des revues pour lesquelles ce thème est en principe aussi déconsidéré que put l'être l'histoire des batailles pour l'École des Annales. Par contre, les revues généralistes d'analyse électorale telle que *Electoral Studies* se sont désintéressées des élections non ou peu compétitives et n'y ont consacré que des articles courts et le plus souvent superficiels après 1990.

² Les coups d'État ont été le mode de dévolution le plus courant entre 1923 et 1989 en Afrique. Par suite, ils ont diminué mais n'ont pas disparu. Nous pouvons citer le cas du Niger (1996), du Congo (1997) de la Côte d'Ivoire (1999) du Mali (2012) et récemment au Burkina Faso le 30 octobre 2014.

cours d'une évolution politique ou l'issue d'un conflit que les acteurs politiques n'ont pu ou n'ont voulu régler¹.

Une autre responsabilité particulière incombe aux partis politiques. Une des origines des tensions et des échecs se situe dans les défaillances des formations partisanes. On s'accorde à constater la faible efficacité de systèmes de partis politiques disposant souvent d'un monopole électoral à savoir la prohibition de candidatures indépendantes, mais insuffisamment structurés pour animer et donner substance à la compétition démocratique. Souvent encore les partis politiques portent les marques psychologiques et idéologiques des régimes monolithiques anciens qui continuent de se prolonger.

Le système de partis est fondamentalement affaibli à la fois par le nomadisme politique, l'absence de permanence dans les options, l'anémie de nombreuses formations politiques, l'inflation de partis politiques nominaux aux fonctions principalement personnelles et financières, ou encore les tentations et les dérives ethniques. En ce qui concerne l'Afrique en générale, nous ne pouvons pas nous attendre à des transformations rapides, cependant le renforcement d'un système de partis passe par des évolutions lentes de la pratique. Elles sont en cours, mais elles doivent être favorisées par l'adoption de mesures relatives au mode de scrutin, au découpage électoral ou encore au financement de la vie politique et à la formation des membres des partis politiques.

Il revient donc aux acteurs politiques de parvenir à la dédramatisation de l'élection gage d'un bon déroulement du processus électoral, celle-ci dépend de certains facteurs comme la diffusion d'une culture démocratique dont l'un des moyens est l'organisation périodique d'élections, sans oublier les règles électorales. Un regard rétrospectif sur l'histoire politique récente de l'Afrique enseigne que le succès des élections passe à la fois par la fixation de règles du jeu politiques ouvertes et capables d'éviter l'exclusion des perdants et des minorités et par des modalités d'élaboration consensuelles².

¹ V. sur ce point, les Aspects du contentieux électoral en Afrique, une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique, 1998.

² Sur ce point, le Mali et le Sénégal offrent de bon exemple de cette corrélation entre d'une part le déroulement non contesté des élections et à tout le moins l'acceptation de leurs résultats et d'autre l'utilisation de procédures de concertation qui visent à l'obtention d'un consensus tant en ce qui concerne l'élaboration du Code électoral que l'organisation des opérations du scrutin.

En ce concerne les changements constitutionnels, il est important de mentionner que l'élaboration et la révision des Constitutions donnent lieu à une production de clivages politiques traditionnels. Ce qui est plus inquiétant, c'est qu'au-delà de la classe politique, les citoyens ne semblent pas toujours associés dans les affaires constitutionnelles, alors que la Constitution n'est pas seulement « *politique* », elle est aussi « *sociale* ». Nous pouvons donc retenir que les changements constitutionnels traduisent, dans une certaine mesure un recul du constitutionnalisme.

Nous constatons aussi, une ineffectivité des décisions constitutionnelles. En effet, l'effectivité du contrôle de constitutionnalité des lois dépend de l'exécution des décisions du juge constitutionnel. Pour rendre plus effectives les décisions des juridictions, il est nécessaire de prévoir des mécanismes de suivi de leur exécution ; car il n'est pas rare, en Afrique, de voir une décision de justice au sens large inexécutée. Dans ces conditions, proclamer des normes et des principes n'a aucun effet pratique si les citoyens ne sentent pas, au quotidien, le bien-fondé de cette proclamation.

La situation béninoise mérite d'être saluée, au regard des compétences qui sont attribuées à la Cour constitutionnelle. Dans le système béninois, en dehors des mécanismes de contrôle de constitutionnalité communément consacrés, le constituant a en outre prévu le droit de tout citoyen de se pourvoir devant la Cour constitutionnelle contre les lois, textes et actes réglementaires et administratifs présumés inconstitutionnels¹.

¹ Article 22 de la Constitution du Bénin de 1990.

TITRE II : LES CONTRADICTIONS DES PRATIQUES CONSTITUTIONNELLES ET DEMOCRATIQUES EN AFRIQUE

Les contradictions des pratiques constitutionnelles et démocratiques, concernent aussi bien les réalités du pouvoir (**Chapitre 1^{er}**), que la question de la responsabilité des dirigeants (**Chapitre 2**). L'étude de la réalité du pouvoir en Afrique en général et particulièrement en Afrique noire francophone se fera à travers deux axes. À savoir la prééminence du chef de l'État (**Section 1**), inéluctablement à l'origine de la résurgence d'un présidentielisme accru et de l'exorbitance des pouvoirs du président africain et de la question cruciale de la place des autres institutions au sein de l'appareil étatique (**Section 2**).

Il est difficile de procéder à une typologie des présidentielismes africains. Ils sont tous caractérisés par une boulimie de pouvoir des chefs des exécutifs présidentiels, tentés par la « *Présidence éternelle ou perpétuelle* »¹. Toutefois, la forte prépondérance exécutive connaît des nuances et des aménagements passant de la centralisation excessive à la déconcentration et à la décentralisation. Il s'agit de la «dénaturation» des modèles institutionnels occidentaux², cette contagion présidentialiste a beaucoup plus largement atteint les États francophones que les États anglophones.

Quant à la question sur la responsabilité des dirigeants, l'analyse portera sur la confusion du statut pénal du chef de l'État (**Section 1**). Aussi, cette confusion invite à plus de clarté, d'où la recherche d'un statut pénal intelligible (**Section 2**).

¹ OWONA (Joseph), *Droits constitutionnels et institutions politiques du monde contemporain. Étude comparative*, L'harmattan, 2010, p. 652.

² SCHWARTZENBERG (Roger Gérard), *Sociologie politique*, Montchrestien, 1971, Domat politique, 5^{ème} éd., p. 246.

Chapitre 1^{er} : Les réalités et les spécificités du pouvoir politique

Les réalités du pouvoir politique africain se manifestent par la prééminence du chef de l'État (**Section 1**). En effet, Il n'est pas inutile de rappeler que le chef de l'État Africain jouit de certains privilèges et pouvoirs que nous rencontrons plus généralement en Europe¹. Nous assistons à une permanence de la prépondérance du statut du président dans l'organisation du pouvoir. Cet état de fait, a inéluctablement pour corollaire la naissance d'un autre phénomène anti constitutionnel, il s'agit de l'apparition d'une exorbitance des pouvoirs du président de la République.

En ce qui concerne les spécificités du pouvoir (**Section 2**), une floraison d'écrits de la doctrine fait le tour de la question. Cependant, le choix de travailler sur deux points semble primordial. Le premier de ces points, touche les conséquences du sous-développement des États africains. Ce phénomène constitue un frein à l'instauration pérenne du constitutionnalisme et de la démocratie. Le second point est relatif à la problématique de l'indépendance de l'autorité judiciaire, ce facteur est loin sans faux nécessaire pour l'instauration d'une parfaite démocratie.

¹ Exception faite du pouvoir politique en Russie, où le Président POUTINE bénéficie d'un pouvoir exorbitant au travers des actes qu'il pose dans ce pays.

Section 1 : Les réalités du pouvoir politique : La prééminence du chef de l'État

Les questionnements autour du statut du chef de l'État en Afrique francophone accompagnent régulièrement le constat des régressions de l'État de droit ou régressions démocratiques dans cet espace. Jean RIVERO écrivait que « *les institutions à la différence des satellites demeurent rarement sur l'orbite où leur créateur avait entendu les placer. Elles échappent à la volonté du constituant ou du législateur qui leur a donné vie. L'évènement, le milieu, la personnalité des hommes qui les incarnent, déterminent leur trajectoire* »¹. En effet, l'institution fait figure de véritable « *vaisseau amiral constitutionnel* »². Toujours propulsé au centre du débat politique et constituant, jusqu'en en éclipser toutes les autres institutions. Le statut du président de la République a toujours été un enjeu majeur dans le constitutionnalisme en général et dans le constitutionnalisme en Afrique noire francophone en particulier. Aujourd'hui, il en est le marqueur visible, de surcroît en périodes de tensions démocratiques sur le continent.

Mais, le statut constitutionnel du président de la République peut vite se révéler être un trompe œil. En effet, la lecture des récentes Constitutions peut permettre de dégager ce que l'on peut appeler une « *tendance lourde* »³ en trois temps. A savoir un présidentielisme autoritaire au sortir des indépendances ; un infléchissement du présidentielisme par l'encadrement des compétences du chef de l'État et la concurrence des Premiers ministres au moment de la transition des années 1990 ; une nouvelle tendance « *à la hausse* » dans les Constitutions post-1990 avec une revalorisation institutionnelle au bénéfice de la primauté présidentielle. En revanche, une lecture de la trajectoire constitutionnelle des pays africains de succession française, qui font l'objet de cette étude montre une tendance claire, récurrente à la prééminence présidentielle (§ I), Cette préséance présidentielle se traduit par l'exorbitance des pouvoirs du chef de l'État (§ II).

¹ RIVERO (Jean), « Fin d'un absolutisme », in *Le Conseil constitutionnel et les libertés*, 2^{ème} éd., Paris, Economica-PUAM, coll. Droit public positif, 1987, p. 139.

² HOUQUEBIE (Fabrice), « Quel statut constitutionnel pour le chef de l'État africain ? » Entre principes théoriques et pratique du pouvoir, *Afrique contemporaine*, 2012/ 2, n° 242, p. 86.

³ V. Ibid., p. 74.

§I : La permanence de la prépondérance du statut présidentiel

Il n'est pas inexact d'affirmer généralement que les systèmes constitutionnels africains, qui instituent un président de la République, ont tendance à consacrer la prépondérance du statut présidentiel dans l'organisation des pouvoirs publics. L'institution d'un président de la République coïncide avec l'instauration du présidentielisme. En effet, « Quelle que soit l'organisation retenue, les nouveaux systèmes constitutionnels assurent l'autorité de l'exécutif, mais aussi la prépondérance de son chef »¹. Aussi, depuis l'accession à l'indépendance des États africains francophone, le président de la République demeure non seulement l'incarnation de la nation et de l'autorité de l'État (A), mais aussi le chef du pouvoir exécutif (B).

A-L' incarnation de l'autorité de l'État et de l'unité nationale par le Président

En s'inspirant probablement, des cultures africaines de l'autorité, les Constitutions des États africains reconnaissent, depuis leur accession à l'indépendance, un statut prépondérant au président de la République. À ce titre, ce dernier incarne l'autorité de l'État. Il peut même, plus spécifiquement dans le cadre des États confessionnels, avoir un statut religieux². Mais en général, le président de la république africain incarne la nation (1) et aussi l'unité nationale³ (2).

1-Le président de la République incarne l'autorité de l'État

Le présidentielisme africain, investi le président de la République de l'autorité de l'État. Celui-ci fait l'objet d'une désignation et d'une investiture populaire, il tire son autorité et sa légitimité du suffrage universel.

¹ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Quel statut pour le chef de l'État en Afrique », *Mélanges Gérard CONAC*, op. cit., P. 329.

² En Tunisie, il est le premier croyant sous le régime de la Constitution de 1959. V. sur ce point l'article 38 de la Constitution tunisienne de 1958.

³ Article 41 de la Constitution béninoise du 10 décembre 1990 ; article 36 de la Constitution burkinabé du 27 janvier 1997 ; article 35 de la Constitution ivoirienne du 1^{er} août 2000 ; article 29 de la Constitution malienne du 12 janvier 1992 ; article 36 de la Constitution sénégalaise du 2 mars 1998 ; article 58 de la Constitution togolaise du 14 octobre 1992.

Dans leur ensemble, les Constitutions des États africains font du président le Chef de l'État¹. Tout naturellement une telle option n'est pas spécifique aux régimes politiques africains. Dans tous les systèmes constitutionnels, l'institution présidentielle jouit d'un certain prestige qui résulte de la qualité de chef de l'État reconnue au président de la République. C'est dire que la seule prépondérance du statut présidentiel ne constitue pas un élément spécifique du présidentielisme africain. Aux États-Unis d'Amérique, le président se positionne comme « *la clef de voûte des institutions politiques* »². En France, le président de la République est présenté comme « *un monarque républicain* »³, mieux il est même qualifié de « *hyperprésident* »⁴.

S'il est vrai que pendant longtemps le système de parti unique avait conféré une tendance autoritaire au présidentielisme africain, l'ouverture au pluralisme politique a permis de mettre en évidence dans une version plus démocratique le statut de chef de l'État. Ainsi, le président de la République se trouve constitutionnellement au-dessus des partis politiques, des appartenances ethniques, tribales ou bien souvent religieuses⁵. Dans l'ordre international, le président de la République incarne la souveraineté de l'État et apparaît comme l'organe principal de la coopération interétatique. Ainsi, certaines dispositions constitutionnelles des pays qui font l'objet de notre étude prescrivent que le Président de la République négocie et ratifie les traités et accords internationaux⁶. Par ailleurs, en sa qualité de chef de l'État, le président de la République apparaît dans les Constitutions africaines comme un acteur d'intégration régionale ou sous régionale⁷.

¹ Article 36 de la Constitution du Burkina Faso du 2 juin 1991 ; article 34 de la Constitution ivoirienne du 1^{er} août 2000 ; article 8 de la Constitution du Gabon du 26 mars 1991 ; article 29 de la Constitution du Mali du 12 janvier 1992.

² V. sur ce point, l'extrait du discours de Michel DEBRE du 27 août 1958. Il parle des nombreuses fonctions du président que lui confère l'article 5 de la Constitution du 4 octobre 1958.

³ L'expression vient du Professeur Maurice DUVERGER, qui caractérise les nouveaux pouvoirs dont dispose le chef de l'État par rapport à ceux des Républiques précédentes. La stature du Général DE GAULLE, ses méthodes de gouvernement que ses adversaires illustraient par l'expression de « pouvoir personnel » cadrent parfaitement avec l'image du « monarque républicain ». V. sur ce point le Journal le point du 21 avril 2011.

⁴ Cette expression a été utilisée par les journalistes du Journal Le Figaro pour caractériser Mr Nicolas SARKOZY, lorsqu'il était le président de la France. V. sur ce point, Le Journal Le Figaro du 21 juin 2007.

⁵ L'article 55, alinéa 2 de la Constitution du Niger du 25 novembre 2010 prescrit que « *Pendant la durée de son mandat, le président de la République ne peut être président ou membre de l'organe dirigeant d'un parti politique ou toute association nationale* ». Aussi, l'article 8 de la Constitution du Cameroun du 2 juin 1972, révisée par la loi du 18 janvier 1996 et par la loi du 14 avril 2008 « *Le président de la République représente l'État dans tous les actes de la vie politique* ».

⁶ V. article 144 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990 ; article 84 de la Constitution de la Côte d'Ivoire du 1^{er} août 2000 ; article 95 de la Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001.

⁷ V. article 58 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990.

À un autre titre, il est appelé à assurer l'arbitrage dans le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels et la continuité de l'État¹. Aussi, deux prérogatives lui sont reconnues. La première prérogative fait du président de la République le chef de la diplomatie et lui reconnaît, entre autres, le pouvoir d'accréditer les ambassadeurs et les envoyés extraordinaires auprès des puissances étrangères. La seconde prérogative fait du président de la République le chef des Armées² ; il nomme les membres et préside les réunions du conseil supérieur de la défense³. Il tient de la Constitution la responsabilité de défendre l'État contre les atteintes à l'intégrité territoriale ; il dispose, sous certaines conditions, du droit de déclaration de la guerre et peut, par ailleurs, décréter l'État d'urgence.

Par son statut constitutionnel, le président de la république incarne l'autorité de l'État et jouit à ce titre de nombreuses prérogatives, il est aussi conduit à assurer des responsabilités constitutionnellement primordiales. Ce qui signifie que dans le cadre du présidentielisme africain, la prépondérance du statut présidentiel dans l'organisation des pouvoirs publics constitutionnels doit être également analysée en termes de majoration de responsabilités. Dans le régime présidentiel, de toutes les institutions de la République, l'institution présidentielle est celle sur laquelle pèsent les charges les plus lourdes, les plus importantes et les plus nombreuses. En ce sens, il est le premier responsable de la vie politique, sociale et économique ou autrement le responsable de toute la société.

Sur ce point, nous pouvons noter une donnée essentielle dans l'existence et le fonctionnement du présidentielisme. À savoir, qu'aux grandes responsabilités constitutionnelles du président de la République correspondent naturellement de grands pouvoirs. Ainsi, investi par la Constitution du titre de chef de l'État, de gardien de la constitution, de garant de l'intégrité et de l'indépendance nationale, d'arbitre dans le fonctionnement des institutions étatiques, le président de la République jouit de pouvoirs exceptionnels qui lui permettent de concentrer entre ses mains les principaux pouvoirs publics constitutionnels. Nous pouvons admettre qu'il s'agit ici d'une dictature temporaire du président de la République, mais ces pouvoirs exceptionnels ne sont que la contre partie de la

¹ Article 5 de la Constitution française du 4 octobre 1958.

² Article 62 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990 ; article 44 de la Constitution du Mali du 12 janvier 1992 ; article 52 de la Constitution du Burkina Faso du 27 janvier 1997 ; article 47 de la Constitution ivoirienne du 23 juillet 2000 ; l'alinéa 3 de l'article 39 de la Constitution du Sénégal du 2 mars 1998 ; article 72 de la Constitution du Togo du 27 avril 1960.

³ V. notamment article 62 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990 ; article 44 de la Constitution du Mali du 12 janvier 1992.

charge qui lui incombe d'assurer le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels, de juguler toute crise institutionnelle et de garantir une vie politique normale. Au demeurant, il semble que la reconnaissance du statut de chef de l'État au président de la République, dans le cadre du Présidentialisme africain, est en rapport avec la volonté des constituants africains de construire et d'assurer la cohésion nationale.

2-Le président de la République incarne l'unité nationale

En général, dans les pays occidentaux, aux États unis d'Amérique et en Australie « *la nation a précédé l'État, alors qu'en Afrique les États ont précédé la nation* »¹. L'un des objectifs principaux poursuivis par les constituants africains dans l'institution du présidentialisme, depuis le début des indépendances, demeure la construction de l'unité nationale ou d'une nation. Dans cette logique, dès la naissance des États africains, le président de la République fut consacré par les dispositions constitutionnelles comme l'incarnation de la nation². Il doit être un vecteur d'unification et de cohésion sociale.

La nation est initialement comprise dans une logique unitaire, unanimiste, bien souvent autoritaire. Elle est conçue à travers les dispositions constitutionnelles sur des bases d'identité nationale ou encore religieuse. Ce qui sous-tend que le président doit jouir d'une nationalité d'origine et historiquement authentique. La conception identitaire de la nation a été formalisée constitutionnellement à travers les conditions d'éligibilité du président de la République, en ce qui concerne la nationalité du candidat à l'élection présidentielle. Par contre, la conception religieuse de la nation est généralement et spécifiquement perceptible dans les conditions d'éligibilité des chefs d'États en Afrique du nord. Mais, depuis le renouvellement du constitutionnalisme des années 1990, la conception de la nation semble s'orienter dans une logique plurielle, pluraliste et démocratique³.

En sa qualité de chef de l'État, le président de la République est investi également d'un statut symbolique, par les dispositions constitutionnelles. Dans l'ensemble des États d'Afrique francophone, notamment ceux qui font l'objet de notre étude « *Il veille au respect de la Constitution ; il est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire, du*

¹ V. GONIDEC (Pierre François), *Les systèmes politiques africains*, op. cit., p. 123.

² V. l'article 8 de la Constitution de la République de Côte d'Ivoire du 3 novembre 1960.

³ On a pu parler dans certains pays africains, notamment au Cameroun d'une nation arc-en-ciel, d'une nation plurielle. En effet, au Cameroun, l'acte constituant du 18 janvier 1996 a donné une définition plurielle de la nation qui n'est plus une unité uniforme et homogène mais plutôt une unité composite et hétérogène.

respect des accords et des traités »¹. Dans cette même optique, les dispositions constitutionnelles de certains pays d'Afrique anglophone font référence au concept de l'unité nationale. Notamment, l'article 83 de la Constitution de la République d'Afrique du Sud indique que le président doit promouvoir l'unité nationale.

Ce statut symbolique du chef de l'État en Afrique du sud est caractéristique du régime parlementaire britannique où le Monarque est statutairement « *un facteur important de continuité et de stabilité dans la vie nationale* »² ; il incarne la Nation britannique. Nous pouvons soutenir que par analogie, c'est ce statut symbolique d'incarnation de la nation qui a servi de fondement à la valorisation constitutionnelle de la fonction présidentielle.

Ces corrélations entre les régimes constitutionnels africains et le régime parlementaire britannique tendent à relever, par ailleurs, la prépondérance symbolique du statut présidentiel dans l'organisation structurelle des pouvoirs publics africains. Dans ces conditions, nous observons que l'institution présidentielle revêt un prestige qui lui confère une prééminence sur les autres pouvoirs publics constitutionnels. En effet, bien que le parlement soit un organe populaire investi du pouvoir de faire la loi, expression de la volonté générale, le président de la République demeure la clef de voûte des institutions de l'État. Il bénéficie d'un statut honorifique qui peut conduire dans les faits à une certaine mystification³ et même souvent à une pérennisation de droit ou de fait de son pouvoir.

Il est vrai que cette logique a conduit à une certaine forme de « *monarchisation du pouvoir exécutif et à la présidence à vie* »⁴. Mais, nous avons constaté aussi que la longévité au pouvoir a permis à certains gouvernants d'asseoir une légitimité charismatique et de diffuser un idéal politique qui sert bien souvent de fondement idéologique à l'unité nationale. Partant de l'observation des doctrines politiques en Côte d'Ivoire, après une vingtaine d'années de pratique du multipartisme et en rapport avec la crise ivoirienne, le Professeur

¹ Article 41 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 ; article 42 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 ; article 58 de la Constitution togolaise du 14 octobre 1992 ; article 60 de la Constitution tchadienne du 31 mars 1996 ; article 45 de la Constitution guinéenne du 7 mai 2010.

² V. GICQUEL (Jean), GICQUEL (Jean Eric), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 20ème éd., Montchrestien, Paris, 2005, p. 230.

³ BLÉOU (Djézou Martin), *Le Président de la République ivoirien*, Thèse d'État en droit public, Université de Nice, 1984.

⁴ V. CABANIS (André), MARTIN (Michel Louis), « La pérennisation du chef de l'État : L'enjeu actuel pour les Constitutions d'Afrique », op. cit., 349.

Djèdjro Francisco MÉLÈDJE relève que « *L'houphouetisme devient un héritage collectif, un patrimoine commun de la nation ivoirienne, une doctrine politique nationale* »¹.

Le présidentielisme assure une certaine fonction sociale et politique dans les États d'Afrique, surtout lorsque la cohésion nationale est fortement menacée à la suite de guerre civile². Ainsi, pour concrétiser la prééminence du statut du président de la République, les dispositions de certaines Constitutions africaines investissent le président du titre de chef du pouvoir exécutif³.

B-Le Président, chef du pouvoir exécutif

Le présidentielisme africain institue un président de la République, chef du pouvoir exécutif. Une part importante de la doctrine s'en tient à cette donnée fonctionnelle pour caractériser les régimes politiques africains en les identifiant comme des régimes présidentiels. À vrai dire le présidentielisme africain, sans être un régime mixte, est surtout un régime hybride qui a des points de convergence avec aussi bien le régime présidentiel que le régime parlementaire tout en présentant des spécificités. Dans ce régime, le président de la République détient le pouvoir exécutif et il peut éventuellement nommer un premier ministre.

1-L'instauration d'un présidentielisme moniste

Le présidentielisme moniste est un régime d'obédience présidentielle dans lequel tout le pouvoir exécutif est détenu par le seul président de la République. L'exécutif est logiquement, structurellement et fonctionnellement monocéphale et exclut l'institution d'un premier ministre.

Le rapprochement entre le régime présidentiel américain et les régimes politiques africains se situe sur le point de la consécration du président comme chef de l'exécutif à

¹ V. MÉLÈDJE (Djèdjro Francisco), « Multipartisme et doctrine politique en Côte d'Ivoire, in Bilan, enjeux et perspectives de la démocratie en Côte d'Ivoire après vingt ans de multipartisme », *Acte du colloque du national, du 2 au 4 juin 2010*, éd., du Cerap, Abidjan, 2011, p. 45.

² Il est évident qu'au Congo-Brazzaville, le régime présidentiel ou présidentieliste a été choisi, sous le régime de la Constitution du 20 janvier 2002, pour restaurer l'autorité de l'État et de son chef, mise à mal pendant les guerres civiles, qui ont ruiné la cohésion nationale entre 1992 et 1997.

³ Article 56 de la Constitution congolaise du 20 janvier 2002.

l'exclusion d'un premier ministre. Selon les dispositions constitutionnelles, le pouvoir exécutif est confié à un président des États-Unis d'Amérique¹.

En qualité de chef de l'exécutif, le président de la République est appelé à organiser et à rendre fonctionnel l'organe exécutif. Il doit alors désigner ses collaborateurs. Pour l'essentiel, ceux-ci sont les membres du gouvernement. En système présidentiel, le gouvernement comprend le président de la République et ses ministres ; il n'existe donc pas de distinction tranchée entre la fonction présidentielle et la fonction gouvernementale. Les ministres n'ont donc pas de pouvoirs propres, ils n'assument que les charges exécutives que le président de la République, chef du gouvernement veut bien leur confier au sein de l'appareil.

Certains États², se rapprochent au plus près du modèle nord-américain de régime présidentiel dans l'organisation statutaire de l'exécutif. Dans ces États, l'exécutif est monocéphale avec un cabinet présidentiel comprenant le président, le vice-président et les ministres.

Détenteur du pouvoir exécutif, le président de la république préside le conseil des ministres et dispose du pouvoir réglementaire. Par ailleurs, l'exercice du pouvoir exécutif implique, pour le président de la république, la charge d'assurer l'exécution des lois et des décisions de justice. C'est ainsi qu'au sein de l'exécutif, il lui revient à titre principal la faculté de déférer les lois devant le juge constitutionnel aussi bien en prévention de l'inconstitutionnalité qu'en recours d'inconstitutionnalité³. De même, dans le cadre du contrôle obligatoire de constitutionnalité des lois organiques, la Cour constitutionnelle du Bénin a décidé que le contrôle de constitutionnalité des lois organiques ne peut s'opérer qu'à

¹ V. article II, Section II de la Constitution des États-Unis d'Amérique du 17 septembre 1787. L'article 57 de la Constitution du Ghana fait du président de la République le chef du gouvernement et l'investit de l'autorité exécutive, alors que l'article 83 (a) de la Constitution d'Afrique du Sud fait du Président de la République « le chef de l'État et de l'exécutif national ». De même, la Constitution du Bénin dispose en son article 54 « Le Président de la République est le détenteur du pouvoir exécutif. Il est le chef du gouvernement ». Il en est ainsi, de l'article 56 de la Constitution du Congo du 20 janvier 2002 qui fait du Président « le chef de l'Exécutif et du gouvernement.

² C'est notamment le cas du Ghana, du Nigéria et de l'Afrique du Sud.

³ Le Conseil constitutionnel ivoirien a décidé qu'il est un principe évident que les ministres n'ont pas le droit de formuler directement des recours devant le juge constitutionnel y compris pour les demandes d'avis à présenter dans le cadre de la prévention de l'inconstitutionnalité, sauf décision expresse d'une loi. V. Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire : Avis n° A0002/95 du 20 octobre 1995 relatif à la demande formulée par le garde des Sceaux, Ministre de la justice.

la demande du Président de la République et non à la demande du président de l'assemblée nationale¹.

Le présidentielisme moniste fait également du président de la république le chef de l'Administration. Naturellement, une telle réalité peut varier avec l'institution circonstancielle d'un premier ministre.

2-L'institution circonstancielle d'un premier ministre

Le présidentielisme dualiste ou présidentielisme d'obédience parlementaire est celui dans lequel il est institué un premier ministre. Mais, l'institution primo-ministérielle apparaît comme une institution de circonstances devant concourir à une simple décongestion ou une déconcentration technique du pouvoir exécutif. Elle est par conséquent appelée à jouer le rôle protecteur de fusible et d'écran pour assurer l'irresponsabilité politique du président de la République.

Deux situations peuvent alors se présenter dans l'organisation fonctionnelle et dans la répartition des compétences au sein de l'exécutif. Le premier ministre peut être soit un simple « *primus inter pares* » soit un véritable premier ministre qui détient des pouvoirs constitutionnels propres. Dans cette logique, l'organe exécutif est distinctement et formellement constitué d'un président de la République et d'un gouvernement. C'est justement ce qu'exprime l'article 76 de la Constitution du TOGO de 1992 en ses termes « *Le Gouvernement comprend : le Premier ministre, les ministres et le cas échéant, les ministres d'État, les ministres délégués et les secrétaires d'État* »².

Dans le nouveau contexte de démocratisation, certains États africains ont institué un premier ministre au sein de l'organe exécutif, mais ce dernier est bien souvent dépourvu de toute autonomie fonctionnelle. C'est un premier ministre qui ne dispose que de direction, de l'animation et de la coordination de l'action gouvernementale. À cet effet, en 1996, la Cour constitutionnelle du Bénin a décidé que « *la création, dans ces conditions, d'un poste de Premier Ministre ne porte pas atteinte au régime présidentiel* »³. Lorsque nous analysons la

¹ V. sur ce point la décision du Conseil constitutionnel du Bénin, DDC 01-93 du 16 septembre 1993, relative à la demande n° 93-013 relative à la Haute cour de justice.

² V. sur ce point article 76 la Constitution du TOGO de 1992.

³ V. Décision de la Cour Constitutionnelle du Bénin, DCC 96-020 du 26 avril 1996, in SINDJOUN (Luc), Les grandes décisions de la justice constitutionnelle. Droit constitutionnel jurisprudentiel et politiques

décision de la Cour constitutionnelle, nous pouvons percevoir que le juge constitutionnel béninois s'est limité à la typologie classique des régimes politiques fondée sur la distinction entre le régime présidentiel et le régime parlementaire. C'est dans cette même logique que le Conseil constitutionnel ivoirien, se prononçant sur la conformité à la Constitution de la Résolution 17/21 du Conseil de sécurité des nations Unies en date du 1^{er} novembre 2006, a décidé que « *l'application intégrale de la résolution créerait, inéluctablement, à la place du régime présidentiel, un régime politique ne se rattachant à aucun modèle connu, un véritable régime politique sui generis* »¹.

Cette qualification juridictionnelle des régimes politiques béninois et ivoirien de régime présidentiel n'est pas étonnante. En effet, il ne revient pas à une institution juridictionnelle de théoriser sur l'organisation structurelle et fonctionnelle d'un régime politique. Par ailleurs, « *les chefs d'États soucieux de mettre l'accent sur leur légitimité constitutionnelle préfèrent démontrer qu'ils gouvernent dans le cadre d'un régime présidentiel. Le présidentielisme est une qualification qu'ils évitent, la jugeant péjorative et susceptible de jeter le doute sur la crédibilité de leurs institutions* »².

Dans les régimes présidentielistes africains, le premier ministre, même bien qu'étant désigné chef du gouvernement par les dispositions constitutionnelles, peut n'être qu'un « *primus inter pares* ». Il n'est que le premier des ministres. Tout en reconnaissant l'existence structurelle et fonctionnelle d'un premier ministre, l'article 41 de la Constitution de la Côte d'Ivoire du 1^{er} août 2000 est encore plus péremptoire dans le présidentielisme du pouvoir exécutif³. Selon les dispositions de cet article « *le Président de la République est le détenteur exécutif du pouvoir exécutif [...] Il nomme le premier ministre, chef du gouvernement, qui est responsable devant lui. Il met fin à ses fonctions* »⁴.

Cependant, il convient d'indiquer que l'institution d'un premier ministre au sein de l'organe exécutif tend à atténuer les excès du présidentielisme africain⁵, qui avaient été

constitutionnelles au prisme des systèmes politiques africains, Bruyant, Bruxelles, 2009, p. 563 ; ou encore Revue Ivoirienne de Droit, n° 38, 2007.

¹ Décision n° 019/ CC/SG du 06 décembre du Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire.

² CONAC (Gérard), « Pour une théorie du présidentielisme. Quelques réflexions sur les présidentielismes latino-américains », *Mélanges Georges BURDEAU* : Le pouvoir, LGDJ, Paris, 1977, p. 116.

³ MEL (Agnéro Privat), « La réalité du bicéphalisme du pouvoir exécutif ivoirien », RFDC, n° 75, PP. 513et s..

⁴ Article 41 de la Constitution de la République de Côte d'Ivoire du 1^{er} août 2000.

⁵ FALL (Ibrahim Madior), *La condition du pouvoir exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : l'exemple des États d'Afrique subsaharienne francophone*, Thèse de doctorat en droit public, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, décembre, 2001.

dénoncés par la doctrine sous le système du parti unique¹. Ainsi, d'un présidentielisme clos et rédhibitoire, on est passé, à la faveur du mouvement de renouveau constitutionnel des années 1990, à un présidentielisme démocratique ouvert et modéré. Cette évolution est essentielle, car pour certains auteurs, le *présidentielisme* « se caractérisait par le fait que le Président de la république, à la fois chef de l'État et chef du gouvernement, acquérait un pouvoir exceptionnel reposant sur un parti politique dominant dont il était également le chef »².

Néanmoins, en Afrique, le premier ministre est investi de pouvoirs propres. Nous pouvons admettre que l'un des aspects de convergence entre les régimes politiques africains et le régime français, c'est l'institution d'un premier ministre investi de pouvoirs propres et consacré chef du gouvernement. Dans le système présidentieliste, il peut arriver que les dispositions constitutionnelles confient au gouvernement la charge de déterminer et conduire la politique de la nation³. En effet, certaines Constitutions accordent une importance accrue au gouvernement⁴, en disposant que « *Le Gouvernement est l'organe chargé de définir, de diriger et d'exécuter la politique générale intérieure et extérieure du pays. Il est l'organe supérieur de l'administration* »⁵. Bien plus, certaines Constitutions confient au premier ministre l'exercice du pouvoir réglementaire, l'exécution des lois et le pouvoir de nomination aux emplois civils et militaires.

Le pouvoir exécutif est ainsi partagé entre le président de la République et le premier ministre. Cependant, dans le cadre du présidentielisme, la répartition des compétences est bien souvent organisée sur la base de la prééminence de l'autorité du président de la République⁶. Dans la même logique, certaines Constitutions disposent que le chef de l'État détermine et

¹ GICQUEL (Jean), « Le présidentielisme négro-africain. L'exemple camerounais », *Mélanges Georges BURDEAU* : Le pouvoir, Paris, LGDJ, 1977, P. 702.

² VAN ROUVEROY VAN NIEUWAAL (Émile), « Esquisse du parlementarisme et du monopartisme en Afrique : le cas du Togo », *Africa Focus*, Vol. 5, n° 3-4, 1989, pp. 107 à 131.

³ Article 53 alinéa 2 de la Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001 ; article 77 de la Constitution du Togo du 14 octobre 1992 ; article 76 de la Constitution du Niger du 25 novembre 2010.

⁴ L'article 56 de la Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001 dispose « *Le premier ministre dispose de l'administration et nomme à certains emplois civils déterminés par la loi. Il assure l'exécution des lois et dispose du pouvoir réglementaire sous réserve des dispositions de l'article 42 de la Constitution. Les actes réglementaires du premier ministre sont contresignés par les membres du gouvernement chargés de leur exécution. Le premier ministre préside les conseils interministériels. Il préside les réunions ministérielles ou désigne à cet effet, un ministre. Il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres* ».

⁵ Article 196 de la Constitution du Cap-Vert du 14 février 1981.

⁶ NGUELE ABADA (Marcelin), *État de droit et démocratisation, Contribution à l'étude de l'évolution politique et constitutionnelle au Cameroun*, Thèse de doctorat en droit public, Université de Paris I-Panthéon Sorbonne, 1995. Ainsi, comme l'indique l'article 11 de la Constitution du Cameroun de 1972, révisée en 2008, « *Le gouvernement est chargé de la mise en œuvre de la politique de la Nation telle que définie par le Président de la République* ».

conduit la politique extérieure de la nation¹, ou fixe les grandes orientations de la politique de l'État² ou encore qu'il « *oriente la politique générale de l'État* »³.

Dans certains cas, la Constitution indique que « *le gouvernement conduit la politique de la nation, sous l'autorité du Président de la République et en concertation avec lui* »⁴. Il arrive même que la Constitution combine l'autorité présidentielle et l'autorité primo-ministérielle en disposant que le Président de la République détermine la politique de la nation que le gouvernement applique sous la direction du premier ministre⁵. Quand bien même une existence structurelle et fonctionnelle est reconnue au premier ministre, le président de la République demeure constitutionnellement le détenteur de la réalité du pouvoir exécutif⁶.

En effet, le premier ministre est investi de pouvoirs propres, il bénéficie certes d'une autonomie d'action ; mais il n'est pas pour autant institutionnellement indépendant du président de la République. C'est le président de la République qui nomme et démet le premier ministre de ses fonctions. Aussi, sur proposition du premier ministre, il nomme les autres membres du gouvernement et met fin à leurs fonctions⁷. L'article 46 alinéa 1^{er} de la Constitution du Burkina Faso du 2 juin 1991 précise à cet effet que « *Le président du Faso nomme le Premier Ministre et met fin à ses fonctions, soit sur la présentation par celui-ci de sa démission, soit de son propre chef dans l'intérêt supérieure de la Nation* »⁸.

Cependant, sous un autre registre et même si cela apparaît exceptionnel, il peut s'avérer que les dispositions constitutionnelles de certains États, reconnaissent une indépendance au premier ministre dans l'organisation fonctionnelle du pouvoir exécutif⁹. Bien évidemment dans un tel cas de figure, nous nous retrouvons en face d'un régime primo-ministériel, qui est bien distinct du régime présidentiel. Nous observons dans les régimes

¹ Article 37 de la Constitution de Guinée du 23 décembre 1990 ; article 85 (2) (b) de la Constitution d'Afrique du Sud de 1996 ; article 77 alinéa 3 de la Constitution d'Algérie du 23 février 1989.

² Article 36 alinéa 2 de la Constitution du Burkina Faso.

³ Article 49 alinéa 1^{er} de la Constitution de la Tunisie de 1959

⁴ Article 28 alinéa 1^{er} de la Constitution du Gabon.

⁵ Article 42 alinéa 4 et 53 de la Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001.

