« *Une expertise sincère pour une démocratie prospère* »

Société Burkinabè de Droit Constitutionnel (SBDC)

RRC

Revue des Réflexions Constitutionnelles

REVUE MENSUELLE DE PUBLICATION EN DROIT CONSTITUTIONNEL

N° 066 – Février 2026

N° ISSN : 2756-7478

03 BP. 7104 Ouagadougou / Burkina Faso
associationsbdc@gmail.com
Tél. : (+226) 25 40 86 05 / 70 10 04 27

Edition

Librairies, Imprimeries, Bibliothèques, Editions SOMA
LIBES

CONSEIL AFRICAIN
ET MALGACHE POUR
L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR

Ouagadougou, le 13 septembre 2023

Le Secrétaire Général, Grand Chancelier
de l'OIPA et de l'OMI/CAMES

À

Monsieur le Directeur de Publication
de la revue des Réflexions Constitutionnelles
OUAGADOUGOU (BURKINA FASO)

N/Réf. : *174.2023/CAMES/SG/KP*
Objet : Reconnaissance de la revue des Réflexions Constitutionnelles

Monsieur le Directeur de Publication,

J'ai le plaisir de vous informer que la demande de reconnaissance de la revue des Réflexions Constitutionnelles dont vous êtes le Directeur de Publication a été examinée et acceptée par les instances compétentes du CAMES, lors de la 45e session des Comités Consultatifs Interafricains.

Par conséquent, la revue est agréée par le CAMES comme revue du domaine Sciences Juridiques et Politiques.

Veuillez agréer, Monsieur le Directeur de Publication, l'assurance de ma considération distinguée.

Conseil Africain et Malgache pour l'Enseignement Supérieur
Le Secrétaire Général

Professeur Souleymane KONATÉ
Grand-Croix de l'Ordre International des Palmes
Académiques du CAMES (OIPA/CAMES)

COMITE SCIENTIFIQUE

Professeur Abdoulaye SOMA

Professeur Martial ZONGO

Professeur Frédéric Joël AÏVO

Professeur Maya Hertig RANDALL

Professeur Michel HOTTELIER

Professeur Giorgio MALINVERNI

Professeur Ferdinand MELIN-SOUCRANAMIEN

Professeur Yédoh Sébastien LATH

Professeur Bernard-Raymond GUIMDO DONGMO

Juge Larba YARGA

Professeur Cheick Amala TOURE

Professeur Godefroy MOYEN

Professeure Valérie Edwige SOMA/KABORE

Professeur Eric Marcel NGANGO YOUMBI

COMITE DE LECTURE

Professeur Abdoulaye SOMA

Professeur Martial ZONGO

Professeur Valérie Edwige SOMA/KABORE

Professeur Eric SANDJE

Professeur Vincent ZAKANE

Docteur Liliane SANOU/NIKIEMA

Docteur Aziz OUANDAOGO

Docteur Wendpanga Bienvenu Wenceslas OUEDRAOGO

Docteur Yann Marius SOMA

Docteur Samson DABIRE

Docteur Aristide BERE

Docteur Idrissa BALBONE

Maître Samuel GUITANGA

Drs Kélguingalé ILLY

Drs Marie-Charles Dorcasse SANOU

Drs Fouré Akim Alpha Daouda HEMA

Drs Alain Clovis SANON

Drs Serge Augustin SANON

Monsieur Désiré SAWADOGO

Monsieur Nicolas ZEMANE

Monsieur Olivier SOME

Madame Lidwine Ines OUATTARA

COMITE DE DIRECTION

Directeur de publication

Professeur Abdoulaye SOMA

Secrétariat de publication

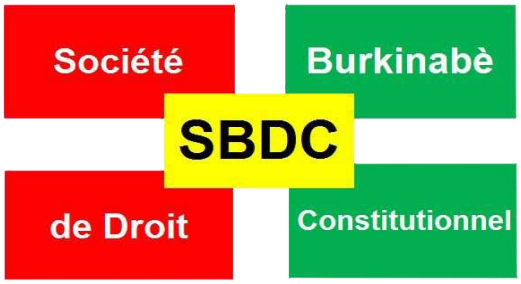
Drs Alain Clovis SANON

Monsieur Ousmane ILBOUDO

Monsieur Junias Kenneth Boaz SANOU

Maquettiste

Monsieur Alassane W. ILBOUDO



DIRECTIVES DE REDACTION EN VUE DE PUBLICATION DANS LA REVUE DES REFLEXIONS CONSTITUTIONNELLES (RRC) DE LA SBDC

Conformément à l'article 6 du règlement intérieur de la revue des réflexions constitutionnelles (RRC) modifié, par arrêté n°2022-001/SBDC/CS/PRES du 04 janvier 2022 portant règlement intérieur de la revue des réflexions constitutionnelles (RRC) de la Société Burkinabè de Droit Constitutionnel (SBDC), les auteurs souhaitant publier leurs articles dans la RRC doivent se conformer aux directives suivantes :

1. Les auteurs acceptent de respecter les règles de forme édictées ci-après. La RRC se réserve le droit de refuser toute contribution qui ne respecterait pas ces spécifications.
2. La RRC accepte les contributions de constitutionnalistes - auteurs confirmés, praticiens ou jeunes chercheurs - qui souhaitent analyser ou simplement donner leur opinion argumentée sur un point du droit constitutionnel ou sur une de ses branches.
3. Si la RRC peut exceptionnellement accepter des textes déjà publiés par ailleurs, toutes les autorisations nécessaires à la publication dans la RRC devront lui être fournies.
4. Les contributions soumises à la RRC doivent être relatives au droit constitutionnel en général, et rédigées en français ou en anglais dans un style rigoureux, concis, clair et avant tout accessible.
5. Le nombre de pages du texte ne doit pas excéder 30 avec comme police, times new roman, 12, interligne 1,15.
6. La RRC se charge de la mise en forme des contributions, selon le format de la RRC.
7. Les noms d'auteur (en majuscules) doivent être accompagnés du prénom (en minuscules).
8. Le titre des ouvrages et des documents, les noms de revue et de journaux, sont en italiques.
9. Les titres d'articles sont entre guillemets.
10. Les citations en langue étrangère peuvent être utilisées dans la mesure où elles sont accompagnées de leur traduction.
11. Les notes sont numérotées de façon continue.
12. Le renvoi à des sites Internet est accepté, avec mention de la date de consultation.
13. Les abréviations doivent avoir été développées une première fois avec le sigle qui sera utilisé ensuite entre parenthèses.