⁶⁶ Sur ce point, l'article 8 in fine de la Constitution du Gabon du 26 mars 1991, modifié par les lois du 18 mars 1994, du 29 septembre 1995, du 22 avril 1997 et du 11 octobre 2000, dispose explicitement que le président de la République est « *le détenteur suprême du pouvoir exécutif qu'il partage avec le premier ministre* ».

⁷ Article 56 de la Constitution du Niger du 25 novembre 2010.

⁸ Article 46 alinéa 1^{er} de la Constitution du Burkina Faso.

⁹ C'est le cas du système politique éthiopien où le premier ministre est le chef de l'exécutif, Président du Conseil des ministres, chef suprême des forces armées nationales. V. sur ce point l'article 74 de la Constitution de la République fédérale et démocratique d'Éthiopie adoptée le 8 décembre 1994.

politiques africains, une tendance accrue du présidentielisme qui se traduit par l'exorbitance des pouvoirs du président de la République.

§II : L'exorbitance des pouvoirs du président de la République

Sollicitant, tour à tour, les mécanismes des régimes parlementaires et présidentiels pour le plus grand profit de l'exécutif, le régime présidentieliste est parvenu à les amalgamer au point de conférer à l'ensemble unité et cohérence. Ainsi, un autre aspect de la pérennité du présidentielisme africain, tient à la consécration constante de la collaboration dans le fonctionnement des pouvoirs par les différentes Constitutions africaines. Au regard des textes constitutionnels, la collaboration est consubstantielle à l'extension des pouvoirs présidentiels dans la sphère législative (A). Cette extension est en œuvre à travers la modulation du système de contre-pouvoirs (B).

A-L 'extension des pouvoirs présidentiels dans la sphère législative

L'un des aspects les plus caractéristiques du présidentielisme demeure l'extension des pouvoirs présidentiels dans la sphère législative. C'est en cela que le régime présidentieliste est présenté comme un régime de déséquilibre des pouvoirs à l'avantage du pouvoir exécutif. Cela se traduit non seulement des initiatives de l'exécutif dans l'élaboration de la loi (1), mais également en raison de son intervention dans le débat parlementaire (2).

1-Les initiatives de l'exécutif dans l'élaboration de la loi ordinaire

Les initiatives de l'exécutif dans l'élaboration de la loi consistent en des interventions dans la procédure législative ordinaire. Ces interventions qui constituent l'expression d'une collaboration, se font principalement par l'initiative législative et le droit de demander une seconde délibération de la loi.

Dans son principe, la collaboration des pouvoirs est un mécanisme du régime parlementaire¹. C'est dire que le pouvoir exécutif, détenu par le président, n'est pas un simple pouvoir d'exécution des tâches secondaires liées à l'exécution des actes parlementaires et juridictionnels. Il s'agit d'un pouvoir étendu et important. En effet, le président de la République a non seulement l'initiative de lois, mais il détient généralement un pouvoir

¹ Article 83 de la Constitution du Togo du 14 octobre 1992.

réglementaire autonome, investi d'un domaine normatif d'intervention propre et préside le conseil des ministres¹. Bien plus, l'article 123 de la Constitution de la République du Congo du 20 janvier 2002 dispose que « *le Président de la République et les membres du Parlement ont le droit d'amendement* »². Par ailleurs, le président de la République peut prendre l'initiative du référendum législatif, même si certaines conditions de forme peuvent restreindre son pouvoir d'initiative référendaire³.

Les Constitutions des États africains à régime présidentieliste « *consacrent, en général le droit pour le président de légiférer temporairement, par voie d'ordonnances ou de décrets, dans les matières qui relèvent normalement de la loi. La compétence législative du chef de l'État découle soit d'une habilitation expresse du Parlement, soit d'une habilitation prévue par la Constitution* »⁴. Ainsi, plusieurs Constitutions africaines prescrivent que le président de la République peut être habilité par le parlement à prendre par ordonnance des mesures relevant normalement du domaine législatif⁵.

La Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001 dispose que « *l'Assemblée Nationale peut habiliter par une loi le président de la République à prendre des mesures qui sont normalement du domaine de la loi* »⁶. Par contre, l'article 102 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990, ne prévoit la possibilité de cette délégation du pouvoir législatif que pour l'exécution du programme du gouvernement⁷. En France, c'est le gouvernement qui prend l'initiative de déposer un projet de loi d'habilitation lorsqu'il souhaite intervenir dans le domaine de la loi pour l'exécution de son programme⁸. Il est important de noter que cette notion doit être prise dans son sens générique, sans lien avec le programme du gouvernement évoqué à l'article 49.

¹ Article 55 de la Constitution du Bénin de 1990. V. également article 51 de la Constitution ivoirienne de 2000.

² Article 123 de la Constitution de la République du Congo du 20 janvier 2002.

³ Article 58 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990. V. également l'article 60 de la Constitution du Niger du 25 novembre 2010.

⁴ V. ROY (Maurice-Pierre), *Les régimes politiques du tiers monde*, LGDJ, Paris, 1977, p. 125.

⁵ En France le terme d'« ordonnance », en tant que norme édictée par le l'exécutif, remonte à l'ancien Régime et à la Restauration. Disparu du droit positif, il réapparait à la Libération pour qualifier les actes législatifs du gouvernement provisoire. En 1958, il prend un sens nouveau et désigne les normes prises sur habilitation du Parlement. On trouve également d'autres types d'ordonnances aux articles 47, 47-1, 74-1, 92. Les ordonnances ont connu un nouveau développement, du fait de la rapidité d'intervention qu'elles autorisent, en matière de codification, de transposition des directives européennes, et de simplification administrative. Ainsi, deux importantes lois d'habilitation en matière de simplification ont été prises en 2013.

⁶ Article 66 de la Constitution de la République du Sénégal du 22 janvier 2001.

⁷ L'article 52 de la Constitution du Gabon du 26 mars 1991 admet également cette possibilité pour l'exécution du programme du gouvernement, mais seulement en cas d'urgence. Cela se justifie puisqu'il revient au président ou même au gouvernement de définir, de déterminer et de conduire la politique de la Nation.

⁸ Article 38 de la Constitution française du 4 octobre 1958.

Par ailleurs, dans les régimes présidentielistes africains, le président de la République dispose généralement du droit de demander une seconde délibération de la loi. Cette demande le conduit à intervenir dans le débat parlementaire.

2-L'intervention de l'exécutif dans les débats parlementaires

Le débat parlementaire est au cœur du fonctionnement et du dynamisme de tout système politique. Il est l'expression de la vitalité démocratique et revêt un enjeu national. Dans ces conditions, le Président de la République, en sa qualité de gardien de la constitution, inspirateur de la politique de la nation, chef de l'État et arbitre du fonctionnement des institutions, peut-être d'une façon ou d'une autre intéressé dans la conduite du débat parlementaire. C'est en cela que les Constitutions africaines reconnaissent au président de la République le droit ou même souvent le devoir d'intervenir dans les échanges d'arguments, au sein du parlement, sur la politique nationale.

Contrairement au régime présidentiel, qui semble être un régime de séparation rigide marqué par un isolement de principe des pouvoirs, le régime présidentieliste admet certes la séparation mais n'exclut pas la collaboration ou même l'interpénétration des pouvoirs exécutif et législatif. C'est un des aspects qui révèle les convergences entre le parlementarisme et présidentielisme. Dans ces conditions, l'intervention de l'exécutif dans le débat parlementaire s'inscrit dans l'ordre normal du présidentielisme africain fondé sur un mélange de séparation et de collaboration des pouvoirs.

Mais, au-delà des seuls rapports entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, l'intervention de l'exécutif dans le débat parlementaire tient à la nécessité de la détermination et de la conduite de la politique de la nation. Dans la mesure où l'exécutif a la responsabilité de la politique nationale, il est logique qu'il ait la possibilité d'intervenir dans le débat parlementaire à l'effet de s'informer, d'expliquer et de justifier les options et objectifs politiques de la nation¹. Aussi, le l'article 50 alinéa 1^{er} de la Guinée du 7 mai 2010 prévoit que « *Le président de la République prononce une fois par an devant l'assemblée nationale*

¹ Selon les dispositions de l'article 85 alinéa 1^{er} de la Constitution de la République du Congo du 20 janvier 2002 « le Président de la République adresse, une fois par an, un message au Parlement réuni en Congrès, sur l'état de la nation ».

un message sur l'état de la Nation. Il peut aussi à tout moment adresser des messages à la nation et à l'assemblée nationale ».

Dans les régimes présidentielles, au sein de l'exécutif, le droit d'intervenir dans le débat parlementaire est reconnu principalement au président de la République. L'article 55 de la Constitution du Togo du 14 octobre 1992 indique que l'assemblée nationale et le Sénat peuvent être convoqués sur un ordre du jour précis en session extraordinaire à la demande du Président de la République. Ainsi, au regard des dispositions constitutionnelles, le principe de l'intervention de l'exécutif dans le débat parlementaire est également affirmé par la reconnaissance au président de la République d'un droit de communication. Sur ce point, l'article 96 de la Constitution de la république du Congo prescrit que « *le Président de la République peut, à tout moment, communiquer avec l'assemblée nationale soit directement, soit par des messages qu'il fait lire par le président de l'assemblée nationale* »¹. Ce faisant, la Constitution du Niger du 25 novembre 2010 indique que « *les membres du gouvernement ont accès à la plénière et aux commissions de l'Assemblée nationale. Ils sont entendus soit à la demande de celles-ci, soit à leur propre demande* »².

B-Le modelage du système de contre-pouvoir

Dès lors qu'on admet le principe de la prépondérance du président de la République dans l'organisation des pouvoirs publics constitutionnels, la question des contre-pouvoirs devient une équation difficile à résoudre. Aussi, la problématique classique, que cette question suggère, est formellement incompatible avec l'option du système présidentiel. Nous savons que les contre-pouvoirs constituent « *tous les centres organisés de décisions, de contrôle, d'intérêts ou d'influence qui, par leur seule existence ou par leur action, quel que soit l'objectif poursuivi, ont pour effet de limiter la puissance de l'appareil dirigeant de l'État* »³. Le Présidentielisme africain consacre certes un système de contre-pouvoir, mais il modèle à travers, d'une part la modulation des contre-pouvoirs institutionnels (1) et d'autre part, le renforcement des contre-pouvoirs politiques et sociaux (2).

¹ Il en va de même de l'article 85 alinéa 2 de la Constitution de la République du Congo du 20 janvier 2002.

² Article 97 alinéa 1^{er} de la Constitution de la République du Niger du 25 novembre 2010. V. également l'article 117 de la Constitution de la République du Congo du 20 janvier 2002.

³ PACTET (Pierre), MELIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Droit constitutionnel*, 28 éd., Sirey, Paris, 2009, p. 14.

1-La modulation des contre-pouvoirs institutionnels

Traditionnellement, « *une distinction de type pédagogique est généralement faite entre contrôle ordinaire, de type informatif, et contrôle extraordinaire, qui revêt un caractère de sanction, le premier étant commun aux deux formes de régime, parlementaire et présidentiel, le second propre au seul régime parlementaire* »¹. Cependant, dans le régime présidentieliste africain, le contrôle ordinaire et le contrôle extraordinaire sont soit combinés soit modulés dans la conduite de la politique nationale.

La célèbre théorie de la séparation des pouvoirs, telle qu'exposée dans le schéma de Montesquieu, pose la nécessité des contre-pouvoirs institutionnels, « *qui sont prévus précisément pour assurer l'équilibre interne du pouvoir politique et éviter ses excès éventuels* »². Ces contre-pouvoirs sont des organes de contrôle politique³ ou éventuellement juridictionnel⁴ prévus par les dispositions constitutionnelles et destinés à empêcher tout abus dans l'exercice du pouvoir exécutif ou présidentiel. Mais, ils sont principalement constitués des assemblées parlementaires. Les juridictions ou cours suprêmes sont certes des contre-pouvoirs institutionnels, mais elles sont dépourvues de tous moyens d'action politique. C'est pourquoi dans l'identification des régimes politiques, un accent est plutôt mis sur les mécanismes de contrôle des assemblées parlementaires à l'égard de l'exécutif.

Dans le cadre du présidentielisme africain, les contre-pouvoirs institutionnels sont certes affirmés, mais ils sont modulés et aménagés pour accompagner l'action gouvernementale du pouvoir exécutif. Il s'agit moins d'empêcher que de modeler, de réguler, de dynamiser ou même le cas échéant de soutenir la politique nationale mis en œuvre par le pouvoir exécutif.

2-Le renforcement des contre-pouvoirs politiques et sociaux

Les contre-pouvoirs politiques sont constitués principalement par les partis politiques et coalitions politiques, mais il ne faut pas occulter les organismes de presse. Par contre, les contre-pouvoirs sociaux sont divers et recouvrent aussi bien les forces économiques et

¹ LAUVAUX (Philippe), « Le contrôle, source du régime parlementaire, priorité du régime présidentiel », *Pouvoirs*, n°134, 2010, p. 23.

² PACTET (Pierre), SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Droit constitutionnel*, op. cit., p. 14.

³ LAUVAUX (Philippe), « le contrôle, source du régime parlementaire, priorité du régime présidentiel », op. cit., p. 23.

⁴ V. HOURQUEBIE (Fabrice), *Le pouvoir juridictionnel en France*, LGDJ, Paris, 2010, p. 55.

sociales que les forces religieuses. Toutefois, dans le contexte de renouveau du constitutionnalisme, l'intervention des forces militaires dans le jeu politique est explicitement ou implicitement prohibée par les dispositions constitutionnelles.

Si les régimes présidentiels et parlementaires occidentaux mettent un accent particulier sur les contre-pouvoirs institutionnels, le présidentielisme africain semble plutôt offrir des conditions d'épanouissement aux contre-pouvoirs politiques sociaux. Par ailleurs, le régime présidentiel américain et le régime parlementaire britannique se sont formés sur la base du bipartisme ; alors que présidentielisme africain s'inscrit résolument aujourd'hui dans le multipartisme.

Dans les régimes de parti unique ou parti dominant, institués au début des indépendances, le système de contre-pouvoirs est apparu inefficace et ineffectif. Le constat de ce fait peut être mis sur le compte de la faiblesse du pouvoir législatif et du juridictionnel en rapport avec l'ineffectivité du constitutionnalisme. Tous ces dysfonctionnements sont également en rapport avec l'absence de contre-pouvoir politique, mais aussi le régime de parti unique ou dominant est incompatible avec les exigences du contrôle politique de l'exécutif. Il existe donc de véritables contre-pouvoirs sociaux qu'à travers la contestation violente¹ ou même armée du pouvoir exécutif, ce qui concourt à assombrir le constitutionnalisme en Afrique.

Dans le contexte du renouveau démocratique, les dispositions constitutionnelles des États d'Afrique tendent à reconnaître et à renforcer les contre-pouvoirs politiques et sociaux. En ce qui concerne les contre-pouvoirs politiques, la tendance est la généralisation du pluralisme politique. En outre, l'avènement du multipartisme est à la fois un facteur de modération des excès du présidentielisme africain, mais surtout un système de renforcement du système de contre-pouvoirs et de démocratisation². Les constituants africains sont unanimes sur ce point, à savoir que les partis et les groupements politiques concourent à l'expression du suffrage. Nous pouvons de ce fait observer l'affirmation d'un lien consubstantiel entre le pluralisme politique et le présidentielisme africain. Bien plus, dans

¹ LAFARGUE (Jérôme), *Contestation démocratique en Afrique. Sociologie de la protestation au Kenya et en Zambie*, Karthala-Ifra, Paris 1996.

² FALL (Ibrahima), « *Esquisse d'une théorie de transition : Du monopartisme au multipartisme en Afrique* », in Gérard CONAC (dir.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Economica, Paris, 1993, pp. 43-53.

plusieurs systèmes constitutionnels, les constituants ont posé le principe de l'intangibilité du multipartisme, ce qui ne peut faire l'objet d'une révision constitutionnelle¹.

Il est donc incontestable que dans le mouvement de renouveau du présidentielisme africain en rapport avec le processus de démocratisation, le multipartisme est un principe de base dans l'organisation des pouvoirs publics constitutionnels. C'est ainsi que dans le système constitutionnel sud-africain, du fait de l'élection du Président de la République par l'Assemblée nationale et subséquemment de la corrélation entre la majorité parlementaire et la majorité présidentielle, le pouvoir reconnu à l'assemblée nationale de révoquer le Président joue finalement au bénéfice du parti majoritaire. En effet, nous pouvons observer qu'en Afrique du sud, c'est le parti présidentiel, le Congrès national africain, qui a contraint le Président Thabo MBEKI à la démission.

Sous un autre registre, le Bénin à la suite d'un litige qui a opposé la société civile au gouvernement, la Cour constitutionnelle a affirmé l'indépendance de la société civile à l'égard de l'État² en indiquant « *le régime démocratique, par opposition au régime autoritaire ou totalitaire, est un régime d'épanouissement de la société civile, des associations plus ou moins indépendantes de l'État* »³. À ce titre, bien que ne retenant pas le recours direct des citoyens par voie d'action, l'article 77 de la Constitution ivoirienne du 1^{er} août 2000 prévoit que « Les associations de défense des Droits de l'Homme légalement constituées peuvent également déférer au Conseil constitutionnel les lois relatives aux libertés publiques »⁴. D'une façon générale, les associations de la société, notamment les organisations non gouvernementales apparaissent bien souvent comme les principaux leviers de contestation du pouvoir de l'État.

Section 2 : Les spécificités du pouvoir

Les spécificités du pouvoir se manifestent à deux égards. Elles se traduisent d'une part par les conséquences du sous-développement (§ 1) qui mine le continent africain, mais aussi par une carence en matière d'indépendance et d'impartialité de l'autorité judiciaire (§ 2).

¹ V. article 118 dernier de la Constitution malienne de 1992.

² La décision de la Cour constitutionnelle du Bénin D c c 05-111 du 5 septembre 2005.

³ SINDJOUN (Luc), Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine, Bruylant, 2009, p. 555.

⁴ Article 77 de la Constitution du 1^{er} août 2000 de la république de Côte d'Ivoire.

Le sous-développement est une réalité globale, multidimensionnelle qui connaît une expression politique. Ce phénomène peut revêtir plusieurs formes, il peut prendre la forme d'un sous-développement politique¹ ou encore de sous-développement économique. L'État développé, norme de référence de l'État sous-développé, se caractérise seulement par son efficacité et par sa puissance, sans commune mesure avec les systèmes politiques qui l'ont précédé. Cette expression d'État sous-développé évoque donc en premier lieu le mauvais fonctionnement de ce type d'État, c'est le syndrome de « l'État mou » qui est caractérisé non seulement par l'inefficacité de la gestion publique (A), mais aussi par une dépendance politique (B).

A-L'inefficacité de la gestion publique

Lorsqu'on se trouve en présence d'un pouvoir relativement stable, ce pouvoir se révèle largement impuissant à réaliser les objectifs qu'il se fixe à cause de l'inefficacité de son administration. Lorsque ce pouvoir parvient à réaliser ces objectifs c'est au prix d'un gaspillage effrayant. Cette inefficacité de la gestion publique est une large partie, mais exclusivement, à la corruption politico-administrative².

La corruption n'est évidemment pas un privilège exclusif de l'Afrique ou des pays sous-développés. Nous l'observons partout. Mais ce pas parce que son étude est curieusement négligée en science politique et particulièrement en droit constitutionnel en Europe et qu'on doit en réaction penser que la corruption est en France un phénomène du même ordre. L'on peut vivre en France sans faire une expérience personnelle en ce qui concerne la corruption, alors qu'en Afrique ce n'est pas le cas. Cette pratique s'est généralisée, elle a atteint l'ensemble des services publics et des administrations.

Il existe bien entendu des différences entre les pays africains, ce qui sous-tend que la corruption au sein des six pays qui font l'objet de notre étude n'est pas identique. Cette corruption est d'autant plus importante, qu'à la corruption financière liée au développement de l'économie monétaire, se combinent des formes de corruption qui trouvent leur origine

¹ HEEGER (Gerard), *The politics of Underdevelopment*, London, Macmillan, 1974.

² Sur la corruption politico-administrative en Afrique. V. Monday U. Expo (ed.), *Bureaucratic corruption in Sub-Saharan Africa*, University press of America, Washington, 1979.

dans des solidarités plus ou moins traditionnelles. Le loyalisme à l'égard de la famille engendre un népotisme qui imprègne l'administration. Quant au tribalisme, il prolonge le népotisme au profit des solidarités ethniques. Il ne faut pas occulter le clientélisme, le type de solidarité interpersonnelle qui repose sur l'échange entre les personnes contrôlant des ressources inégales. Il ne s'agit pas ici de corruption au sens strict. En effet, la notion de corruption suppose l'existence de normes publiques qui se différencient des normes privées. Ce qui est corruption du point de vue de normes publiques d'importation occidentale ne l'est pas du point de vue de la culture traditionnelle africaine. En fait nous nous trouvons en présence de conflits de normes à l'intérieur d'une société aux normes mouvantes et contradictoires.

Le fonctionnement du système politico-administratif est perturbé par rapport à la finalité qu'il donne. Lorsque les emplois de la fonction publique sont distribués en fonction de considérations particulières, il est difficile de faire exercer un travail quelconque dans une administration. Il est vrai que si la finalité d'une administration est de donner des emplois plus que d'exécuter les tâches pour lesquelles elle a été créée, il n'est pas surprenant que trop souvent les écoles et universités africaines ne produisent qu'un simulacre d'enseignement.

Enfin, cette corruption n'a pas la même signification selon qu'il s'agisse d'une « corruption de survie » ou d'une « corruption de profit ». Dans le premier cas, le fonctionnaire, notamment l'agent de la fonction publique ou l'agent de police n'étant pas payé est obligé de rançonner la population pour survivre. Dans le second cas, le fonctionnaire profite de sa position pour s'enrichir. Dans l'un ou l'autre cas, la gestion publique s'en ressent. L'exemple de la crise généralisée des entreprises publiques en Afrique est significatif à cet égard.

Ces entreprises jouent un rôle considérable dans la politique de développement, ceci indépendamment de l'idéologie du régime. Or, dans tous les pays d'Afrique nous observons une crise des entreprises publiques qui servent notamment de vache à lait à leurs dirigeants, ce qui entraîne un déficit chronique. C'est le cas des pays capitalistes comme la Côte d'Ivoire, et le Sénégal. Cela conduit à mettre en question la possibilité même d'existence d'un régime socialiste en Afrique, car nous imaginons mal un pays socialiste sans nationalisation des moyens de production.

Certes, les libéraux mettent en cause souvent la gestion de toute entreprise publique, mais ici le problème est d'un autre ordre de grandeur. En guise de comparaison, nous pouvons prendre l'exemple des entreprises soviétiques. Malgré, leur faible productivité et leur corruption reconnue, ces entreprises sont très efficaces. L'accumulation publique du capital que l'URSS a réussi à mener à bien n'aurait pas été possible avec le mode de gestion que nous observons en Afrique.

B-La dépendance politique

Parler de dépendance est devenu un lieu commun. Mais il n'est pas possible d'en faire l'économie. Cette dépendance politique a des origines surtout économiques ou culturelles. L'état désastreux des économies africaines rend indispensable l'assistance au développement ou à la survie. Il est difficile d'être à la fois libre et assisté. Plus l'économie du pays est fragile, plus les menaces internes sont dangereuses et le pays africain est obligé de faire appel à l'extérieur. Les dirigeants politiques africains recherchent donc des patrons étrangers, notamment l'ancienne puissance coloniale ou une superpuissance, mieux des pays pétroliers¹. Il est évidente que sans un minimum d'indépendance économique, l'indépendance politique est largement fictive, elle devient et demeure symbolique.

La dépendance politique comporte aussi un aspect culturel. Il semble difficile aux responsables politiques de se dégager du mimétisme² politique et administratif, que leurs modèles de références soient capitaliste libéral ou socialiste. Rares sont les régimes qui s'efforcent d'imaginer et de réaliser une politique originale, encore plus rares pour ne pas dire inexistantes ceux qui y réussissent. Tous se trouvent pourtant engagés dans le processus de construction étatique et nationale. D'ailleurs, nous pouvons nous demander comment il peut en être autrement et si le recours à la notion de mimétisme suffit à rendre compte du phénomène. Nous constatons sans doute à la fois une tentative de transfert de modèles culturels et la redécouverte spontanée de la logique de la construction étatique.

Le bilan que nous pouvons tirer de cette situation est véritablement catastrophique. Les nouveaux États africains ne semblent pas se constituer en ensemble politiques viables.

¹ Cette situation illustre les rapports que certains chefs d'État africains avaient avec KHADAFI, lorsque ce dernier était encore au pouvoir. Notamment avec le Mali, pays dans lequel l'ancien dirigeant libyen a financé pas mal d'infrastructures.

² À propos du mimétisme, dans le cadre de notre étude, précisément dans la première partie, nous avons opté pour un mimétisme positif. Il nous semble judicieux de s'inspirer de l'expérience des autres.

D'un côté les problèmes à surmonter sont gigantesques, de l'autre l'institutionnalisation du pouvoir semble impossible. Le pouvoir politique est dépourvu de véritable légitimité, seules émergent pour un temps des personnalités plus ou moins populaires, rarement charismatiques.

Cependant, il faut nuancer ce bilan qui a l'inconvénient de se situer dans le très court terme et de reposer sur une comparaison avec les régimes politiques pleinement développés. Il est naïf de croire qu'on peut en cinquante ans créer des États modernes de toutes pièces. Si nous introduisons une perspective historique de longue durée, l'éclairage devient différent. Lorsque nous considérons aujourd'hui par exemple, la monarchie absolue de Louis XIV, en oubliant la reconstruction qui a été faite en fonction de l'évolution historique ultérieure, nous ne pouvons pas manquer de mentionner la corruption, la violence, l'insécurité et l'incapacité administrative d'un tel régime. Pourtant un processus de centralisation et de construction de l'État a été effectivement à l'œuvre. Aussi, les capacités politico-administratives des États africains contemporains sont largement supérieures à celles des systèmes politiques traditionnels qui les ont précédés.

Nous pouvons conclure que certains traits originaux permettent de caractériser le comportement politico-administratif dans les États africains, mais nous remarquons que ces traits ne sont pas spécifiques. Pratiquement, tous les régimes politiques connaissent l'instabilité, la violence, l'inefficacité et la dépendance. À ces phénomènes s'ajoute de nouvelles tendances relatives au statut du juge constitutionnel africain, au point de nous poser la question sur son véritable dans le processus de maintien et de consolidation du constitutionnalisme et de la démocratie.

§II : La mise à mal du statut du juge constitutionnel

La bouche de la Constitution, C'est ainsi qu'est désigné le juge constitutionnel dans la logique de la théorie de Montesquieu qui conçoit, dans « *l'Esprit des lois, le juge comme la bouche de la loi* »¹. En ce sens que le juge constitutionnel dit le droit constitutionnel. Il est soumis au droit constitutionnel. Son existence, sa condition et son office sont encadrés fondamentalement par le droit constitutionnel, en Afrique en général et en Afrique noire francophone en particulier. Cependant, les tendances actuelles présentent le juge

¹ MONTESQUIEU (Charles), *De l'Esprit des lois, texte de 1758*, Paris, éd. Gallimard, 1995, p. 72.

constitutionnel africain comme un valet du pouvoir politique (A), qui demeure à la disposition de celui-ci (B).

A-Le juge constitutionnel un serviteur du pouvoir politique

Un serviteur c'est un subalterne qui agit avec un dévouement sans faille. En Afrique, le juge constitutionnel fait parfois figure de serviteur voire même de valet du pouvoir politique. Il en est ainsi à cause de la désignation par le pouvoir politique (1), puis de la domination par le pouvoir politique (2).

1-La désignation par le pouvoir politique

L'un des principes trans-constitutionnels fondamentaux qui détermine le statut du juge constitutionnel africain est la désignation de celui-ci par le pouvoir politique. Ce principe appelle deux considérations.

La première considération est relative au mode de désignation du juge constitutionnel. En effet, le pouvoir politique est déterminant dans l'existence, c'est-à-dire l'institution du juge constitutionnel africain. Ce juge est un juge nommé par le pouvoir politique. Cela est vrai autant pour le juge constitutionnel d'États francophones, que pour le juge constitutionnel d'États d'Afrique non francophone. Cela est également vrai non seulement pour les juridictions constitutionnelles africaines ayant un caractère judiciaire comme la Cour constitutionnelle du Gabon¹, que pour les juridictions constitutionnelles qui ne présentent pas de caractère judiciaire comme le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire². Georges WIEDERKEHR disait en substance que « *le statut ne fait pas le juge* »³. Il en est de même dans les États anciens⁴, que dans les nouveaux États⁵. Quelques fois, tous les membres de la juridiction constitutionnelle sont nommés par une seule autorité politique, en l'occurrence le

¹ Article 89 de la Constitution gabonaise du 26 mars 1991.

² Article 89 de la Constitution du 1^{er} Août 2000.

³ WIEDERKEHR (Georges), « Qu'est-ce qu'un juge », in *Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs, Mélanges Roger PERROT*, Paris, Dalloz, 1996, P. 576.

⁴ V. l'article 4 de la Constitution du 16 juillet 1847 du Libéria, précité par le chapitre 7 de la version du 3 juillet 1984.

⁵ V. la partie 7 de la Constitution intérimaire du 7 juillet 2011.

chef de l'État comme c'est le cas au Sénégal¹, ou par une conjonction d'autorités politiques du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif.

Toutefois, quelques exceptions existent à ce principe de la désignation du juge constitutionnel par les autorités politiques. Dans certains États, les membres de la juridiction constitutionnelle sont désignés suivant un procédé mixte qui allie la nomination et l'élection, les organes politiques et les organes corporatifs comme en était anciennement au Togo² et actuellement au Niger³. En droit constitutionnel comparé africain, la détermination du président de la juridiction constitutionnelle varie entre la nomination et par une autorité politique comme au Sénégal⁴ et l'élection par ses pairs, comme au Mali. Dans de rares États africains, en plus de membres ordinaires, les anciens chefs d'États sont membres de droit de la juridiction constitutionnelle, comme en Côte d'Ivoire⁵. Il est aussi essentiel de savoir que si le plus souvent la désignation du juge constitutionnel est soumise au critère technique de la compétence professionnelle comme au Bénin, parfois l'autorité de nomination dispose en ce domaine d'un pouvoir discrétionnaire comme au Burkina Faso.

En matière de désignation des membres de la juridiction constitutionnelle, nous pensons que le procédé de désignation par le biais de l'élection colle plus avec les canons constitutionnels démocratiques⁶. Toutefois, il est important de souligner que le principe de nomination du juge constitutionnel n'est pas une particularité africaine. Une étude comparative des États occidentaux révèle que la plupart des juges constitutionnels sont choisis par des instances politiques, suivant divers procédés⁷. Même si la nomination n'est pas en soi une compromission de l'indépendance, il demeure qu'en Afrique, ce mode de désignation est

¹ Article 89 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001.

² L'art 100 de la Constitution togolaise du 14 octobre 1992 précise que « *la Cour constitutionnelle est composée de sept membres dont deux sont élus par l'Assemblée nationale sur proposition du président de l'Assemblée, un membre nommé par le président de la République, un membre nommé par le premier ministre, un magistrat élu par ses pairs, un avocat élu par ses pairs et un enseignant de la faculté de droit élu par ses pairs* ».

³ V. article 121 de la Constitution du Niger du 25 novembre 2010.

⁴ Article 49 de la Constitution sénégalaise. V. également l'article 153 nouveau issu de la loi de révision constitutionnelle du Burkina Faso du 11 juin 2012.

⁵ Cet état de fait confirme le mimétisme institutionnel pratiqué par certains États africains notamment la Côte d'Ivoire. V. également l'article 51 de la Constitution camerounaise du 2 juin 1972, modifiée par la loi n° 2008/001 du 14 avril 2008.

⁶ SOMA (Aboulaye), « Modélisation d'un système de justice constitutionnelle pour une meilleure protection des droits de l'homme : trans-constitutionnalisme », *RTDH*, n° 78, 2009, p. 437 et s.

⁷ V. sur ce point Senat français, « La composition des cours constitutionnelles », Etude de législation comparé n° 179, <http://WWW.Statut.fr/lc/lc179/lc1790htm>, 15 juin 2012.

un point critique du statut constitutionnel, du fait de l'insuffisance institutionnalisation des fonctions normatives¹.

En ce qui concerne la deuxième considération, le pouvoir politique est déterminant dans l'indépendance du juge constitutionnel africain. En général le juge constitutionnel africain est désigné pour un mandat soit unique², soit renouvelable une fois comme au Bénin³. Le juge constitutionnel béninois à la différence de son homologue n'est donc pas nommé à vie. En outre, dans les États africains, le statut du juge constitutionnel est marqué par un régime d'incompatibilités et d'immunités. À cela s'ajoutent des garanties d'inamovibilité destinées à assurer son impartialité, son objectivité et son indépendance⁴. Le droit comparé enseigne que c'est une triple autonomie tant sur les plans règlementaires, administratifs et financiers qui permettent d'établir et d'assurer l'indépendance de la juridiction constitutionnelle⁵. Pour l'heure dans plusieurs États africains, les garanties d'indépendance du juge constitutionnel peuvent revêtir une valeur symbolique, manifester un attachement aux principes du libéralisme et du constitutionnalisme.

Le juge constitutionnel dans ces rapports avec le pouvoir politique, doit bénéficier d'un régime particulier qui lui permet de réaliser effectivement son indépendance. Cette indépendance est entendue de façon relative comme une prérogative acceptée par le pouvoir politique lui-même⁶, c'est justement à cet égard un élément probant de ce que l'indépendance du juge africain est permanentement mise à l'épreuve voire pris en otage par le pouvoir politique. Une caractéristique du statut du juge constitutionnel africain découle de l'écart qui existe entre les principes juridiques et leur application⁷, cette pathologie du point de vue constitutionnel est semble-t-il entendue par la plupart des éminents analystes de la chose constitutionnelle africaine. Au-delà des principes proclamés, le juge constitutionnel africain est perçu comme l'organe qui dépendant entièrement du pouvoir politique. La désignation de celui-ci par le pouvoir politique est l'un des éléments qui renforce inéluctablement ce

¹ GUEYE (Babacar), « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, P. 5.

² C'est le cas du Niger, article 121 de la Constitution de la VIIème République.

³ Article 115 de la Constitution béninoise.

⁴ V. Conseil constitutionnel français, décision du 9 juillet 2008, Loi organique relative aux archives du conseil constitutionnel, Considérant 6.

⁵ THOMAS (Julien), *L'indépendance du Conseil constitutionnel*, Paris, LGDJ, 2010, p. 88.

⁶ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Le statut de la justice dans les États d'Afrique francophone », *Afrique contemporaine*, n° 156, Numéro spécial, La justice en Afrique, 1990, p. 6.

⁷ *Ibid.*, p. 8.

sentiment, ce qui nous fonde à soutenir que le juge constitutionnel ne peut pas échapper au postulat d'une domination par le pouvoir politique.

2-La domination par le pouvoir politique

Au regard, du procédé de sa désignation, le juge constitutionnel africain jouit d'une faible puissance statutaire à l'égard du pouvoir politique. Il est en général dans la plupart des États qui font l'objet de notre étude sous la domination du pouvoir politique. Cette domination comporte deux aspects.

Le premier aspect concerne la domination organique du juge constitutionnel africain par le pouvoir politique. La domination organique s'exerce d'organes supérieurs à organes inférieurs. En général, dans l'architecture organisationnelle des États africains, le juge constitutionnel est institutionnellement inférieur aux autorités représentatives des autres pouvoirs, notamment les pouvoirs exécutif et législatif. En France, le président du Conseil constitutionnel n'occupe pas le troisième rang qu'on est tenté de lui conférer. Il est le huitième personnage de l'État, en l'occurrence après les premières autorités de la présidence, du gouvernement et des deux chambres du parlement¹. Il en va pas autrement en Afrique², ce n'est pas inutile voire anodin de le souligner. Cette pratique montre la place relativement inférieure accordée au juge constitutionnel en Afrique, ce qui déteint sur les aspects fondamentaux de son statut. Parfois, il semble être relégué à un simple décorum institutionnel qu'élevé au statut de troisième puissance dans une réelle séparation des pouvoirs. La théorie de Montesquieu prend ici toute sa signification littérale, selon laquelle « *des trois puissances, celle de juger est en quelques sorte nulle* »³. En particulier, dans certains États africains, le président de la juridiction constitutionnelle est nommé par l'autorité politique et n'a pas de terme précis de mandat défini. Cela implique qu'il peut être déchu par l'autorité politique de nomination sur un signe de tête sans avoir à justifier les motifs de cette révocation. C'est le cas de la déchéance de Monsieur Drissa TRAORE prononcée par l'ex-président Blaise COMPAORE du Burkina Faso en novembre 2011. Aussi, celle de Monsieur Yao Paul N'DRE par le président Alassane Dramane OUATTARA en Côte d'Ivoire en juillet 2011. Il

¹ Article 2 du décret n° 89-655 du 13 septembre 1989, tel que modifié le 19 mai 2011, relatif aux cérémonies publiques, préséances, honneurs civils et militaires qui hiérarchise les personnages d'État.

² GONIDEC (Pierre François), « La place des juridictions dans l'appareil d'État », in sous (dir.), Pierre François GONIDEC, *Encyclopédie juridique de l'Afrique*, T 1, pp. 233-238.

³ MONTESQUIEU (Charles), op. cit., p. 64.

en résulte que le statut du juge constitutionnel est et demeure précaire, cela s'ajoute une vulnérabilité institutionnelle préoccupante, lorsque nous savons que le juge constitutionnel doit être un organe crucial dans l'architecture institutionnelle d'une société qui se réclame démocratique et qui épouse les valeurs cardinales de l'État de droit¹.

Le second aspect de cette domination est d'ordre fonctionnel. C'est une domination fonctionnelle du juge constitutionnel africain par le pouvoir politique. Cette domination s'exerce par le biais de fonctions supérieures à fonctions inférieures. L'enjeu de la domination est l'exercice d'un pouvoir de neutralisation d'un organe dans l'exercice de ses fonctions. Cette domination fonctionnelle du juge constitutionnel africain par le pouvoir politique peut se manifester par le fait que l'œuvre du juge constitutionnel, concerne surtout certaines questions considérées comme sensibles. Ces questions sont couramment sous tentative d'influence. Le pouvoir politique aller jusqu'à remettre en cause la valeur d'une délibération de la juridiction constitutionnelle et faire plier le juge constitutionnel à sa volonté. Il en est été ainsi du juge constitutionnel burkinabé qui a dû , sous la pression de l'exécutif , rendre une seconde décision de conformité d'un accord de financement entre l'État burkinabé et la banque islamique de développement, alors que dans sa première décision concernant cette affaire il a estimé que la soumission dudit accord au principe de la Charia est contraire au principe constitutionnel de la laïcité de l'État².

Cette domination fonctionnelle du juge constitutionnel africain par le pouvoir politique peut se manifester plus gravement parce que le pouvoir politique peut porter une atteinte à l'existence même de la juridiction constitutionnelle. Il ne faut omettre la multitude de fois où le juge constitutionnel africain est emporté par un coup d'État, avec de nouvelles autorités politiques dissolvant la Constitution et toutes les institutions en découlant. Dans les républiques africaines, le juge constitutionnel est à découvert du pouvoir politique. L'exemple du Niger est plus parlant. La Cour constitutionnelle de cet État a été dissoute par le président de république le 29 juin 2009 pour avoir donné un avis contre le projet présidentiel de révision de la Constitution de la Vème République³, puis pour avoir déclaré l'adoption dudit

¹ SOMA (Aboulaye), *La Constitution du Burkina Faso. L'espérance d'une démocratie intègre*, Ouagadougou, éd. Temple du savoir, 2012, p. 47.

² Avis du 20 avril 2007 du Conseil constitutionnel du Burkina Faso. V. également la promulgation de la loi organique sur la Cour des comptes, malgré la décision du Conseil constitutionnel qui l'a jugé contraire à la Constitutionnelle.

³ Cour constitutionnelle du Niger, avis n° 02/CC du 25 mai 2009.

projet contraire à la Constitution¹. Comme dans toutes les Constitutions africaines², il n'y a pas dans la Constitution nigérienne une disposition qui attribue expressément au président de la République le pouvoir de mettre fin au mandat du juge constitutionnel. Nous avons assisté à cet acte non par une révision de la Constitution, ni même par un acte législatif, mais par de simples décrets notifiés à la présidence de la juridiction constitutionnelle³. Dans le silence des Constitutions africaines sur cette faculté présidentielle de mettre fin au mandat du juge constitutionnel, l'interprétation et pratique démontrent que l'inamovibilité n'est pas une garantie suffisante à cet égard. À ce sujet, nous convenons avec le professeur Frédéric Joël AÏVO qu'une meilleure protection du juge constitutionnel africain à l'égard du pouvoir politique résulte d'une garantie d'irrévocabilité doublant la garantie d'inamovibilité. Ainsi, l'irrévocabilité de la juridiction constitutionnelle dans son ensemble comme dans ses composantes individuelles est opposable aux pouvoirs publics, en l'occurrence aux autorités de nomination⁴. Nous pouvons bien constater le juge constitutionnel africain est en réalité placé dans un rapport de dépendance et subordination à l'égard du pouvoir politique. L'expérience révèle en ce sens que le juge constitutionnel africain lui-même a parfois un comportement d'allégeance. Il se met dans un statut de serviteur dévoué du pouvoir politique, qui l'honore parfois de gratifications⁵.

B-Le juge constitutionnel serviteur dévoué du pouvoir politique

Le juge constitutionnel africain est une institution technique à la disposition du pouvoir politique. Il apparaît non seulement comme l'organe technique du pouvoir (1), mais également comme l'organe d'une technique du pouvoir politique (2).

¹ Cour constitutionnelle du Niger, arrêt n° 4 /CC/ ME du 12 juin 2009.

² Celles qui font l'objet de notre étude notamment le Bénin, le Burkina Faso, La Côte d'Ivoire, Le Mali, le Sénégal et le Togo sont aussi marqué par une absence textuelle dans ce domaine.

³ Le 29 juin 2009, le président de république nigérienne notifie à la présidente de la Cour constitutionnelle la suspension par décrets des articles 104 et 105 de la Constitution sur les modalités de nomination des sept membres de la Cour et surtout leur inamovibilité durant leur mandat de six ans. Il a également abrogé trois décrets de 2004, 2006, et 2008 sur les nominations de ces juges constitutionnels.

⁴ AÏVO (Frédéric Joël), *Le juge constitutionnel et l'État de droit en Afrique. L'exemple modèle béninois*, op. cit., p. 146.

⁵ V. L'expresso du 3 février 2012. Par exemple au Sénégal, après la validation de la candidature de l'ex-président de la République Abdoulaye WADE aux élections présidentielles de 2012, des critiques ont estimé qu'« il a utilisé pour cela un Conseil constitutionnel aux ordres, dont il a nommé tous les membres, et à qui il a grassement accordé une hausse de salaires et autre avantages matériels, juste avant qu'ils ne s'expriment sur les candidatures présidentielles ».

1-L'organe technique du pouvoir

En droit constitutionnel comparé africain, le juge constitutionnel est un organe technique, le conseiller technique de l'autorité politique dans l'exercice du pouvoir d'État. Dans l'exercice de sa fonction consultative, il est un conseiller technique à la fois du pouvoir législatif et surtout du pouvoir exécutif.

Le juge constitutionnel africain est conçu d'une part comme un conseil du pouvoir législatif. En effet, dans les systèmes constitutionnels africains, l'un des actes obligatoirement, mieux impérativement soumis au contrôle préalable du juge constitutionnel est le règlement du parlement¹. Ce règlement constitue l'acte législatif par excellence qui régit le parlement. Avant son entrée en vigueur, il doit systématiquement recevoir l'appréciation et la validation du juge constitutionnel quant à sa régularité. Tout se passe comme si le parlement adopte un acte fondamental son statut et demande l'avis du conseil constitutionnel sur sa conformité à la Constitution avant son application. Dans certains cas ce règlement, par nécessité de sa conformité à la Constitution, doit faire plusieurs fois la navette entre l'organe politique et son technicien constitutionnel². Chargé et c'est une obligation de faire l'ultime lecture constitutionnelle de cet acte législatif, la juridiction constitutionnelle est qualifiée par une certaine partie de la doctrine de « *chambre législative spécialisée* ». Il est spécialisé parce que son travail consiste précisément en un travail d'assistance technique au parlement³.

D'autre part, le juge constitutionnel africain est conçu comme un conseiller technique du pouvoir exécutif. À cet égard, il est d'abord un juge défendeur. En effet, dans l'esprit des constituants africains, qui se sont inspirés du constituant français de 1958, le rôle fondamental du juge constitutionnel doit surtout consister à défendre le champ de compétence du gouvernement contre les empiétements du parlement⁴. En vertu des Constitutions africaines, le gouvernement détient par l'exercice du pouvoir réglementaire, une compétence de droit commun dans tous les domaines qui ne sont pas énumérés par la Constitution dans la définition de la compétence d'attribution du législateur. Le juge constitutionnel peut alors être saisi par le gouvernement pour faire respecter cette répartition des pouvoirs. C'est dans la

¹ V. l'article 104 de la Constitution togolaise.

² AÏVO (Frédéric Joël), *Le juge constitutionnel et l'État de droit en Afrique. L'exemple du modèle béninois*, op. cit., p. 125 et s.

³ SWEET (AS), « Le Conseil constitutionnel et la transformation de la République », in *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 25, août 2009.

⁴ POUILLAIN (Bernard), *La pratique française de justice constitutionnelle*, Paris, Economica, 1990, p. 39.

mise en œuvre de cette dimension de son statut que le juge constitutionnel peut être qualifié de façon caricaturale par certains auteurs de « *chien de garde de l'exécutif* »¹. A l'égard du pouvoir exécutif le juge constitutionnel est ensuite un juge consultant². L'exécutif le consulte avant l'exercice de pouvoirs. À titre illustratif, dans plusieurs États africains où l'exécutif a le pouvoir de soumettre au referendum un projet de texte portant sur des questions d'importance nationale, il doit au préalable requérir l'avis de la juridiction constitutionnelle ou de son président³. En outre, le juge constitutionnel est consulté lorsque le président de la République veut faire usage de ses pouvoirs exceptionnels. Il en est ainsi de la consultation de la juridiction constitutionnelle par le chef de l'État au sujet des mesures prises dans l'exercice des pouvoirs exceptionnels, dans des situations de crise prévues par les Constitutions africaines⁴. En France, la pratique démontre qu'en cette matière, le juge constitutionnel n'hésite pas à prendre en considération la volonté des autorités politiques, au regard du précédent de l'avis du 23 juin 1961⁵. L'exécutif consulte encore le juge constitutionnel après l'exercice de certains pouvoirs. C'est dans cette mesure que le juge constitutionnel est consulté par l'autorité exécutive après la négociation et la signature d'un traité international pour avoir un avis technique quant à savoir si l'engagement international formulé ne comporte pas de disposition contraires à la Constitution, en vue de sa ratification⁶. Encore faut-il souligner ces avis, même si leur réquisition est constitutionnellement obligatoire, sont dans tous les cas non conformes. Ils sont consultatifs, c'est-à-dire facultatifs et ne lient en aucune condition l'exécutif⁷. Cette pratique est la marque que le juge constitutionnel africain est conçu comme un organe technique à la disposition du pouvoir politique qui s'en sert, mais qui n'est pas absolument tenu de s'en inspirer, encore moins de suivre et de respecter ses décisions.

Cette qualité de servir comme un organe technique du pouvoir politique est assumée par le juge constitutionnel, africain lui-même comme un devoir inhérent à son statut dans

¹ SCHNAPPER (Dominique), *Une sociologie au Conseil constitutionnel*, Paris Gallimard, 2010, P. 38.

² THOMAS (Julien), *L'indépendance du Conseil constitutionnel*, Thèse, Université Paris 1, 2009, P. 20.

³ Article 58 de la Constitution du Bénin.

⁴ GICQUEL (Jean), GICQUEL (Jean-Eric), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Montchrestien, 2011, P.584.

⁵ MATHIEU (BERTRAND), MELIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), et autres, *Les délibérations du Conseil constitutionnel 1958-1983*, Paris, Dalloz, 2009, p. 82.

⁶ GAÏA (Philippe), *Le Conseil constitutionnel et l'insertion des engagements internationaux dans l'ordre juridique interne*, Paris, Economica, 1991, P. 32.

⁷ AÏVO (Frédéric Joël), *Le juge constitutionnel et l'État de droit en Afrique. L'exemple du modèle béninois*, op. cit., P. 115.

l'exercice de sa compétence consultative¹. C'est dans cette dynamique que le juge constitutionnel ivoirien estime que dans leur statut constitutionnel respectif, le « *président de la République a le pouvoir de consulter le Conseil constitutionnel sur toutes questions intéressant la Constitution et susceptible de mieux l'éclairer, et que le Conseil constitutionnel a le devoir de lui fournir l'avis demandé* »². Dans cette posture, le juge constitutionnel assure au fond une fonction noble, puisqu'il est l'éclaireur, ou comme le souligne très bien le Doyen FAVOREU « *l'aiguilleur* »³, du pouvoir politique. Bien entendu, cette posture s'oppose catégoriquement à celle dans laquelle il est insidieusement exploité dans certaines dans certaines circonstances comme l'organe d'une technique dont le pouvoir politique s'en sert pour atteindre son but.

2-L'organe d'une technique du pouvoir

Le juge constitutionnel africain se retrouve parfois dans le statut d'un outil de réalisation, de validation voire même de légitimation d'une certaine méthode de gestion du pouvoir d'État par des autorités politiques⁴. Il est quelques fois utilisé par les autorités politiques à des fins de stratégie politiques. Dans cette configuration, il se révèle être un juge tout autant politisé, qu'instrumentalisé.

Dans un premier angle de notre analyse, nous montrerons que le je constitutionnel africain est un juge politisé par le pouvoir politique. Il est politisé dans sa nomination⁵. En effet, avec le pouvoir de désignation, et parfois de déchéance, du juge constitutionnel dont il jouit, le pouvoir politique en Afrique a plutôt une forte propension à ne nommer comme membre de la juridiction constitutionnelle que des personnalités qui sont, ou lui paraissent, sensibles à ses obédiences politiques. Voici la raison pour laquelle, la nomination d'un juge constitutionnel en Afrique est souvent sujette à connotation politique et parfois objet de

¹ SINDJOUN (Luc), *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine. Droit constitutionnel jurisprudentiel et politique constitutionnelle au prisme des systèmes politiques africains*, Bruxelles, Bruyant, op. cit., p.357.

² V. avis n° 003/CC/ SG du 17 décembre 2003, considérant 5 du Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire.

³ FAVOREU (Louis), « Les décisions du Conseil constitutionnel dans l'affaire des nationalisations » *RDP*, 1982, p. 419.

⁴ CARTIER (Emmanuel), « Les transitions constitutionnels : continuité et discontinuité de la légitimité en droit » in *Droit et légitimité*, sous la dir. de Lauréline FONTAINE, Bruxelles Bruyant, 2011, P. 235.

⁵ ROUSSEAU (Dominique), *Droit du contentieux constitutionnel*, Paris Montchrestien, 2008, p. 38.

coloration partisane¹. Que sa nomination soit encadrée par des critères objectifs de compétence technique ou d'expérience professionnelle ou laissée à la libre appréciation de l'autorité politique compétente, le juge constitutionnel n'échappe que très rarement à cette logique de politisation structurelle. Comme le traduit si bien Jacques CHEVALLIER « *Chaque nouvelle nomination constitue bien un enjeu politique et analysée au regard de ses implications politiques potentielles* »². D'ailleurs, L'exigence formelle d'un juge constitutionnel « apolitique » échoue et la politisation demeure³. Il ne s'agit pas de la dimension politique qui est intrinsèquement inhérente à la fonction du juge constitutionnel dans la philosophie constitutionnelle en générale⁴. Encore moins non plus de la nature hautement politique des questions dont s'occupe le juge constitutionnel dans la théorie générale du droit du droit constitutionnel⁵. Il s'agit précisément, elle le nomme, l'autorité politique attend quelques fois du juge constitutionnel africain qu'il délibère dans le sens de ses options politiques⁶. L'autorité politique en Afrique n'attend surtout pas de la nomination d'un juge par elle ce « *devoir d'ingratitude* » qu'est « *l'effet Becket* »⁷. Elle nomme le juge constitutionnel et celui-ci est supposé ou réputé bien lui rendre.

Dans un second angle, lié au premier, nous constatons que le juge constitutionnel africain est un juge instrumentalisé par le pouvoir politique. Il est instrumentalisé parce qu'il est parfois utilisé par l'autorité politique à des fins d'anticipation politique stratégique. Sentant venir des épisodes politiquement déterminants, soit pour son curriculum politique personnel, soit pour la continuité du régime politique, et consciente de la force juridique ultime de la juridiction constitutionnelle, l'autorité politique positionne et oriente le juge constitutionnel d'une manière à obtenir ou espérer le soutien de l'institution en temps opportun. En outre, le juge constitutionnel africain est instrumentalisé parce qu'il est parfois

¹ La nomination de Mr Yao Paul N'DRE par Mr Laurent Gbagbo à la Présidence du Conseil constitutionnel ivoirien, lorsqu'il était au pouvoir en est une illustration probante. En effet, le Professeur Yao Paul N'DRE est un membre influent du FPI, le parti de Laurent Gbagbo aujourd'hui à la CPI.

² CHEVALLIER (Jacques), « Le juge constitutionnel et l'effet Becket », in *Mélanges Louis FAVOREU*, Paris, Dalloz, 2007, P. 84.

³ AÏVO (Frédéric Joël), *Le juge constitutionnel et l'État de droit en Afrique*. L'exemple du modèle béninois, op. cit., p. 151.

⁴ AGUILA (Yann), *Le Conseil constitutionnel et la philosophie du droit*, Paris LGDJ, 1994, P. 79.

⁵ ROUSSILLON (Henry), *Le droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1996, P. 5.

⁶ FRANÇOIS (Bastien), « Le juge, le droit et la politique : éléments d'une analyse politiste », *RFDC*, n° 1, 1990, p. 49.

⁷ CHEVALLIER (Jacques), « Le juge constitutionnel et l'effet Becket », in *renouveau du droit constitutionnel*, op. cit., p. 84.

utilisé par l'autorité politique à des fins de légitimation démocratique¹. Ainsi l'office et les pouvoirs du juge constitutionnel sont mis à contribution par l'autorité politique afin de s'offrir l'onction nécessaire pour un agenda ou un mandat politique dont la légitimité démocratique est problématique. Cet aspect transparaît de manière insidieuse dans la deuxième décision du Conseil constitutionnel ivoirien qui valide le mandat présidentiel de Mr Alassane Dramane OUATTARA à l'issue des élections ivoiriennes du 28 novembre 2010², contrairement à la première décision³, après la victoire militaire des forces pro-Ouattara sur les forces pro-Gbagbo. Cette instrumentalisation technique du juge constitutionnel se rencontre aussi au niveau des décisions du Conseil constitutionnel Burkina, notamment lorsqu'il a interprété la loi de révision constitutionnelle du 11 avril 2000 dans le sens d'une réinitialisation du nombre de mandats présidentiels en faveur de l'ex-président sortant Blaise COMPAORÉ⁴. Elle est estimée un peu plus ostensible dans la décision du Conseil constitutionnel sénégalais validant la candidature de Abdoulaye WADE à l'élection présidentielle du 26 février 2012. Elle est jugée très ostentatoire dans les actes du juge constitutionnel togolais, en l'occurrence la réception le 7 février 2005 par la Cour constitutionnel du serment du nouveau président de la République, Faure EYADEMA, à l'issue d'un complexe et problématique processus de dévolution du pouvoir⁵, suite au décès de son père jusqu'alors président le 5 février 2005 et l'évitement du dauphin constitutionnel.

Au regard de cette analyse, nous pouvons aisément soutenir que le juge constitutionnel africain a certaines particularités indissociables du contexte et de la dynamique singuliers des républiques africaines, dont l'analyse approfondie révèle que cette institution demeure le valet du pouvoir politique, utilisé comme une technique de conservation du pouvoir.

¹ CARTIER (Emmanuel), « Les transitions constitutionnelles : continuité et discontinuité de la légitimité en droit », op. cit., p. 237.

² Décision n° C1-2001-EP-036/04-05/CC/SG du Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire, portant proclamation de monsieur Alassane Dramane OUTTARA en qualité de président de la République de Côte d'Ivoire, 4 mai 2011.

³ Décision n° C1-2010-EP-34/03-12/CC/SG du Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire, portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010, 3 décembre 2010.

⁴ Décision du Conseil constitutionnel du Burkina Faso du 14 octobre 2005 : Contestation de la candidature de Blaise COMPAORE à l'élection présidentielle du 13^v novembre 2005. V. également sur ce point LOADA (Augustin), SOMA (Aboulaye) et autres, *Avis et décisions commentées de la justice constitutionnelle burkinabé de 1960 à nos jours*, Ouagadougou, CGD, 2009, p. 81.

⁵ V. le Rapport préliminaire d'investigation de la Ligue togolaise des droits de l'homme, Lomé, LTDH, 2005, p. 6.

Chapitre 2: La recherche infructueuse de la responsabilité pénale des gouvernants

Si le droit pénal repose sur des postulats philosophiques, la question plus récente de ses bases constitutionnelles est abordée pour la première fois par le Doyen MAGNOL, qui soutient que « *Le droit pénal a des rapports étroits avec le droit constitutionnel et son évolution dépend de l'évolution même des principes politiques et constitutionnels du pays* »¹. Aussi, aujourd'hui, ces relations entre le droit pénal et le droit constitutionnel sont étudiées par de nombreux travaux². Il est de ce fait important de distinguer le contrôle juridictionnel sur les acteurs politiques et le contrôle juridictionnel sur la production juridique de ces mêmes acteurs³. Seule la première forme de contrôle, nous intéresse dans le cadre de notre étude. Aussi, aujourd'hui, ces relations entre le droit pénal et le droit constitutionnel sont étudiées par de nombreux travaux.

Le mot « responsabilité » est chargé de plusieurs significations, il n'appartient pas et n'a jamais appartenu intégralement au langage des juristes, car il y a autre chose que du droit, une intrusion de la morale dans le discours juridique. Michel VILLEY, fait observer que ce mot, est un des mots les plus récents chez les juristes professionnels et techniciens du droit. Il est peut être mal « forgé », ne doit-on pas dire d'un sujet ou d'un groupe de sujets de droit qu'ils sont responsables quand ce ou ces sujets sont en mesure de répondre, comme on dit d'une action en justice qu'elle est recevable lorsqu'elle peut être effectivement « reçu », c'est-à-dire examinée par le juge⁴ ? Pour C. LABRUSSE-RIOU, les mots « responsabilité » et « responsable » sont simplement absents des grandes codifications napoléoniennes. Il est question de réparation ou de restitution, non du titre juridique qui leur sert de fondement. Pour lui le mot « responsabilité » et les sens juridiques qu'il véhicule sont de purs produits d'une construction doctrinale qui permet de rendre compte de diverses situations, telles que l'exécution d'un contrat, l'obligation de réparer le dommage causé par sa faute ou « *du fait des choses que l'on a sous sa garde ou des personnes dont on doit répondre* »⁵.

¹ MAGNOL (Joseph), *Cours de droit criminel et science pénitentiaire*, Rousseau et Cie, 9^e éd., 1949, t. 1, p. 53.

² FAVOREU (Louis), « La constitutionnalisation du droit pénal et de la procédure pénale : Vers un droit constitutionnel pénal », *Mélanges André VITU*, Cujas, 1989, p. 169. V. également LEGEAIS (Raymond), « La Constitution et le droit pénal dans le système juridique français », *RIDC*, n^o spécial, 1981, vol. 3, p. 621.

³ MARTENS (Paul), « De quelques contrôles juridictionnels sur les acteurs politiques », *Revue de droit de l'Université libre de Bruxelles*, 1997, p. 287.

⁴ VILLEY (Michel), « Esquisse historique sur le mot responsable », *APD*, 1977, t. 22, p. 47.

⁵ LABRUSSE-RIOU (Catherine), « Entre mal commis et mal subi : les oscillations du droit », in *Autrement, la responsabilité*, Janvier 1994, n^o 14, séries Morales, p. 102.

Les mots responsables ou responsabilité sont aussi absents des principaux écrits politiques de Jean-Jacques ROUSSEAU, que ce soit le projet de Constitution pour la Corse, les considérations sur le gouvernement de Pologne, Les Fragments politiques ou le Contrat social. Toutefois, si les mots sont absents, l'idée elle est bien présente, à travers les mécanismes juridiques et politiques que ROUSSEAU met en place pour abolir la séparation entre gouvernants et gouvernés.

En effet, il apparaît clairement que toute la politique est responsabilité et que, comme le rappelle Pierre AVRIL, le principe de responsabilité « *est inhérent au constitutionnalisme démocratique et résulte impérativement de ce type d'organisation politique : le pouvoir d'un organe implique nécessairement la responsabilité de cet organe* »¹. Aussi, la responsabilité politique est par essence, synonyme de crise du régime ou du système politique qu'elle a vocation à intégrer, plus ou moins bien, en définissant la « règle du jeu », c'est à dire ce qui peut permettre de surmonter la crise en préservant le système. Si crise il y a, elle signifie donc l'ineffectivité de la règle du jeu en question et à terme, menace mortelle affectant le système tout entier².

Souvent, présenté comme la contrepartie de l'exercice du pouvoir en démocratie³, la responsabilité, sous ses différentes formes à savoir civile, pénale, administrative, financière, politique et morale connaît aujourd'hui une évolution contrastée. Alors que la responsabilité politique est en déclin⁴, la responsabilité juridique, en particulier la responsabilité pénale des décideurs publics, connaît au contraire une importante extension⁵. L'article 15 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen dispose que « *la société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration* », cet article associe implicitement les dimensions juridiques et politiques de la responsabilité⁶. Aujourd'hui, en France, comme en Afrique l'irresponsabilité pénale du Président de la République est

¹ AVRIL (Pierre), « Pouvoir et Responsabilité », in *Mélanges Georges BURDEAU*, LGDJ, 1977, p. 14.

² SUEUR (Jean-Jacques), « Responsabilité, droit et politique : une entrée en matière », in *Juger les politiques : Nouvelles réflexions sur la responsabilité des dirigeants publics*, L'harmattan, 2001, p. 14.

³ BIDEGARAY (Christian), « Le principe de responsabilité, fondement de la démocratie », *Pouvoirs*, n° 92, 2000, p. 5.

⁴ SEGUR (Philippe), « Qu'est-ce que la responsabilité politique ? », *RDP*, n° 6, 1999, p. 1599.

⁵ BIGAUT (Christian), *La responsabilité pénale des hommes politiques*, LGDJ, 1996, P. 65.

⁶ Si le mot « responsabilité » ne figure pas dans cet article, l'idée y est bien présente ainsi qu'en attestent les projets de déclaration des droits de LAFAYETTE et de SIEYES où figure le mot « responsabilité » et dont s'inspire l'article 15. V. RIALS (Stéphane), *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, Hachette, 1988, pp. 590-620.

indissociable de son irresponsabilité politique. Mais, dans le cadre de notre travail, il est question d'analyser la question de la responsabilité pénale du chef de l'État et des ministres. Mieux, démontrer que nous sommes en face d'une responsabilité pénale envahie en totalité par une confusion inouïe (**Section 1**), et que cette confusion mérite d'être combattu par le biais de la recherche d'un statut pénal adéquat (**Section 2**).

Section 1 : La nature confuse du statut pénal des gouvernants

En 1990, un consensus s'est dégagé sur la définition, le contenu et la mise en œuvre de la responsabilité pénale des gouvernants. Malgré les « affaires » et les « scandales », il était admis que les présidents de la République et les ministres bénéficient d'un statut pénal qui les met à l'abri de poursuites abusives et d'assauts répétés motivés par des velléités politiques et susceptibles de déstabiliser l'autorité de l'État. À l'analyse, jusqu'en 1993 dans l'ensemble du constitutionnalisme francophone, le principe dont la justification est désormais acquise apparaît uniformément comme un arsenal qui emporte un caractère imprécis (§ I), en ce qui concerne la responsabilité du chef de l'État. Mais, il ne faut pas pourtant négliger les modalités relatives à la responsabilité des membres du gouvernement (§ II).

§ I : Le caractère imprécis de la responsabilité pénal du chef de l'État

Le régime juridique qui protège, dans les systèmes démocratiques, les dirigeants politiques, notamment le chef de l'État et les ministres est fait de règles constitutionnelles et législatives qui sont à la fois formelles et tangibles mais peu complètes, mieux elles manquent cruellement de précision. Il s'instaure, à cet effet un débat doctrinal relatif non seulement à la justification de la protection et les fondements de cette dernière (A), mais aussi le débat autour de la certitude ou de l'incertitude du régime juridique applicable en la matière (B).

A-La justification de la protection et les fondements de la responsabilité

Le chef de l'État n'est pas un justiciable comme les autres, dans presque que tous les États, que se soient aussi bien en Afrique ou en Europe. Dans les régimes démocratiques et les institutions républicaines¹, la fonction présidentielle place celui qui l'exerce dans une posture unique caractérisée comme telle dans la plupart des Constitutions.

¹ Il faut souligner que la comparaison avec les monarchies est dénuée de toute mesure, voire de pertinence, car à ceux qui s'inquiètent d'une dérive du système politique vers une irresponsabilité absolue à l'image de celle d'un monarque, il est aisé de répondre, à l'appui des justifications fondées par la responsabilité pénale du gouvernant, la solution ne réside pas non plus dans le recours systématique aux juges qui n'ont précisément pas la vocation de s'ériger en arbitres des contentieux politiques ou en médiateurs entre acteurs politiques.

Dans la plupart des États africains¹ qui font l'objet de cette étude et même en France², le chef de l'État détient au moins un mandat de représentation nationale qui garantit la continuité de l'État et est limité dans ses fonctions par un régime de séparation des pouvoirs. Ces raisons semblent justifier la protection de la fonction présidentielle contre les intempéries qui peuvent abusivement l'atteindre voire même l'affaiblir. Le Professeur Claude EMERI est plus explicite sur ce point. Il rappelle que « *le droit politique est unanime pour concéder que le président de la République n'a pas pour seule fonction l'inauguration des chrysanthèmes* »³. La justification de la protection de la fonction présidentielle se trouve également dans l'intention du constituant, qui la fonde sur le positionnement stratégique du chef l'État et aussi des charges sensibles qui sont les siennes, à savoir lui « *offrir une garde-robe dans laquelle il peut trouver au gré des circonstances la jaquette du maître de cérémonie, la tenue d'arbitre du jeu politique avec le sifflet de l'arbitre de champ plutôt que le fanion de l'arbitre de touche et le battle-dress du dictateur républicain. Sans oublier le costume trois pièces du manager selon que l'on songe au Char de l'État ou à l'entreprise politique* »⁴. Cette thèse que plaide et même soutien la doctrine constitutionnaliste majoritaire risque de faire scandale.

Pour le Professeur Philippe ARDANT, la raison d'être de ce privilège est de « *protéger la fonction et non pas l'homme* » et de lui « *permettre d'exercer aussi sereinement que possible le mandat que les électeurs lui ont confié* »⁵. Quant au Professeur Guy CARCASSONNE ce n'est pas « *faire injure à l'autorité judiciaire que de lui nier des droits qui seraient abusifs. Et il ajoute « ce qu'y perd le principe d'égalité devant la justice est incomparablement moins grave que ce perdraient, dans l'hypothèse inverse, la séparation des pouvoirs et la continuité de l'État* »⁶. Le constat est que depuis 1958, le droit constitutionnel francophone a bâti la responsabilité pénale du chef de l'État sur le principe traditionnel et universel de deux immunités distinctes. Ce sont l'irresponsabilité et l'inviolabilité. Cependant, ces deux immunités impliquent une responsabilité du chef de l'État pour haute trahison. La responsabilité des gouvernants qui est admise spécifiquement pour haute trahison, a été donc

¹ Article 41 de la Constitution de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, article 36 de la Constitution du 2 juin 1991, article 58 de la Constitution togolaise du 6 février 2003.

² Article 5 de la Constitution française du 4 octobre 1958.

³ EMERI (Claude), « De l'irresponsabilité présidentielle », in *Le Président, Pouvoirs*, n° 41, 1987, p. 135.

⁴ EMERI (Claude), *op. cit.*, p. 135.

⁵ ARDANT (Philippe), « La responsabilité pénale du président français », in *La responsabilité des gouvernants, Pouvoirs*, n° 92, 2000, P. 63.

⁶ CARCASSONNE (Guy), « La responsabilité pénale du président français. Réponses à deux questions », in *La responsabilité des gouvernants, Pouvoirs*, n° 92, 2000, p. 64-65.

« *le cheval de Troie* » par lequel politiques et constituants introduisent dans l'espace politique la responsabilité pénale, voire politique des chefs d'États, puis celle des ministres. Compte tenu des évolutions politiques et constitutionnelles sur la question de la « haute trahison », nous allons oser une explication du comportement et de la position des constituants modernes et contemporains.

En effet, dans sa forme primaire et d'un point de vue juridique, la haute trahison apparaît comme l'ancêtre des chefs d'accusation par lesquels monarques, puis présidents de la République et enfin membres du Gouvernement ont été soumis à la justice des hommes. À l'origine, il y a, dans la haute trahison, l'idée d'entrave, par le fait du souverain, monarque ou du président de la République, au fonctionnement régulier du Parlement. Nous pouvons nous référer au « *parlementarisme absolu* »¹, du « *parlementarisme triomphant* »², mieux sous le rayonnement de la « *tradition française de légicentrisme* »³.

À cette première compréhension de la haute trahison, s'est substitué à partir de 1946 le principe que le chef de l'État doit pouvoir répondre des infractions pénales commises dans l'exercice de ses fonctions. Mais ces premières approches ne rendent pas totalement compte du cheminement qui est celui de la notion de haute trahison à travers le temps et les régimes. D'abord, elle a été nettement détachée de la responsabilité politique. Ensuite, la haute trahison a progressivement été érigée comme le principal support du mécanisme de mise en œuvre de la responsabilité pénale des gouvernants. Cette phase fut essentiellement l'œuvre des constituants classiques et modernes qui, à travers les textes constitutionnels révolutionnaires et démocratiques, ont esquissé et consolidé l'incrimination, malgré ses zones d'ombre, comme un maillon central de la responsabilité pénale.

En France, constamment les lois constitutionnelles de 1875, la Constitution du 27 octobre 1946 et la Constitution du 4 octobre 1958, avant sa révision le 19 février 2007, soit les IIIème, IVème et Vème Républiques françaises et aussi les Constitutions africaines dérivées du constitutionnalisme français ont fait de la notion de haute trahison, sans pouvoir la définir, le motif majeur, sinon exclusif, pour lequel le Président de la République peut voir sa responsabilité engagée devant la haute Cour de Justice.

¹ CAPORAL (Stéphane), *Histoire des institutions publiques de 1789 à nos jours*, Paris, Hachette, 2005, p. 46.

² CAPORAL (Stéphane), *op. cit.*, p. 40.

³ ROUSSEAU (Dominique), Préface, in Philippe BLACHER, *Contrôle de constitutionnalité et volonté générale*, Paris, PUF, 2001, P.7.

Cependant, il est important de relativiser cette assertion. En effet, contrairement aux autres systèmes constitutionnels, le constituant béninois a procédé à une définition de la notion de haute trahison. Selon l'article 74 de la Constitution, il ya haute trahison, lorsque le président de la république a violé son serment, est reconnu auteur, co-auteur ou complice de violations graves et caractérisées des Droits de l'Homme, de cession d'une partie du territoire au national ou d'acte attentatoire au maintien d'un environnement sain, satisfaisant, durable et favorable au développement¹. La haute trahison est connue du droit positif béninois². La Constitution du 26 novembre 1960 la prévoyait en son article 65. De même, la Constitution du 11 janvier 1964, précise en son article 89 que « *le Président de la République et le vice-président ne sont responsables que des actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions et devant la haute Cour de Justice qu'en cas de haute trahison. Les cas de haute trahison et les sanctions applicables sont applicables sont définis par la loi* ». En 1968, cette position va quelque peu évoluer³. De ce qui précède, il découle que pour les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions, l'irresponsabilité du Président de la République était la règle.

L'indéfinition et la nature imprécise de la formulation constitutionnelle de l'incrimination ont souvent été brandies par une partie de la doctrine pour justifier son inapplication. Certains auteurs prenant pour fondement des textes internationaux, ont tenté de contester aux dispositions constitutionnelles qui prévoient la haute trahison, la légalité et la cohérence de son application. Nonobstant sa forte charge politique et d'arbitraire, la haute trahison reste encore dans le constitutionnalisme démocratique francophone l'un des piliers de la responsabilité pénale des chefs d'État.

B-Les éléments de certitude et d'incertitude du régime juridique

La formule la plus répandue dans les textes constitutionnels précise que « *le président de la République n'est responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions qu'en*

¹ Article 74 de la Constitution de la République du Bénin du 11 décembre 1990.

² V. sur ce point Le commentaire de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, Fondation Konrad Adenauer, Cotonou, juillet 2009, pp. 273 et s.

³ La Constitution du 28 avril 1968 disposait en son article 90 que « *Le président de la République n'est responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions et n'est traduit devant la Haute Cour de Justice qu'en cas de Haute trahison. Les cas de haute trahison et les sanctions applicables sont définis par la loi* ». V. sur ce point le commentaire de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990.

cas de haute trahison »¹. Cette formulation laconique soulève une certitude et surtout des incertitudes que constitutionnalistes, politistes et surtout les acteurs politiques se sont évertués à clarifier.

Cette certitude réside dans le privilège de juridiction en ce qui concerne les actes accomplis par le président de la République dans l'exercice de ses fonctions. Dans ce cas le chef de l'État ne peut être poursuivi que devant la haute Cour de Justice. Cette compréhension apparaît nettement dans les Constitutions africaines qui ont d'ailleurs toutes institué et habilité la Haute Cour de justice comme seule instance compétente pour connaître des actes du président de la République constitutifs du crime de haute trahison.

En ce qui concerne les incertitudes, elles sont multiples, mais ne sont pas fondées dans tous les ordres juridiques étudiés. La première incertitude est en rapport avec les actes accomplis par le président de la République dans l'exercice de ses fonctions mais non susceptibles de constituer le crime de haute trahison ou encore sans liens avérés avec l'exercice de la fonction. La deuxième est relative aux actes antérieurs à la fonction. Notamment, les actes constitutifs de crimes ou délits, commis non pas par le président de la République, mais par le futur président de la République. Le principal trait de cette catégorie d'actes est qu'ils sont commis avant l'entrée en fonction du chef de l'État.

Ces deux catégories d'actes qui sont qualifiés par la doctrine française de « détachables » ou d' « antérieurs » excluent a priori toute compétence de la haute Cour de Justice. Seulement, si cette lecture apparaît évidente dans certaines lois fondamentales² comme celles du BENIN, du BURKINA FASO, de la CÔTE D'IVOIRE, du MALI, du SENEGAL et du TOGO, elle ne révèle pas avec la même précision en France. Jusqu'en 1999, la non sollicitation des règles qui régissent la responsabilité pénale du chef de l'État a fini par asseoir, par défaut l'idée du privilège de juridiction pour les actes constitutifs du crime de haute trahison. Mais aussi, celle de la responsabilité pénale du chef de l'État, même pendant toute la durée de son mandat, devant les tribunaux ordinaires pour les actes « détachables » de la fonction ou ceux « antérieurs » à l'entrée en fonction du président. Marie-Anne COHENDET apporte une précision capitale. Selon elle, les actes « *détachables ou*

¹ Article 101 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001, article 138 de la Constitution burkinabé du 2 juin 1991, article 136 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, article 109 de la Constitution ivoirienne du 1^{er} août 2000 et enfin article 95 de la Constitution malienne du 25 février 1992.

² V. Les articles des Constitutions des pays qui font l'objet de notre étude.

« antérieurs » sont les « les actes accomplis en dehors de la fonction qui n'ont aucun rapport avec les fonctions présidentielles, soit dans le temps, parce qu'ils ont été accomplis avant le mandat, soit dans le fond, s'ils sont accomplis en tant qu'individu, par exemple les actes de la vie privée, et non pas en tant que titulaire de cette fonction »¹.

Dans le premier cas, celui de la haute trahison, le chef de l'État ne peut être jugé que par la haute Cour de Justice. Dans le deuxième cas, celui des « actes accomplis en dehors de la fonction », qu'ils soient détachables ou antérieurs, il est évident pour la quasi-totalité de la doctrine française que « en vertu du principe d'égalité devant la justice, le chef de l'État ici en tant qu'individu pouvait être poursuivi comme tel devant les tribunaux de droit commun »². C'est également la lecture qu'en font François GOGUEL³ et Jean FOYER⁴, lecteur qui est néanmoins contesté par d'autres dont le Professeur Guy CARCASSONE. Il juge que cette approche est textuellement peu convaincante, historiquement démentie, logiquement absurde, comparativement indéfendable, démocratiquement douteuse. Il semble aussi évident que la responsabilité pénale du chef de l'État peut être mise en jeu, comme de n'importe quel citoyen, devant les tribunaux répressifs. Ainsi, en France, à l'exception des actes qualifiés de haute trahison, c'est donc seulement pour les actes commis pendant le mandat, mais seulement s'ils sont rattachables à l'exercice de la fonction, que le président de la République est irresponsable.