NB : La politique éditoriale de la Revue tient compte de ce qu'une diversité d'auteurs d'une pluralité de systèmes d'évaluation scientifique y sollicitent la publication de leur réflexion. La Revue n'instruit, ni ne publie les articles en fonction des critères et standards d'évaluation de tel ou tel système d'évaluation ou d'appréciation scientifique. La Revue évalue et accrédite la publicabilité des articles soumis en fonction de leur charge cognitive et de leur teneur en données scientifiques appropriées. La mission fondamentale de la Revue est de contribuer au développement et au rayonnement progressive de la doctrine juridique en Afrique. Chaque auteur d'article soumis est donc personnellement responsable de la conformité du fond et de la forme de sa contribution à son système d'évaluation scientifique propre, dès lors qu'il entend soumettre ladite à ce système d'évaluation précis. La Revue se dispose à soutenir les auteurs qui lui précisent la prédestination de leur article.

Professeur Abdoulaye SOMA

Professeur Titulaire de droit public
Président Emérite de la SBDC
Président du Conseil scientifique de la SBDC
Directeur de publication de la RRC
Avocat

SOMMAIRE

DOCTRINE

CLASSIFICATION ET SENS DES CONCEPTS DANS LA PRATIQUE DE LA DEMOCRATIE PLURALISTE EN AFRIQUE FRANCOPHONE SUBSAHARIENNE
Godefroy MOYEN, *(Université Marien NGOUABI de Brazzaville / CONGO)*……1

L'ARBITRAGE DU PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE : CAS DE LA RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO (RDC), DE LA CÔTE D'IVOIRE ET DU BÉNIN
Adama YEO, ***(****Université Alassane OUATTARA de Bouaké / Côte d'Ivoire)*……39

LES CONTREPOIDS AU POUVOIR EXECUTIF DANS LA CONSTITUTION CONGOLAISE DU 25 OCTOBRE 2015
Stéven Modeste YOMBI, *(Université Marien NGOUABI de Brazzaville / CONGO)*……69

LA LEGITIMITE POLITIQUE DANS LE CONSTITUTIONNALISME DE CRISE EN AFRIQUE
EPANSANG ASSEMBO Yannick Jaurès,……103

L'INSTITUTIONNALISATION DE L'OPPOSITION DU POUVOIR EN AFRIQUE
REFLEXIONS A LA LUMIERE DE LA FONCTION DE CHEF DE L'OPPOSITION EN REPUBLIQUE DU CONGO
Sergelin Briguel OMBOULA, *(Université Marien NGOUABI de Brazzaville / CONGO)*……123

RECONFIGURING CONSTITUTIONAL LAW IN THE AGE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE : NORMATIVE, INSTITUTIONAL AND DEMOCRATIC STAKES
IHIMBRU Barnabas KANYIMI, *(University of Bamenda / Cameroun)*……143

L'EXCEPTION D'INCONSTITUTIONNALITE DANS LA CONSTITUTION MALIENNE DE 2023 : UN NOUVEL INSTRUMENT DE PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX A L'EPREUVE DE SON EFFECTIVITE
Salif SACKO, *(Université Cheikh Anta DIOP de DAKAR)*……169

LA PUISSANCE PUBLIQUE AU MALI : ENTRE DELIQUESCENCE ET TENTATIVES DE RENFORCEMENT
El-Hadji Boubacar Touré, ***(****Université Kurukanfuga de Bamako / Mali)*…… 187

LA FORMATION DU GOUVERNEMENT DANS LES ETATS D'AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE
NOLA Bienvenu Yannick, *(Université de Yaoundé II / Cameroun)*……201

LE REGIME POLITIQUE REPUBLICAIN EN AFRIQUE A LA RECHERCHE D'UN MODELE : ***DE L'ILLUSION DU MIMETISME A LA SEPARATION HEXAGONALE DES POUVOIRS***
AFA'A Spécial Valère Victory, *(Université de Yaoundé II / Cameroun)*……..…223

L'ATTEINTE A LA PROBITE PAR LES GOUVERNANTS DANS LE NOUVEAU CONSTITUTIONNALISME AFRICAIN : LE CAS DU BENIN ET DE LA RDC
YAFONDO OUABANGUE THEODORE MARIUS, *(Université de Yaoundé II / Cameroun)*….253

LE SORT DES LOIS ADOPTÉES SOUS UNE CONSTITUTION ABROGÉE
Abdoul Rachid ABDOU BOKAR, *(Université Thomas Sankara / Burkina Faso)*……..….279

LES DROITS SOCIAUX ET L'ORDRE PUBLIC DANS LES ETATS D'AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE
ETONGUE ESSOH David Raoul, *(Université de Douala / Cameroun)*……..….305

LA CONVERSION DE PRESIDENT DE TRANSITION EN PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE. UNE ETUDE A PARTIR DES EXPERIENCES TCHADIENNES ET GABONAISES
GONDJE Stéphane, *(Université de Yaoundé II / Cameroun)*……..323

LES FONDEMENTS DU POUVOIR COERCITIF DES AUTORITÉS DE RÉGULATION AU CAMEROUN
KEDY KEDY Albéric Germain, *(Université de Douala / Cameroun)*……..….349

LA PLACE DE LA SOCIETE CIVILE DANS L'EDIFICATION DE L'ESPACE CIVIQUE AU BURKINA FASO
Zakariaou BOKOUM, *Université Libre du Burkina (ULB)*……365

ADDENDA IN EXTRA

LE RÔLE DISSUASIF DES SANCTIONS PÉNALES FACE AUX CRIMES INTERNATIONAUX
Étude de l'affaire Thomas Lubanga
Jean AKANIS EKILI, *(Université de Kisangani / RDC)*……385

JURISPRUDENCE

DECISION N°2024-01/CC SUR LA VERIFICATION DU RESPECT DE LA PROCEDURE DE REVISION DE LA CONSTITUTION POUR L'ADOPTION DE LA LOI CONSTITUTIONNELLE N°045-2023/ALT DU 30 DECEMBRE 2023 PORTANT REVISION DE LA CONSTITUTION, BURKINA FASO ……399