Mais cette vision de spécialistes français du droit politique qui est resté figé jusqu'en 1999, a été affinée par le constituant africain. Ce dernier prévoit formellement et clairement, dans certains textes constitutionnels, à la différence du constituant de la Vème République française, que pour les actes « détachables » de la fonction, le président de la République est responsable devant les juridictions de droit commun⁵. Aussi, à côté du privilège de juridiction que reprennent quasi systématiquement la plupart des régimes issus de la transition démocratique, pour les actes qualifiés de haute trahison et commis dans l'exercice de la fonction, le constituant démocratique africain a institué nettement et sans aucune ambiguïté,

¹ COHENDET (Marie-Anne), « Quel régime pour la VIème République », *RDP*, n° 2, 2002, p. 173.

² COHENDET (Marie-Anne), *Ibid.*, p. 177.

³ GOGUEL (François), « Les institutions politiques françaises », Paris, IEP de Paris, 1967-1968, p. 472.

⁴ FOYER (Jean), « Haute Cour de Justice », *Répertoire de droit pénal*, n° 34, Dalloz, mars 1999, p. 5. Pour Jean FOYER, « en tant que personne privée, le président de la République ne bénéficie d'aucune immunité, ni d'aucun privilège de juridiction. Il est pénalement et civilement responsable comme tout citoyen des actes commis avant le début de ses fonctions et ceux commis pendant la durée de ses fonctions dès lors qu'ils en sont détachables »

⁵ L'alinéa 2 de l'article 136 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990.

pour les actes « détachables », un mécanisme judiciaire de droit commun destiné au chef de l'État, mais au citoyen investi de façon temporaire des fonctions très sensibles de chef de l'État.

De la confrontation des dispositifs constitutionnels États africains, il se dégage un alignement juridique des régimes politiques africains sur la conception et l'aménagement de la responsabilité pénale du président de la République en France. En Afrique noire francophone également, le constituant distingue formellement les actes commis dans l'exercice de la fonction qui constituent la haute trahison dont le chef de l'État est responsable devant la seule Haute Cour de Justice des actes commis en dehors de l'exercice du mandat, soustraits de la compétence de la Haute Cour de justice et laissés à l'appréciation des juridictions de droit commun.

Cependant, malgré la clarté relative de la Constitution française et le point de vue de la doctrine majoritaire quasiment unanime, en 1999 le Conseil constitutionnel a rendu une décision¹ à l'occasion du contrôle de constitutionnalité du traité instituant la Cour pénale internationale. Cette décision du conseil constitutionnel, mieux l'arrêt du 10 octobre 2001 de la Cour de cassation a remis en cause les certitudes constitutionnelles préalablement établies. Cette situation finie par inciter la doctrine, voire même les hommes politiques à opérer les réformes nécessaires pour rendre la responsabilité pénale du chef de l'État plus adéquate et adaptée. Concernant les membres du gouvernement, notamment les ministres, la protection de leur fonction obéit à un régime juridique laconique et implicite.

§ II : Les modalités de la responsabilité pénale des membres du gouvernement

Aujourd'hui, la nécessité de la protection des membres du gouvernement, précisément les ministres n'est plus un objet de polémique. Il faut peut être s'entendre sur les modalités de la mise en œuvre et surtout sur le degré de protection inhérent à la fonction. Pour l'instant un choix semble porté sur une responsabilité proportionnée (A). Mais il ne faut occulter que nous assistons à la consécration d'une responsabilité qui demeure implicite (B).

¹ V. décision du Conseil constitutionnel n° 98-408 DC du 22 janvier 1999.

A-L'option d'une responsabilité proportionnée

Toute la problématique de la protection des ministres se trouve résumée dans la curiosité du Professeur Philippe ARDANT, il s'est posé la question suivante : « *Est-il souhaitable que les ministres soient soumis aux règles du droit commun pour les actes dommageables commis dans l'exercice de leurs fonctions ?* »¹. Cependant, cette interrogation n'est restée sans réponse. Au travers celle-ci, il soutient que « *ce serait exposer les ministres à des poursuites abusives de la part de particuliers dont leur action a lésé les intérêts ou suscité la vindicte* »². Quant à Benjamin CONSTANT³, il a tenu des propos au début de la Restauration en France. Ces propos n'ont pas été démentis par l'histoire constitutionnelle et politique africaine. En effet les ministres africains n'ont que très rarement eu à répondre des fautes qu'ils auraient commises dans l'exercice de leurs fonctions ou en dehors de celles-ci.

Le phénomène n'est d'ailleurs pas spécifique à l'Afrique. En effet, en Angleterre où elle est née en 1376⁴, la responsabilité pénale des ministres a cessé de fonctionner sous la dynastie des Tudors en raison notamment de la confusion des pouvoirs législatif et exécutif entre les mains des Lords. Si cette responsabilité est réapparue sous le règne des Stuarts, elle s'est transformée très vite en responsabilité politique dont la mise en œuvre est difficile voire impossible.

À l'époque contemporaine, le système politique britannique se caractérise également par « *la rareté des condamnations* »⁵ des ministres ce qui confirme la tendance actuelle à l'irresponsabilité des gouvernants. En France, si certains ont largement critiqué la criminalisation de la responsabilité politique des ministres. Toutefois, nous pouvons noter que celle-ci a au moins participé à la remise en cause de l'immunité pénale de facto dont jouissaient les membres du gouvernement⁶. Ainsi, entre l'irresponsabilité ministérielle absolue qui a prévalu sous l'Ancien Régime en France et la responsabilité pénale totale qui

¹ ARDANT (Philippe), *Institutions politiques et droit constitutionnel*, LGDJ, 11^{ème} éd., 1999, p. 511.

² Ibid., p. 512.

³ CONSTANT (Benjamin), *Cours de politique constitutionnel*, t. I, Paris, éd., Edouard de Laboulaye, 1861. P. 93.

⁴ LAUVAUX (Philippe), *Les grandes démocraties contemporaines*, 3^{ème} éd. Paris, PUF, 2004, PP. 220 et s.

⁵ BARANGER (Denis), « *La responsabilité pénale et politique des ministres en Grande Bretagne dans la période contemporaine* », in Dominique CHAGNOLLAUD, dir., *Responsabilité pénale et vie publique en France et à l'étranger*, Paris, éd., panthéon-Assas, 2002, PP. 42-44.

⁶ ARDANT (Philippe), « *Responsabilité politique et responsabilité pénale des chefs d'États, des chefs de gouvernement et des ministres* », *RIDC*, n°2, 2002, PP. 465-485.

expose le ministre à son ministère le plus légal et le plus légitime, il est apparu nécessaire de lui aménager un régime de responsabilité proportionné et mesuré.

Dans un article de référence sur la responsabilité pénale des ministres, le Professeur Maurice KAMTO a également retracé l'historique de la responsabilité ministérielle, les mécanismes de son application et les trois aspects de la personnalité du ministre qui fondent les responsabilités correspondantes. Le Professeur KAMTO dissocie la responsabilité civile du ministre, de celle politique et pénale. Il écrit « *individu, le ministre peut engager sa responsabilité civile. Homme politique, concourant à l'expression du pouvoir exécutif, il a bien sûr, une responsabilité politique qu'il est appelé à assumer solitairement ou collectivement avec les autres membres du gouvernement. Enfin, citoyen, il est soumis aux lois régissant les libertés garantissant la paix, l'ordre public et les bonnes mœurs dans la cité ; il a ce titre une responsabilité pénale* »¹. Le Professeur Philippe ARDANT admet aussi ces différentes composantes de la responsabilité pénale des ministres. En effet, Pour lui, la responsabilité civile du ministre doit être détachée de celle pénale. Au même titre que le constituant francophone démocratique, il défend que si la responsabilité civile « *obéit aux règles du droit commun* »², la responsabilité pénale doit reposer sur « *la distinction des actes extérieurs à la fonction de ceux commis dans l'exercice de la fonction* »³. C'est sur ces préalables que le principe a été aménagé dans la Constitution « mère »⁴ de la Vème république française et plus tard, dans les Constitutions « filles » ou « petites sœurs »⁵ des États d'Afrique noire d'expression française.

La responsabilité pénale des ministres repose également sur les contraintes de la fonction. Certes, elle s'aligne sur la distinction préalable ministre et citoyen, mais s'appuie davantage sur la mission publique de sa fonction. Christian BIGAUT et Bernard CHANTEBOUT, résument la justification de la protection du ministre, en se fondant sur

¹ KAMTO (Maurice), « La responsabilité pénale des ministres sous la Vème République », *RDP*, n° 5, 1991, pp. 1241-1242.

² ARDANT (Philippe), *op. cit.*, p. 511.

³ *Ibid.*, p. 513.

⁴ Nous entendons, par l'expression « Constitution mère » l'importation dans les Constitutions africaines de principes, de règles et de mécanismes institutionnels initialement imaginés et conçus par le constituant de la Vème République française. Le constat, c'est que le texte constitutionnel du 4 octobre 1958, ainsi que le discours de Bayeux prononcé par le Général de Gaulle le 16 juin 1946 ont fait l'objet d'emprunt et ont indéniablement influencé et conditionné les textes constitutionnels des pays africains d'expression française.

⁵ POLLET-PANOUSSID (Delphine), « La Constitution Congolaise de 2006 : petite sœur africaine de la Constitution française », *RFDC*, vol. 75, n°3, 2008, p. 465. Cette expression traduit la trop grande connotation française des sources d'inspiration du constituant démocratique africain.

l'argument selon lequel « *De tout temps on a considéré que, par la nature même de leurs fonctions, les ministres ne pouvaient être assimilés aux citoyens ordinaires sur le plan de la responsabilité pénale* »¹. Dans les régimes, la plupart des textes constitutionnels prévoient systématiquement des règles particulières, voire même une procédure particulière pour la mise en cause de la responsabilité pénales des ministres et aussi une juridiction spécifique dérogatoire en la matière. Cependant, la responsabilité des ministres est différemment aménagée d'un État à un autre. Ce qui la caractérise, c'est qu'elle peut être implicite.

B-La consécration d'une responsabilité implicite

En France, la Constitution du 4 octobre nous fournit les composantes et les actes susceptibles incriminés relatifs à la responsabilité des ministres. Fondamentalement, il est admis qu'un ministre peut engager sa responsabilité pénale sur la base des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions. À ce niveau, il convient aussi de dissocier les actes rattachés au ministère de ceux qui lui sont extérieurs. Le constituant a institué la Haute Cour de Justice pour connaître des actes accomplis dans l'exercice de la fonction ministérielle et considérés comme un crime ou un délit. Mais, il n'est pas inutile de noter que la compétence exclusive ou non de la Haute Cour de justice en la matière à l'égard des ministres à souvent été controversée. Malgré le caractère implicite de l'ancienne version de l'alinéa 2 de l'article 68 de la Constitution française, avant la révision constitutionnelle du 19 juillet 1993 qui crée la Cour de Justice de la République, le Doyen VEDEL a admis « *la compétence concurrente des juridictions répressives de droit commun à l'égard des membres du gouvernement* »². Il n'est pas le seul à épouser cette vision, car avant lui le Professeur DUVERGER avait défendu également la thèse de la compétence concurrente de la haute Cour de Justice. Pour lui, la compétence de la haute Cour à l'égard des membres du gouvernement est concurrente et non pas exclusive.

À la différence du Président de la République, les ministres peuvent pour les mêmes faits qui les rendent justiciables de la Haute Cour de Justice, être poursuivis devant les

¹ BIGAUT (Christian), CHANTEBOUT (Bernard), « De l'irresponsabilité prétendue des ministres sous la Vème République », *Pouvoirs*, n°92, 2000, pp. 77-90.

² VEDEL (Georges), *Cours de droit constitutionnel et des institutions politiques*, Paris, Les cours du droit, 1960-1961, p. 1157.

tribunaux de droit commun¹. Cette opinion est partagée par André HAURIOU qui soutient que « *la compétence de la haute Cour est concurrente et non exclusive, les membres du gouvernement pouvant être poursuivis devant les tribunaux judiciaires pour les mêmes faits* »². Quant au Professeur Maurice KAMTO, il conteste la thèse de la compétence concurrente, notamment sa « *pertinence juridique* ». Il soutient que la thèse de la compétence concurrente est fondée sur des « *bases extrêmement fragiles* ». Ce dernier fait référence à certains nombre d'auteurs³ pour montrer la rigueur de sa démonstration. Il nuance la notion de « *compétence concurrente* » et défend le privilège de juridiction des ministres devant la Haute cour de Justice pour les actes commis dans l'exercice de leurs fonctions⁴.

La Cour de Justice de la République a été créée au moyen de la révision constitutionnelle du 19 juillet 1993 à la suite d'une suggestion faite par le Comité consultatif pour la révision de la Constitution présidé par le Doyen VEDEL visant l'institution pour la justice des ministres d'une « *juridiction proche des juridictions ordinaires mais néanmoins spécifique* ». La Haute Cour de Justice de la République vient remplacer la Haute Cour de Justice initialement en charge à la fois de la justice du chef de l'État et de celle des ministres pour des actes commis dans l'exercice de leur fonction. Dans leur majorité, les auteurs valident les observations du Comité VEDEL et admettant que la création de la Cour de Justice de la République a pour but de corriger les faiblesses et insuffisances de l'ancien mécanisme juridictionnel⁵.

La position de Daniel Soulez LARIVIERE est plus tranchée et catégorique à ce sujet. Pour lui c'est le procès de Laurent FABIOUS, Georgina DUFOIX et EDMOND Hervé qui a sonné le glas d'une époque. Même s'il est évident que l'idée qu'un ministre soit responsable des actes commis dans l'exercice de ses fonctions n'a pas attendu ni la révolution de 1789 ni le constituant démocratique pour prendre corps et matérialiser, l'affaire du sang contaminé est tout de même considéré comme un tournant décisif des réformes intervenues en la matière. Une démonstration a été faite par le Professeur, elle se situe entre la révolution Française et la IVème République française. L'objet de sa réflexion est d'une part de rappeler que la plupart des Constitutions qui ont été appliquées en France prévoient une procédure particulière

¹ DUVERGER (Maurice), *Institutions politiques et droit constitutionnel*, t. II, Paris, PUF, 4éd., 1959, p. 662.

² HAURIOU (André), *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, Paris, Montchrestien, p. 944.

³ DESMOTTES (Pierre), *De la responsabilité pénale des ministres en régime parlementaire français*, Thèse, Caen, 1962, p. 262.

⁴ KAMTO (Maurice), « *La responsabilité pénales de ministres sous la Vème République* », op. cit., p. 1279.

⁵ DEBBASCH (Roland), *Droit constitutionnel*, Paris, Litec, 5éd., 2005, p. 170.

pour la mise en cause de la responsabilité pénale des ministres , d'autre part de retracer cent cinquante ans d'histoire de la responsabilité pénale des ministres en mettant en exergue ses mesquineries, ses injustices et ses aberrations¹.

En ce qui concerne les actes détachables la solution est identique tant en France que dans les Constitutions des États qui font l'objet de notre étude. En France ce sont les tribunaux de droit commun qui sont compétents en vertu du dédoublement personnel². La même formulation se retrouve dans les dispositions de Constitution du Bénin qui prévoit que « *la haute Cour de Justice est compétente pour juger le Président de la République et les membres du Gouvernement à raison des faits qualifiés de haute trahison, d'infraction commises dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions, ainsi que pour juger leurs complices en cas de complot contre la sûreté de l'État. Les juridictions de droit restent compétentes pour les infractions perpétrées en dehors de l'exercice de leurs fonctions et dont ils sont pénalement responsables* »³. Quant au constituant sénégalais, il énonce que « *le Premier ministre et les autres membres du gouvernement sont pénalement responsables des actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions et qualifiés de crimes ou délits au moment où ils ont été commis. Ils sont jugés par la Haute Cour de justice* »⁴.

Nous pouvons déduire implicitement que les infractions commises en dehors de l'exercice de la fonction relèvent de la compétence du juge ordinaire. Également au Burkina Faso « *la Haute Cour de Justice est compétente pour juger les membres du gouvernement en raison des faits qualifiés crimes ou délits commis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leur fonctions* »⁵. Dans tous les autres cas, exceptés la Côte d'Ivoire, le Mali, le Sénégal et le Togo, les gouvernants africains demeurent justiciables des « *juridictions de droit commun et des autres juridictions* »⁶. Les procédures judiciaires ouvertes contre l'ancien Président Jacques CHIRAC, quelques années seulement après son accession à la magistrature suprême ont montré l'inadaptation des textes constitutionnels à l'évolution de la vie politique. Ce qui a engendré une situation incertaine qui mérite d'être éclairée et précisée. Mais cette

¹ AMSON (Daniel), « La responsabilité politique et pénale des gouvernants des ministres de 1789 à 1958 », in La responsabilité des gouvernants, *Pouvoirs*, n° 92, janvier 2000, p. 240 et s.

² Le ministre ayant à la fois le statut d'une autorité politique, mais pris aussi comme un simple citoyen.

³ Article 136 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990.

⁴ Article 101 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001.

⁵ Alinéa 2 de l'article 138 de la Constitution burkinabé du 2 juin 1991.

⁶ V. l'alinéa 2 de l'article 136 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990.

clarification et précision ne peuvent aboutir qu'à la lumière de principes et règles qui conduisent à des ajustements plus adaptés à la responsabilité des gouvernants.

Section 2 : La quête d'un statut pénal adéquat

L'unanimité juridique sur la responsabilité pénale des gouvernants a été rompue. En France, en ce qui concerne la responsabilité pénale du président de la République, les affaires dites des « HLM » de la Mairie de Paris, celles des fausses factures et du financement du Rassemblement pour la République dont Jacques CHIRAC, maire de Paris, était le président ont fini par avoir raison de la fragilité de la théorie. Quant à la responsabilité pénale des ministres, la lourdeur de la procédure, l'inaccessibilité des citoyens à cette machine réservée ont obligé les politiques à reformer le justice des ministres. Les deux reformes de fond opérées sous la Vème République en matière de responsabilité pénale des gouvernants servent de repère au constituant africain. C'est pourquoi, il paraît utile de prendre en considération l'apport de la doctrine constitutionnelle française en droit de la responsabilité pénale des dirigeants (§ 1). Mais, nous ne devons pas perdre de vue que le constitutionnalisme africain demeure de même confronté au legs colonial (§ 2).

§I : La contribution de la doctrine constitutionnelle française

En France, la première réforme qui a touché la responsabilité pénale des gouvernants est intervenue le 19 juillet 1993. Cette réforme constitue sous la Vème République l'aboutissement d'un long processus au terme duquel, il est apparu indispensable, pour la crédibilité des acteurs politiques de rendre plus efficace et surtout, simplement opérationnel, le mécanisme de mise en œuvre de la responsabilité pénale des ministres. Cette réforme confie désormais la justice des ministres à la Cour de justice de la République (A). Aussi, l'actualisation des règles qui organisent la responsabilité pénale du président de la République a provoqué la politisation de l'incrimination (B).

A-La mise en place de la Cour de Justice de la République

L'affaire du « sang contaminé » est la cause principale de la révision constitutionnelle du 19 juillet 1993. Cette affaire a mis en évidence les insuffisances du processus décisionnel

et les négligences de la chaîne de responsabilités qui a coûté la vie à plusieurs dizaines de citoyens français. En raison des pertes de vie humaines qu'elle a causées, de la charge émotionnelle que la médiatisation de l'affaire a déclenchée dans l'opinion nationale et surtout de l'implication supposée ou avérée des personnalités politiques de premier plan au sein du gouvernement, il n'est pas exagéré d'affirmer que l'affaire du sang contaminé a constitué un tournant juridique dans la réforme de la responsabilité des ministres¹.

Avant 1993, en France, c'est la Haute Cour de Justice qui était chargée de poursuivre le chef de l'État, les ministres ainsi que leurs complices. La pratique a par la suite montré que cette juridiction est inadaptée à la mission qui lui a été constitutionnellement assignée. La machine judiciaire qu'a voulue le constituant s'est révélé une lourde machinerie² parce que fortement politisée et compliquée par la confusion qui caractérise la définition des infractions qui relève de sa compétence. Au regard de ce qui précède, le professeur CADART n'a pas hésité à affirmer que la Haute Cour de Justice, qui est également compétente à l'égard des membres du gouvernement, est un système de justice politique³. La réforme de la juridiction s'est imposée pour limiter les effets néfastes qu'engendrait l'impunité des gouvernants, notamment celle des ministres.

L'objectif de cette réforme a consisté à la mise en place d'une Cour de Justice de la République, chargée exclusivement au jugement des membres du gouvernement et de ses complices. Ainsi, la révision constitutionnelle intervenue le 19 juillet 1993 a modifié le régime de responsabilité institué en 1958. Le mécanisme instauré par la nouvelle juridiction renferme des indices qui rendent son fonctionnement plus efficace que celui de la Haute Cour de Justice qui aboutissait inéluctablement à l'irresponsabilité de fait des ministres, au moins pour les actes commis dans l'exercice de leurs fonctions. L'institution en France et dans d'autres États européens, de cet organe détaché de la Haute Cour de justice et plus approprié à la poursuite des ministres marque la rupture juridique et institutionnelle avec le constitutionnalisme démocratique africain. Comme l'attestent la plupart des Constitutions africaines, ce constitutionnalisme reste attaché à un mécanisme généralement non opérationnel, peu efficace et parfois dépourvu de toute procédure judiciaire, alors que la vie

¹ DEBBASCH (Roland), *Droit constitutionnel*, op. cit., p. 170.

² PACTET (Pierre), *Institutions politiques, droit constitutionnel*, Dalloz-Sirey, 21^{ème} éd., 2002, p. 552.

³ CADART (Jacques), *Institutions politiques, droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 1975, p. 808.

politique est émaillée des « affaires »¹ et « scandales » malgré les changements de gouvernements.

En ce qui concerne la réforme de la responsabilité pénale du chef de l'État, elle a mis du temps à être mise en place. Celle-ci intervient le 19 février 2007 avec l'adoption de la loi constitutionnelle portant modification du titre IX de la Constitution du 4 octobre 1958. Comme en juillet 1993, pour les ministres, la réforme du statut pénal du président de la République, qui découle de la révision institutionnelle. Au terme de la révision la Haute de Cour de Justice devient la haute Cour avec une composition complètement reconfigurée et des attributions également modifiées et mieux affinées. Elle a permis de clarifier le régime juridique de la responsabilité pénale du président de la République et de lever définitivement, sur bien des points les équivoques générés par le caractère imprécis des textes.

B-La politisation manifeste de la responsabilité pénale du chef de l'État

La politisation de la responsabilité pénale du président de la République respect la volonté manifeste des politiques d'apporter des réponses claires et sans équivoques à des questionnements qui sont devenus récurrents et aussi à des cas de figures complexes et constants qui éprouvent la fiabilité et l'efficacité du régime juridique mis en place.

La première équivoque qui a été levée grâce à la révision touche aux actes commis par le président de la république en dehors de l'exercice de ses fonctions. Il s'agit plus précisément des actes détachables de la fonction. Ces actes sont qualifiés de crimes ou délits. Le problème est celui de la juridiction compétente pour les connaître. La principale question est de savoir laquelle des juridictions à savoir la Haute Cour de Justice ou les juridictions de droit commun est compétente en la matière ? Quant à la deuxième équivoque, elle est relative aux actes², notamment les crimes et délits commis par le président de la République avant son entrée en fonction, mais découvert durant le mandat. Une autre question non moins

¹ L'affaire du Probo Koala ou des déchets toxiques en Côte d'Ivoire en octobre 2006. Deux mois seulement après le drame, le Président ivoirien Laurent GBAGBO a signé le 27 novembre 2006 plusieurs décrets prévoyant le retour à leur poste du directeur du Port autonome d'Abidjan, Marcel GOSSIO, le directeur général des douanes, Gnamien KONAN, et le gouverneur du district d'Abidjan, Pierre Djédji AMONDI, suspendus en septembre 2006 par le premier ministre ivoirien Charles Konan BANNY après l'affaire des déchets toxiques. Ces personnalités, hautes figures du parti présidentiel, le Front populaire ivoirien, seront, par la suite, protégées par le président GBAGBO qui leur fera ainsi éviter toutes poursuites judiciaires.

² Il est important de signaler que la décision du Conseil constitutionnel du 22 janvier 1999 a contribué à élucider cette difficulté.

importante connexe à ces actes fait surface, elle touche le domaine de l'immunité présidentielle. Mieux, ces actes échappent-ils au contrôle du juge, lorsqu'ils sont commis ?

Les explications de ces questions ont trouvé réponse sur le terrain de la jurisprudence. C'est justement, le Conseil constitutionnel le premier et ensuite la Cour de cassation qui se sont intéressés à cette question et ont apporté des explications. Pour le Conseil constitutionnel, c'est précisément dans le cadre des manœuvres d'internalisation du Traité de Rome du 18 juillet 1998 qui prévoient des infractions susceptibles de mettre en cause la responsabilité pénale des personnes investies de la qualité officielle de chef d'État ou de Gouvernement¹. Le juge constitutionnel a fait une première tentative d'interprétation de l'article 8 de la Constitution. En effet, saisi sur le fondement de l'article 54 de la Constitution concernant un recours en contrôle de constitutionnalité des dispositions dudit traité par le président de la République et le premier ministre, le Conseil a donné une réponse peu satisfaisante, qu'il a par la suite affiné.

Dans sa décision n° 98-408 DC, le conseil constitutionnel estime qu'il résulte de l'article 68 de la Constitution que le « *le président de la République, pour les actes commis dans l'exercice de ses fonctions et hors le cas de haute trahison, bénéficie d'une immunité ; qu'au surplus, pendant la durée de ses fonctions, sa responsabilité ne peut être mise en cause que devant la Haute Cour de Justice selon les modalités fixées par le même article* »². Cette décision suscite de vive critique de la part de la doctrine et des milieux politiques, parce qu'il consacre en réalité le principe de l'irresponsabilité absolue du président de la République pendant la durée de son mandat. Le 10 octobre 2000, le Conseil apporte une rectification capitale à sa position. Il précise dans un communiqué de presse que « *le statut pénal du président de la république, s'agissant d'actes antérieurs à ses fonctions ou détachables de celles-ci, réserve pendant la durée de son mandat la possibilité de poursuites devant la Haute Cour de Justice* »³. Cette décision est aussi vivement critiquée, parce qu'après avoir levé l'irresponsabilité absolue du chef de l'État, hormis le cas de haute trahison, le Conseil constitutionnel pose le principe du privilège de juridiction qui est largement critiqué par la doctrine. Par rapport la première, cette position mérite d'être qualifiée d'améliorer.

¹ Article 27 du Traité de Rome, portant Statut de la Cour pénale internationale adopté le 17 juillet 1998, in DUPUY (Pierre-Marie), *Les grands textes de droit international public*, 3 éd., Paris, Dalloz, 2002, p. 239.

² V. le considérant 16 de la décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999.

³ Communiqué de presse du Conseil Constitutionnel du 10 octobre 2000, in Cahier constitutionnel, n° 10, 2001, p. 7.

Un an plus tard, c'est la Cour de cassation¹ qui se prononce sur une ordonnance d'incompétence² rendue par un juge d'instruction. Cette ordonnance est confirmée par la Cour d'appel de Paris, il s'agissait d'une requête destinée à faire citer le Président CHIRAC comme témoin. À cette occasion la Cour de Cassation n'a pas fait économie d'arguments sur le statut pénal du chef de l'État. Dans son arrêt du 10 octobre 2001 rendu en assemblée plénière, la Cour de cassation a fait deux choix. Le premier de ce choix est relatif à l'irresponsabilité du chef de l'État pendant son mandat pour les actes extérieurs à sa fonction. Le second choix a pour objet le rejet et la remise en cause du privilège de juridiction érigé par le juge constitutionnel³. Au terme de son analyse, le juge judiciaire indique que le chef de l'État est responsable de ses actes détachables ou antérieurs, non plus devant la Haute Cour de Justice, mais plutôt devant les juridictions judiciaires. La logique de ce raisonnement a déjà fait l'objet d'une étude par certains auteurs notamment le Professeur Léon DUGUIT⁴. La Cour de cassation va plus loin et elle demeure plus précise sur la question, à savoir qu'elle n'ouvre la procédure qu'après son mandat. Cela dit les poursuites y compris les délais de prescriptions sont suspendus durant toute la présidence.

La contribution de la jurisprudence et celle des auteurs de la science politique et du droit, ont permis aux politiques de mettre en place une réforme de qualité concernant le statut pénal du président de la République. Ces différentes interprétations jurisprudentielles et doctrinales, ajoutées aux propositions de la Commission⁵ présidée par le professeur Pierre AVRIL ont permis de faire naître et de fixer les bases fondatrices autour desquelles le constituant dérivé a construit le nouveau statut pénal des dirigeants. Cette réforme était attendue, et sa venue a permis de mettre fin à un long et riche débat sur les conditions et modalités de mise en œuvre de la responsabilité pénale du chef de l'État que l'on avait pensé ne jamais trouver de solution adéquate. Elle s'articule autour des conclusions rendues

¹ Selon les dispositions de l'alinéa 2 de l'article 62 de la Constitution française du 4 octobre 1958 « les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives. Cette disposition démontre la primauté des décisions du Conseil constitutionnel sur les arrêts de la Cour de cassation.

² V. Conclusion sur l'arrêt de l'assemblée plénière de la Cour de cassation du 10 octobre 2001, RFDC, n° 49, 2002, pp. 51 à 78.

³ PRÉVOT (Xavier), « Quand la Cour de cassation PRÉVOT donne une leçon de droit au Conseil constitutionnel », *RDP*, n° 6, 2001, PP. 1625-1643.

⁴ DUGUIT (Léon), *Traité de droit constitutionnel*, T IV, Vol. 1, 1975, p.

⁵ C'est le président Jacques CHIRAC, qui est à l'origine de la création de cette Commission à travers un décret n° 2002-961 du 4 juillet 2002. Le professeur Pierre Avril l'avait présidée et elle était composée de douze juristes, universitaires et praticiens du droit.

publiques le 12 décembre 2002 par la Commission AVRIL, qui reprend sur des points les pistes déjà esquissées par le Conseil constitutionnel¹ et la Cour de cassation. Les pistes de la haute juridiction judiciaire sont fondamentalement de deux ordres. Il s'agit d'abord d'une immunité ou inviolabilité temporaire, c'est-à-dire d'une suspension des poursuites et des actes d'information ou d'instruction qui se rapportent à des informations alléguées, antérieures ou concomitantes à l'exercice de la fonction présidentielle. Elle suppose que dès que prend fin le mandat, ces poursuites ou ces actes reprennent leurs cours. Ensuite, il ya l'idée de la possible destitution du président de la République. Elle rejoint le vœu de voir le régime passer d'une responsabilité pénale à celle politique qui consisterait en la destitution du chef de l'État non par la Haute Cour de Justice mais par les deux chambres du Parlement constituées en Haute Cour.

Après la révision constitutionnelle du 19 février 2007, le statut pénal du chef de l'État est désormais organisé par deux dispositions de la Constitution du 4 octobre 1958. La première dispose que *« Le président de la République n'est pas responsable des actes accomplis en cette qualité, sous réserve des dispositions des articles 53-2 et 68. Il ne peut, durant son mandat et devant aucune juridiction ou autorité administrative française, être requis de témoigner non plus que faire l'objet d'une action, d'un acte d'information, d'instruction ou de poursuite. Tout délai de prescription ou de forclusion est suspendu. Les instances et procédures auxquelles il est fait ainsi obstacle peuvent être reprises ou engagées contre lui à l'expiration d'un délai d'un mois suivant la cessation des fonctions »*². Quant à la seconde elle indique que *« Le président de la République ne peut être destitué qu'en cas de manquement à ses devoirs manifestement incompatibles avec l'exercice de son mandat. La destitution est prononcée par le Parlement constitué en Haute Cour. La proposition de réunion de la haute Cour adoptée par une des assemblées du Parlement est aussitôt transmise à l'autre qui se prononce dans les quinze jours. La Haute cour est présidée par le président de l'assemblée nationale. Elle statue dans un délai d'un mois, à bulletin secret, sur la destitution. Sa décision est d'effet immédiat. Les décisions prises en application du présent article le sont à la majorité des deux tiers des membres composant l'Assemblée concernée ou la haute Cour. Toute délégation de vote est interdite. Seuls sont recensés les votes favorables à la proposition de réunion de la Haute Cour ou à la destitution. Une loi organique fixe les*

¹ AVRIL (Pierre), « À propos du statut pénal du chef de l'État. Présentation du rapport de la Commission chargée de mener une réflexion sur le statut pénal du président de la République instituée par le décret du 4 juillet 2002 », *RDP*, n°2, 2002, pp. 1873-1881.

² V. article 67 de la Constitution du 4 octobre 1958.

conditions d'application du présent article »¹. Le professeur Patrice AUVRET n'a pas manqué de faire une analyse fort bien pertinent au sujet du statut pénal du chef de l'État. Pour lui, le nouveau statut se résume dans « *l'irresponsabilité du fait de la qualité* »² et enfin la politisation de la justice présidentielle.

Tout d'abord concernant l'irresponsabilité pénale du président de la République, il est inscrit dans le nouvel article 67 que « *le président de la République n'est pas responsable des actes accomplis en cette qualité* ». L'interprétation la plus stricte peut consister à soutenir que pour les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions qui ne constituent pas « *un manquement à ses devoirs manifestement incompatibles avec l'exercice de son mandat* »³, le président bénéficie d'une immunité. Il est, de ce fait affranchi de toute responsabilité pénale et ne répond devant aucune juridiction pendant et après son mandat.

Ensuite, pour les actes criminels ou délictueux antérieurs ou même postérieurs à la fonction, l'article 67 dispose clairement que « il ne peut, durant son mandat et devant aucune juridiction ou autorité administrative française, être requis de témoigner non plus que faire l'objet d'une action, d'un acte d'information, d'instruction ou de poursuite. Tout délai de prescription ou de forclusion est suspendu ». Il complète « *les instances et procédures auxquelles il est fait obstacle peuvent être reprises ou engagées contre lui à l'expiration d'un délai d'un mois suivant la cessation des fonctions* ».

Enfin, le nouveau statut réaménage profondément le régime de la responsabilité exceptionnelle du chef de l'État. Le constat que fait certains auteurs, notamment Patrice AUVRET, c'est que « *La cause de la responsabilité est purement politique et la procédure de la destitution s'éloigne de l'influence pénale* »⁴. Par rapport à la cause, nous pouvons rappeler que la responsabilité du président de la République est fondée sur la traditionnelle « *haute trahison* » qui est une notion qui est teintée d'une connotation politique voire morale. Dans la dernière formulation, la « *haute trahison* » fait place à une nouvelle cause de destitution à savoir « *le manquement à ses devoirs manifestement incompatibles avec l'exercice de son mandat* ». Cette formule qui a été proposée par la Commission Avril est finalement retenue

¹ Article 68 de la Constitution du 4 octobre 1958.

² AUVRET (Patrice), « La réforme de la responsabilité du président de la République », *RDP*, 2007, n°2, pp. 411-412.

³ V. l'alinéa 1 de l'article 68 de la Constitution française du 4 octobre 1958.

⁴ AUVRET (Patrice), *Op.cit.*, P. 415.

par le constituant qui n'a pas réussi à lever le flou sur la définition juridique des termes « *manquement manifeste* » et « *devoirs* » du chef de l'État. Aussi, la procédure de destitution n'échappe pas non plus à la politisation. D'ailleurs, le système du nouveau article 68 se veut politique dans la mesure où le constituant refuse porter devant le juge le mécanisme et l'appareil de mise en œuvre de la sanction.

À la place de la « *Haute Cour de Justice* », le constituant remplace un nouvel organe qu'il dénomme « Haute Cour », il abandonne le qualificatif « justice ». Du fait de sa composition et de son fonctionnement, la « haute Cour » est plus politique que juridictionnelle. Ces deux facteurs engendrent une confusion supplémentaire entre la responsabilité politique et la responsabilité pénale du chef de l'État. En raison de sa nouvelle configuration, débarrassée du qualificatif de « justice », des magistrats et autres auxiliaires de justice, que de la procédure pénale, la « *Haute Cour* » a complètement renoncé à toute prétention juridictionnelle. Au fond, elle n'est que la réunion des deux chambres du parlement français. D'ailleurs à l'instar de celui-ci, habitué en tant que pouvoir constituant dérivé, à réviser la Constitution, la « *Haute Cour* » est présidée par le président de l'Assemblée nationale. Seulement, lorsque le Congrès siège, non pas en application de l'article 89, mais plutôt sur le fondement de l'article 68, ce n'est pas pour réviser la Constitution, mais bien pour connaître de la destitution ou non du chef de l'État.

En France, la réforme du statut pénal du Président de la République se résume à une profonde reconfiguration des règles et mécanisme de mise en œuvre de sa responsabilité pénale. Trois éléments du caractère du nouveau statut attestent de ce changement d'orientation. Le premier attrait à la politisation de la mise en cause du chef de l'État. Nous passons, sans aucune clarification de la notion classique de « *haute trahison* » à celle de « manquement à ses devoirs manifestement incompatible avec l'exercice de son mandat ». La question fondamentale qui découle de ces analyses est de savoir si le caractère imprécis de la notion de haute trahison a conduit à son abandon au profit d'une incrimination aussi insaisissable que la première ? La réponse à cette se résume par la négative. Le deuxième point de réforme est la politisation de la procédure de destitution qui peut laisser à la charge d'un organe politique, l'information et l'instruction du « procès politique ». Quant au troisième point, il est au marqué par la politisation de la finalité de la procédure.

Le but de la mise en cause de la responsabilité pénale du chef de l'État n'est plus, comme auparavant, l'accusation puis la condamnation de ce dernier mais plutôt sa destitution pure et simple. Le constat, mais surtout frappant, est que cette réforme marque le passage d'une responsabilité pénale à une responsabilité politique. En raison de l'éclairage que la réforme à apporter à la compréhension et la mise en œuvre de la responsabilité pénale des gouvernants, notamment à celle du chef d'État et des ministres, nous pensons que ces pistes vont inspirer le constituant africain. C'est justement l'objet de notre étude, car le statut du chef de l'État en Afrique noire francophone est devenu totalement obsolète.

§II : La confrontation du constitutionnalisme africain au legs colonial

Le statut pénal des gouvernants de l'Afrique noire francophone n'a pas subi de progrès en passant de l'ancien¹ au nouveau² constitutionnalisme. Nous assistons au maintien d'un statut pénal inopérant (A), ce qui nous interpelle et nous conduit à penser à une éventuelle réforme nécessaire pour la consolidation de ce statut (B). Mais, il faut noter que l'implication mesurée de la juridiction pénale internationale au Bénin n'est pas à occultée (C).

A-Le maintien d'un statut pénal inopérant

Depuis l'accession des anciennes colonies françaises à la souveraineté internationale, précisément depuis cinquante-sept ans, le statut pénal applicable aux nouveaux gouvernants est resté quasiment le même que celui alors en vigueur en métropole. Ce qui fait sa particularité est qu'il teinté de règles, de modalités et de mécanismes découlant de notions imprécis et confuses. L'existence de ces caractères particuliers rend complexes et difficile son application. Dans la plupart des États qui font l'objet de notre étude, les règles constitutionnelles qui organisent la mise en cause du président de la République et des ministres procèdent de la Constitution française du 4 octobre 1958. En conséquence sous tous les régimes politiques, à quelques rares exceptions près, ces règles obéissent aux mêmes

¹ KAMTO (Maurice), *Pouvoir et droit en Afrique. Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987, 545 P.

² DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze de pratique du pouvoir », Mélanges FAVOREU, op. cit., pp. 609-627. V. également MADIOR FALL (Ismâïla), *La condition du pouvoir exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : l'exemple des États d'Afrique subsaharienne francophone*, Thèse d'État en droit public, Université Cheick Anta Diop, Dakar, 2001.

principes et aux mêmes juridictions que ceux qui ont prolongé les Constitutions qui se sont succédé en France.

Depuis 1960, aligné sur la France, le statut pénal des gouvernants dans les régimes politiques africains n'a pas su suivre les évolutions récentes qui ont pourtant permis de clarifier la notion, d'actualiser les règles et de mieux traduire dans les textes la responsabilité gouvernants devant la justice. Or, les pays africains n'ont pas été épargnés par la floraison d'affaires de corruption, voire de scandales économique-financiers qui avait mis directement en cause les plus hauts dirigeants de l'État. Sur les deux présidences de Mathieu KEREKOU (1972-1979) et (1996 et 2006), les nombreux scandales économiques et financiers ainsi que les malversations de tout genre ont mis directement en cause la moralité, les vertus et la bonne foi supposés du chef de l'État¹.

Au Bénin par exemple, l'ouverture du processus démocratique en 1990, plusieurs affaires de corruption, de détournements deniers publics ou encore de mauvaise gestion ont défrayé la chronique². Elles ont été imputées tantôt au chef de l'État lui-même, tantôt aux ministres. Mais faute de règles tangibles et d'un mécanisme juridictionnel opérationnel, ces « affaires » sont restées impunies. Le plus spectaculaire est que, quelle que soit la gravité des faits dénoncés, quelle que soit la qualité des personnes soupçonnées, ces « affaires » n'ont pas l'objet d'aucune procédure judiciaire et n'ont pas donné lieu à l'interpellation ou à la mise en accusation d'aucun chef d'État ni de ministres. Exception faite du dossier de mauvaise gestion des fonds destinés au financement de la liste électorale permanente ayant abouti à la mise en accusation du ministre Alain ADIHOU par l'assemblée nationale. Cet ancien ministre de Mathieu KEREKOU a été mis en détention préventive par la Haute Cour de Justice dont la composition et les instruments juridiques sont encore incomplets.

En Côte d'Ivoire, sous Charles Konan BANNY³, l'affaire dite du Probo-Koala n'a engagé au plan pénal la responsabilité ni du premier ministre, ni des ministres directement

¹ YABOUE-DEOU (Janvier), « Les vraies couleurs du caméléon, le droit de savoir », t. I, Cotonou, éd., Planète Communication, 2002, 238 p.

² ADOUN (Wilfrid), AWOUDO (François), *Bénin : Une démocratie prisonnière de la corruption. Investigation sur les faits et scandales de 1990 à 2006*, t. I, Cotonou, Fondation Friedrich Ebert, 2008, 386 p. V. également HOUNGBEDJI (Wilfried Léandre), *Scandales sous YAYI Boni*, Cotonou, Multi Impression, décembre 2008, 294 p.

³ Ancien gouverneur de la Banque centrale des États de l'Afrique de l'Ouest (BCEAO), Charles Konan BANNY est nommé Premier ministre du gouvernement ivoirien le 4 décembre 2005 par le Président GBAGBO Laurent

comptables de ses graves conséquences. Des faits, il résulte que le 19 août 2006, un navire battant pavillon de complaisance panaméen, le Probo-Koala, décharge 581 tonnes de déchets toxiques au port autonome d'Abidjan. Ces déchets étaient censés n'être que des eaux usées, de la boue de nettoyage des cuves du Probo-Koala. Mais elles se révéleront riches en éléments toxiques, tels l'hydrogène sulfuré et les organochlorés, provoquant la mort de huit personnes, l'hospitalisation de vingt-sept et l'examen médical de vingt mille autres. D'après le parlement hollandais où est enregistré l'affréteur du navire, ces déchets refusés aux Pays-Bas à la fin juin sont repartis sans autorisation d'exportation vers des ports d'Afrique subsaharienne. Ainsi, ils ont échoué en Côte d'Ivoire où des gouvernants de hauts niveaux et des fonctionnaires de l'administration publique, par ailleurs entrepreneurs privés, y ont trouvé une aubaine. En autorisant l'importation légale de ces déchets, ces autorités mettaient la main sur un marché de sept milliards de francs CFA à répartir entre quelques fonctionnaires et intérêts privés. Il faut signaler que loin d'être un banal accident ou une violation exceptionnelle du droit international, l'affaire du Probo-Koala, est un crime dont la chaîne de responsabilité comprend, certes des entreprises européennes, mais surtout des ivoiriens. Autant que l'affaire du « *sang contaminé* » en France et plus que le « *monicagate* » aux États-Unis, le Probo-Koala révèle bien les défaillances du pouvoir politique et la légèreté dans la chaîne de commandement au sommet de l'État. Malgré les nombreuses pertes en vies humaines et les dégâts matériels et environnementaux, au lieu de la mise en cause de la responsabilité pénale des gouvernants ivoiriens impliqués, l'affaire du Probo-Koala n'a provoqué que le départ de quelques ministres comme nous l'avons signalé plus haut.

La justice des gouvernants reste impuissante, elle opte pour une impunité des autorités auteurs de tels agissements. Cet état de fait peut être étendu à plusieurs autres pays en Afrique noire francophone. Dans la grande majorité des cas, et malgré les dénonciations publiques, parfois officielles, ces affaires n'ont jamais franchi le seuil d'une juridiction. Dans le meilleur des cas, elles sont confiées à une commission d'enquête ou débouche sur la mise en cause devant les tribunaux ordinaires de hauts fonctionnaires ou subalternes exclus du bénéfice des règles particulières. Le philosophe Alain ETCHEGOYEN rappelle en substance qu'en démocratie « *mieux vaut certainement un couple en liberté que maints élus innocents victimes de la suspicion publique* »¹

aux termes d'un accord entre les principales formations de la vie politique ivoirienne. Le 29 mars 2007, il est mis fin à ses fonctions et Guillaume Kigbafori SORO lui succède.

¹ ETCHEGOYEN (Alain), « Le courage de l'amnistie », Le monde du 3 octobre 2000, p. 1.

B-La nécessité d'une réforme adéquate

Les règles constitutionnelles de fond sont caractérisées par une indétermination du régime juridique de la responsabilité. Autant, les actes d'incrimination et les règles de procédure sont détaillés. Aussi, la définition de la haute trahison, du complot contre la sûreté de l'État ainsi que la détermination de la sanction applicable, reste généralement absent des textes, sinon difficile d'application. Pourtant les abus et handicaps que révèle la pratique constitutionnelle française et récents acquis doctrinaux, jurisprudentiels et même constitutionnels sur la question peuvent inciter le constituant démocratique africain à rendre la notion plus appropriée et la justice des gouvernants plus impartiale et efficace.

D'abord les incriminations qui fondent la responsabilité pénale des gouvernants en Afrique doivent être mieux précisées. Pour faciliter l'application de ces incriminations, le constituant africain doit donner un contenu moins virtuel, mais plus réaliste aux actes susceptibles d'engager la responsabilité pénale des chefs d'État et des ministres. Si, la « Haute trahison » et « le complot contre la sûreté de l'État » doivent être toujours maintenus, il convient qu'ils renvoient à un catalogue d'actes, de faits et de propos précis dont la matérialisation peut déclencher sans hésitation, la mise en cause de la responsabilité pénale de leurs auteurs.

Ensuite sur le plan fonctionnel et juridictionnel, la réforme du statut pénal des gouvernants africains doit s'évertuer à séparer le régime juridique du président de la République de celui des membres du gouvernement. Les incriminations qui engagent la responsabilité pénale du chef de l'État doivent être nettement distinguées de celles des ministres. La nature des charges qui incombent à chacun de ces gouvernants n'étant pas identique, il apparaît logique que leur mise en cause respective ne soit pas suspendue aux mêmes infractions. Aussi, le maintien d'un régime juridictionnel unique applicable à la fois au président de la République et aux membres du gouvernement, apparaît de nos jours complètement obsolète. Le constituant démocratique africain confère à la Haute Cour de Justice une capacité juridique, elle est considérée comme la seule juridiction compétente pour connaître des infractions commises et par le chef de l'État et les ministres dans l'exercice de leurs fonctions, est inadaptée et inappropriée. Le maintien de l'unicité juridictionnel, malgré

les révisions des Constitutions africaines demeurent inefficace¹. Elle ne semble pas tenir compte ni tirer leçon de l'expérience du continent noir.

Les procédés politiques et culturels africains font des gouvernants africains des « *justiciables d'exception et hors pair* »². Le maintien de ce régime unique est un signe manifeste de l'inefficacité des règles et mécanismes de mise en cause des gouvernants. La peur d'ouvrir devant la Haute Cour de Justice, une procédure qui va mettre aussi en cause le président de la République, alors qu'elle est destinée au principal à un ministre a également dissuadé le déclenchement de la procédure et bloqué le mécanisme. Il convient de mettre un terme à l'unicité juridiction en créer parallèlement à la Haute Cour de Justice, une deuxième instance à compétence exclusivement réservée aux ministres. Ainsi, la sollicitation de cette nouvelle Cour contre un ministre ne peut, sous aucun prétexte, fonder une éventuelle implication du chef de l'État. Aussi, elle ne doit pas induire, même en qualité de témoin, le jugement du chef de l'État.

Enfin, le constituant africain doit être moins ambigu sur les différents actes d'incriminations des gouvernants et les juridictions compétentes pour les connaître. Selon qu'ils soient commis en fonction ou pas, ou qu'ils soient antérieurs, extérieurs, détachables à la fonction, juge n'est pas le même. En l'état actuel des textes, seul le régime pénal des membres du gouvernement est plus ou moins épargné par l'interprétation. Quant au statut du président de la République, la plupart des Constitutions africaines³ voire même celles qui font l'objet de notre étude sont expéditives et caractériser par une imprécision totale. Elles distinguent les actes accomplis dans l'exercice de la fonction de ceux accomplis en dehors de l'exercice de la fonction. Pour les premiers qui sont constitutifs de « haute trahison » ou de complot contre la sûreté de l'État», le constituant africain habilité uniformément la Haute Cour de Justice. En ce qui concerne les actes antérieurs et détachables, la compétence est parfois, mais toujours expressément, réservée aux juridictions de droit commun.

¹ AHADZI-NONOU (Koffi), « *les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain. Le cas des États d'Afrique noire francophone* », op. cit., pp. 35-86. V. également ATANGANA-AMOUGOU (Jean-Louis), « *Les révisions constitutionnelles dans le nouveau constitutionnelle africain* » ; op. cit., pp. 583-622.

² AÏVO (Frédéric Joël), *Le président de la République en Afrique noire francophone. Essai sur la sociologie et les évolutions institutionnelles de la fonction au Bénin, au Cameroun, au Gabon, et au Togo*, Thèse, Lyon 3, 2007, pp.122-134.

³ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESOUCHES (Christine), *Les Constitutions africaines*, t I, Bruxelles Paris, Bruyant, La documentation française, 1997.

Cependant, il subsiste une profonde interrogation sur les actes antérieurs à l'entrée en fonction, mais aussi sur les actes commis en dehors de l'exercice de la fonction, détachables et extérieurs. La question relative aux actes antérieurs à laquelle le constituant doit répondre est la suivante : À partir de quand le juge ordinaire est habilité à connaître de cette catégorie d'actes ? Peut-il saisir ? Pendant ou après le mandat ? Le droit constitutionnel africain comparé est silencieux sur ce point et les textes constitutionnels demeurent eux aussi muets à ce sujet.

Mais la question de fond qui se pose dans les États d'Afrique noire francophone d'expression française est celle de savoir si l'héritage français en matière de responsabilité pénale des gouvernants est toujours adapté aux nouvelles tendances et aux spécificités du constitutionnalisme africain ? Le privilège de juridiction dont bénéficie le chef de l'État devant la Haute Cour de Justice pour les crimes et délits commis dans l'exercice de ses fonctions qui relève d'une vieille tradition juridique, reste tout de même une nécessité. La question qui se pose est de savoir s'il est convenable de suspendre pendant la durée de son mandat, toute procédure judiciaire à l'encontre du chef de l'État dont la culpabilité est évidente, vu que les présidents s'éternisent au pouvoir par des procédés certes contestés. Nous savons aussi que depuis quelques années le mandat présidentiel peut être sans fin et à vie, est-il réaliste d'envisager le jugement des actes antérieurs ou détachables, graves ou moins graves après la fin du mandat présidentiel ?

À propos de ces questions, nous devons adopter une prudence, car ce qui est justifié en France, qui est constitué le pays de référence n'est pas visiblement le cas dans les régimes politiques africains d'inspiration française. En France et en Occident en général, la tendance est la limitation ferme du mandat présidentiel¹. Nous pensons qu'il est logique, de prévoir dans ces régimes l'ouverture des procédures et autres instances judiciaires auxquelles il a été fait obstacle. Ce n'est pas le cas dans les États d'Afrique noire francophone où les dernières révisions constitutionnelles remettent systématiquement en cause les clauses de limitation du nombre de mandat qui étaient au début des années 1990, pour les nouveaux régimes établis, l'une des garanties de sécurité et sûreté démocratiques. S'accrocher au pouvoir quelles que soient les contestations et le mécontentement du peuple, mourir dans ses fonctions, comme ce

¹ VIDAL-NAQUET (Ariane), « Un président de la République plus encadré », *La semaine juridique*, n° 31-35, Juillet 2008, p. 31.

fut le cas en Côte d'Ivoire¹, au Togo², en Guinée Conakry³, au Gabon⁴, pour ne pas avoir à rendre compte des actes antérieurs ou détachables de la fonction. Cette question doit être replacée dans son contexte, afin de prendre en compte les spécificités et les nouveaux développements du constitutionnalisme en Afrique en générale et en Afrique noire francophone en particulier.

C-L'implication mesurée de la juridiction pénale internationale au Bénin

Si le juge pénal béninois demeure le gardien de l'ordre social, il voit son action complétée par l'intervention du juge pénal international institué à Rome en 1998. La complémentarité de ces interventions va orienter la question de la responsabilité des politiques. Lorsque le 18 juillet 1998 est adopté à Rome, le statut de la Cour Pénale internationale, les défenseurs des droits de l'homme ne cachaient pas leur joie au point que l'on a pu penser que « *le monde ne sera jamais le même* »⁵.

En procédant à la ratification du statut, le chef de l'État béninois, comme d'ailleurs ses homologues du continent africain semble abandonner le confort de l'irresponsabilité et de l'impunité. Lorsqu'on sait que le chef de l'État n'est responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions qu'en cas de haute trahison⁶, son irresponsabilité le met en principe à l'abri des poursuites. En décidant de ratifier le traité de Rome, le chef de l'État béninois sait pertinemment qu'il ne peut plus échapper à la justice pour les crimes définis dans le statut. Le chef de l'État se livre à la justice pénale, ce n'est pas un moindre risque. Cette ratification est la preuve d'une consécration de l'égalité de tous les officiels, ou non, devant la loi pénale. Elle sonne le glas de l'impunité et ouvre les perspectives d'une protection effective des valeurs fondamentales qui gouvernent la communauté universelle. Nous assistons à une

¹ Félix HOUPOUET BOIGNY, mort au pouvoir à l'âge de 88ans, le 7 août 1993. Il est resté au pouvoir depuis l'indépendance de la Côte d'Ivoire, précisément depuis le 7 août 1960.

² Gnassingbé EYADEMA, décédé le 5 février 2005. Il est mort à l'âge de 76 ans. Il a occupé durant 38ans le poste de président de la république togolaise.

³ Lassana CONTE, mort le 22 décembre 2008, il avait 74 ans. Il fut président de la République de la Guinée depuis 1984.

⁴ El hadj OMAR BONGO né le 30 septembre 1935. Il a exercé ses fonctions du 2 décembre 1967 à sa mort à 73 ans après 58 ans au pouvoir.

⁵ V. l'extrait de la déclaration du Professeur Cherif BASSIOUNI à la cérémonie d'ouverture à la signature de la convention sur l'établissement d'une Cour pénale internationale à Rome. Le texte de cette déclaration se trouve dans « CPI : ratification et législation nationale d'application », *Nouvelles Etudes pénales*, 1999, p. 45.

⁶ L'article 53 de la Constitution béninoise reprend l'article 68 de la Constitution française du 4 octobre 1958.

limitation internationale de l'État, volontairement consentie. L'interdépendance internationale¹ se manifeste dans la solidarité pour l'éradication de l'impunité.

En perdant sur le terrain de l'impunité, le Bénin semble gagner nécessairement sur celui du renforcement de l'ordre social conjuguant les exigences de l'avènement d'une communauté internationale et l'harmonie sociale à l'intérieur des territoires, tous deux mis au service de la dignité humaine. Le Bénin gagne non seulement sur le terrain du droit pénal matériel, mais aussi sur celui des règles de procédure. Au plan du droit pénal matériel, l'acceptation par le Bénin du Statut de la Cour a contribué à élargir le domaine des incriminations, à enrichir les sujet du droit pénal béninois.

D'abord, l'incorporation du Statut de la Cour dans l'ordre juridique interne enrichi le corpus répressif d'infractions relativement nouvelles. Il s'agit des crimes de la compétence de la Cour. Le mérite du statut de la Cour est incontestablement de définir de manière non moins systématique les principaux crimes internationaux des individus en codifiant et en développant le droit préexistant. Il en est ainsi du crime de génocide², des crimes contre l'humanité, une qualification qui peut s'appliquer à n'importe quelle violation grave et systématique des droits de l'homme³, des crimes de guerre⁴ et du crime d'oppression⁵. Ces crimes viennent étoffer l'appareil juridique répressif dans un souci d'harmonisation et complémentarité.

La Cour n'a pas compétence sur les personnes morales de droit public ou de droit privé. Justiciable de la Cour, un individu accède certes à la qualité de sujet de droit international, mais cette qualité procède de la volonté de l'État auquel il est assujéti. L'une des innovations du statut est assurément le défaut de pertinence de la qualité officielle⁶. Le président de la République, chef de l'État, « *sujet ignoré du droit pénale* »⁷ jouit d'un

¹ BERNARD (Paul), *L'État républicain au service de la France*, Paris Economica, 1988, P. 273.

² Article 6 du statut de la CPI.

³ Article 7 du Statut de la CPI.

⁴ Article 8 du Statut de la Cour.

⁵ Article 5 du Statut de la Cour.

⁶ Aux termes de l'article 27 « *le présent statut s'applique à tous de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle, en particulier, la qualité officielle de chef de l'État ou de Gouvernement de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un État, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine* »

⁷ BEGOULE (J P), « Le président de la République et le droit pénal au regard de la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996 » in *Juridis périodique* n° 33, janvier-mars 1998, p. 58.

quasi immunité. La seule réserve résulte de l'interprétation des dispositions de la Constitution notamment en matière de haute trahison. Le statut de Rome en faisant du chef de l'État un sujet du droit pénal contribue à préciser le contenu de la notion de haute trahison qui comme nous l'observons dans le contexte béninois reste démesurément floue. La création de la Cour qui ne juge pas les États, mais les individus, consacre pleinement la notion d'ordre public véritablement international. Elle rétablit le principe de l'égalité de tous devant la loi pénale.

En tout état de cause, l'instauration de la compétence universelle pour les crimes prévus au Statut est de nature à faire participer activement le Bénin à la répression des crimes les plus graves qui entrent dans le domaine mondial. La ratification du traité a accru le prestige international du Bénin et également le témoignage de son engagement en faveur de la croisade contre l'impunité. À bien des égards, la Cour pénale internationale représente une grande avancée dans la lutte contre l'impunité pour les crimes de guerre, actes de génocide et crimes contre l'humanité. Toutefois, la Cour pénale internationale face à des défis de taille. À l'aube de sa deuxième décennie, elle demeure une institution internationale fondamentale, mais fragile. Elle mérite un appui de taille de la communauté internationale. Ce soutien ne doit pas être seulement d'ordre financier ou politique, il doit passer également par un recours accru aux poursuites nationales pour les crimes internationaux.

Conclusion du titre II

Les changements constitutionnels intervenus, notamment sur le plan institutionnel ont emprunté souvent la voie radicale des Conférences nationales, ou la voie plus consensuelle des révisions constitutionnelles. Ils ont mis l'accent sur un encadrement relativement strict de la fonction présidentielle.

Si l'on s'en tient aux Conférences nationales les plus significatives¹, les questions institutionnelles ont très largement dominé les débats. Ces débats se sont principalement portés sur la fonction ou le statut du chef de l'État, sur la nature du régime politique à mettre en place. Faut-il un régime présidentiel, semi-présidentiel ou parlementaire. Quelle que soit l'étiquette, l'essentiel c'est que, au fond, il fallait absolument réduire ce qui apparaissait comme une hérésie à la fois politique et institutionnelle. La préoccupation principale était d'ériger des garde-fous contre toute tentative présidentialiste. C'est justement dans ce but que les nouveaux constituants ont fait le choix du dualisme de l'exécutif.

Le dualisme de l'exécutif a limité le nombre et la durée des mandats. Cette volonté de régularisation des institutions a gagné toutes les Constitutions de l'Afrique noire francophone, avec une exigence capitale notamment la réhabilitation des Parlements et l'affirmation des pouvoirs judiciaires, dont l'indépendance à l'égard du pouvoir politique doit leur donner les moyens d'assurer précisément leur mission de garants de l'État de droit. Or au fil des ans, et à travers les dérives du jeu démocratique prévu par les textes constitutionnels, la fonction présidentielle a fini par marquer son empreinte toute la vie politique. Au lieu d'avoir un rôle d'arbitre, le président de la République est resté et il l'est aujourd'hui, l'élément central de la vie politique, autour duquel s'ordonne le fonctionnement de l'État. Le dysfonctionnement des mécanismes qui sous-entend le pluralisme, aboutit à une absence de contre-pouvoir à travers le chef de l'État, chef du parti.

D'abord, en ce qui concerne la prééminence présidentielle, elle résulte moins des lois fondamentales que de la pratique qui a cours depuis plusieurs années. Les Constitutions dans leur grande majorité continuent de reconnaître au chef de l'exécutif un vaste champ

¹ Il s'agit des conférences nationales tenues au Bénin et au Niger.

d'attributions. Ce champ d'attributions qui est renforcé par une légitimité qui se fonde sur une élection au suffrage universel, laquelle élection prête moins à contestation qu'à l'époque du parti unique. Les multiples préventions qui existaient à l'égard de la fonction présidentielle qui est souvent jugée responsable de nombreuses impasses politiques que connaît le continent africain n'ont pas suffi à réduire son importance dans les nouveaux dispositifs institutionnels.

Quelle que soit la manière dont ont été réglés dans les lois fondamentales, les rapports entre le président de la République et le Premier ministre, il n'y a jamais eu d'intention d'instaurer une dyarchie institutionnelle. Le rapport de force joue systématiquement en faveur du Président de la République. Et pour marquer son emprise politique, le président de la République assure à sa guise la répartition des rôles au sein, à la fois, du gouvernement et de l'assemblée parlementaire. A l'épreuve du pouvoir, les présidents de la Républiques africain de la vague démocratique sont parvenus à exercer leur emprise sut tout l'appareil de l'État.

Cette tendance au présidentialisme s'inscrit à contre-courant de la maturation du pluralisme actuellement en cours et d'une évolution irrésistible vers des élections, dont l'organisation et le déroulement sont aujourd'hui mieux contrôlés par les partis politiques, ce qui n'est pas sans conséquence pour la survie des régimes.

Ce tropisme présidentialiste est identifié par une personnalisation du pouvoir. Cette personnalisation du pouvoir et dévoyée par la faiblesse des moyens d'action des principaux acteurs du jeu démocratique, et l'inexistence de véritable contre-pouvoir, qui constitue l'essence du pluralisme. Ce pluralisme inachevé est exacerbé par la prépondérance présidentielle qui n'a été possible que parce que les jeux d'équilibre des contre-pouvoirs tels que décrits dans les textes constitutionnels, n'ont pu fonctionner.

Aujourd'hui, dans les sociétés démocratiques, la problématique de la responsabilité des dirigeants politiques est devenue primordiale. Pour les régimes politiques des pays africains d'expression française, le problème est entièrement posé. Il leur reste à rompre la barrière qui les isole juridiquement du niveau de certitude et de clarté où la doctrine et la jurisprudence ont hissé la question de la responsabilité ailleurs. Dans tous les pays d'Afrique francophone, la notion est encore virtuelle, peu ancrée dans la pratique institutionnelle.

Concrètement, le constituant africain doit réécrire la responsabilité des gouvernants, dans le souci d'être aisément lu, compris et appliqué¹. Parce que « l'authenticité fait partie des valeurs constitutionnelles », le constituant africain doit restaurer les principes de base et rendre la règle plus stricte. Le retard, dans ce domaine est que la haute trahison demeure encore en Afrique noire francophone le support fondamental de toute l'architecture de la responsabilité pénale des gouvernants. Pour rendre la justice des gouvernants moins hypothétique et incertaine, le constituant africain doit s'inspirer échecs et succès de l'expérience des pays occidentaux.

¹ DELEREE (Francis), « Le nouveau constitutionnel », *RFDC*, n° 74, avril 2008, p. 230.

CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE

Les commissions électorales en Afrique noire francophone tant au niveau de leur création que de leur gestion, sont surtout le produit des transactions entre les enjeux politiques liés à la défense des mécanismes de dévolution des positions de pouvoir entre les acteurs dominants et les acteurs prétendants à la domination. Leur création par certains dirigeants s'apparente à la construction des gestes comme solutions dont parle Murray EDELMAN¹. Ces gestes constituent l'une des actions qui importent plus par leur aspect spectaculaire que par leur effet réel. C'est donc une véritable manœuvre politique qui permet de faire considérer une évolution bénéficiant à un groupe particulier comme utile à l'ensemble de la communauté. Ce stratagème s'est révélé très efficace pour calmer les mécontents et conférer une légitimité à certains pouvoirs établis.

Les dirigeants africains despotiques affirment ainsi, bâtir de « véritables » démocraties, en établissant parfois des semblants de procédures démocratiques, c'est ce que Murray EDELMAN une fois de plus appelle « *La différenciation antagoniste* »². Le constat, est que par ces stratégies, les autorités dirigeantes africaines ont procédé à la définition légitime de la transparence électorale dont l'enjeu est le maintien de l'ordre existant. Ce qui conforte leur domination dans la mesure où un « *agent vraiment dominant, c'est celui qui parvient à faire croire aux autres que les choses sont bien ce qu'il dit qu'elles* »³. C'est pourquoi la création et la gestion des commissions électorales par certains acteurs dominants relève également d'une activité symbolique de légitimation ayant pour effet à la fois de considérer les élections comme transparentes en les couvrant d'une étiquette honorable et interdire du même coup toute contestation électorale par les gouvernés. Le Président congolais a si bien déclaré qu'en Afrique « *on n'organise pas des élections pour les perdre* »⁴, ce qui donne à certains pays africains des formes de régimes hybrides que Jean-François MEDARD qualifie de « *démocraties* ». Trop souvent, le pouvoir est confisqué, le parti majoritaire mué en parti-État avec une administration aux ordres⁵.

¹ V. EDELMAN (Murray), Pièces et règles du jeu politique, Paris, Seuil, 1991, PP. 56-58.

² Ibid., p. 103.

³ V. ACCARDO (Alain), initiation à la sociologie de l'illusionnisme social, une lecture de Pierre BOURDIEU, Bordeaux, Le Mascaret, 1983, p. 88.

⁴ V. HOUNGNIKPKO (Mathurin), L'illusion démocratique en Afrique, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 119.

⁵ V. EZA (M), « *Les commissions électorales indépendantes en Afrique* », in Démocraties Africaines, n° 7, juillet-Août-Septembre 1996, p. 20.

Indispensable au développement de l'Afrique, les élections ne sont pas, en elles-mêmes une condition sine qua none d'accession au mieux-être. Elles dépendent du rôle que l'on veut bien leur faire jouer et de la finalité qu'elles se sont assignées, à savoir la conquête ou reconquête du pouvoir et une technique au service de la communauté. Au regard de multiples crises provoquées par l'organisation, en Afrique, des élections, la question de leur supposée importation étrangère ou une voie originale de démocratie demeure d'actualité.

Une autre question est celle liée à l'évaluation, à mi-parcours, d'un échantillon. Ce procédé est certes indicatif, mais significatif pour soutenir l'idée d'un retour à la case de part¹, en vue de tenter une explication sur la problématique de la légitimité des élections africaines. Si, théoriquement, l'exercice est envisageable, elle porte sur le plan pratique, un coup au renouveau démocratique dont la remise en question cohabite difficilement avec une telle option, à moins de s'assurer que l'impartialité et l'indépendance de la « nouvelle » administration électorale soient au service de la démocratie.

Bon nombre de démocraties et non des moindres, par exemple la France qui nous sert de modèle dans bien des domaines, notamment sur le plan institutionnel ne connaissent pas de commission électorale. Peut-on en déduire pour autant que leurs scrutins soient entachés d'irrégularités et que les modes de contrôle sont inexistantes ou inefficaces ? Chaque pays, chaque peuple à son histoire. Cette vogue des commissions électorales en Afrique s'explique par un traumatisme vécu par les populations depuis l'indépendance.

Il semble s'établir que la politique reprend progressivement le dessus sur le droit. Dans cette vision nous nous apercevons que les enjeux du pouvoir politique conditionnent l'édiction et les évolutions majeures de la loi fondamentale. De même, les convulsions politiques et tactiques de « saison » déteignent de façon dépréciative sur les Constitutions africaines et dénaturent leur vocation et leurs finalités.

Mais au-delà de ces constats, désormais rendus nettement visibles par les effets conjugués de la vulnérabilité de la norme constitutionnelle et de l'essor triomphant du conventionnalisme constitutionnel, nous pouvons faire deux remarques. Premièrement, les acteurs réels de la révision sont bien plus divers et variés que les seuls, peuple, chefs d'État et parlementaires, formellement désignés à cet effet. Deuxièmement, la procédure classique de

¹ Ce qui consiste à confier l'organisation des élections aux administrations publiques traditionnelles.

révision consacrée par la doctrine constitutionnaliste se révèle limitative, Elle exclue de facto toutes ces assises, ces négociations et ces compromis générateurs de règles à portée ou valeur constitutionnelle.

Pendant longtemps, seules les règles et la pratique de la révision des Constitutions, question certes fondamentale en droit constitutionnel, a semblé présenter un intérêt pour les juristes tant africains qu'occidentaux¹.

¹ V. GONIDEC (Pierre-François), Les systèmes politiques africains, LGDJ, Paris, 1974, p. 25.

CONCLUSION GÉNÉRALE

Cette thèse propose d'établir la corrélation entre le constitutionnalisme et la démocratie, dans une perspective différente de l'analyse qui consiste uniquement à faire le procès de l'Afrique en matière de constitutionnalisme et de démocratie, en ne pointant le doigt que sur les tares. Dans cette démarche nous avons été amené dans une première partie à montrer les manifestations des progrès et acquis du constitutionnalisme et de la démocratie par le biais de l'émergence des principes constitutionnels et démocratiques communs aux États africains. Dans la foulée, nous avons procédé à l'analyse de l'apport du nouveau constitutionnalisme africain qui semble être le ciment de l'édification de la démocratie. Par ailleurs, l'étude de la nature et des pratiques des pouvoirs politiques nous ont permis de montrer qu'ils existent encore des obstacles qui viennent freiner l'effectivité et l'efficacité du constitutionnalisme et de la démocratie dans cette partie du monde.

Vingt-sept ans après le début du renouveau démocratique, il n'est plus concevable d'étudier la vie politique africaine contemporaine en ignorant la dimension juridique du pouvoir qui a contribué au progrès du droit, des libertés et de la démocratie. Le constitutionnalisme a connu un incontestable essor ; 1990, date symbolique, qui est non seulement la date de la libération politique des États africains et de leur entrée « *en transition démocratique* », mais aussi, le point d'accélération de la diffusion mondiale du constitutionnalisme pluraliste et démocratique, véhiculé par une idéologie transnationale et par nombre de relais doctrinaux et institutionnels, étatiques et internationaux. Contrairement aux idées reçues, le droit constitutionnel ne joue plus le rôle de figuration qu'on lui a longtemps reconnu. Ce droit éminemment politique fait l'objet d'une appropriation par les acteurs politiques et les populations africaines. Le constitutionnalisme occupe une place effective dans la vie politique de l'Afrique.

Mais, si le droit constitutionnel a pour objet d'encadrer juridiquement des phénomènes politiques, c'est-à-dire que l'activité politique relève de la règle juridique et non plus du bon

plaisir ou caprice¹. Nous pouvons néanmoins considérer que l'Afrique noire francophone en général et en particulier certains États qui font l'objet de notre étude ne sont pas encore suffisamment « saisie » par lui. Au « printemps des libertés » a succédé non pas un été, mais une période hivernale. La fréquence des coups d'État, d'élections truquées et contestées, le nombre réduit d'alternances démocratiques, les atteintes parfois massives aux droits de l'homme comme ce fut le cas en Côte d'Ivoire entre 2000 et 2010 sous le régime de Laurent Gbagbo. Cet état de fait nous amène à nous demander que faire ? Jean Jacques ROUSSEAU disait qu'« *il faudrait des Dieux pour donner des lois aux hommes* »². Faut-il appeler ces dieux à la rescousse ? Ou bien, plus simplement et purement changer la mentalité des élites³ africaines qui constituent l'intelligentsia de ce continent ?

Il faut rappeler que les élites dirigeantes chargées d'appliquer les principes et règles constitutionnels éprouvent du mal à leur donné vie. Rares sont les pays où elles ne s'acharment pas à remettre en cause, même quand, elles ont conquis le pouvoir régulièrement par la voie des urnes. Ainsi, cette élite s'en prend à la limitation du mandat présidentiel, utilisent toutes les astuces pour contourner les règles d'une saine gestion de la chose publique favorisant par là le développement de la corruption, du clientélisme, du régionalisme et du tribalisme. Nous constatons un curieux décalage entre les vertus affichées et les comportements quotidiens. Comme le souligne si bien Filiga Michel SAWADOGO « *Le succès de la démocratie, sa correcte mise en œuvre, le fonctionnement harmonieux des institutions qui en découlent et surtout les avantages attendus de la démocratie de nombreux éléments et agencements. Cependant, la réussite du processus démocratique est tributaire des hommes et de leur loyauté. Les meilleures institutions, en effet ne valent que par les hommes qui les mettent en œuvre* »⁴. Or en l'absence d'une véritable culture démocratique qui suppose l'appropriation, l'intériorisation des valeurs démocratiques par les citoyens, notamment les populations africaines, le moteur constitutionnel reste grippé et incapable de garantir le progrès

¹ GICQUEL (Jean), GICQUEL (Eric Jean), *Droit constitutionnel et institutions politique*, Paris, Montchrestien, 2011, p. 11.

² ROUSSEAU (Jean-Jacques), *Contrat social*, Paris, UGE, Rééd., 1973, p. 10.

³ Notions essentielles de la sociologie politique, l'élite est défini par Charles WRIGHT MILLS comme « *ces cercles politiques, économiques et militaires qui, dans un ensemble complexe de coterie entrecroisées, partagent les décisions d'importance au moins nationale* ».

⁴ SAWADOGO (Filiga Michel), « La loyauté dans la vie politique, condition de succès de la démocratie en Afrique », *Mélanges Etienne CEREXHE*, Larcier, 1996, p. 321.

démocratique. Cela dit, l'effectivité des Constitutions suppose au préalable l'émergence d'une nouvelle classe de gouvernants et d'une réelle conscience citoyenne¹.

Il faut faire de chaque individu un citoyen en passant par la voie de la socialisation politique. Pour durer, un système politique doit former les personnes qui y sont impliquées, c'est-à-dire inculqué aux individus les valeurs, les attitudes et les orientations qui leur permettront de tenir leur rôle, chacun à sa place et au nom de l'idéal commun. Mécanisme de stabilisation ou de pérennisation des valeurs que véhicule le système politique, la socialisation politique contribue à l'adaptation et au maintien du système politique et à la connaissance des règles du jeu.

À l'instar de l'éducation en général qui véhicule la culture d'une société, la culture politique² n'est possible que par l'entremise de la socialisation en tant que transmission des valeurs, attitudes et comportements de génération en génération. Pour certains auteurs, « *la socialisation dans la psychologie est un processus d'intériorisation dans la psychologie de l'individu de normes sociales* »³. La socialisation politique n'est pas un processus unidirectionnel. Elle est une interaction permanente entre l'individu et son environnement.

Comme l'initiation ou l'instruction civique a pour fonction la formation du citoyen, de même la fonction de la socialisation politique est d'assurer la stabilité politique et non pas la pérennité au pouvoir d'un individu ou d'un groupe d'individus à travers les générations. Pour ce faire, l'instruction civique va inculquer aux populations africaines, les principes du système politique et développer leurs qualités en les rendant fidèles aux règles du jeu. Les penseurs comme Platon, Aristote, Montesquieu, Rousseau, Nietzsche s'accordent tous sur un point fondamental « *sans éducation civique, la démocratie est perdue* ». Mieux encore, sans éducation civique et politique, toute société est perdue.

Après plus de deux décennies de transition démocratique, trois réformes semblent s'imposées. Les premières de ces réformes ont d'ailleurs déjà été suggérées par le professeur AHADZI-NONOU Koffi. Tout d'abord, il importe de lever l'hypothèse tribale qui pèse, telle

¹ HOLO (Théodore), « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les Constitutions du renouveau démocratique dans les États de l'espace francophone africain : régimes juridiques et systèmes politiques », op. cit., p. 40.

² Nous entendons par « culture politique », Les valeurs, attitudes et comportements politiques.

³ COT (Jean-Pierre), MOUNIER (Jean-Pierre), *Pour une sociologie politique*, T II, Seuil, Paris, p. 76.

une épée de Damoclès, sur la vie politique de chaque État africain, en reconnaissant l'existence du problème ethnique dans les Constitutions africaines comme l'a si bien fait le Bénin dans sa Constitution de 1992. La négation juridique des entités sociologiques vivantes que constituent les ethnies ou tribus doit cesser pour que « *l'Afrique en général et l'Afrique noire francophone en particulier regarde franchement en face de ses réalités humaines incontournables* »¹. L'institutionnalisation de la règle du dosage ethnique doit occuper une place de choix aux côtés du principe de la séparation des pouvoirs. Tous les organes politiques et administratifs des États doivent y être soumis en tenant rigoureusement compte des compétences techniques des titulaires, du moins pour les techniques. Ces considérations ne sont certes pas totalement absentes actuellement dans l'aménagement des institutions, mais « *elles donnent souvent lieu à des manipulations qui le rendent factices* »². Pire, ces considérations sont occultées officiellement comme s'il s'agissait de pratiques honteuses. En Côte d'Ivoire, le président la République nomme les ministres en fonctions de leur appartenance régionale et donc ethnique. Il faut donc désormais leur donner une assise juridique et une meilleure visibilité dans le cadre d'États démocratiques fondés sur la consolidation.

Le professeur Théodore HOLO l'exprime avec clarté, lorsqu'il soutient qu'« *il importe pour éviter la crise de la démocratie et faciliter sa consolidation, d'imaginer des mécanismes de réconciliation de la classe politique avec la démocratie, d'inclusion des différentes forces politiques dans la gestion des affaires publiques tant au niveau national qu'à l'échelon local. Sans retourner au monolithisme d'antan (...) le constitutionnalisme peut organiser un meilleur partage entre majorité et opposition clairement par le corps social. Il convient de passer de la démocratie majoritaire à la démocratie consociative. Ainsi, il devient urgent et utile d'assurer la représentation proportionnelle du poids électoral de chaque parti ou coalition de partis dans les organes de l'État. Ce partage du pouvoir doit viser non pas la simple satisfaction d'ambitions personnelles, sa finalité étant d'associer les différentes forces sociales à la mise en œuvre d'un pacte social consensuel* »³.

¹AHADZI-NONOU (Koffi), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des États d'Afrique noire francophone », *Afrique juridique et politique*, 2002, p. 81.

² AHADZI-NONOU (Koffi), *Essai de réflexion sur les régimes de fait : le cas du Togo*, Thèse, Université de Poitiers, 1985, T. II, p. 587.

³ HOLO (Théodore), « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les Constitutions du renouveau démocratique dans les États de l'espace francophone africain : régimes juridiques et systèmes politiques », op. cit., p. 41.

Ensuite, il va de soi que le fait de contenir le facteur ethnique ne peut suffire à donner aux institutions africaines le soubassement social qui lui fait défaut. Elle doit s'accompagner d'une politique volontariste d'aménagement équilibré du territoire afin d'éviter les frustrations nées dans les régions défavorisées et qui peuvent conduire à des guerres civiles, voire à des tentatives de sécession¹. Cette politique doit se traduire par une implantation rationnelle des grands équipements collectifs notamment les écoles et les hôpitaux sur l'ensemble du territoire. La construction de voies de communications désenclavant chaque région et village du pays, l'adduction d'eau et d'électricité, la construction d'un réseau de télécommunication performant irriguant l'ensemble de la population, un encadrement administratif non discriminatoire.

Cette action de nationalisation des mentalités doit viser à susciter le sentiment du « *vouloir vivre en commun* »² afin de créer une solidarité entre les divers groupes sociaux pour l'unification physique et la survie de la nation. En effet, « *la nation ne peut sortir d'une certaine spontanéité des individus et des groupes tribaux, il faut la forger, la créer scientifiquement par des techniques modernes* »³. Il saurait en être autrement. L'enracinement social d'institutions nouvelles nécessite donc inventivité et patience.

Enfin, la troisième réforme concerne la place, le rôle et le statut de la force publique c'est-à-dire l'armée. On constate qu'elle est souvent à l'origine des interruptions du processus démocratique. Les dirigeants africains doivent mettre fin l'hypocrisie constitutionnelle actuelle qui consiste à qualifier la Force publique d'institution « *apolitique* ». En Afrique, l'armée n'est pas « *la Grande Muette* » qu'on connaît en occident. Les dirigeants africains pourraient, à côté des trois pouvoirs classiques, ériger l'armée en quatrième pouvoir dont les modalités de fonctionnement, de consultation et de décisions seraient fixées par la Constitution. Car « *l'insubordination politique des forces armées apparaît comme le premier danger à l'encontre de la démocratie et de ses dirigeants démocratiquement élus. Les pays africains de la zone saharienne comptent parmi ceux qui sont les plus affectés par l'activiste*

¹ C'est le cas au nord du Mali délaissé par rapport aux autres régions. Il faut noter aussi au Sénégal, la situation de la Casamance.

² AHADZI-NONOU (Koffi), « La notion de peuple », *Afrique Juridique et politique*, avril 1996, n° 293, p. 20.

³ SYLLA (Lancine), « La gestion démocratique du pluralisme sociopolitique en Afrique (démocratie concurrentielle et démocratie consociative) », Communication au Colloque international organisé par l'Institut du fédéralisme.

politique des militaires »¹. En Afrique, de l'indépendance acquis depuis 1960 pour la majeure partie des pays, les autorités politiques civiles ont gouverné moins longtemps que les membres des forces armées.

Ces coups de force interviennent le plus souvent à la suite des contestations des élections. Il faut donc renforcer les institutions constitutionnelles, surtout la redéfinition des conditions d'élections démocratiques. En effet, pour que les coups d'État ne soient qu'un mauvais souvenir il faut que « *les gouvernants soient issus d'élections libres transparentes et régulières et que l'exercice du pouvoir soit démocratique en évitant d'instrumentaliser les contre-pouvoirs, notamment la justice et surtout les juridictions constitutionnelles, en se gardant aussi de tripatouiller la loi fondamentale et le code électoral en vue d'empêcher toute possibilité d'alternance* »². La première responsabilité incombe au pouvoir politique lui-même, qui doit chercher à se renforcer et à se rendre capable d'assumer son rôle. À savoir pacifier la société en recourant aux règles contenues dans la constitution. Le gouvernement civil doit donc respecter lui-même la loi et les libertés, et éviter de transformer la démocratie en un instrument de répression des forces sociales.

En ce qui concerne la responsabilité des chefs d'État, notamment sur le plan pénal, il serait judicieux de la repenser, afin que le Président de la République africain, chef de l'État soit soumis au droit. Et ce dans le souci de promouvoir et de préserver de l'État de droit, sans lequel la démocratie demeure fragile et inachevée. Les constituants africains doivent insérer dans leurs Constitutions des formules constitutionnelles plus claires, concises et exemptes d'interprétation. Il en va de même des ministres membres des gouvernements. Sur ce point des instruments ont été créés, il s'agit des codes de bonne conduite aux élections à l'approche du scrutin. Un peu partout sur le continent africain, nous observons des changements significatifs dans la réglementation des élections, aussi bien en amont qu'en aval. Cet instrument s'est imposé dans le corps des textes applicables aux élections³. Et apparaît comme un véritable paradoxe dans la législation électorale d'un État en particulier et dans le droit

¹ CABANIS (André), MARTIN (Miche Louis), *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone*, Bruxelles, Bruyant-Academia, publications de l'Institut universitaire André Ryckmans, 2010, p. 121.

² MARTIN (Louis Michel), « Le soldat africain et le politique : essai sur le militarisme et l'État en Afrique », *Toulouse, Presses de l'IEP*, 1990, p. 31. V. également ABOUDOU-SALAMI (Mama-Sani), « Démocratie et coup d'État en Afrique », *Revue Nigérienne de Droit*, n° 5, 2003, p. 10.

³ Les codes de bonne conduite existent également en Europe. V. sur ce point Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe.

public en général¹. D'une part, les codes de bonne conduite aux élections surgissent en période électorale, moment charnière de la vie politique nationale, et ne sont que momentanément mis en œuvre et contrôlés. D'autre part, ils sont de plus en plus présents dans la vie politique en Afrique et tendent même à faire corps avec la réglementation électorale contraignante.

La multiplication des codes de bonne conduite aux élections prouve l'existence des difficultés à encadrer la politique par le droit à travers un constitutionnalisme rigide. L'analyse nous a permis de constater que ces instruments participent du mouvement général qui affecte le droit public contemporain, contraint de subir les conséquences nées des exigences de la bonne gouvernance et de la démocratisation. Ces codes illustrent le dilemme juridique des sociétés modernes, partagées entre la liberté et le bien commun, la paix et la justice, la préservation de l'identité et la nécessité d'évoluer, et mettent l'accent sur la responsabilisation des personnes impliquées dans le processus électoral. L'indétermination de leur nature juridique montre l'urgence d'une réflexion sur la création des sous-catégories, voire de nouvelles catégories juridiques en droit public contemporain, face aux nouveaux mécanismes de régulation des rapports sociaux. Avec les procédures judiciaires engagées contre certains États², la place de cet instrument dans l'ordre juridique des États africains doit être précisée. En effet, les codes de bonne conduite aux élections sont annonciateurs d'une nouvelle forme de contrat social en matière électorale, mais les Constitutions des États africains doivent constituer le socle voire la racine nourricière de ce contrat social. Il reste donc évident que « *Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme* »³. Aussi, dans le même courant d'idée Dick HOWARD affirme qu'il faut nécessairement « *qu'il existe une culture politique, une culture constitutionnelle (...) du constitutionnalisme, de la démocratie et de la primauté du droit* »⁴. L'Afrique ne peut donc pas rester en marge de ce mouvement d'internalisation du constitutionnalisme.

¹ Le terme « code de conduite », s'applique à plusieurs phénomènes. Régulier dans le domaine économique, le code de conduite a progressivement gagné la sphère administrative, juridique et politique.

² V. devant la CPI les violences postélectorales en Côte d'Ivoire, affaire le procureur contre Laurent GBAGBO.

³ DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme. Poursuite d'un dialogue sur quinze ans années de « transition » en Afrique noire francophone », in *Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation, Mélanges Slobodan MALASIC*, Bruxelles, op. cit., p. 333.

⁴ HOWARD (Dick), « L'évolution mondiale vers la démocratie constitutionnelle : une perspective américaine », *Revue électronique du département d'État des États-Unis*, mars 2004, p. 26.

BIBLIOGRAPHIE

I-OUVRAGES GÉNÉRAUX, SPÉCIALISÉS ET COLLECTIFS

A-Ouvrages généraux

-Académie Internationale de Droit Constitutionnel, *La suprématie de la Constitution*, Recueil des Cours 1, Casablanca, Les éditions Toubkal, 1987.

-ADJOVI (Emmanuel), *Une élection libre en Afrique : la présidentielle du Bénin (1996)*, éd. Karthala, 1998.

-ADJOVI (Emmanuel), *Une élection libre en Afrique. La présidence du Bénin de 1996*, Paris, L'harmattan, 1998.

-ADJOVI (Séverin), *Élection d'un chef d'État en Afrique*, Paris, L'harmattan, 2003.

-ADOUN (Wilfrid), AWOUDO (François), *Bénin : Une démocratie prisonnière de la corruption. Investigation sur les faits et scandales de 1990 à 2006*, t. I, Cotonou, Fondation Friedrich Ebert, 2008.

-AÏVO (Frédéric Joël), *Constitution de la République du Bénin. La Constitution de tous les accords en Afrique*, Cotonou, CACI, 2010.

-AIVO (Frédéric Joël), *Le juge constitutionnel et l'État de droit en Afrique. L'exemple du modèle béninois*, L'Harmattan, 2006.

-AMELLER (Michel), *Les questions instrument du contrôle parlement*, Paris, LGDJ, 1964.

-ANTA DIOP (Cheikh), *Civilisation ou barbarie*, Présence africaine, Paris, 1981.

-ARON (Raymond), *Essai sur les libertés*, Paris, Calmann-Lévy et coll. « pluriel », 1977.

-AVRIL (Pierre), *Les conventions de la Constitution*, PUF, Coll. Léviathan, 1997.

-BADET (Gilles), *Cour constitutionnelle et régularité des élections au Bénin*, Cotonou, Friedrich EBERT STIFTUNG, 2000.

-BADO (Laurent), *Quel modèle de démocratie pour l'Afrique noire*, Imprimerie Presses Africaines, Ouagadougou, 1998.

-BASTID (Paul), *L'idée de Constitution*, Economica, Paris, 1985.

- BAYART (Jean-François), *L'État en Afrique. La politique du ventre*, Paris, Fayard, 2006.
- BEDIE (Henri Konan), *Les chemins de ma vie*, Plon, 1999.
- BERGEL (Jean-Louis), *Théorie générale du droit*, Dalloz, Coll. Méthode du droit, 2004.
- BERNANOS (Georges), *Français si vous saviez*, Paris, Gallimard, 1961.
- BERNANOS (Georges), *Les grands cimetières sous la lune*, Paris, Seuil, 1995.
- BERNARD (Paul), *L'État républicain au service de la France*, Paris Economica, 1988.
- BIGAUT (Christian), *La responsabilité pénale des hommes politiques*, LGDJ, 1996.
- BOURDIEU (Pierre), *Esquisse d'une théorie*, Genève, Droz, 1972.
- BOURDIEU (Pierre), *Sociologie de l'Algérie*, Paris, PUF, 1958.
- BOURDIEU (Pierre), WACQUANT (Loïc), *Réponses pour une anthropologie réflexive*, Paris, Le Seuil, 1992.
- BRAUD (Philippe), *La démocratie politique*, 2^e éd., Seuil, 2003.
- BRAUD (Philippe), *Science politique*, Paris, PUF, coll. « Que sais-je ? », n° 909, 1982.
- BURDEAU (Georges), *Une survivance : la notion de constitution*, Paris, Sirey, 1956.
- BURDEAU (Georges), *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, 14^{ème} éd., Paris, LGDJ, 1969.
- CADOUX (Charles), *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, t. I, 3^{ème} éd., 1987.
- CAPORAL (Stéphane), *Histoire des institutions publiques de 1789 à nos jours*, Paris, Hachette, 2005.
- CHANTEBOUT (Bernard), *Droit constitutionnel et science politique*, 17 éd., Economica, Paris, 2000.
- CHENOT (Bernard), *Être ministre*, éd., Plon, 1967.
- CHEVALLIER (Jacques), *L'État*, Dalloz, coll. Connaissance du droit, 1 éd., 1999.
- COHENDET (Marie-Anne), « Quel régime pour la VIème République », *RDP*, n° 2, 2002.
- COLLIARD (Jean-Claude), *Les régimes parlementaires contemporains*, Paris, Presses de la Fondation des sciences, 1978.
- COMPAGNON (Daniel), *Botswana et Zimbabwe, élections législatives un éclairage comparatif*, Afrique politique, Démocratisation : arrêts sur images, Paris, Karthala 1996.

- CONAC (Gérard), *Les Institutions constitutionnelles des États d'Afrique francophone et de la République malgache*, Paris, Economica, 1979.
- CONTANTINESCO (Léonin-Jean), *La science des droits comparés*, Traité de droit comparé, t. III, Paris, Economica, 1983.
- CORNU (Gérard), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 6 éd., 1996.
- DABIN (Jean), *Théorie générale du droit*, 1 éd., Paris, Dalloz, 1969.
- DAHL (Roald), *L'avenir de l'opposition dans les démocraties*, Paris, Coll. Futuribles, SEDEIS, Paris, 1996.
- DEBBASCH (Roland), *Droit constitutionnel*, Paris, Litec, 5éd., 2005.
- DE LAUBADERE (André), VENEZIA (Jean-Claude), GAUDEMET (Yves), *Traité de droit administratif*, t. I, 12 éd., Paris, LGDJ, 1992.
- DEBBASCH (Charles) et autres, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 4 éd., Economica, Paris, 2001.
- DEBBASCH (Charles), *Constitution Vème République*, Dalloz, 2005.
- DEBBASCH (Charles), PONTIER (Jean-Marie), *Introduction à la politique*, Paris, Dalloz, 1982.
- DEBENE (Marc), *La signification de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 dans les Constitutions des États d'Afrique noire francophone*, PUA, 1990.
- DEGNI-SEGUI (René), *Les droits de l'homme en Afrique noire francophone. Théorie et réalités*, 2 éd. CEDA, Abidjan, 2001.
- DICEY (Albert), *Introduction à l'étude du droit constitutionnel*, éd., française, 1902.
- DIECKHOFF (Alain), *La nation dans tous ses états : les identités nationales en mouvements*, Champs-Flammarion, 2000.
- DIOP (El Hadji Omar), *À la recherche d'une formule achevée de construction de la neutralité électorale : la création de la Commission électorale nationale autonome au Sénégal*, Publibook, 2007.
- DJEDJRO (Francis Mélédje), *Droit constitutionnel*, 7 éd., ABC, Abidjan, 2008.
- DUGUIT (Léon), *Manuel de droit constitutionnel : Théorie générale de l'État, le droit et l'État, les libertés publiques, l'organisation politique de la France*, Paris, 1918.
- DUHAMEL (Olivier), *Dictionnaire de droit constitutionnel*, Paris, PUF, 1992.
- DUHAMEL (Olivier), *Le quinquennat*, Paris, Presses de la fondation nationale des sciences politiques, 2000.

- DUPUY (René-Jean), *Dialectiques du droit international : souveraineté des États, communauté internationale et droits de l'humanité*, éd., A. pedone, Paris 1999.
- DURAND (Bernard), *Histoire comparative des institutions*, NEA, DAKAR, 1983.
- DUVERGER (Maurice), *Introduction à la politique*, Paris, Gallimard, 1964.
- DUVERGER (Maurice), *Institutions politiques et droit constitutionnel*, t. II, Paris, PUF, 4^{éd.}, 1959.
- EBOUSSI BOULAGA (Fabien), *Les conférences nationales en Afrique noire. Une affaire à suivre*, Paris, Karthala, 1993.
- ESMEIN (Adémar), *Éléments de droit constitutionnel*, Paris, Librairie de la société du Recueil général des Lois et des Arrêts, 1896.
- ESMEIN (Adhémar), *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Sirey, 7^{ème} éd., 1927.
- FALL (Ibrahima), *Sous-développement et démocratie multipartiste : l'expérience sénégalaise*, Dakar-Abidjan, NEA, 1977.
- FALL (Ismaïla Madior), *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, éd., L'Harmattan, 2008.
- FAVOREU (Louis) et al, *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1998.
- FAVOREU (Louis), *La politique saisie par le droit. Alternances, cohabitations et conseil constitutionnel*, Paris, Economica, 1988.
- FINLEY (Moses), *L'invention de la politique. Démocratie et politique en Grèce et dans la Rome républicaine*, Paris, Flammarion, 1985.
- FOILLARD (Philippe), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 18^{éd.}, Paradigme, 2006.
- FORMERY (Simon-Louis), *La Constitution commentée article par article*, 10^{éd.}, Hachette Supérieur, 2006-2007.
- FRAISSEIX (Patrick), *Droit constitutionnel : Théorie et pratique*, Magnard-Vuibert, 4^e éd., 2011.
- FRISON (Danièle), *Introduction au droit anglais et aux institutions britanniques*, 3^{éd.} Ellipses Marketing, 2005.
- FUKUYAMA (Francis), *La fin de l'histoire et le dernier homme*, Paris, Flammarion, Coll. Histoire, 1992.

- GAÏA (Philippe), *Le Conseil constitutionnel et l'insertion des engagements internationaux dans l'ordre juridique interne*, Paris, Economica, 1991.
- GICQUEL (Jean), GICQUEL (Jean-Éric), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Montchrestien, 2011.
- GOFFMAN (Erving), *La mise en scène de la vie quotidienne*, T I, Paris, Les minuit, 1992.
- GONIDEC (Pierre François), *Les systèmes politiques africains*, 1^{ère} partie. L'évolution. La scène politique. L'intégration nationale, Paris, LGDJ, 1971.
- GONIDEC (Pierre-François), *Les systèmes politiques africains*, 2^e Vol, *Les réalités du pouvoir*, Paris, LGDJ, 1974.
- HAURIAU (Maurice), *Précis de droit constitutionnel*, Paris, Recueil Sirey, 2 éd., 1929.
- HAURIOU (André), *Manuel de droit constitutionnel*, Paris, Montchrestien, 1975.
- HAURIOU (André), *Droit constitutionnel et institution politiques*, Montchrestien, 1966.
- HERMET (GUY), *Le passage à la démocratie*, Paris, PUF, 1996.
- HIRSCHMANN (Albert Otto), *Défection et prise de parole : Théorie et application*, Paris, Fayard, 1995.
- HOURQUEBIE (Fabrice), *L'émergence du contre-pouvoir juridictionnel, sous la Ve République*, Bruxelles, Bruylant, 2004.
- HOUNGBEDJI (Wilfried Léandre), *Scandales sous YAYI Boni*, Cotonou, Multi Impression, décembre 2008.
- JESTAZ (Philippe), *Le droit*, 2 éd. Dalloz, 2015.
- KAMTO (Maurice), *Pouvoir et Droit en Afrique Noire. Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique Noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987.
- KELSEN (Hans), *De l'esprit des lois*, Paris, éd., 1748.
- KELSEN (Hans), *La démocratie, sa nature sa valeur*, trad. Charles EISENMANN, Paris, Economica, coll. « Classique », 1988.
- KLEIN (Claude), *Théorie et pratique du pouvoir constituant*, PUF, Collection Léviathan, 1993.
- KOLA (Kabongo-Kongo), *Traité des rapports franco-africains*, O.N.R.D, 1972.
- LABOULAYE (Édouard), *Questions constitutionnelles*, éd. Charpentier, Paris, 1872.
- LAVAUX (Philippe), *Les grandes démocraties*, PUF, 2 éd., 1997.

- LAUVAUX (Philippe), *Les grandes démocraties contemporaines*, 3^{ème} éd. Paris, PUF, 2004.
- LAVROFF (Georges Dimitri), *Les systèmes constitutionnels en Afrique noire : Les États francophones*, Paris, Pédone, 1976.
- LECLERCQ (Claude), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Litec, 9^{ème} éd., 1995.
- LINIGER-GOUMAZ (Max), *La démocrature, dictature camouflée, démocratie truquée*, Paris, L'Harmattan, 1993.
- LUCHAIRE (François), *La protection constitutionnelle des droits et libertés*, Paris, Economica, 1984.
- MARTIN (L. Michel), « Le soldat africain et le politique : essai sur le militarisme et l'État en Afrique », *Toulouse, Presses de l'IEP*, 1990.
- MAX Weber, *Sociologie du droit*, Traduction GROSCLAUDE (Jacques), Paris, PUF, coll. Recherche politique », 1986.
- MBORANTSUO (Marie-Madeleine), *La contribution des cours constitutionnelles à l'État de droit en Afrique*, Paris, Economica, 2007.
- MENY (Yves), *Les politiques du mimétisme institutionnel. La greffe et le rejet*, Paris, L'Harmattan, 1993.
- MERLIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Constitution de la République française*, Paris, Dalloz, 2008.
- MERLIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Droit constitutionnel*, Sirey, 26^{ème} éd., 2007.
- MICHALON (Thierry), *Quel État pour l'Afrique*, Paris, L'Harmattan, 1984.
- MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Paris, éd. 1948.
- NIANG (Mody), *Maître Wade et l'alternance : Le rêve brisé du Sopi*, Paris, L'Harmattan, 2004.
- NKOT (Pierre Fabien), *Usages politiques du droit en Afrique. Le cas du Cameroun*, Bruxelles, Bruyant, 2005.
- NKOYOCK (Alain), *Problématique de l'informatisation des processus électoraux en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2004.
- OWONA (Joseph), *Droit constitutionnel et régimes politiques africains*, Paris, Berger-Levrault, 1985.
- PACTET (Pierre), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 22 éd., Armand Colin, Paris, 2003.

- POULLAIN (Bernard), *La pratique française de justice constitutionnelle*, Paris, Economica, 1990.
- PRELOT (Marcel), *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1961.
- PRYEN (Denis) et TOUHO (Arsène), *Rébellion ivoirienne : chronique d'une longue marche vers le pouvoir*, Paris, L'Harmattan, 2012.
- QUERMONNE (Jean-Louis), *L'alternance au pouvoir*, Paris, PUF, Coll. « Que Sais-je ? », 1988.
- RENAN (Ernest), *Qu'est-ce que la nation*, Mille et une nuits, 1997.
- ROMAIN (Jean-François), *L'ordre public, concept et applications*, Bruxelles, Bruylant, 1995.
- ROUSSEAU (Dominique), *droit du contentieux constitutionnel*, Paris Montchrestien, 2008.
- ROUSSEAU (Dominique), *Droit du contentieux constitutionnel*, Paris, LGDJ, 10^{ème} éd., 2013.
- ROUSSEAU (Jean Jacques), *Contrat social*, Pais UGE, 1973.
- ROUSSEAU (Jean-Jacques), *Du contrat social*, Paris, Garnier-Flammarion, livre 2, Chap. I et II, 1966.
- ROUSSILLON (Henry), *Le droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1996.
- SCHENE (Benjamin), *Le piège ethnique*, éd., Dagarno, 1999.
- SCHNAPPER (Dominique), *La communauté des citoyens-Sur l'idée moderne de la nation*, Gallimard, 1994.
- SCHNAPPER (Dominique), *Une sociologue au Conseil constitutionnel*, Paris Gallimard, 2010.
- SERIAUX (Alain), *Le droit. Une introduction*, Ed. Ellipses, 1997.
- SEMUJANGA (Josias), *Récits fondateurs du drame rwandais : Discours social, idéologie et stéréotypes*, L'Harmattan, 2000.
- SINDJOUN (Luc), *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine. Droit constitutionnel jurisprudentiel et politique constitutionnelle au prisme des systèmes politiques africains*, Bruxelles, Bruyant, 2009.
- SKOCPOL (Theda), *États et révolutions sociales : La révolution en France en Russie et en Chine*, Coll. L'espace du politique, Paris, Fayard, 1985.
- SOMA (Aboulaye), *La Constitution du Burkina Faso. L'espérance d'une démocratie intègre*, Ouagadougou, éd. Temple du savoir, 2012.

- SOW SIDIBE (Amsatou), *Le pluralisme juridique en Afrique : l'exemple du droit successoral sénégalais*, LGDJ, 1992.
- SUDRE (Frédéric), *La Convention européenne des droits de l'Homme*, PUF, n° 2513, 1990.
- SY (Mouhamadou Mounirou), *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique. L'exemple du Sénégal*, L'Harmattan, Paris, 2007.
- TAÏ (Hugues), *L'administration ivoirienne*, Paris, Berger-Levrault, 1974.
- TCHIVOUNDA (Guillaume Pambou), *L'État africain post-colonial*, LGDJ, 1982.
- TOCQUEVILLE (Alexis) De, *De la démocratie en Amérique*, Paris, Gallimard, 1968.
- TOINET (Marie France), *Le système politique des États-Unis*, Paris, PUF, 1990.
- TUNC (André), *Le système constitutionnel des États-Unis d'Amérique*, Paris, Domat, 2 vol. 1954.
- TURPIN (Dominique), *Contentieux constitutionnel*, Paris PUF, 1994.
- VEDEL (Georges), *Cours de droit constitutionnel et des institutions politiques*, Paris, Les cours du droit, 1960-1961.
- WALZER (Michaël), *Pluralisme et démocratie*, éd. Esprit, Paris, 1997.
- ZOLLER (Élisabeth), *Droit constitutionnel*, PUF, Coll. Droit fondamental, 1998.

B-Ouvrages spécialisés

- AGUILA (Yann), *Le Conseil constitutionnel et la philosophie du droit*, Paris LGDJ, 1994.
- BASTID (Paul), *L'idée de Constitution*, Paris, Economica, 1985.
- BERGER (Vincent), *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Dalloz, 12 éd., 2011.
- BRAUD (Philippe), *Sociologie politique*, 8 éd., LGDJ, 2006.
- CAMBACAU (Jean), SUR (Serge), *Droit international*, 3é éd. Montchrestien, 1997.
- CEAN, DALOZ (Jean pascal) (dir.), *Le non renouvellement des élites en Afrique subsaharienne*, Bordeaux, CEAN, 1999.
- CHEVALLIER (Jacques), *L'État de droit*, Paris, Montchrestien, 1992.

-DECOURDRAS (Pierre-Marie), GAZIBO (Mamoudou), *L'Afrique politique : revendications populaires et recompositions politiques*, Paris, Karthala, 1997.

-DUHAMEL (Olivier), *Le quinquennat*, Paris, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 2000.

-GONIDEC (Pierre François), *L'État africain : évolution, fédéralisme, centralisation, décentralisation*, Paris, LGDJ, 1970.

-GONIDEC (Pierre François), *Les droits africains. Évolutions et Sources*, Paris LGDJ, 1976.

-JELLINEK (Georg), *Allgemeine Staatslehre*, Berlin, O. Haring, 1900.

-JOUVENEL (Bertrand), *Démystifier la politique. Pour un nouvel ethos politique*, Paris, éd., Ellipses, 2003.

-KAMTO (Maurice), *Pouvoirs et droits en Afrique noire : Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987.

-LOADA (Augustin), SOMA (Aboulaye) et autres, *Avis et décisions commentées de la justice constitutionnelle burkinabé de 1960 à nos jours*, Ouagadougou, CGD, 2009.

-MARGUENAUD (Jean-Pierre), *La Cour européenne des droits de l'homme*, Dalloz, 6^e éd., 2012.

-Norbert ELIAS, *Qu'est-ce que la sociologie*, Paris, Ed., de l'Aube, 1993.

-NGUYEN (Quoc Dinh), PELLET (Alain) et DAILLIER (Patrick), *Droit international public*, 7^{ème} éd., LGDJ, 2002.

-ROUSSILLON (Henri), (dir.), *Les nouvelles Constitutions africaines : la transition démocratique*, Toulouse, Presse de l'IEP, 1995.

C-Ouvrages collectifs

-ALLAND (Denis), RIALS (Stéphane), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003.

-AVRIL (Pierre), GICQUEL (Jean), *Le Conseil constitutionnel*, Paris, Montchrestien, 5^{ème} éd., 2005.

-BARTHELEMY (Joseph), DUEZ (Paul), *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Les Éditions Panthéon Assas, 2004.

-BOLY (B. Yéro), NASSOURI (B. Georges), *Chefferie coutumière et administration territoriale en Haute-Volta, mémoire*, ENA, Ouagadougou, 1983.

-BOURGI (Albert), CASTERAN (Christine), *Le printemps de l'Afrique*, Paris, Hachette, 1991.

-BRAIBANT (Guy), QUESTIAUX (Nicole), WIENER (Céline), *Le contrôle de l'administration et la protection des citoyens. Etude comparative*, Paris, Cujas, 1973.

-BURGEAU (Georges), HAMON (Francis) , TROPER (Michel), *Droit constitutionnel*, LGDJ, 5^{ème} éd., Paris, 1927.

-CABANIS (André), MARTIN (Miche Louis), *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone*, Bruxelles, Bruyant-Academia, publications de l'Institut universitaire André Ryckmans, 2010.

-CAMBY (Jean-Pierre), SERVENT (Pierre), *Le travail parlementaire sous la Vème République*, Paris, Montchrestien, 3^{ème} éd., 1997.

-CHANDLER (Ralph Clark), ENSLEN (Richard Alan) & RENSTROM (Peter G), *The Constitutionalism Law Dictionary*, Vol. 1, individual Rights, ABC-CLIO, Oxford, England, 1985.

-COLIN (Frédéric), FAVRO (Karine), DESFONDS (Laurence), MARCANGELO (Philie), *Constitution V^{ème} République : textes-jurisprudence-pratique*, Economica, Paris, 2012.

-COT (Jean-Pierre), MOUNIER (Jean-Pierre), *Pour une sociologie politique*, T II, Seuil, Paris, 1974.

-DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESOUCHES (Christine), *Les Constitutions africaines publiées en langue française*, T 1, Bruylant, Bruxelles Paris, La Documentation française, 1997.

-DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), CONAC (Gérard), DESOUCHES (Christine), *Les Constitutions africaines publiées en langue française*, T 2, Bruylant, Bruxelles Paris, La Documentation française, 1997.

-DUHAMEL (Olivier) et PARODI (Jean Luc) (dir.), *La Constitution de la Vème République*, Paris, Presses de la FNSP, 1988, pp. 275

-FAVOREU (Louis) et al, *Droit des libertés fondamentales*, Dalloz, 2000.

-FAVOREU (louis), GAIA (Patrick), GHEVONTIAN (Richard), MESTRE (Jean-Louis), PFERSMAN (Otto), ROUX (André), SCOFONI (Guy), *Droit constitutionnel*, Dalloz, 2005.

-FRISON-ROCHE (Marie-Anne), BARANES (William), *Le principe constitutionnel et de l'intelligibilité de la loi*, Dalloz, 2000.

-HAMILTON (Alexander), JAY (John), MADISON (James), *Le Fédéraliste*, Paris, Amiel (Anne), 1787.

-HAMON (Francis), TROPER (Michel), *Droit constitutionnel*, 30ème éd., LGDJ, 2007.

-HYDEN (Goran), BRATTON (Michael), *Gouverner l'Afrique*, Nouveaux Horizons, 1992.

-JOSEPH (Barthélemy), DUEZ (Paul), *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Economica, 1985.

-MABILEAU (Albert), MEYRIAT (Jean), *Décolonisation et régimes politiques en Afrique noire*, Paris, Armand Colin, 1967.

-MARCHAL (Roland), MESSIANT (Christine), *Les chemins de la guerre et de la paix. Fins de conflits en Afrique orientale et australe*, Karthala, 1997.

-MATHIEU (BERTRAND), MELIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), et autres, *Les délibérations du Conseil constitutionnel 1958-1983*, Paris, Dalloz, 2009.

-PACTET (Pierre), MELIN-SACRAMANIEN (Francis), *Droit constitutionnel*, 23^e éd., Paris, Armand colin, 2004.

-PACTET (Pierre), MELIN-SOUCRAMANIEN (Francis), *Droit constitutionnel*, 29 éd., Paris, Sirey, 2010.

-PACTET (Pierre), MERLIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 27^e éd., Paris, Armand Colin, 2009.

-TROUVET (Laurent), DOUBLET (Yves-Marie), *Droit des élections*, Paris, Economica, 2007.

II-THÈSES ET MÉMOIRES

-AGBODJAN-PRINCE (Labité Sodjité), *L'ethnie dans le fonctionnement des partis politiques au Togo : cas du CAR, de l'ex-RPT et de l'UFC*, Mémoire, Université de Lomé, 2012.

-BENETTI (Julie), *Droit parlementaire et fait majoritaire à l'assemblée nationale sous la V^{ème} République*, Thèse, Université Paris I, 2004.

-BOUBACAR (Issa Abdourhamane), *Les cours constitutionnelles dans le processus de démocratisation en Afrique : analyse comparative à partir des exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Niger*, Thèse, Université Montesquieu-Bordeaux IV, oct. 2002.

-BOUSQUET (Frederick Charles.), *Le statut de l'opposition sous la V^e République*, Thèse, Université de Paris I, 2005.

-BURDEAU (Georges), *Essai sur la révision des lois constitutionnelles*, Thèse, Droit, Paris, 1930.

-DAUGERON (Bruno), *La notion d'élection en droit constitutionnel : Contribution à une théorie juridique de l'élection à partir du droit public français*, Paris, Dalloz-Nouvelle Bibliothèque de Thèse, Volume n° 103, 2011.

-DESMOTTES (Pierre), *De la responsabilité pénale des ministres en régime parlementaire français*, Thèse, Caen, 1962.

-DUCIEL TONG (Prosper), *Les conférences nationales en Afrique noire francophone : les chemins de la démocratie*, Thèse de science Politique, Université du droit et de la Santé, Lille 2, 1997.

-DUJARDIN (Stéphanie), *L'Union africaine : un ordre juridique panafricain refondé par des États en quête de Nations*, Thèse, Paris I, 2007.

-ESSONO OVONO (Alexis), *Théorie de l'interprétation et pouvoir créateur du juge constitutionnel français*, Thèse de Doctorat en droit, Toulouse, Université des sciences sociales de Toulouse, décembre, 2000.

-ETEKOU (Bédi Yves Stanislas), *L'alternance démocratique dans les États d'Afrique francophone*, Thèse, Université Paris-Est, 2012.

-FALL (Ismaïla Madior), *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique : le cas du Congo, du Bénin et du Togo*, L'Harmattan, 2008.

-GIULJ (Sylvie), *Le statut de l'opposition en Europe*, Thèse, Paris 2, 1978.

-GLELE (Maurice), *Naissance d'un État noir*, Thèse pour le doctorat en droit, LGDJ, Paris, 1969.

-ISSA ABDOURHAMANE (Boubacar), *Les cours constitutionnelles dans le processus de démocratisation en Afrique : analyse comparative à partir des exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Niger*, Thèse Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2002.

-MADIOR FALL (Ismaïla), *La condition du pouvoir exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : l'exemple des États d'Afrique subsaharienne francophone*, Thèse d'État en droit public, Université Cheick Anta Diop, Dakar, 2001.

-MBATA MANGU (André), « The road to Constitutionalism and Democracy », in *Post-Colonial Africa: the case of the democratic Republic of Congo*, Thesis, 2002.

-NGUELE ABADA (Marcelin), *État de droit et démocratisation, Contribution à l'étude de l'évolution politique et constitutionnelle au Cameroun*, Thèse de doctorat en droit public, Université de Paris I-Panthéon Sorbonne, 1995.

-NTSAKA (Raoul), *Les conférences nationales de démocratisation en Afrique francophone et leurs résultats*, Poitiers, Thèse de droit public, université de Poitiers, 2001.

-REYNES (François), *Le quinquennat : les nouveaux équilibres de la République présidentielle*, Université Panthéon-Assas, Thèse, juin 2013.

-TALA WAKEU (Augustin), *L'abstentionnisme électoral au Cameroun à l'ère du retour au multipartisme*, Mémoire, Université de Dschang-Cameroun, 2012.

-THOMAS (Julien), *L'indépendance du Conseil constitutionnel*, Thèse, Université Paris 1, 2009.

-TOUERE ELENGA (Ben Luther), *La prise en compte du fait ethnique par le droit public. Le cas du Cameroun, de la république Démocratique du Congo et du Rwanda*, Mémoire, Université Paris 13, 2017.

III-ARTICLES DE REVUES, CONTRIBUTIONS À UN OUVRAGE COLLECTIF ET INTERVENTIONS

A-Articles de revues

-ABACHI (Djibril), « Problématique des réformes législatives en Afrique : le mimétisme juridique comme méthode de construction juridique », 2003, *Penant*, Vol. 113, pp. 88-105.

-ABIE (Marcelin Obou), « Décision du conseil constitutionnel du 6 décembre 2006 : pouvoir de dernier mot ou contestation de la résolution 1721 du conseil de sécurité », www.Abiemarcelin.com.com/decision.pdf.

-ABOUDOU-SALAMI (Mama-Sani), « La révision constitutionnelle de 31 décembre 2002 : une revanche sur la conférence nationale de 1991 ? », *RBSJA*, n° 19, décembre 2007, pp. 53-94.

-ABOUDOU-SALAMI (Mama-Sani), « Démocratie et coup d'État en Afrique », *Revue Nigérienne de Droit*, n° 5, 2003, pp. 9-55.

-ABOUDOU-SALAMI (Mama-Sani), « Les rapports entre les institutions et la transition démocratique au Togo », *RBSJA*, n° spécial de décembre 1990, pp. 61-71.

-ABRAHAM (Ronny), « La réforme du mécanisme de contrôle de la CEDH : le protocole 11 additionnel de la Convention », in *Annuaire français de droit international*, Vol. 40, 1994, pp. 619-632.