LEGISLATION

DECRET N°2026-0017/PF DU 22 JANVIER 2026 PROMULGANT LA LOI N°003-2026/ALT DU 14 JANVIER 2026 PORTANT « FASO BU-KAOORE », BURKINA FASO……..…..415

DOCTRINE

CLASSIFICATION ET SENS DES CONCEPTS DANS LA PRATIQUE DE LA DEMOCRATIE PLURALISTE EN AFRIQUE FRANCOPHONE SUBSAHARIENNE

Par

Godefroy MOYEN[*]
Maître de Conférences de droit public
Doyen honoraire de la Faculté de droit
Université Marien NGOUABI de Brazzaville (CONGO)

Résumé

La démocratie est un système de gouvernement ancien fondé dans l'antiquité grecque. Elle est définie comme le pouvoir du peuple par le peuple et pour le peuple. Outre la souveraineté du peuple, la démocratie est fondée désormais sur la séparation des pouvoirs et la garantie des droits de l'homme. C'est ainsi que ce système de gouvernement a pu se répandre. Ce sont là des concepts fondateurs de la démocratie libérale que nous avant voulus décrypter à la lumière de sa pratique en Afrique noire francophone. A côté, il y a l'alternance politique et la transition démocratique qui sont d'autres concepts agrégés aux deux premiers. Leur étude permet de voir la vraie signification de la démocratie en Afrique noire francophone qui se résume en un simple déni de celle-ci.

Mots clés : Démocratie, Concepts, Peuple, Souveraineté, Liberté, Egalité, légalité, Alternance politique, Transition démocratique, Dialogue.

Abstract

Democracy is an ancient system of government, rooted in Greek antiquility. It is defined as the rule of the people, by the people, and for the people. Beyond popular sovereignty, democracy is now based on the separation of powers and the guarantee of human rights. This is how this system of government has been able to spread. These are the foundational concepts of liberal democracy, which we sought to analyze in light of its practice in francophone sub-saharan African. Alongside these, there are political alternation and democratic transition, which are other concepts related to the first two. Their study reveals the true meaning of democracy in francophone sub-saharan Africa, which amounts to a simple denial of it.

Keywords : Democracy, Concepts, People, Sovereignty, Liberty, Equality, Legality, Political alternation, Democratic transition, Dialogue.

[*] Mode de citation : Godefroy MOYEN, « Classification et sens des concepts dans la pratique de la démocratie pluraliste en Afrique francophone subsaharienne », *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.1-38.

INTRODUCTION

En matière de démocratie, il y a une évidente obstination des Etats africains à se livrer quotidiennement à un exercice, peu compréhensible, de réinvention[1]. La pratique de la démocratie et du constitutionnalisme libéral, en Afrique confirme ce constat au point où l'on serait fondé à croire que ce continent a un problème avec sa démocratie, dont les origines seraient profondément ancrées dans sa culture. Adopter cette posture reviendrait, en quelque sorte, à raviver le débat agité il y a quelques années par l'ancien Président français, Jacques CHIRAC, lorsqu'il avait, dans une sorte d'insouciance imprudente, affirmé que la démocratie au sens libéral est, en Afrique, un luxe. Finalement, la trajectoire historique prise par le continent, en ce domaine, semble rendre possible la discussion autour du luxe que représenterait la démocratie pour le continent. La question apparemment anodine, vaut son pesant d'or lorsqu'on passe au peigne fin la pratique de la démocratie sur le continent noir. En effet, la conception de la démocratie et du constitutionnalisme libéral s'est faite autour de quelques concepts, qui sont du reste des catégories juridiques renvoyant à des situations précises. C'est de l'usage et de la manipulation desdits concepts qu'il s'agit. Le peuple, la liberté, les droits de l'homme et la séparation des pouvoirs ont un sens en démocratie. D'autres concepts agrégés à ceux-ci, comme l'alternance politique, par exemple, y ont aussi un sens. Mais commençons par décrypter le sens des mots. La pratique de la démocratie peut être opposée à sa théorie pour constater les écarts entre la célébration d'une institution, dont les origines sont anciennes[2] et son vécu. Vu sous cet angle on est forcé d'admettre qu'en Afrique les concepts qui irriguent la pratique de la démocratie sont, souvent, galvaudés quand ils ne sont pas utilisés aux grés des intérêts collectifs ou individuels. Les concepts, les mots ont une signification et lorsqu'ils sont sortis de leur contexte, ils deviennent susceptibles de multiples interprétations et de déformations. L'expression concept renvoie, quant à elle, à l'idée d'une représentation mentale et abstraite d'un objet. Par conséquent discuter des concepts dans l'exercice de la démocratie en Afrique revient à réfléchir sur la représentation abstraite qui en est faite. Plus que cela, l'étude des concepts renverrait à la conception initiale de la démocratie, c'est à dire la manière crée par l'imagination. C'est donc de la façon de concevoir la démocratie qu'il s'agit. Et, il y aurait une manière particulière de penser la démocratie en Afrique subsaharienne. Si cette posture est tenue pour vraie, on devrait rechercher les spécificités à la démocratie africaine qui la différencierait de sa conception originaire occidentale. Par esprit de raccourci et compte tenu des prérequis dont doit disposer chaque juriste, la réponse hâtive est certainement positive, en

[1] Aristote, *Constitution des Athéniens*, texte établi et traduit par MATHIEU Georges et HAUSSOULLIE Bernard, Paris, Les Belles Lettres, 1922; ARISTOTE, *Les Politiques*, traduction de PELLEGRIN Pierre, Paris, Flammarion, coll. « GF », 1990 (rééd. 2015).THUCIDIDE, *La Guerre du Péloponnèse*, édition de Jacqueline de Romilly, Paris, Robert Laffont, coll. « Bouquins », 1990; PLATON, *La République*, traduction de Georges LEROUX, Paris, Flammarion, coll. « GF », 2002; Finley, Moses I., *Démocratie antique et démocratie moderne*, traduit de l'anglais par ALEXANDRE Monique, Paris, Payot, 1976 (rééd. 2003); VIDAL-NAQUET Pierre, *Le Chasseur noir. Formes de pensées et formes de société dans le monde grec*, Paris, François Maspero, 1981 (rééd. Éditions du Seuil, 2005); LORAUX Nicole, *L'Invention d'Athènes. Histoire de l'oraison funèbre dans la cité classique*, Paris, Mouton / EHESS, 1981 (rééd. Payot, 2005).; ROMILLY Jacqueline de, *Problèmes de la démocratie grecque*, Paris, Hermann, 1975 (rééd. CNRS Éditions, 2006) ; Castoriadis, Cornelius, *Ce qui fait la Grèce, Tome 2 : La cité et les lois*, Paris, Éditions du Seuil, 2008 ; Azoulay, Vincent, *Périclès. La démocratie athénienne à l'épreuve du grand homme*, Paris, Armand Colin, 2010.