-AHADZI-NONOU (Koffi), « La notion de peuple », *Afrique Juridique et politique*, avril 1996, n° 293, pp. 17-20.

-AHADZI-NONOU (Koffi), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des États d'Afrique noire francophone », in *Afrique juridique et politique, la revue du CERDIP*, n° 2, Vol. 1, juillet-décembre 2002, pp. 35-86

-AIVO (Frédéric Joël), « Après les élections législatives du 31 mars 2007. Le Benin à l'épreuve du fait majoritaire », *RJPEF*, n°1, janvier-mars 2008, pp. 31-54.

-AIVO (Frédéric Joël), « La crise de normativité de la Constitution en Afrique », *RDP*, 2012, pp. 1-27.

-AKE (Claude), « Democracy and Development in Africa », *Washington, DC, the Brookings Institution*, 1996, p. 130-131.

-AMSON (Daniel), « La responsabilité politique et pénale des gouvernants des ministres de 1789 à 1958 », in *La responsabilité des gouvernants, Pouvoirs*, n° 92, janvier 2000, p.31-60.

-ANDREWS (William. G), *Constitutions and constitutionalism*, 3rd. Princeton: New Jersey, D. Van Nostrand Company, inc, 1968, pp. 26-69.

-ANTAGANA AMOUGOU (Jean-Louis), « Les révisions constitutionnelles dans le nouveau constitutionnalisme africain », *Politeia*, n°7, 2005, pp. 583-622.

-ARDANT (Philippe), « Responsabilité politique et responsabilité pénale des chefs d'États, des chefs de gouvernement et des ministres », *RIDC*, n°2, 2002, PP. 465-485.

-AUVRET (Patrice), « La réforme de la responsabilité du président de la République », *RDP*, 2007, n°2, pp. 411-412.

-AVRIL (Pierre), « Équilibré la présidence quinquennale ? », *Revue française de théorie juridique, de philosophie et de culture juridique*, n°44, 2006, pp. 65-69.

-AVRIL (Pierre), « À propos du statut pénal du chef de l'État. Présentation du rapport de la Commission chargée de mener une réflexion sur le statut pénal du président de la République instituée par le décret du 4 juillet 2002 », *RDP*, n°2, 2002, pp. 1873-1881.

-AVRIL (Pierre), « Le quinquennat » *RDP*, 2000, numéro spécial, pp. 3-33.

-BASTIEN (François), « Le juge, le droit et la politique », *RFDC*, 1990, n° 1, pp. 49-75.

-BEAUD (Olivier), « Constitution et constitutionnalisme », in *Dictionnaire de philosophie politique*, RAYNAUD (Philippe), RIALS (Stéphane) Paris, PUF, pp. 117-126.

-BELOTTEAU (Yves), GAUD (Michel), « La marche vers le multipartisme », *Afrique contemporaine*, n° 158, 1991, pp. 53-69.

-BERGEL (Jean-Louis) (dir.), « Regards sur la méthodologie juridique », *Cahiers de méthodologie juridique*, *RRJ*, 1990-4, n° 5, p. 705-709.

-BIGAUT (Christian), CHANTEBOUT (Bernard), « De l'irresponsabilité prétendue des ministres sous la Vème République », *Pouvoirs*, n°92, 2000, pp. 77-90.

-BLANCHET (André), « Le sommet de la Baule », *Afrique contemporaine*, n° 155, 1990, pp. 82-155.

-BOLLE (Stéphane), « Le contrôle prétorien de la révision au Mali et au Tchad : un mirage ? », *RBSJA*, 2006, n° 17, pp. 7-8.

-BOUMAKANI (Benjamin), « Bonne gouvernance et l'État en Afrique », *RJPIC*, 2002, n° 1, pp. 21-27.

-BURDEAU (Georges), « Remarques sur la classification des fonctions étatiques », *RDP*, pp. 202-228.

-CAMBY (Jean Pierre), « 1873-1973 : cent ans de septennat », *RDP*, 2000, p. 943.

- CAPPELLETTI (Mauro), « Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle », *RIDC*, n°33, 1981, pp. 625-657.
- CARCASSONNE (Guy), « La responsabilité pénale du président français. Réponses à deux questions », in la responsabilité des gouvernants, *Pouvoirs*, n° 92, 2000, p. 64-65.
- COULIBALEY (Babakane), « La neutralisation du parlement constituant. À propos de la décision n° DCC 06-74 du 8 juillet 2006 », *RDP*, 2009, pp. 1493-1515.
- DAVIS (J), « Speech on the legal method », Maryland University Press, 1971, pp.7-8.
- DELBEZ (Louis), « Le concept d'internationalisation », *RGDIP*, 1967, pp. 5-62.
- DELEREE (Francis), « Le renouveau constitutionnel », *RFDC*, n° 74, avril 2008, p. 205-230.
- DEROSIER (Jean Philippe), « Enquête sur la limite constitutionnelle : du concept à la notion », *RFDC*, 2008, n° 76, PP. 784-795.
- DIARRA (Aboulaye), « La protection constitutionnelle des droits et libertés en Afrique francophone depuis 1990. Les cas du mali et du Benin », *Afrilex*, septembre 2001, p. 1-30.
- DIOP (El Hadji Omar), « Autopsie d'une crise de succession constitutionnelle du chef de l'État en Afrique. L'expérience togolaise 5-26 février 2005 », *Politea*, 2005, n° 7, PP. 115-173.
- DOSSO (Karim), « Le premier ministre dans la crise ivoirienne », *RJP*, 2008, pp. 2370-2394.
- DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean) et MEDARD (Jean-François), « La crise permanente de l'État et la recherche difficile de nouveaux modes de régulation », in *l'État en Afrique : entre le global et le local, Afrique Contemporaine*, juillet-septembre 2001, n° spécial, pp. 3-7.
- DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Le mimétisme postcolonial et après ? », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, pp. 45-55.
- DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Le statut de la justice dans les États d'Afrique francophone », *Afrique contemporaine*, n° 156, Numéro spécial, La justice en Afrique, 1990, pp. 6-12.
- DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », *Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n° 13, Dossier : La sincérité du scrutin, janvier 2003, pp.129-225.
- DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Les solutions constitutionnelles des conflits politiques », in *Afrique contemporaine, numéro spécial*, 4^e trimestre 1996, pp. 252-283.
- DUBOUIS (Louis), « Le régime présidentiel dans les nouvelles Constitutions des États africains d'expression française », *Penant*, n° 691, avril-mai 1962, pp. 218-248.
- FAURE (Yves André), « Les Constitutions et l'exercice du pouvoir en Afrique Noire », *Politique africaine*, n°1, janvier 1981, pp. 34-35.

- FAVOREU (Louis), « La légitimité du juge constitutionnel », *RDIC*, 1994, n° 2, pp. 557-582.
- FAVOREU (Louis), « Le droit constitutionnel, droit de la Constitution et Constitution du droit », *RFDC*, 1990, n°1, pp. 71-89.
- FAVOREU (LOUIS), « Les décisions du Conseil constitutionnel dans l'affaire des nationalisations » *RDP*, 1982, pp. 419-420.
- FRAISSEIX (Patrick), « La fenêtre parlementaire de l'article 48 alinéa 3 de la Constitution : une nouvelle illustration de la revalorisation parlementaire », *RFDC*, 1998, pp. 3-33.
- FRANÇOIS (Bastien), « Le juge, le droit et la politique : éléments d'une analyse politiste », *RFDC*, n° 1, 1990, pp. 49-69.
- GILLES (William), « L'opposition parlementaire : étude de droit comparé », *RDP*, n°5, 2006, pp. 1347-1386.
- GLEIZAL (Jean-Jacques), « L'État et la sécurité en Afrique », *Revue Science Criminelle*, oct-déc. 2000, pp. 879-909.
- GONIDEC (Pierre-François), « À quoi sert les Constitutions africaines ? Réflexion sur le constitutionnalisme africain », *RJPIC*, 1988, pp. 849-866.
- GONIDEC (Pierre-François), « Constitutionnalisme africain », *RJPIC*, n°1, janvier-avril, 1996, pp. 23-50.
- GONIDEC (Pierre-François), « Les conceptions de la démocratie dans les États du Tiers-monde », *RJPIC*, 1986, pp. 1-15.
- GUEYE (Babacar), « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, pp. 5-26
- GUIHEUX (Gilles), « La théorie générale de l'Étatde Raymond CARRE De MALBERG », *Revue juridique de l'ouest*, 1999, Vol. 12, n° 1, pp. 12-80.
- HARBESON (John. W), « Rethinking Dramatic Transitions: Lessons from Eastern and Southern Africa » in *Joseph*, pp. 7-15.
- HAVARD (Jean François), « De la victoire du « Sopi » à la tentation du « Nopi » ? », *Politique africaine* n° 96, décembre 2004, pp. 22-38.
- HOLO (Théodore), « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les Constitutions du renouveau démocratique dans les États de l'espace francophone africain : régimes juridiques et systèmes politiques », *Revue béninois des sciences juridiques et administratives*, n° 16, 2006, pp. 17- 41.
- HOLO (Theodore), « L'émergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, n°129, 2009, pp. 101-114.

- HOUQUEBIE (Fabrice), « Quel statut constitutionnel pour le chef de l'État africain ? » Entre principes théoriques et pratique du pouvoir, *Afrique contemporaine*, 2012/ 2, n° 242, pp. 73-86.
- HUET (Véronique), « L'autonomie constitutionnelle de l'État : déclin ou renouveau ? », *RFDC*, 2008, pp. 65-87.
- IHONVBÈRE, (Julius), « Towards a New Constitutionalism in Africa », *London: CDD Occasional Papers Series n° 4*, 2000, pp. 13-19.
- IVISON (Duncan), « Pluralism and the Hobbesian Logic of Negative Constitutionalism », *Political Studies*, 1999, vol. 47, n° 1, pp. 83-99.
- JEAMMAUD (Antoine), SERVERIN (Evelyne), « Évaluer le droit », *Recueil Dalloz*, 1992, chroniques, p. 263-268.
- KAMTO (Maurice), « L'énoncé des droits dans les Constitutions des États africains francophones », in *RJA*, 1991, n°2-3, pp. 7-24.
- KAMTO (Maurice), « Le Bill of Right dans le constitutionnalisme : sa genèse américaine et son destin africain », *RJA*, 1992-1993, pp.7-12.
- KAMTO (Maurice), « Une justice entre tradition et modernité », *Afrique contemporaine*, 4^e trimestre, n°156, 1990, pp. 57-64.
- KAMTO (Maurice), « La responsabilité pénale des ministres sous la Vème République », *RDP*, n° 5, 1991, pp. 1241-1242.
- KANTE (Babacar), « Le constitutionnalisme à l'épreuve de la transition démocratique », in ZOETHOUT (Carla M) et als, *constitutionalism in Africa, a quest of autochthonous principles*, Sanders Institut, Gonda Quint-Deventer, 1996, pp. 17-19.
- KESSOUGBO (Koffi), « La Cour constitutionnelle et la régulation de la démocratie », *RJP.*, 2005, pp. 319-328.
- KEUTCHA TCHAPNGA (Célestin.), « Droit constitutionnel et conflits politiques en Afrique noire francophone », *RFDC*, 2005, n°63, pp. 451-492.
- KOKOROKO (Komla Dodzy), « L'apport de la jurisprudence constitutionnelle africaine à la consolidation des acquis démocratiques : les cas du Bénin, du Mali, du Sénégal et du Togo », *Revue Béninoise des Sciences Juridiques et Administratives*, n°16, 2006, pp.82-87.
- KPODAR (Adama), « 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, pp. 1723-1733.
- LAGARDE (Xavier), « Office du juge et ordre public de protection », *Semaine juridique*, 2001, n° 15 et 16, pp. 745-753.

- LAVROFF (Dmitri Georges), « Propos hérétiques : l'échelle de constitutionnalité », *Politeia*, 2003, n° 4, p. 94.
- LAVROFF (Dmitri Georges), « De l'abus des reformes : réflexion sur le révisionnisme constitutionnel », *RFDC*, 2008, n° 2, p. 55-71.
- LE ROY (Etienne), « L'odyssée de l'État », *Politique africaine*, mars 1996, pp. 51-65.
- LEFEVRE (Rémi), « Le travail de mobilisation électorale », in Antonin COHEN, Bernard LACROIX et Philippe RIUTORT (dir.), *Nouveau manuel de science politique*, Paris, La Découverte, 2009, pp. 406-421.
- LEGEAIS (Raymond), « La Constitution et le droit pénal dans le système juridique français », *RIDC*, n° spécial, 1981, vol. 3, p. 621.
- LET-VEAUX (Georges), « La fraude à la Constitution. Essai d'une analyse juridique des révolutions communautaires récentes : Italie, Allemagne, France », *RDP*, 1943, pp. 116-150
- LOADA (Augustin), « La limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique francophone », *Revue électronique Afrilex*, n° 3, 2003, p. 139-174.
- LUCIANI (Massimo), « Le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles en Italie », *Les cahiers du Conseil Constitutionnel*, n° 27-2009, pp. 27-31.
- MANGA (Philippe), « Réflexions sur la dynamique constitutionnelle en Afrique », *RJPIC*, 1998, p. 46-69.
- MANKOU (Martin), « Droits de l'homme et État droit dans la Convention de Lomé IV », *RJPIC.*, 2000, n°313, pp. 39-50.
- MANN (Thomas), « The wrong Medecine. Term limits won't cure what ails congressional elections », *The Brookings review*, spring 1992, pp. 23-25.
- MAZIAU (Nicolas), « L'internationalisation du pouvoir constituant. Essai de typologie : le point de vue hétérodoxe du constitutionnaliste », *RGDIP*, 2002-2003, p. 548-579.
- MARTENS (Paul), « De quelques contrôles juridictionnels sur les acteurs politiques », *Revue de droit de l'Université libre de Bruxelles*, 1997, pp. 282- 287.
- MEDARD (Jean-François), « Autoritarismes et démocraties en Afrique noire », *Politique africaine*, 1991, n°43, octobre, p. 92-104.
- MEL (Agnéro Privat), « La réalité du bicéphalisme du pouvoir exécutif ivoirien », *RFDC*, n° 75, 2008, pp. 512-548.
- MELEDJE (Francisco Djèdjro), « Le contentieux électoral en Afrique », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, pp. 139-155.
- MELEDJE (Francisco Djèdjro), « Les révisions des Constitutions dans les États africains francophones. Esquisse de bilan », *RDP*, 1992, n°1, p.112-134.

- MELEDJE (Djèdjro Francisco), « Faire défaire et refaire la Constitution en Côte d’ivoire : un exemple d’instabilité chronique », *Draft paper presented et african Network of Constitutional Law conference on Fastering Constitutionnalism in Africa*, Nairobi, avril 2007, pp. 13- 39.
- MERKINE-GUETZEVITCH (Boris), « Les méthodes d’étude du droit constitutionnel comparé », *RIDC*, 1949, Vol. 1, n°4, pp. 397-417.
- MUTUA (Makay Wa), « The African human rights system in a comparative perspective », *RCADHP*, 1993, n°3, pp. 5-11.
- NANA-SINKAM (Samuel), « Démocratie et Développement en Afrique peut-on les réussir ? », *Afrique 2000*, n° 14, 1993, pp. 72-82.
- NAREY (Oumarou), « Les faces cachées d’un régime présidentiel autoproclamé : cas de la VI^{ème} République du Niger », *Nouvelles Annales Africaines*, 2011. pp.135-171.
- NDJOCK (Jean Aimé), « L’abstentionnisme électoral en Afrique subsaharienne », *Revue africaine d’études politiques et stratégiques*, Faculté des sciences juridiques et politiques, Université Yaoundé II, n° 4, 2007, pp. 87-103.
- NJOYA (Jean), « Les élections pluralistes au Cameroun : essai sur une régulation conservatrice du système », in *Annales de la faculté des Sciences Juridiques et Politiques*, Université de Dschang, t. 7, Presses universitaires d’Afrique, Yaoundé, 2003, p. 65.
- OKOTH-OGENDO (Hastings W. O), « Constitutions without Constitutionalism: Reflections on an African Paradox », in *SHIVJI (Issa Omozuanvbo)*, op. cit., pp. 3-6.
- OLINGA (Alain Didier), « La protection des minorités et des populations autochtones en droit public camerounais », *RADIC*, Juin 1998, t. 10, n° 2, pp. 271-291.
- OLINGA (Alain Didier), « L’Afrique face à la globalisation des techniques de protection des droits fondamentaux », *Présence Africaine*, 1999, n° 159, pp. 1-67.
- OLINGA (Alain Didier), « L’aménagement des droits et libertés dans la Constitution camerounaise révisée », *RUDH*, 1996, 31 octobre, pp. 116-126.
- OLINGA (Alain Didier), « Les emprunts normatifs de la Commission africaine des droits de l’homme et des peuples aux systèmes européen et interaméricain de garantie des droits de l’homme », *RTDH*, n° 62, 2005, pp. 499- 537.
- OLIVIER (Pierre J. J), « Constitutionalism in the New South Africa », in *Licht (R. A) & VILLIERS (B) (eds)*, *South Africa’s Crisis of Constitutional Democracy. Can the U.S Constitution Help?* Johannesburg & Washington, D C: Juta & The AEI Press, 1994, pp. 20-21.
- OLUKOSHI (Adebayo), « State, Conflict in Africa: The Complex Process of Renewal », in *Joseph (R) (ed)*, *State, Conflict and democracy in Africa*, Boulder & London: Lynne Rienner Publishers, 1999, pp. 451-456.

- OPPETIT (Bruno), « L'hypothèse du déclin du droit », *Droits*, 1987, n° 4, pp. 9-20.
- PACTET (Pierre), « Réflexions sur le droit constitutionnel et son enseignement », *RDP*, 2010, n°1, pp. 157-161.
- PHILIPPE (Xavier), « La justice dans les Constitutions de transition : régime dérogatoire ou justice d'exception ? L'exemple de la Commission vérité et réconciliation en Afrique du Sud », *Pouvoirs*, 2000, n°95, pp.159-170.
- PINON (Stéphane), « Le pouvoir exécutif dans l'œuvre de Maurice Hauriou (1856-1929) », *Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*, 2004, pp.119-169.
- PLAMENATZ (John), « La classe dirigeante » *RFSP*, Vol. 15, n°1, 1965, pp. 29-39.
- PONTHOREAU (Marie Claire), « L'opposition comme garantie constitutionnelle », *RDP*, 2002, n°4, pp. 1127-1162.
- POLLET-PANOUSSID (Delphine), « La Constitution Congolaise de 2006 : petite sœur africaine de la Constitution française », *RFDC*, vol. 75, n°3, 2008, pp. 451-598.
- PRÉVOT (Xavier), « Quand la Cour de cassation donne une leçon de droit au Conseil constitutionnel », *RDP*, n° 6, 2001, pp. 1625-1643.
- QUANTIN (Patrick), « La démocratie en Afrique à la recherche d'un modèle », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, pp. 65-75.
- QUANTIN (Patrick), « Pour une analyse comparative des élections africaines », *Politique Africaine*, n° 69, mars 1998, pp. 13-26.
- RAULIN (Arnaud de), « Le coup d'État du 24 décembre 1999 et la fin du « miracle ivoirien », *RJPIC*, 2000, n° 2, pp. 84-125.
- RAYNAL (Jean-Jacques), « Le renouveau démocratique béninois : modèle ou mirage ? », *Afrique Contemporaine*, n° 160, 1991, pp. 3-26.
- REMOND (René), « La gestion des Constitutions », *Pouvoirs*, 1989, n° 50, PP. 43-51.
- ROLLAND (Louis), LAMPUE (Pierre), « Précis de droit des pays d'outre-mer (Territoires, Départements, États associés) », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 5, n° 2, Avril-juin 1953, pp. 458-459.
- ROSENFELD (Michel), « Modern Constitutionalism as the Interplay Between Identify and Diversity », in *ROSENFELD (M) (eds), Constitutionalism, identity, difference and legitimacy: Theoretical perspectives*, 1994.
- ROUSSEAU (Dominique), « La présidence au gré des configurations. Les usages de la conjoncture politique », in LACROIX (Bernard), LAGROYE (Jacques), (dir.), *Le président de la République, Usages et genèses d'une institution*, Paris, PFNSP, 1992, pp. 216-223.

- ROUSSEAU (Dominique), « Les transformations du droit constitutionnel sous la Vème République », *RDP*, 1998, n° 5/6, pp. 5-6.
- ROUSSEAU (Dominique), « Une résurrection : la notion de Constitution », *RDP*, 1990, pp.5-22.
- SANDLAR (Christophe), « Les « titrologues » de l'ivoirité », *Outre-Terre*, vol. no 11, n° 2, 2005, pp. 229-240.
- SCHAEFFER (Eugène), « Aliénation-réception-Authenticité-Réflexion sur le droit du développement », *Penant*, n° 745, juillet-août-septembre 1974, pp. 23-27.
- SCHOCHET (Gordon), « Introduction: Constitutionalism, Liberalism, and the Study of Politics », in *Pennock (J. R) & Chapman (J. W) (eds), Constitutionnalim, New York: New York University Press, 1979, pp.1-22.*
- SEGUR (Philippe), « Qu'est-ce que la responsabilité politique ? », *RDP*, n° 6, 1999, pp. 1599-1634.
- SINDJOUN (Luc), « Élections et politique au Cameroun : concurrence déloyale, coalitions de stabilité hégémonique et politique d'affectation », *African Journal of political Science*, Vol 2, n°1, 1997, pp. 89-121.
- SOMA (Aboulaye), « Modélisation d'un système de justice constitutionnelle pour une meilleure protection des droits de l'homme : trans-constitutionnalisme », *RTDH*, n° 78, 2009, pp. 437-466.
- RIALS (Stéphane), « Supra-constitutionnalité et systématicité du droit », *Archives de la philosophie du droit*, 1986, t. 31. pp. 57-76.
- SUDRE (Frédéric) (Dir), « Les concepts autonomes de la Convention européenne des droits de l'homme », *Cahiers de l'IDEDH*, n° 6, 1997, Montpellier I, pp. 119-138.
- SWEET (Alec Stone), « Le Conseil constitutionnel et la transformation de la République », in *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 25, août 2009, pp. 63-87.
- THIAM (Assane), « Une Constitution ça se révisé ! ». Relativisme constitutionnel et État de droit au Sénégal, *Politique Africaine*, n° 108, 2007, pp. 145-153.
- TOGBA (Zegbelenou), « L'article 11 de la Constitution ivoirienne de 1960 dans le système politique ivoirien », *Penant*, n°780, avril-juillet 1993, pp. 153-166.
- TROPER (Michel), « La théorie dans l'enseignement du droit constitutionnel », *RDP*, 1984, n° 2, pp. 268-272.
- VEDEL (Georges), « Souveraineté et supraconstitutionnalité », *Pouvoirs*, 1993, n° 67, pp. 79- 94.
- VIDAL-NAQUET (Ariane), « Un président de la République plus encadré », *La semaine juridique*, n° 31-35, Juillet 2008, pp. 15-68.

-VILLEY (Michel), « Esquisse historique sur le mot responsable », *APD*, 1977, t. 22, pp. 45-47.

-WAMBA DIA WAMBA (Ernest), « Democracy in Africa and Democracy for Africa », in *CODESRIA Bulletin*, n° 20, 1994, pp. 7-15.

-WANDJI K (Jérôme Francis), « processus de démocratisation et évolution du régime politique camerounais d'un présidentielisme autocratique à un présidentielisme démocratique », in *RBDC*, Bruxelles, Bruyant, n°3, 2001, pp. 437-469.

-WODIE (Vangah Francis), « Régimes militaires et constitutionnalisme en Afrique », in *Penant* éd. Juris Africa, n° 803, juin-septembre 1990, pp. 196-198.

-WODIE (Vangah Francis), « Le contentieux des élections législatives en Côte d'Ivoire à la lumière de la loi du 1^{er} septembre 1980 », *Nouveau Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 40, Juin 2013, pp. 325-337.

-ZOLLER (Elisabeth), « Splendeur et misères du constitutionnalisme. Les enseignements de l'expérience américaine », *RDP*, 1994, pp. 157-158.

B-Contributions à un ouvrage collectif et interventions

-ABRAMS (Elliot), « Pluralism and Democracy », in RONEN (Dov) (ed.), *Democracy and pluralism in Africa*, Colorado Lynne Rienner Publ., 1986.

-AHANHANZO-GLELE (Maurice), « Constitution ou loi fondamentale », in *Encyclopédie juridique de L'Afrique*, Abidjan, NEA, 1982.

-BADINTER (Robert), « Quelques réflexions sur l'État de droit démocratique », in CONAC (Gérard) (éd.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Paris, Economica, 1993.

-BARANGER (Denis), « La responsabilité pénale et politique des ministres en Grande Bretagne dans la période contemporaine », in Dominique CHAGNOLLAUD, (dir.), *Responsabilité pénale et vie publique en France et à l'étranger*, Paris, éd., panthéon-Assas, 2002.

-BOUKONGOU (Jean Didier), « The appeal of the African system for protecting human rights », in *African Law Journal*, Vol. 6, n° 2, 2006.

-CABANIS (André), MARTIN (Michel Louis), « Le nouveau cycle constitutionnel ultra-méditerranéen francophone et la Constitution d'octobre 1958 », in *Les politiques du mimétisme institutionnel : La greffe et le rejet*, Paris, L'Harmattan, 1993.

-CADOUX (Charles), « Le statut et les pouvoirs des chefs d'État et des gouvernements », in *Les institutions constitutionnelles des États d'Afrique noire francophone*, Paris, Economica, Coll. La vie du droit en Afrique, 1979.

- CARTIER (Emmanuel), Les transitions constitutionnels : continuité et discontinuité de la légitimité en droit » in *Droit et légitimité*, sous la dir. de Lauréline FONTAINE, Bruxelles Bruyant, 2011.
- CHARLICK (Robert), « Le concept de gouvernance et ses implications en Afrique », in *Manassé esoavelomanrodrso and FELTZ (Gaëtan), Démocratie et développement. Mirage ou espoir raisonnable ?*, Karthala-onaly Siano, 1995.
- CONAC (Gérard), « La vie du droit en Afrique », in Gérard CONAC, (dir.), *Dynamiques et finalités des Droits africains*, Economica, 1980.
- CONAC (Gérard), « Les Constitutions des États d'Afrique et leur effectivité », in Gérard CONAC (dir.), *Dynamiques et finalités des droits africains*, paris, Economica, 1980.
- CONAC (Gérard), « Les Cours suprêmes en Afrique », in *Les cours suprêmes et hautes juridictions d'Afrique : La jurisprudence : droit constitutionnel, droit financier*, t. II, Paris, Economica, 1989.
- CONAC (Gérard), « Les processus de démocratisation en Afrique », in *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Paris, Economica, 1993.
- DARBON (Dominique), « Á qui profite le mime ? Le mimétisme institutionnel confronté à ses représentations en Afrique », in *Les politiques du mimétisme institutionnel. La greffe et le rejet*, Paris, L'Harmattan, 1993.
- DARBON (Dominique), « Un royaume divisé contre lui-même. La régulation défailante de la production du droit dans les États d'Afrique noire », in *La création du droit en Afrique*, Dominique DARBON et Jean DU BOIS DE GAUDUSSON (dir.), éd., Karthala, Coll. Hommes et Sociétés, 1997.
- DELPELCHIN (Jacques), « De quelle manière les masses du peuple pourront-elles contrôler le pouvoir qui prétendait les servir ? », in *Mouvance Progressiste du Congo (Zaïre) Démocratie néocoloniale ou deuxième indépendance ?* Paris, L'Harmattan, 1992.
- DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Les solutions constitutionnelles des conflits politiques », in *Afrique contemporaine*, n° spécial sous de GAUD (Michel) et DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), 4^e trimestre 1996.
- EMERI (Claude), « Élections et référendums » in GRAWITZ Madeleine, LECA (Jean) (dir.), *Traité de Science politique : Les régimes politiques*, Paris, PUF, 1985.
- FAVOREU (Louis), « Brèves réflexions sur la justice constitutionnelle en Afrique », in *Les Cours suprêmes en Afrique, t. II : la jurisprudence*, Paris, Economica, 1989.
- FOUCHER (Pierre), « Contrôle de constitutionnalité au nom des droits fondamentaux dans les États de droit : convergences des solutions en Occident et idées pour l'Afrique », in Jacques-Yvan MORIN (dir.), *Les droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruyant, 1997.

- GAUDRY (Neil), « Les relations entre majorité et opposition », in *Le rôle du parlementaire dans l'élaboration de la loi et les relations entre majorité et opposition*. Séminaire parlementaire de Lomé, 3-5 novembre 1994.
- GLELE-AHANHANZO (Maurice), « *La Constitution ou la loi fondamentale* », in Encyclopédie juridique de l'Afrique, NEA, T. I, 1982.
- GONIDEC (Pierre François), « *Constitutionnalisme africain* », in RJPIC, Paris, n°1, Janvier-avril, 1996.
- HUNTINGTON (Samuel), «The third Wave. Democratization» in *the late Twentieth Century*, Norman, University of Oklahoma Press, 1991.
- KAMTO (Maurice), « Les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des Constitutions », in Dominique DARBON et Jean DU BOIS DE GAUDUSSON (dir), *La création du droit en Afrique*, Paris Karthala, 1997.
- KAMTO (Maurice), « Les nouvelles Constitutions africaines et le mimétisme », in DU BOIS GAUDUSSON (Jean), *La création du droit en Afrique*, Ed., Karthala, Collection Hommes et sociétés, 1997.
- KIPRE (Pierre), « Les discours politiques de décembre 1999 à l'élection présidentielle d'octobre 2000 : thèmes, enjeux et confrontations », in *Côte d'Ivoire l'année terrible 1999-2000*, Paris, Karthala, 2002.
- KLEIN (Pierre), « Le droit aux élections libres en droit international : mythe et réalités », in CORTEN (Olivier), *À la recherche du nouvel ordre mondial. Le droit à l'épreuve*, Vol 1, Bruxelles, éd. Complexe, 1993.
- LABRUSSE-RIOU (Catherine), « Entre mal commis et mal subi : les oscillations du droit », in *Autrement, la responsabilité*, n° 14, séries Morales, Janvier 1994.
- LACORNE (Denis), « Essai sur le commerce des idées républicaines », in *Les politiques du mimétisme institutionnel : la greffe et le rejet*, Paris, L'Harmattan, 1993.
- LAVAU (Georges), DUHAMEL (Olivier), « La démocratie » in M. GRAWITZ et J. LECA, *Traité de science politique*, t. II, 1985.
- MAMDANI (Mahmood), « Social Movements and Constitutionalism in the African Context », in Issa SHIVJI, (dir.), *State and constitutionalism* , CODESRIA, 1995.
- MARTIN (Michel-Louis), CABANIS (André), « Le modèle du Bénin : un présidentielisme à l'africaine », in Henri ROUSSILLON, *Les nouvelles Constitutions africaines : la transition démocratique*, Presse de l'Institut d'études politiques de Toulouse, Toulouse 1995.
- MASCLET (Jean-Claude), « Le prix de la démocratie. Recherche sur la réglementation des dépenses et des ressources des partis politiques et sur la question de leur financement public », in *Etudes de finances publiques offertes à Paul Marie GAUDEMET*, Paris, 1984.

- MAYRARGUE (Cédric), « Le Bénin depuis le retour du pouvoir de Mathieu KEREKOU : Démocratie apaisée ou paralysie politique ? », in *Afrique politique : entre transition et conflits*, Paris, Karthala, 1999.
- MICHALON (Thierry), « À la recherche de la légitimité de l'État », in *La création du droit en Afrique*, DARBON (Dominique) et DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), Editions Karthala, 1997.
- MODERNE (Francis), « Les juridictions constitutionnelles en Afrique », in *Les cours suprêmes en Afrique* sous la (dir.), Gérard CONAC, Vol. 3, Economica, 1988.
- MOYRAND (Alain), « Le concept d'État de droit, problème de transfert en Afrique noire francophone », in *L'économie de marché et le tiers monde*, Publication de l'Université de Rouen, n° 188, 1991.
- MUXEL (Anne), « La participation électorale : une mobilisation à la présidentielle, un décrochage aux législatives », in PERRINEAU P., *Le vote normal : les élections présidentielles et législatives d'avril-mai-juin 2012*, Paris, Presses de la FNSP, 2013.
- NGUELE ABADA (Marcelin), « La réforme constitutionnelle du 18 janvier 1996 en République du Cameroun », in *Droits Africains*, n° 15/16, 1995-1996.
- NWABUEZE (Benjamin Obi), *Constitutionalism in the Emergent States*, London: C. Hurt & CO, 1973.
- NZONGOLA-NTALAJA (Georges), « *The State and Democracy in Africa* », in NZONGOLA-NTALAJA (Georges) & LEE (M) (ed.), *The State and Democracy in Africa*, Harare. AAPS Books, 1997.
- OLUKOSHI (Adebayo O.), « State, Conflict and Democracy in Africa: The complex process of renewal », in Joseph (R) (ed.), *State, Conflict and Democracy in Africa*, Boulder & London Lynne Rienner Publishers, 1999.
- OMPAGNON (Daniel), « Botswana et Zimbabwe, élections législatives un éclairage comparatif », in *Afrique politique, Démocratisation : arrêts sur images*, Paris, Karthala 1996.
- OULD BOUBOUTT (Ahmed Salem), « Les juridictions constitutionnelles en Afrique. Evolution et enjeu » in *Annuaire international de Justice Constitutionnelle*, éd., Economica-PUAM, 1997.
- PFERMANN (Otto), « Les révisions constitutionnelles en Autriche et Allemagne fédérale. Théorie, pratique, limites », in *Association Française de Droit Constitutionnel. Les révisions constitutionnelles, journées d'études des 20 mars et 16 décembre 1992*, Paris, Aix-en-Provence, Economica, PUAM, Coll. Droit public positif, 1995.
- PHILIPPE (Xavier), « L'émergence de la protection et du contrôle des droits fondamentaux en Afrique australe », in *Les droits fondamentaux* sous la (dir.), de Jacques-Yvan MORIN, Bruyant, Bruxelles, 1997.

-POIRMEUR (Dominique), ROSENBERG (Dominique), « La doctrine constitutionnelle et le constitutionnalisme français », in *Centre universitaire et des recherches administratives et politiques de Picardie : Les usages sociaux du droit*, PUF, 1989.

-POKAM (Hilaire de Prince), « Les commissions électorales en Afrique subsaharienne : Analyse de leurs enjeux et de leurs usages par les acteurs politiques au cours du processus d'intervention de la neutralité électorale », *Centre d'Étude d'Afrique Noire de Bordeaux, Afrilex*, Avril 2009.

-QUANTIN (Patrick), « La difficile consolidation des transitions démocratiques africaines des années 1990 », in JAFFRELOT (Christophe) (dir.), *Démocraties d'ailleurs*, Paris Karthala, 2000.

-RAYNAL (Jean-Jacques), « Conférence nationale, État de droit et démocratie. Quelques réflexions à propos d'une occasion manquée », in *La création du droit en Afrique*, éd. Karthala, Paris, 1997.

-ROBLOT-TROISIEZ (Agnès), « La place des lois organiques dans la hiérarchie des normes », in MATHIEU (Bertrand) et VERPEAU (Michel), (dir.), *Les lois organiques et la mise en œuvre de la révision constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2009.

-ROUSSILLON (Henry), « Chronique d'une démocratie annoncée », in *Les nouvelles Constitutions africaines : la transition démocratique*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 1993.

-SUEUR (Jean-Jacques), « Responsabilité, droit et politique : une entrée en matière », in *Juger les politiques : Nouvelles réflexions sur la responsabilité des dirigeants publics*, L'harmattan, 2001.

-SY (Demba), « Le juge sénégalais et la création du droit administratif », in DARBON (Dominique), DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean) (dir.), *La création du droit en Afrique*, Karthala, Paris, 1997.

-THIRIOT (Céline), « La consolidation des régimes post-transition en Afrique. Le rôle des commissions électorales nationales », in QUANTIN (Patrick) (dir.), *Voter en Afrique. Comparaisons et différenciations*, Paris, L'Harmattan 2004.

-WODIE (Wangah Francis), « La législation » in *Encyclopédie juridique de l'Afrique, Les Nouvelles Editions Africaines*, 1982.

-ZEKERIA (Ould Ahmed Salem), « L'observatoire national des élections au Sénégal. Une neutralité sous surveillance », in QUANTIN (Patrick) (dir.), *Voter en Afrique. Comparaisons et différenciations*, Paris, l'Harmattan, 2004.

C- Mélanges

- ARDANT (Philippe), « Le temps dans les Constitutions écrites », *Mélanges AVRIL*, 2001, p. 507.
- AVRIL (Pierre), « Les conventions de la Constitution », *Mélanges Francis DELPERÉE*, Bruxelles, Bruylant, LGDJ, 2007.
- AVRIL (Pierre), « Pouvoir et Responsabilité », in *Mélanges Georges BURDEAU*, LGDJ, 1977.
- BADINTER (Robert), « Le Conseil constitutionnel et le pouvoir constituant », *Mélanges Jacques ROBERT*, Montchrestien, 1998.
- CABANIS (André), MARTIN (Michel Louis), « La pérennisation du chef de l'État : enjeu actuel pour les Constitutions d'Afrique francophone », *Mélanges MILACIC*, Bruxelles, Bruyant, 2008.
- CAMBY (Jean Pierre), « Le droit d'amendement. Une nouveauté ? », in *La Constitution et les valeurs : Mélanges DIMITRI Georges Lavroff*, Paris, Dalloz, 2005.
- CHEVALIER (Jacques), « La mondialisation de l'État de droit », in *Droit et politique à la croisée des cultures : Mélanges Philippe ARDANT*, LGDJ, 1999.
- CHEVALLIER (Jacques), « Droit constitutionnel et institutions politiques: les mésaventures d'un couple fusionnel », in *Mélanges Pierre Avril*, Montchrestien, 2001.
- CHEVALLIER (Jacques), « Le juge constitutionnel et l'effet Becket », in *Mélanges Louis FAVOREU*, Paris, Dalloz, 2007.
- CHEVALLIER (Jacques), « Pour une sociologie du droit constitutionnel », in *Mélanges Michel TROPER, l'architecture du droit*, Paris, Economica, 2006.
- COHENDET (Marie-Anne), « La classification des régimes, un outil pertinent dans une conception instrumentale droit constitutionnel », *Mélanges Michel TROPER*, Economica, 2006.
- COHENDET (Marie-Anne), « Légitimité, effectivité et validité », *Mélanges Pierre AVRIL*, Montchrestien, 2001.
- COHENDET (Marie-Anne), « Le système des variables déterminantes », *Mélanges GICQUEL*, Paris Montchrestien, 2008.
- CONAC (Gérard), « La modernisation des droits en Afrique : du droit de l'État à l'État de droit », in *Mélanges Michel ALLIOT*, Publication de la Sorbonne, 2000, p. 281 : *Un passeur entre les mondes : le livre des anthropologues du droit*.
- CONAC (Gérard), « Le juge et la construction de l'État de droit en Afrique Francophone », in *Mélanges Guy BRAIBANT*, Dalloz, 1996.

-CONAC (Gérard), « Les politiques juridiques des États d'Afrique Francophone aux lendemains des indépendances », *Mélanges Gustave PEISER*, PUG, 1997.

-CONAC (Gérard), « Les politiques juridiques des États d'Afrique francophone aux lendemains des indépendances », *Mélanges Gustave PEISER*, PUG, 1985.

-DESMONS (Eric), « La planète des singes. Les Conseil constitutionnel et la démocratie », *Mélanges Gilles DARCY*, Bruyant, 2012.

-DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine de constitutionnalisme. Poursuite d'un dialogue sur quinze année de « transition » en Afrique et en Europe », *Mélanges en l'honneur de Slobodan MILACIC, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Bruylant, 2007.

-DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze de pratique du pouvoir », in *Mélanges Louis FAVOREU*, 2008.

-DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Quel statut constitutionnel pour le chef de l'État en Afrique ? », *Le renouveau constitutionnalisme* in *Mélanges Gérard CONAC*, Economica, Paris, 1999.

-DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Renouveau du droit constitutionnel », in *Mélanges Louis FAVOREU*, Dalloz, 2007.

-DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Soutien au processus démocratique et conditionnalités de l'aide internationale : question sur les dangers d'une liaison fatale », in *Etudes à la mémoire de Christian LAPOYADE-DESCHAMPS*, Pessac, PUB, 2003.

-DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Points d'actualité sur les modalités de production du droit constitutionnel », in *Mélanges Patrice GELARD*, Montchrestien, 1998.

-EISENMANN (Charles), « L'esprit des lois et la séparation des pouvoirs », *Mélanges CARRE DE MALBERG*, Paris, Sirey, 1933.

-FAVOREU (Louis), « La notion de Cour constitutionnelle », *Mélanges Jean-François AUBERT*, Bâle-Francfort-sur-le-Main, Helbing et Lichtenhahn, 1996.

-FAVOREU (Louis), « La constitutionnalisation du droit pénal et de la procédure pénale : Vers un droit constitutionnel pénal », *Mélanges André VITU*, Cujas, 1989.

-GELARD (Patrice), « Quelques conseils au constitutionnaliste de droit comparé », in *Mélanges Louis FAVOREU, Renouveau du droit constitutionnel*, Dalloz, 2007.

-GICQUEL (Jean), « Essai sur le présidentielisme négro-africain camerounais », *Mélanges BURDEAU*, 1977.

-GLELE-AHANHANZO (Maurice), « Le renouveau constitutionnel du Bénin : une énigme ? », in *Mélanges Michel ALLIOT*, PUF, Paris, 2000.

- GOUNELLE (Max), « La démocratisation : politique publique internationale », in *Mélanges Thierry HUBERT*, Paris, Pédone, 1998.
- HOURQUEBIE (Fabrice), « Le contre-pouvoir enfin connu : pour une analyse de la démocratie constitutionnelle en terme de contre-pouvoir », in *Mélanges MILACIC*, Bruxelles, Bruyant, 2008.
- KAMTO (Maurice), « Les Conférences nationales ou la création révolutionnaire des Constitutions », in Dominique DARBON (dir.), *La création du droit en Afrique*, Karthala, 1997.
- LAVROFF (Dmitri Georges), « La Constitution et le temps », *Mélanges ARDANT*, LGDJ, 1999.
- LAVROFF (Dmitri Georges), « La crise de la Constitution », *Mélanges DELPÉRÉE*, Bruxelles, Bruyant, LGDJ, 2007.
- MAUS (Didier), « Où en est le droit constitutionnel ? », *Mélanges Franck MODERNE*, Dalloz, 2004.
- OWONA (Joseph), « L'Essor du constitutionnalisme rédhibitoire en Afrique noire : étude de quelques Janus », *Mélanges Pierre-François GONIDEC*, Paris LGDJ, 1985.
- ROUSSILLON (Henri), « Rigidité constitutionnelle : Réflexions sur un paradoxe », *Mélanges ARDANT*, LGDJ, 1999.
- ROUSSEAU (Dominique), « Question de Constitution », *Mélanges Gérard CONAC*, Economica, 2001.
- SAWADOGO (Filiga Michel), « La loyauté dans la vie politique, condition de succès de la démocratie en Afrique », *Mélanges Etienne CEREXHE*, Larcier, 1996.
- SINDJOUN (Luc), « Le gouvernement de transition : éléments pour une théorie politico constitutionnelle de l'État en crise ou en reconstruction », in *Mélanges MILACIC*, Bruxelles, Bruyant, 2009.
- VERDIER (Marie France), « La démocratie sans et contre le peuple ». *Mélanges Slobodan MILACIC*, Bruxelles, Bruyant, 2008.
- WALINE (Jean), « Les révisions de la Constitution de 1958 », *Mélanges Philippe ARDANT*, Paris LGDJ, 1999.
- WIEDERKEHR (Georges), « Qu'est-ce qu'un juge », in *Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs*, *Mélanges Roger PERROT*, Paris, Dalloz, 1996.

D-Colloques, Conférences et Communications

-MILHAT (Cédric), « Le constitutionnalisme en Afrique francophone, variations hétérodoxes sur un requiem », *VI^e Congrès français de droit constitutionnel, Atelier 7, constitutionnalisme : un produit d'exportation*, Montpellier 9, 10, 11 juin 2005.

-« Les défis de l'alternance démocratique en Afrique », *Actes de la conférence internationale de Cotonou organisée par l'Institut des droits de l'homme*, Cotonou, IDH, FNUAD, 2010.

-BLÉOU (Martin), « La révision de la Constitution », Leçon inaugurale de la réussite solennelle de la chaire Unesco de Cotonou du 3 décembre 2007, Cotonou, Fondation Konrad Adenauer, 2008.

-BOLLE (Stéphane) « Les juridictions constitutionnelles africaines et les crises électorales », Communication 5^{ème} Congrès de l'Association des Cours Constitutionnelles ayant en partage l'usage du français (ACCPUF), Cotonou, 22-28 juin 2009.

-BOLLE (Stéphane), « Des Constitutions made in Afrique », *Communication au VI^e Congrès français de droit constitutionnel*, Montpellier, 9, 10, 11 juin 2005.

-BOLLE (Stéphane), « Obligations constitutionnelles et légales des gouvernants et autres responsables : Gouvernement, Assemblée Nationale et institutions de l'État », *Communication à la Conférence internationale. Les défis de l'alternance démocratique*, Cotonou, 23, 24 et 25 février 2009.

-BOURGI (Albert), « La réalité du constitutionnalisme africain », Communication au Colloque, *Lecture et relecture de la Constitution de la Vème République, organisé par l'Association des constitutionnalistes et l'Association française de Science politique*, Paris, 7-8-9 octobre 1998.

-BOURGI (Albert), « Lecture de la Constitution de la V^e République », *Colloque du 40^e anniversaire de la Constitution française* 7, 8, 9 octobre 1998.

-Colloque de Lomé tenu les 16 et 17 juin 2010 sur l'Afrique et l'internationalisation du constitutionnalisme : actrice ou spectatrice.

-CONAC (Gérard), « Les processus de démocratisation en Afrique », in *La vie du droit en Afrique* Colloque organisé par le Centre d'étude juridiques et politiques du monde africain et le Centre de recherche de droit constitutionnel, Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne), 12-13 décembre 1990.

-Conférence sur « *Le bilan des Conférences nationales et autres processus de transition démocratique en Afrique* » organisée par l'Agence intergouvernementale de la Francophonie. Cotonou, Bénin, 19-23 février 2000.

-DU BOIS DE GAUDUSSON (Jean), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme en Afrique », *Communication du premier Congrès français de droit constitutionnel*, Strasbourg 27-29 septembre 1990.

-Les actes du Colloque « Contrariété des décisions des hautes juridictions administratives, judiciaires et constitutionnelles dans l'espace francophone », *Bamako, Rev. AA-HJF*, 14-17 juillet 2004.

-MBAYE (By Assane), « Gouvernance, culture et pluralisme juridique », in *Entre traditions et modernité, quel projet de gouvernance pour l'Afrique*, Colloque de Bamako du 27 septembre 2009.

-MBODJ (El Hadj), « La problématique du financement de la vie politique dans les nouvelles démocraties africaines », *Textes préparé pour le XVIIIe Congrès mondial de l'Association internationale de science politique*, 1-5 août 2000, Québec, Canada, 12 p, inédit.

-MBODJ (EL Hadj), « Les garanties et éventuels statuts de l'opposition en Afrique », in *francophonie et démocratie, Actes du symposium international sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone*, Bamako 1^{er} -3 novembre 2000, Paris, éd., Pédone, 2001.

-MILACIC (Slobodan), « Le contre-pouvoir, cet inconnu », in *Etudes offertes en mémoire de Christian LAPOYADE-DESCHAMPS, PUB*, 2006.

-OLINGA (Alain Didier), « Le droit à des conditions matérielles d'existence minimale en tant qu'élément de la dignité humaine », in MORIN (Jacques-Yvan) (dir.), *Actes des Ières journées scientifiques du réseau des droits fondamentaux de l'AUFELF-UREF* tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 91-103.

-YABOUE-DEOU (Janvier), « Les vraies couleurs du caméléon, le droit de savoir », t. I, Cotonou, éd., Planète *Communication*, 2002, 238 p.

IV-TEXTES JURIDIQUES

A-Constitutions

-Constitution burundaise du 13 mars 1992.

-Constitution de l'Algérie du 28 février 1989 révisée le 28 novembre 1996.

-Constitution de la République Centrafricaine du 28 décembre 1994.

-Constitution de la République de Côte d'Ivoire du 3 novembre 1960.

-Constitution de la République de la Guinée du 23 décembre 1990.

-Constitution de la République démocratique du Congo.

-Constitution de la République du Bénin du 11 décembre 1990.

-Constitution de la République du Burkina Faso du 11 juin 1991, révisée le 27 janvier 1997.

-Constitution de la République du Mali du 25 février 1992.

-Constitution de la République du Sénégal du 7 mars 1963 révisée le 2 mars 1998.

Constitution de la République du Tchad du 14 avril 1996.

-Constitution de la République du Togo du 14 octobre 1992.

-Constitution de la République islamique de la Mauritanie.

-Constitution de Madagascar du 18 septembre 1992.

-Constitution Djiboutienne du 23 décembre 1990.

-Constitution du Cap-Vert du 14 février 1981 révisée le 4 septembre 1992.

- La Charte constitutionnelle du 10 juillet 1978 du Comité militaire de redressement national en Mauritanie.
- La Charte constitutionnelle du 6 avril 1979 en Mauritanie.
- La Charte du Conseil présidentiel du Dahomey (du Bénin) du 7 mai 1972

B-Textes conventionnels, législatifs et réglementaires

-Togo

- La Convention de Lomé IV bis.
- La loi n° 91-04 du 12 avril 1991 portant Charte des partis politiques.

-France

- Loi constitutionnelle du 29 octobre 1974
- Loi constitutionnelle du 23 juillet 2008.

-Côte d'Ivoire

- La loi n° 93-668 du 9 août 1993 relative aux partis politiques et groupements.
- L'accord de Linas Marcoussis du 23 janvier 2003.

-Mali

La loi n° 0045 du 7 juillet 2000 portant Charte des partis politiques.

-Burkina Faso

-La loi n° 32-2001 du 29 novembre 2001 portant Charte des partis et formations politiques au Burkina Faso.

-Cameroun

-Ordonnance n° 62/OF/18 du 12 mars 1962 portant répression de la subversion.

-CEDEAO

-La Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance adoptée par la huitième session ordinaire de la Conférence tenue le 30 janvier 2007 à ADDIS ABABA en Ethiopie. Entrée en vigueur le 15 février 2012.

-Le protocole additionnel de 2001 de la CEDEAO : place et rôle dans la promotion de la démocratie et la gouvernance en Afrique de l'ouest « Atelier d'appropriation, de dissémination et de mise en œuvre des instruments régionaux et des mécanismes endogènes de gouvernance démocratique et de prévention des conflits en Afrique de l'ouest », Dakar Sénégal, 16-19 octobre 2007.

-Cour de justice de l'union africaine

- Article 38 du Protocole de la CJUA.
- Article 39 du Protocole de la CJUA.
- Article 4 du Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme annexé au Protocole.
- Article 18.1 du protocole de la CJUA.
- Article 19.1 du protocole relatif à la création de la CJUA.
- Article 19.2 du protocole de la CJUA.
- Article 2 du Statut de la CJUA.
- Article 20 du Protocole de la CJUA.
- Article 20.1 du Protocole de la CJUA.
- Article 29 du Protocole portant création de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples.
- Article 29.1 c) du Statut de la CJUA.
- Article 3.1 du Protocole de la CJUA.
- Article 30 du protocole portant création de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples.
- Article 34 du protocole de la CJUA.
- Article 5.2 du protocole de Ouagadougou de 1998.
- Article 51 du protocole de la CJUA.
- Article 52 du Protocole de la CJUA.
- Article 7 du Protocole de la CJUA.
- Article 8 du Protocole de la CJUA.
- Article 8.2 du protocole relatif à la création de la CJUA
- Article 8.4 du projet de Protocole portant Statut de la nouvelle Cour.
- Les articles 16 et 17 du Statut de la CJUA.

-Cour internationale de justice

- Article 2 des Statuts de la CIJ.

-Préambule de la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948

-Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 du 26 août 1789

- Article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 du 26 août 1789.
- Article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 du 26 août 1789.
- Article 11 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 du 26 août 1789.

C-Jurisprudences

-Bénin

- Cour constitutionnelle du Bénin, décision n° DCC 96-069 des 26 et 27 juillet 2005.
- Cour constitutionnel du Bénin : la proclamation des résultats des élections législatives du 28 mars 1995.
- Cour constitutionnelle du Bénin, n° DDC 96-002 du 5 janvier 1996.
- Cour constitutionnelle du Bénin, la décision EL 95-003 du 8 mars 1995 relative au refus d'enregistrement de candidatures aux élections législatives pour inobservation de délai, Recueil 1995.

-Cour constitutionnelle du Bénin, la décision EL 95-003 du 13 mars 1995, Recueil 1995.

-Burkina Faso

-Avis du 20 avril 2007 du Conseil constitutionnel du Burkina Faso

-Côte d'Ivoire

-Avis n° 003/CC/ SG du 17 décembre 2003, considérant 5 du Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire.

-Décision n° C1-2001-EP-036/04-05/CC/SG du Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire, portant proclamation de monsieur Alassane Dramane OUTTARA en qualité de président de la République de Côte, 4 mai 2011.

-Décision n° C1-2010-EP-34/03-12/CC/SG du Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire, 3 décembre 2010

-Mali

-Cour constitutionnelle du Mali, décision n° CC 96-003 du 25 octobre 1996.

-Cour constitutionnelle du Mali, Arrêt n° 01-128 du 12 décembre 2001.

-Niger

-Cour constitutionnelle du Niger, arrêt n° 4 /CC/ ME du 12 juin 2009.

-Cour constitutionnelle du Niger, avis n° 02/CC du 25 mai 2009.

-Sénégal

-Conseil constitutionnel du Sénégal décision n°3/2000 du 9 novembre 2000.

-Conseil constitutionnel du Sénégal décision n°5/2000 du 16 novembre 2000.

-Conseil constitutionnel du Sénégal, décision n° 3/E/98 du 15 avril 1998.

-Togo

-Cour constitutionnel du Togo, décision 30/98 du 9 mars 1998.

-Cour constitutionnel du Togo, décision du 24 février 1999 relative à l'invalidation de la candidature de M. EYISSOU.

-Cour constitutionnel du Togo, décision du 6 mai 2000 relative l'invalidation de la candidature de Gil Christ OLYMPIO aux élections présidentielles

-Cour constitutionnelle du Togo, décision n° E 004/99 du 22 mars 1999.

-Cour constitutionnelle du Togo, décision n°E012/99 du 8 avril 1999.

-Cour Européenne des droits de l'homme et de sauvegarde des libertés fondamentales

-Décision de la CEDH du 9 octobre 1979 Airey c/ Irlande.

-Décision de la CEDH du 8 juillet 1986, Lingens c/ Autriche.

-Décision de la CEDH du 23 mars 1995, Loizidou c/ Turquie.

-Décision de la CEDH du 30 janvier 1998, Parti communiste unifié de Turquie c/ Turquie.

-Décision de la CEDH du 16 mars 2006, Zdanoka c/ Lettonie.

-Conseil constitutionnel français

- DCC n°16-94.
- DCC n° 71-44.
- DCC n°18-94.
- DCC n°96-026.
- DCC n°96-005.
- DCC n°96-006.
- DCC n°96-016.
- DCC n°96-035.
- DCC n°99-036.
- DCC 96-061 du 26 septembre 1996.
- DCC n° 2006-537 DC du 22 juin 2006.
- Décision du 9 juillet 2008, Loi organique relative aux archives du conseil constitutionnel.

-Cour de justice de la CEDEAO

- Arrêt 27 octobre 2008, affaire Hadjatou Mani KORAROU c/ République du Niger (ECW/CCJ/JUD/06/08).
- Arrêt du 5 juin 2008, affaire Chief Ebrima MANNEH c/ République de Gambie (ECW/CCJ/03/08)

V-RAPPORTS

- Communication n° 39/90 Annette PANOULE c/ Cameroun, 10^e *Rapport annuel d'activités de la Commission*, 1997, Annexe X.
- DAUGE (Yves), Le nouveau partenariat UE-ACP Changer la méthode, *Rapport d'information, Assemblée nationale*, n°1776, juillet 1999.
- Document CN/1968 (LXIV), 1996, *Rapport du Secrétariat général sur les mesures prises pour mettre en œuvre la résolution AHG/RES.230 (XXX)*.
- GELARD (Patrice), Les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié, *Rapport de l'Office parlementaire d'évaluation de la législation* n°3166 Assemblée nationale et n° 404 Sénat, t. I, juin 2006.
- L'Observatoire national des élections, *Rapport général sur le déroulement des opérations électorales des élections législatives et municipales*, 2002, 2003.
- Le 10^e Rapport annuel, Document ACHPR/RTP/10th, Annexe X, n°4.
- Le 8^e *Rapport annuel d'activités de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, RCADHP*, t. 5, n° 1-2, p. 134.
- Le 9^e Rapport d'activités de la Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP), Yaoundé, 1995-1996.

-LE ROY (Etienne), Oser le pluralisme judiciaire, *Rapport introductif à la Conférence des ministres francophones de la Justice*, dact. Le Caire, 1995.

-Rapport de la 10^{ème} session ordinaire du Comité des représentants permanents, 28-30 juin 2005, Syrie (Libye), point 98.

-Rapport de la Banque Mondiale rendu public le 31 mai 2000, Le Monde, 4-5 juin 2000.

-Rapport de la Commission Daba DIAWARA, *Les grands textes de la pratique constitutionnelle de la III^{ème} République*, éd., Société malienne, Bamako, 27 novembre 2008.

-Rapport de la Commission n°1, *sur l'étude comparative des conférences nationales et autres processus de transition démocratique en Afrique*, Conférence sur le bilan des conférences nationales et autres processus de transition démocratique en Afrique, Cotonou, 19-23 février 2000.

-Rapport de la dixième session ordinaire du Comité des représentants permanents, 28-30 juin 2005, Syrie (Libye), point 9.

-Rapport de la session de réflexion collective sur le Protocole relatif à la création d'une Cour de justice de l'Union africaine, 20-23 mai 2002.

-*Rapport général du groupe d'étude et de recherche sur la démocratie et le développement économique et social en Afrique*, Séminaire sur les élections démocratiques en Afrique de l'Ouest et du Centre, mai 1994.

-Rapport préliminaire d'investigation de la Ligue togolaise des droits de l'homme, Lomé, LTDH, 2005, p. 6.

VI-ARTICLES DE JOURNAUX ET SITES INTERNET

A-Articles de journaux

-Jeune Afrique Économique du 20 juillet 1998, p. 84.

-Jeune Afrique Intelligent, n° 2376 du 23 au 29 juillet 2006 ;

-Jeune Afrique l'Intelligent, 2^{ème} numéro, Janvier 2005.

-Jeune Afrique n° 1523 du 12 mars 1990 : BOURGI (Albert), « Jacques CHIRAC et le sens de l'histoire ».

-Jeune Afrique, n° 2549, du 15 novembre 2009, p. 49.

-Journal of Democracy, 1994: KANTE (Babacar), « Senegal's empty Elections.

-Afrique Magazine, n°242, novembre 2005 ;

-Afrique, n° 2563 du 21 au 27 février 2010

-Cameroon tribune du 7 février 2001.

-Courrier International n° 316, 21-27 novembre 1996 : KAGAME (Faustin), « Réconcilier les Hutus et les Tutsis du Rwanda ».

-Jeune Afrique l'Intelligent du 9 au 15 octobre 2001.

-Jeune Afrique l'Intelligent n°2078 du 7 au 13 novembre 2000.

-Jeune Afrique l'Intelligent, n° 2330, du 4 au 10 septembre 2005.

-Jeune Afrique, n° 12, hors-série, « *L'état de l'Afrique 2006* ».

- Le « Courrier », Septembre-octobre, 1998, n° 1998, n° 171.
- Le Patriote, n° 429 du 3 au 9 juin 2002.
- Les « Marchés Tropicaux et Méditerranéens », 30 juillet 1999.

B-Sites internet

- [http://www. Statut.fr/lc/lc179/lc1790htm](http://www.Statut.fr/lc/lc179/lc1790htm), 15 juin 2012.
- <http://www.idlo.int/texts///IDLO//mis7709.pdf>.
- <http://www.jeune.afrique.com>.
- www.democratie.francophonie.org.
- www.politique-africaine.org.
- www.afrilex.u-bordeaux4.fr
- www.revue-pouvoirs.fr
- www.cairn.info.fr

TABLE DES MATIÈRES

| | |
|---|-----------|
| AVERTISSEMENT | 3 |
| REMERCIEMENTS..... | 4 |
| DEDICACES | 5 |
| SOMMAIRE | 6 |
| LISTE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS..... | 7 |
| INTRODUCTION GÉNÉRALE | 9 |
| I-L'ANALYSE CONCEPTUELLE ET L'HISTORICITÉ DES NOTIONS DE CONSTITUTIONNALISME ET DE DÉMOCRATIE | 10 |
| <i>I.1-La définition et l'historicité du constitutionnalisme</i> | 10 |
| I.1.1-La définition du constitutionnalisme | 10 |
| I.1.2-L'historicité du constitutionnalisme | 15 |
| <i>I.2- La définition de la démocratie</i> | 19 |
| II-LA DEMARCHE MÉTHODOLOGIQUE | 25 |
| III-LA DÉLIMITATION TEMPORELLE ET SPATIALE, LA JUSTIFICATION DE L'ÉCHANTIONNAGE, LA PROBLEMATIQUE ET L'ANNONCE DU PLAN | 30 |
| <i>PREMIÈRE PARTIE : LES MANIFESTATIONS DES PROGRÈS ET ACQUIS DU CONSTITUTIONNALISME ET DE LA DÉMOCRATIE EN AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE.....</i> | 36 |
| TITRE I ^{er} : L'ÉMERGENCE DES PRINCIPES CONSTITUTIONNELS ET DÉMOCRATIQUES COMMUNS AUX ÉTATS AFRICAINS | 38 |
| Chapitre 1^{er} : Les acquis constitutionnels et démocratiques communs aux états africains..... | 39 |
| Section 1 : L'option pour une démocratie pluraliste | 40 |
| § I: <i>La valorisation du statut de l'opposition.....</i> | 43 |
| A-L' amélioration des garanties parlementaires..... | 44 |
| 1-Une meilleure participation aux institutions parlementaires et à la fonction législative | 44 |
| 2-Un meilleur contrôle de l'action gouvernementale..... | 46 |

| | |
|--|-----------|
| B-L 'octroi de moyens appropriés | 50 |
| 1-Un meilleur financement des partis de l'opposition | 50 |
| 2-L'accès effectif aux médias..... | 52 |
| § II : <i>La tentative de consécration des juridictions constitutionnelles</i> | 55 |
| A-L' avènement des conseils et cours constitutionnels..... | 55 |
| 1-Les principaux domaines d'attribution et l'étendue des compétences..... | 55 |
| 2-Les juridictions constitutionnelles : régulatrices des institutions publiques. | 57 |
| B-L 'exercice des compétences des juridictions constitutionnelles | 60 |
| 1-L'effectivité des contrôles des juridictions constitutionnelles..... | 60 |
| 2-La compétence exclusive des juridictions constitutionnelles | 63 |
| Section 2 : L'émergence de nouvelles pratiques constitutionnelles | |
| et démocratiques | 67 |
| § I: <i>L'irruption du constitutionnalisme dans le débat démocratique</i> | 67 |
| A-La politisation des débats constitutionnels..... | 68 |
| B-La résolution des conflits par le recours au droit constitutionnel .. | 72 |
| C- Les preuves des mutations constitutionnelles | 74 |
| § II : <i>L'adhésion aux principes de l'État de droit</i> | 76 |
| A-L' usage de l'État de droit | 77 |
| 1-L'État de droit composante de la conditionnalité démocratique..... | 77 |
| 2-L'aménagement des institutions pour la sauvegarde des droits fondamentaux | |
| | 80 |
| B-L 'effectivité de l'État de droit..... | 82 |
| 1-La remise en question de la justice | 82 |
| 2-La crise du crédit du droit | 84 |
| 3-L'illégitimité de l'État..... | 87 |
| Chapitre 2:Les actuelles orientations constitutionnelles et démocratiques | 90 |
| Section 1: La rationalisation de l'expression du pouvoir..... | 91 |
| § I : <i>L'encadrement du pouvoir exécutif</i> | 91 |
| A-Un encadrement du fait de la limitation du mandat | 92 |
| 1-L'essor de la circulation des élites | 97 |
| 2-La promotion du bon gouvernement..... | 102 |

| | |
|---|------------|
| B-L'encadrement des actions de l'exécutif | 105 |
| 1-Le contrôle de l'action de l'exécutif par le Parlement | 105 |
| 2-Le contrôle indirect du juge constitutionnel sur le gouvernement..... | 107 |
| § II: <i>Le bicéphalisme un frein à l'absolutisme du président</i> | 108 |
| A-Le partage du pouvoir présidentiel..... | 109 |
| 1-Le partage du pouvoir dans les régimes d'inspiration parlementaire | 109 |
| 2-Le partage du pouvoir dans les régimes d'inspiration présidentielle..... | 112 |
| B-La contestation du pouvoir présidentiel | 119 |
| 1-L'éviction du président de la République par le biais des conférences nationales..... | 119 |
| 2-La promotion politique du premier ministre | 121 |
| Section 2 : L'appropriation et l'internalisation du constitutionnalisme . | 123 |
| § I: <i>L'appropriation du constitutionnalisme par les Africains</i> | 123 |
| A-Le véritable retour du droit dans la vie politique africaine | 124 |
| B-Le comportement du juge constitutionnel face aux crises politiques | 125 |
| § II : <i>L'internationalisation du constitutionnalisme africain</i> | 130 |
| A-La souscription des engagements positifs | 131 |
| B-Le recours à un conventionnalisme sain | 134 |
| Conclusion du titre I^{er} | 136 |
| TITRE II : L'APPORT DU NOUVEAU CONSTITUTIONNALISME AFRICAIN À L'ÉDIFICATION DE LA DEMOCRATIE | 138 |
| Chapitre 1^{er}: L'inadaptation de la démocratie occidentale aux réalités africaines | 139 |
| Section 1 : La crise de la démocratie occidentale | 140 |
| § I: <i>Les origines de la crise du modèle occidental de démocratie</i> | 141 |
| A-L 'opposition des deux visions de la vie en société | 142 |
| 1-La vision occidentale de la vie en société et ses implications politiques.... | 142 |
| 2-Les implications politiques de la vision africaine de la vie en société | 144 |
| B-La contestation du mimétisme institutionnel | 147 |
| 1-La défiance à l'égard du multipartisme | 147 |
| 2-La critique du droit de vote | 150 |
| § II: <i>Les solutions à la crise démocratique</i> | 152 |

| | |
|--|------------|
| A-Le facteur de cohésion des populations africaines | 153 |
| 1-La restauration des valeurs africaines positives | 153 |
| 2-La restauration du crédit de l'État..... | 156 |
| B-Le modèle de démocratie appropriée : La démocratie fédérative. | 158 |
| 1-Les fondements et la justification de la démocratie fédérative..... | 158 |
| 2-Le mode d'organisation de la démocratie fédérative | 160 |
| Section 2: Les échecs du mimétisme constitutionnel africain | 161 |
| § I : <i>Les lacunes du mimétisme constitutionnel africain</i> | 163 |
| A-Les causes de l'échec | 163 |
| B-Les manifestations des échecs du mimétisme constitutionnel | 169 |
| § II: <i>La relativisation des échecs du mimétisme africain</i> | 173 |
| A-Le délaissement du mimétisme négatif | 174 |
| B-Les contraintes et les inventions d'un mimétisme internationalisé | 179 |
| Chapitre 2: La protection juridictionnelle des droits et libertés fondamentaux.... | 184 |
| Section 1 : La globalisation des techniques de garantie | |
| des droits fondamentaux..... | 185 |
| § I : <i>La généralisation de la technique constitutionnelle de garantie des droits...</i> | 186 |
| A-L'énonciation des droits fondamentaux dans les Constitutions..... | 187 |
| 1-Le site constitutionnel d'énonciation des droits..... | 187 |
| 2-La méthode d'énonciation constitutionnelle des droits | 190 |
| B-L'aménagement des garanties constitutionnelles | 191 |
| 1-Le contrôle de légalité en matière de droits de l'homme..... | 191 |
| 2-Les actes juridiques soumis au contrôle..... | 193 |
| § II : <i>Vers une approche panafricaine de protection des droits de l'homme</i> | 196 |
| A-La combinaison de la phase de conciliation à l'approche | |
| juridictionnelle..... | 197 |
| 1-Un système longtemps resté conciliatoire..... | 197 |
| 2-L'institution d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples .. | 199 |
| B-La standardisation des méthodes d'interprétation | 201 |
| Section 2: La quête d'un arsenal juridictionnel efficace et effectif | 204 |
| § I: <i>Les innovations des statuts de la Cour de justice de l'Union africaine</i> | 204 |

| | |
|--|-----|
| A-Une composition classique et des compétences consultatives..... | 205 |
| B-L 'universalité des sources et l'élargissement de la saisine..... | 208 |
| §II:Le projet de fusion des juridictions panafricaines par l'Union africaine..... | 212 |
| A-Les origines et les motivations du projet de fusion..... | 212 |
| B-Les apports du projet de protocole au dispositif institutionnel de l'Union africaine | 215 |
| C-Les apports du Statut de la Cour africaine de justice au régime juridique actuel de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples | 218 |
| 1-La compétence rationae materiae de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme..... | 219 |
| 2-L'exécution des arrêts de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme | 222 |
| Conclusion du titre II | 225 |
| CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE | 227 |
| <i>SECONDE PARTIE : LES OBSTACLES INHÉRENTS À L'EFFECTIVITÉ ET L'EFFICACITÉ DU CONSTITUTIONNALISME ET DE LA DEMOCRATIE EN AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE</i> | 234 |
| TITRE I^{er} : LES LIMITES DE L'IMPACT DES CONSTITUTIONS AFRICAINES | 237 |
| Chapitre 1er: Les structures de gestion des opérations électorales et la contestation des élections | 238 |
| Section 1: La création et la gestion des commissions électorales | 239 |
| §I : <i>Les finalités de la création des Commissions électorales</i> | 239 |
| A- Les commissions électorales, moyen de conservation du pouvoir ... 240 | |
| 1-Les commissions électorales non indépendantes | 240 |
| 2-Les commissions électorales indépendantes | 243 |
| B- Les raisons pour l'opposition de la création des commissions électorales | 244 |
| § II : <i>La gestion des commissions électorales</i> | 247 |
| A- La conservation du pouvoir par les acteurs dominants | 247 |
| 1- La monopolisation de la gestion des commissions électorales | 247 |

| | |
|---|------------|
| 2-La mise hors-jeu des commissions électorales | 253 |
| B-L 'accession au pouvoir par les acteurs prétendant à la domination | 255 |
| 1-La cogestion de la transparence électorale..... | 255 |
| 2-Le résultat d'une commission efficace | 259 |
| Section 2 : La contestation des élections | 261 |
| <i>§ I: Le refus de l'alternance démocratique.....</i> | <i>262</i> |
| A-La récurrence du rejet du verdict des urnes | 263 |
| B-L 'inflation révisionniste de la clause limitative du nombre des mandats | 265 |
| <i>§ II : La mise entre parenthèses du constitutionnalisme.....</i> | <i>270</i> |
| A-Le coup d'État militaire : un acte négateur du constitutionnalisme | 270 |
| 1-L'atteinte au principe constitutionnel de la souveraineté du peuple..... | 271 |
| 2-La violation du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs..... | 273 |
| B-Le coup d'État militaire : un fait générateur du constitutionnalisme | 275 |
| 1-La brièveté de l'intermède militaire et le refus des acteurs du coup d'État de briguer un mandat..... | 275 |
| 2-Le recours au consensus dans la mise en place des nouvelles règles du jeu politique..... | 277 |
| Chapitre 2: La banalisation de la norme constitutionnelle | 280 |
| Section 1 : La crise de normativité des Constitutions | 281 |
| <i>§ I : La vulnérabilité de la norme constitutionnelle.....</i> | <i>281</i> |
| A-Une norme apprivoisée par la politique..... | 281 |
| 1-Le détournement du pouvoir de révision | 282 |
| 2-La fragilisation de la norme constitutionnelle | 286 |
| B-Une norme privée d'un véritable gardien..... | 288 |
| 1-Une injusticiabilité discutable de la loi constitutionnelle | 289 |
| 2-Un pouvoir interprétatif peu créatif | 292 |
| <i>§ II : La Constitution à l'épreuve des faits et du droit.....</i> | <i>295</i> |
| A-La Constitution asservie par les faits..... | 296 |

| | |
|---|------------|
| 1-L'émergence d'un constitutionnalisme alternatif | 296 |
| 2-Un conventionnalisme exceptionnellement protecteur de la Constitution . | 299 |
| B-La Constitution desservie par le droit | 302 |
| 1-L'instrumentalisation de l'argument juridique | 302 |
| 2-L'encadrement international du pouvoir constituant | 306 |
| Section 2 : Le manque de solidité des mécanismes de révisions constitutionnelles et le triomphe du conventionnalisme..... | 308 |
| <i>§ I:Le choix des mécanismes rigides de révision</i> | <i>308</i> |
| A-L 'option pour les Constitutions écrites | 309 |
| 1-La recherche de la stabilité de la Constitution | 310 |
| 2-La recherche de la sécurité juridique | 312 |
| B-La consécration de la solennité et de la complexité des procédures de révision..... | 313 |
| <i>§ II : Une inflation paradoxale des révisions.....</i> | <i>316</i> |
| A-Un constat incontestable..... | 316 |
| 1-La persuasion des statistiques | 316 |
| 2-La variété des domaines touchés..... | 318 |
| B-L' explication des facteurs à l'origine des révisions | 320 |
| 1-La permanence d'une conception instrumentale de la constitution | 321 |
| 2-La nécessité d'une morale du constitutionnalisme | 324 |
| Conclusion du titre I^{er} | 326 |
| TITRE II : LES CONTRADICTIONS DES PRATIQUES CONSTITUTIONNELLES ET DEMOCRATIQUES | 329 |
| Chapitre 1^{er} :Les réalités et les spécificités du pouvoir politique..... | 330 |
| Section 1 : Les réalités du pouvoir politique : La prééminence du chef de l'État..... | 331 |
| <i>§I : La permanence de la prépondérance du statut présidentiel.....</i> | <i>332</i> |
| A-L' incarnation de l'autorité de l'État et de l'unité nationale par le Président | 332 |
| 1-Le président de la République incarne l'autorité de l'État | 332 |
| 2-Le président de la République incarne l'unité nationale..... | 335 |
| B-Le Président, chef du pouvoir exécutif | 337 |

| | |
|---|------------|
| 1-L'instauration d'un présidentielisme moniste..... | 337 |
| 2-L'institution circonstancielle d'un premier ministre..... | 339 |
| §II : L'exorbitance des pouvoirs du président de la République | 343 |
| A-L 'extension des pouvoirs présidentiels dans la sphère législative | 343 |
| 1-Les initiatives de l'exécutif dans l'élaboration de la loi ordinaire..... | 343 |
| 2-L'intervention de l'exécutif dans les débats parlementaires..... | 345 |
| B-Le modelage du système de contre-pouvoir | 346 |
| 1-La modulation des contre-pouvoirs institutionnels..... | 347 |
| 2-Le renforcement des contre-pouvoirs politiques et sociaux | 347 |
| Section 2 : Les spécificités du pouvoir..... | 349 |
| §I : Les conséquences sous-développement | 350 |
| A-L'inefficacité de la gestion publique | 350 |
| B-La dépendance politique..... | 352 |
| §II : La mise à mal du statut du juge constitutionnel..... | 353 |
| A-Le juge constitutionnel un serviteur du pouvoir politique..... | 354 |
| 1-La désignation par le pouvoir politique | 354 |
| 2-La domination par le pouvoir politique | 357 |
| B-Le juge constitutionnel serviteur dévoué du pouvoir politique | 359 |
| 1-L'organe technique du pouvoir..... | 360 |
| 2-L'organe d'une technique du pouvoir..... | 362 |
| Chapitre 2: La recherche infructueuse de la responsabilité pénale | |
| des gouvernants | 365 |
| Section 1 : La nature confuse du statut pénal des gouvernants..... | 368 |
| § I : Le caractère imprécis de la responsabilité pénal du chef de l'État | 368 |
| A-La justification de la protection et les fondements de la | |
| responsabilité..... | 368 |
| B-Les éléments de certitude et d'incertitude du régime juridique ... | 371 |
| § II : Les modalités de la responsabilité pénale des membres du gouvernement .. | 374 |
| A-L'option d'une responsabilité proportionnée..... | 375 |
| B-La consécration d'une responsabilité implicite..... | 377 |
| Section 2 : La quête d'un statut pénal adéquat..... | 380 |

| | |
|--|------------|
| <i>§I : La contribution de la doctrine constitutionnelle française</i> | 380 |
| A-La mise en place de la Cour de Justice de la République | 380 |
| B-La politisation manifeste de la responsabilité pénale du chef de l'État..... | 382 |
| <i>§II : La confrontation du constitutionnalisme africain au legs colonial</i> | 388 |
| A-Le maintien d'un statut pénal inopérant | 388 |
| B-La nécessité d'une réforme adéquate | 391 |
| C-L'implication mesurée de la juridiction pénale internationale au Bénin | 394 |
| Conclusion du titre II | 397 |
| CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE | 400 |
| CONCLUSION GÉNÉRALE | 403 |
| BIBLIOGRAPHIE | 410 |
| TABLE DES MATIÈRES | 447 |