[2] KELSEN Hans, *La Démocratie. Sa nature - Sa valeur, Paris*, Dalloz, 2004. (réimpression de l'édition de 1932).

raison de ce que, si à chaque société correspond son droit, à chaque société devrait également correspondre sa démocratie. Mais cette réponse hâtive se heurte certainement à ce qui est commun à tous les hommes, dans une humanité universelle, par-delà les différences qui existent entre les nations et les peuples. Dans cette dernière acception, la démocratie intègre celles des choses que les hommes ont en partage. Ce qui justifierait qu'elle ne soit pratiquée que de façon uniforme. La démocratie est communément entendue, et du point de vue de son étymologie[3], comme le gouvernement du peuple par le peuple pour lui-même. C'est donc un système de gouvernement dans lequel le peuple s'autogère, uniquement pour son propre bien. La notion de bien renvoie ici à la satisfaction des besoins du peuple. Considérée ainsi, la démocratie fait appel à plusieurs acceptions. On peut en retenir trois. Du point de vue quantitatif, la démocratie s'oppose à la monocratie, ou le gouvernement d'un seul et même à l'oligarchie, c'est à dire le pouvoir d'un groupe. Confrontée à la réalité africaine à travers les âges de la démocratie sur le continent, la théorisation de cette acception paraît intéressante. En effet si, globalement, les auteurs s'accordent à reconnaitre que depuis le vent de démocratisation des années 1990 l'Afrique a rompu, théoriquement, avec la pratique de la monocratie et de l'oligarchie[4], force est de constater que le renouveau attendu se constate par petites touches et que les démons du pouvoir d'un seul homme demeurent le quotidien du constitutionnalisme et de la démocratie en Afrique[5].

La démocratie reste un des enjeux d'uniformisation du droit tant l'Afrique se perd dans les multiples offres qui y sont servies[6]. On y évoque, en effet, plusieurs acceptions, au point où l'on pourrait s'accorder avec Jean Jacques Rousseau lorsqu'il soutient qu'à y voir de très près, il n'y a jamais eu véritablement de démocratie. En effet, selon les époques, on assiste au succès des types variés de démocratie : la démocratie libérale opposée à la démocratie dirigiste en déclin. A côté, d'autres variantes s'opposent : démocratie représentative et démocratie participative. La démocratie libérale met un accent sur la liberté et l'égalité de chacun et de tous à travers le primat de la loi. Ici, « *chacun s'unissant à tous, n'obéit pourtant qu'à lui-même, et reste aussi libre qu'auparavant* »[7]. La démocratie libérale connait un essor certain en Afrique, du moins sur le plan de la sécrétion constitutionnelle. Les manifestations sont nombreuses et symbolisées par l'arrimage au constitutionnalisme et au pluralisme démocratique[8]. Le

[3] *demos* ; peuple et *kratos*, pouvoir.

[4] Voir HOLO Théodore, « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée. Les Constitutions du renouveau démocratique dans les Etats de l'espace francophone africain : régimes juridiques et systèmes politiques », Revue béninoise des sciences juridiques et administratives, n°16, 2006, pp.16-41 ; KPODAR Adama, « Prolégomènes à une virée constitutionnelle en Afrique noire francophone : une approche de théorie juridique », in *Les voyages du Droit*, Mélanges en l'honneur de Dominique BREILLAT, LGDJ, pp. 330-340, 635p.

[5] Voir DE GAUDUSSON Jean du Bois, « Quel statut constitutionnel pour le chef d'Etat en Afrique ? », in *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur de Gérard CONAC*, Paris *Economica*, 2001, p 329 et s.

[6] NDINGA BANDA Chantelvy Christachel, *Le principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires au Congo*, thèse de doctorat en droit public, Université Marien Ngouabi, 2021, 563p.

[7] Jean Jacques ROUSSEAU, *Du contrat social*, livre I. Chap. VI.

[8] CONAC Gérard (dir.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Paris, Éditions Economica, 1993; QUANTIN Patrick (dir.), *L'Afrique se démocratise-t-elle ?*, Paris, Éditions Karthala, 1994; BOULAGA, Fabien Eboussi, *Les conférences nationales en Afrique noire. Une affaire à suivre*, Paris, Éditions Karthala, 1993; Bayart Jean-François, *L'État en Afrique. La politique du ventre*, Paris, Éditions Fayard, 1989 (rééd. augmentée 2006); BRATTON Michael et VAN de WALLE Nicolas, *Democratic Experiments in Africa: Regime Transitions in Comparative Perspective*, Cambridge University Press, 1997; MAMOUDOU, *Les paradoxes de la démocratisation en Afrique*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 2005; Du Bois de Gaudusson, Jean, *Les Constitutions des États africains d'expression française*, Paris, La Documentation française, 1998; FALL

constitutionnalisme visé ici est d'usage traditionnel et désigne « *le mouvement historique d'apparition des Constitutions et définit la signification d'une constitution comme technique de limitation du pouvoir* »[9]. La limitation du pouvoir implique l'existence d'un Etat de droit dont la caractéristique est la soumission de tous y compris du pouvoir étatique au droit. Ce sont là autant de concepts et de catégories juridiques qui irriguent la pratique de la démocratie. Cet arrimage au constitutionnalisme s'est aussi accompagné du libéralisme politique avec la pluralité des partis politiques censés offrir au peuple un large éventail de choix dans le cadre d'une démocratie du triomphe des idées. Mais il semble qu'un travail d'intériorisation et d'acclimatation des recettes occidentales tarde à prendre corps face à la résistance des Etats à l'instauration de Républiques démocratiques.

Les concepts qui entourent l'exercice de la démocratie sont, traditionnellement, tout aussi simples que variés. Pour des besoins de la démonstration, on peut opérer une classification permettant de distinguer les concepts fondateurs originaires des concepts dérivés. Dans la première catégorie il y a lieu d'inviter les concepts qui sont consubstantiels à la démocratie. Il s'agit principalement du peuple et de l'Etat de droit.

La notion de peuple implique une diversité d'acceptions. Au sens habituel le peuple s'entend d'une population recensable vivant sur le territoire de l'Etat. Mais au sens constitutionnel, le peuple est « l'ensemble des citoyens, c'est à dire des personnes rattachées à l'Etat par la nationalité »[10]. Dans cette dernière signification, la notion de peuple rejoint celle de nation. Cette dernière notion est-elle même très complexe et renvoie à plusieurs sens. Le sens général et très simple voudrait que le terme de nation désigne le groupe humain qui, à côté du territoire et d'une organisation politique, conditionne le plus souvent l'existence de l'Etat. Mais l'on ne peut pas s'empêcher d'y voir aussi une diversité de conceptions qui ont nourri les arguments de plusieurs écoles de pensée. Ainsi les éléments objectifs privilégiés par l'école historique allemande sont la langue, la religion et la race. Ces éléments ne résistent pas toutefois à la critique, car confrontés à la réalité, ils présentent finalement une valeur relative. La conception française de la nation, au contraire, fait rejoindre une histoire commune et « un rêve d'avenir partagé ». C'est Georges BURDEAU qui l'explique le mieux[11]. Plus qu'une question d'opposition d'écoles, le peuple, notamment avec l'instrumentalisation dont il est sujet est d'un véritable enjeu pour la démocratie en Afrique. Il en est ainsi lorsque son évocation pour des raisons politiques se confond avec le concept de citoyen avec le lot d'exclusions qui l'accompagne. On se souviendra toujours du concept d'« *ivoirité* » forgé en Côte d'Ivoire dans les années 90, après le décès du Président Félix Houphouët Boigny, dans le seul but d'exclure un candidat à l'élection présidentielle.

Quant à l'Etat de droit, il renvoie à la situation dans laquelle toutes les personnes, morales comme physiques sont soumises au respect de la règle de droit. Si, en Afrique la théorie de

Ismaila Madior, *Évolution constitutionnelle du Sénégal : de la dictature de la loi à l'affirmation de l'État de droit*, Dakar, CREPOS, 2007; Sindjoun, Luc, *L'État ailleurs : Entre noyau dur et cases vides*, Paris, Éditions Economica, 2002.

[9] Voir Michel de VILLIERS et Armel Le DIVELLEC, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, 7ème édition, Sirey,2009, p.77.

[10] *Ibid.*, p.249.

[11] BURDEAU Georges *Traité de Science Politique*, Tome II : *L'État*, Paris, LGDJ, 1949.

l'Etat de droit[12] est calquée sur le modèle occidental, sa pratique reste discutable. L'Etat de droit y est, dans son application, à géométrie variable. On évoque souvent l'existence d'une justice à plusieurs vitesses, le non-respect de la règle de droit et autres travers nés de la mauvaise acclimatation de la démocratie libérale en Afrique.

A côté des concepts originaires ci-dessus évoqués, il y a des concepts qu'il conviendrait volontiers de qualifier de dérivés. Ceux-ci découlent de la pratique de la démocratie et apparaissent, de plus en plus, comme spécifiques au continent africain. Il s'agit d'abord de l'alternance, entendue comme le remplacement au pouvoir d'une majorité par une autre. C'est une marque particulièrement significative de la démocratie pluraliste. Cependant, il est bien clair que l'alternance n'est point un élément de reconnaissance et définition de la démocratie, en ce sens que le corps électoral est libre ou non de maintenir sa confiance à la même majorité sur une longue période. Il y a, en Afrique, une confusion dans l'esprit de la quasi-totalité de la collectivité humaine[13], entre le manque d'alternance et la longévité au pouvoir de certains dirigeants.

Ensuite, il y a la transition démocratique comme autre concept qui intègre le discours politique africains. De ce concept dérivent d'autres dont le dialogue et les accords politiques[14] et même la conférence nationale[15], voir la concertation politique. Le dictionnaire de droit

---

[12] KAMTO Maurice, *L'urgence de la pensée : Réflexions sur les mécanismes de mise en place de l'État de droit en Afrique*, Yaoundé, Éditions Mandeng, 1993; FALL Ismaila Madior, *Évolution constitutionnelle du Sénégal : De la dictature de la loi à l'affirmation de l'État de droit*, Dakar, CREPOS, 2007; DU BOIS De GAUDUSSON, Jean, *L'ordre juridique africain et l'État de droit*, in *L'Afrique face à la mondialisation*, Paris, L'Harmattan, 2001;Ahadzi-Nonou Koffi, *Le contrôle de la constitutionnalité des lois en Afrique noire francophone*, Paris, LGDJ, 1998; MELEDJE Djedjro Francisco, *L'État de droit en Afrique francophone*, Abidjan, Éditions ABC, 2003; BADINTER Robert et BADINTER, Elisabeth (dir.), *Le constitutionnalisme en Afrique*, Paris, Éditions Dalloz, 2006; SINDOUN Luc, *L'État ailleurs : Entre noyau dur et cases vides*, Paris, Éditions Economica, 2002; N'Goran Kouamé, *Le constitutionnalisme africain : Entre imitation et invention*, Paris, L'Harmattan, 2012; TSHIYEMBE Mwayila, *L'État de droit, la démocratie et le développement en Afrique noire*, Paris, L'Harmattan, 2010.

[13] Sur les collectivités humaines en Afrique, voir BALANDIER Georges, *Sociologie actuelle de l'Afrique noire. Dynamique des changements sociaux en Afrique centrale*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 1955 (rééd. 1982).

[14]MELEDJE Djedjro Francisco, *Les accords de paix dans les crises politiques en Afrique subsaharienne*, Paris, L'Harmattan, 2011; TSHIYEMBE Mwayila, *La transition démocratique en Afrique : De l'État de fait à l'État de droit*, Paris, L'Harmattan, 2014; DU BOIS De GAUDUSSON Jean du Bois de, *Les solutions négociées aux crises institutionnelles : les leçons des expériences africaines*, in *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic*, Paris, Bruylant, 2008; YABI Gilles Olakounlé, *L'accord de Linas-Marcoussis : Entre velléités de paix et réalités de guerre*, Paris, L'Harmattan, 2004; Bakary, Tessy et Yéo, Adama, *La sortie de crise en Côte d'Ivoire : L'Accord Politique de Ouagadougou (APO)*, Abidjan, Éditions du CERAP, 2008; MAINDO MONGA NGONGA Alphonse, *L'État à l'épreuve de la guerre : La République démocratique du Congo*, Paris, L'Harmattan, 2004; MASSIAS Jean-Pierre, *Droit constitutionnel des États en transition*, Paris, LGDJ, 2008; KPODAR Adama, *Le droit à l'épreuve des crises politiques en Afrique noire francophone*, Paris, L'Harmattan, 2012; Zobo, Marc, *Afrique : les impasses de la sortie de crise*, Paris, Éditions de l'Atelier, 2003.

[15] EBOUSSI BOULAGA Fabien. *Les conférences nationales en Afrique noire : une affaire à suivre*. Paris, Karthala, 1993, 229 p; BRATTON Michael et VAN DE WALLE Nicolas. *Democratic Experiments in Africa: Regime Transitions in Comparative Perspective*. Cambridge University Press, 1997; GAZIBO Mamoudou. *Les paradoxes de la démocratisation en Afrique : analyse institutionnelle et stratégique*. Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 2005; BANEGAS Richard. « Action collective et transition politique en Afrique : la conférence nationale du Bénin », *Cultures & Conflits*, n° 12, 1993; DU BOIS DE GAUDUSSON Jean. « L'Afrique des après-conférences nationales », in Bernard Salvaing (dir.), *Pouvoirs anciens, pouvoirs modernes de l'Afrique d'aujourd'hui*, Presses universitaires de Rennes, 2015; METENA M'NTEBA. « Les Conférences nationales africaines et la figure politique de l'évêque-président », *Zaïre-Afrique*, n° 276, 1993, pp. 361-372; OKAMBA Emmanuel. « Une analyse systémique des conférences nationales souveraines africaines : de l'État de fait à l'État de droit », *Afrique 2000*, n° 15, 1993, pp. 21-37; Bénin : MAGNIBERT G. *Le Bénin du monolithisme à la*

constitutionnel ignore totalement la transition démocratique. Il en est de même du concept de dialogue, pourtant largement usité dans la pratique de la démocratie pluraliste en Afrique. Ces deux concepts ne sont évoqués que dans le cadre d'une situation propre aux Etats qui n'ont pas encore bien intégré la démocratie comme mode de gouvernement ; ceux pour lesquels le compromis politique est une des modalités de gestion démocratique[16].

Cependant, il apparaît, à l'analyse, clair que le dialogue conçu rend souvent illisible la pratique de la démocratie en mettant parfois ensemble, pour des besoins circonstanciels, des acteurs aux idéologies et aux politiques opposées par leur nature. De fait, depuis la réintroduction de la démocratie libérale en Afrique, notamment dans le cadre du renouveau démocratique et constitutionnel des année 90 du siècle dernier, elle s'est heurtée et se heurte toujours, dans la pratique, à des difficultés et à des écueils. Lesdites difficultés sont souvent présentées comme étant liées à la culture des Etats concernés[17]. Ce à quoi les spécialistes de l'histoire africaine opposent le contraire. Pour ces derniers la démocratie a toujours été connue des sociétés africaines d'avant la pénétration des modèles occidentaux[18].

Dans cette étude, nous ne remonterons pas le temps de façon exagérée. Nous nous contenterons de la période dite du néo-constitutionnalisme qui prend naissance dans les années 90 du siècle dernier. Ce néo-constitutionnalisme se voulait être le sosie du constitutionnalisme et de la démocratie occidentale. Dans son essence profonde et en harmonie avec la philosophie du siècle des lumières, l'idéologie célébrée par les Etats africains dans les années 90 du 20ème siècle vouait un culte au droit considéré comme promoteur de l'ordre légitime. Vu sous cet angle, les valeurs du constitutionnalisme libéral et de la démocratie qu'il porte auraient un caractère universel, car c'est par elle que viendraient le bonheur, la liberté et la paix pour le

---

démocratie, Cotonou, Flamboyant, 1991 ; KOUVOUAMA Abel, « Conférence nationale et modernité religieuse au Congo », *Revue d'Histoire et de Philosophie religieuses*, 1991 ; NWOKEDI Emeka. « La conférence nationale souveraine au Togo : l'apprentissage de la dualité du pouvoir », *Politique africaine*, n° 46, 1992; SOULEY Adji. « Les modalités de la transition démocratique au Niger : l'expérience de la conférence nationale », in *Démocratie et élections en Afrique*, 2010.

[16] FUMAROLI Marc (dir.). *Le Compromis*. Paris, PUF, 1993; SIMMEL, Georg. *Le Conflit*. Paris, Circé, 1995; NACHTERGAELE, Vic et al. *La politique du compromis*. Louvain-la-Neuve, Academia-Bruylant, 1998; DOBRY Michel. *Sociologie des crises politiques*. Paris, Presses de Sciences Po, 2009 (3e éd.); QUANTIN Patrick (dir.). *Gouverner les sociétés africaines : Acteurs et institutions*. Paris, Karthala, 2005; BANEGAS Richard. *La démocratie à pas de caméléon. Transition et imaginaires politiques au Bénin*. Paris, Karthala, 2003; CONAC Gérard (dir.). *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*. Paris, Economica, 1993; DALOZ, Jean-Pascal et CHABAL Patrick. *L'Afrique travaille : Le désordre comme ressource politique*. Paris, Économica, 1999; YABI Gilles Olakounlé. « Le processus de paix en Côte d'Ivoire : de l'accord de Marcoussis à l'accord de Ouagadougou », *Revue internationale et stratégique*, n° 67, 2007; TOULABOR, Comi. « Le politique africain : entre l'oralité et l'écriture », *Politique africaine*, n° 100, 2005.
NDIAYE Babacar. « Le modèle sénégalais à l'épreuve des alternances : compromis ou compromissions ? », *Cahiers de recherche de l'IPD*, 2012.

[17] BAYART Jean-François, *L'État en Afrique : La politique du ventre*. Paris, Fayard, 2006; BADIE Bertrand. *L'État importé : L'occidentalisation de l'ordre politique*. Paris, Fayard, 1992; BIDIMA Jean-Godefroy. *La Palabre : Une juridiction de la parole*. Paris, Michalon, 1997; OTAYEK René. *Identité et démocratie en Afrique*. Paris, Karthala, 2014.Amselle Jean-Loup. *Logiques métisses : Anthropologie de l'identité en Afrique et ailleurs*. Paris, Payot, 1990; BANEGAS Richard. *La démocratie à pas de caméléon : Transitions et imaginaires politiques au Bénin*. Paris, Karthala, 2003.

[18]DIOP Cheikh Anta, *L'Afrique noire précoloniale : Étude comparée des systèmes politiques et sociaux de l'Europe et de l'Afrique noire, de l'Antiquité à la formation des États modernes*. Paris, Présence Africaine, 1987 (rééd.); FORTES Meyer et EVANS-PRITCHARD E.E. (dir.). *Systèmes politiques africains*. Paris, PUF, 1964 ; M'BOKOLO Elikia. *Afrique Noire. Histoire et Civilisations. Tome 1 : Jusqu'au XVIIIe siècle*. Paris, Hatier, 1995; ZOA, Auguste-Léopold. *Les institutions politiques traditionnelles en Afrique*. Paris, L'Harmattan, 2004.

bien-être du peuple seul détenteur du pouvoir. Or la pratique depuis révèle plutôt que « *l'Afrique est le continent de l'incertitudes et des espoirs perpétuellement déçus* »[19]. La copie de façade donne un résultat tellement édulcoré que les démons du passé finissent par résister à l'exorcisme. La résurgence des coups d'Etat[20] que l'on observe ces derniers temps dans les Etats africains est la preuve que l'encadrement constitutionnel du pouvoir reste une quête de tous les instants[21].

Le séquençage que nous opérons entre concepts fondateurs ou originaires et concepts dérivés nous permet de nous poser la question de savoir si la démocratie pluraliste libérale adoptée par la totalité des Etats africains, dans leurs constitutions est conforme à ce que l'on sait de la matrice de départ. En d'autres termes en apportant trop d'artifices à la conception de la démocratie, l'Afrique n'est finalement pas dans un processus de refus de celle-ci. En effet la démocratie est une ancienne trouvaille grecque, avec ses caractéristiques. A force d'y ajouter d'autres artifices, n'est-on pas dans un processus de déni de la démocratie ? En fait, la plupart des auteurs qui ont réfléchi sur les questions de démocratie et du constitutionnalisme en Afrique depuis le renouveau démocratique des années 90 ont insisté sur le fait que les fruits n'ont pas tenu la promesse des fleurs[22]. Dans cette étude consacrée aux concepts dans la pratique de la

[19] Voir KAMTO Maurice, *Pouvoir et droit en Afrique noire, Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les Etats d'Afrique noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987, p.491.

[20] Sur le coup d'Etat, voir SY, Demba. *Droit constitutionnel*. Dakar, L'Harmattan Sénégal, 2014; KAMTO Maurice. *Pouvoir et droit en Afrique : essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*. Paris, L'Harmattan, 1987; FALL Ismaila Madior. *Évolution constitutionnelle du Sénégal : de la dictature de la loi à l'empire de la Constitution*. Dakar, CREDILA, 2007; DJEFFAL, Christian. « La réaction de l'Union africaine face aux changements anticonstitutionnels de gouvernement », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2012; TCHIKAYA Blaise. *Le droit de l'Union africaine*. Paris, L'Harmattan, 2014; MELEDJE Djédjro Francisco. « La CEDEAO et la gestion des crises politiques : une analyse juridique », *Revue de droit public*, 2015; ONDOUA Alain. « Le droit constitutionnel de l'Afrique francophone à l'épreuve des coups d'État : entre permanence des normes et précarité des institutions », *Revue du droit public*, n° 2, 2021; SINDJOUN Luc. « La loyauté constitutionnelle dans les États d'Afrique noire francophone », *Revue française de droit constitutionnel*, 2002; AHOURE Guy-Serge. « La problématique de la reconnaissance internationale des gouvernements issus de coups d'État en Afrique », *Revue québécoise de droit international*, 2018; MAMOUDOU Gazibo. « L'institutionnalisation de la gestion des coups d'État par l'Union africaine », *Études internationales*, 2006; GAZIBO Mamoudou et MBABUKE Mueni. *Le recul démocratique en Afrique*. Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 2023; BADIE Bertrand et FOUCHER Michel (dir.). *Le monde de demain : l'Afrique, entre fragilités et émergences*. Paris, Armand Colin, 2022; SINDJOUN Luc (dir.). *Les grandes crises politiques en Afrique noire*. Paris, Karthala, 2021; BANEGAS Richard et MARSHALL Ruth. « Le temps des incertitudes : ruptures et continuités en Afrique », *Politique africaine*, n° 161-162, 2021; ONDOUA Alain. « La résurgence des coups d'État en Afrique francophone : un défi pour le droit constitutionnel », *Revue française de droit constitutionnel*, 2022/4 (n° 132); BOULI Richard et MBIA Jean-Bertrand. « La transition comme mode de gouvernement ? Réflexions sur les nouveaux putschismes en Afrique », *Afrique contemporaine*, 2022; MAÏGA Ibrahim. « Les coups d'État au Sahel : symptômes d'une crise de gouvernance profonde », *Notes de l'Institut d'Études de Sécurité (ISS)*, 2021; CHOUALA Yves-Alexandre. « La légitimation des coups d'État par la "rue" en Afrique francophone : une nouvelle donne politique ? », *Enjeux*, n° 84, 2021; DESOUCHES, Christine. « De la démocratie aux "coups d'État constitutionnels" : le rôle de la Francophonie », *Revue internationale et stratégique*, n° 121, 2021.

[21] AHOURE Guy-Serge. *Le constitutionnalisme en Afrique : entre sédimentation et érosion*. Paris, L'Harmattan, 2015; KPOHÉ S. A. *La limitation du mandat présidentiel en Afrique noire francophone*. Paris, L'Harmattan, 2018; El Hadj. *Le juge constitutionnel et la démocratie en Afrique*. Paris, L'Harmattan, 2012 ; MELIN-SOUCRAMANIEN Ferdinand (dir.). *Les enjeux de la justice constitutionnelle en Afrique*. Bordeaux, Presses Universitaires de Bordeaux, 2021; TOULE, François. *L'encadrement juridique du pouvoir politique en Afrique noire francophone : le cas de la Côte d'Ivoire*. Thèse de doctorat, 2010.

[22] HOLO Théodore, « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée. Les Constitutions du renouveau démocratique dans les Etats de l'espace francophone africain : régimes juridiques et systèmes politiques », Revue béninoise des sciences juridiques et administratives, n°16, 2006, pp.16-41.

démocratie, nous tenterons d'aller plus loin et envisager le renouveau du renouveau, car le simple constat de l'échec du renouveau démocratique ne suffit plus. Dresser un simple constat ne permet pas d'envisager un avenir serein et meilleur. L'intérêt d'une telle approche doit se faire sentir à deux niveaux d'égale importance. Au plan théorique d'abord, il s'agira non seulement de revisiter les théories construites autour de la démocratie libérale, mais aussi de considérer cette même démocratie en rapport avec la réalité de l'espace d'étude choisi. On est invité à intérioriser la manière dont le discours politique africain utilise les catégories juridiques en vue de la réalisation de l'intérêt du plus petit nombre. Au plan pratique on débouche sur le constat de l'échec de la démocratie libérale à solutionner les problèmes d'une société dans laquelle les défis à surmonter sont encore intacts. Par souci de clarté nous rangeons d'une part les concepts originaires ou fondateurs (**I**) et d'autre part les concepts dérivés (**II**).

I. LES CONCEPTS FONDATEURS

La démocratie est le gouvernement le plus célébré du monde contemporain, tous les Etats s'en réclament, depuis le déclin des régimes autoritaires. Elle est définie comme le pouvoir du peuple qui s'autogère. Par conséquent, le peuple est l'élément fondateur de la démocratie, au même titre que l'Etat de droit. Dans la pratique africaine de la démocratie l'idée du peuple s'oppose à sa réalité.

A. L'idéal et la réalité du peuple

Les Constitutions des Etats africains réservent une place importante au peuple dans le processus de prise de décision et de dévolution du pouvoir. Le constat fait est que la théorie constitutionnelle idéalise le peuple, tandis que la pratique le déconstruit.

1. Le peuple idéal

La célébration du peuple se situe déjà aux origines de la démocratie[23] ; gouvernement du peuple par référence à l'étymologie : *demos*, peuple et *kratos*, pouvoir. On peut opérer la césure entre les points de vue quantitatif et normatif. Ainsi quantitativement, la démocratie s'oppose à la monocratie et à l'oligarchie. La première est entendue comme le gouvernement de l'Etat par un seul. L'histoire de ce type de régime politique le rattache au principe de la transmission héréditaire du pouvoir suprême. En clair, c'est de la monarchie qu'il s'agit, puisqu'on oppose ce type de régime à la République qui, à l'inverse exclut l'hérédité. La République a ses caractéristiques piliers qui la différencient de l'oligarchie et de la monarchie.

En premier lieu il y a la souveraineté du peuple. Cette caractéristique suppose que le pouvoir émane du peuple, la plupart du temps par l'entremise du suffrage universel[24]. C'est ce

[23] ROUSSEAU Jean-Jacques. *Du contrat social*. (1762). Plusieurs éditions (GF, Flammarion); GAUCHET Marcel. *L'Avènement de la démocratie. Tome 1 : La révolution moderne*. Paris, Gallimard, 2007; LEFORT Claude. *L'invention démocratique*. Paris, Fayard, 1981; MICHELET Jules. *Le Peuple*. (1846). Paris, Flammarion, rééd. 1974; ROSANVALLON Pierre. *Le Peuple introuvable : Histoire de la représentation démocratique en France*. Paris, Gallimard, 1998.

[24] ROSANVALLON Pierre. *Le Sacre du citoyen : Histoire du suffrage universel en France*. Paris, Gallimard, 1992; GARRIGOU Alain. *Histoire sociale du suffrage universel en France (1848-2000)*. Paris, Seuil, 2002;

que reprennent les Constitutions des Etats d'Afrique francophone. Celles-ci ajoutent à la souveraineté du peuple son caractère indivisible[25], de sorte qu'aucune fraction du peuple ne soit légalement autorisée à exercer le pouvoir. Cette position est inspirée du droit français[26].

Ensuite la République est fondée sur le principe de l'égalité devant la loi, de telle manière que tous les citoyens sont égaux, sans distinction de naissance, de religion et de statut[27]. En principe, et selon la construction libérale occidentale d'inspiration, la laïcité s'ajoute aux caractéristiques de la République[28]. Elle garantit la séparation de l'Etat et des institutions religieuses, avec la neutralité de l'espace public[29]. Cela est matérialisé par l'existence

---

CHRISTIN Olivier. *Vox Populi : Une histoire du vote avant le suffrage universel*. Paris, Seuil, 2014 ; ZUCCARELLI François. *Un demi-siècle de vie politique au Sénégal (1900-1950)*. Paris, L'Harmattan, 1988; ADLER Alexandre et CASANOVA Jean-Claude. « L'apprentissage du suffrage universel en Afrique noire », *Revue française de science politique*, 1956; FALL Ismaila Madior. *Droit constitutionnel et institutions politiques au Sénégal*. Dakar CREDILA, 2007; DÉLOYE Yves et IHL Olivier. *L'acte électoral*. Paris, Presses de Sciences Po, 2008; QUANTIN Patrick (dir.). *Voter en Afrique : Différenciations et comparaisons*. Paris, L'Harmattan, 2004.

[25]BODIN Jean. *Les Six Livres de la République*. (1576). Paris, Librairie générale française, rééd. 1993; ROUSSEAU Jean-Jacques. *Du contrat social*. (1762). Livre II, Chapitre II : « Que la souveraineté est indivisible »; MALBERG Raymond Carré de. *Contribution à la théorie générale de l'État*. Paris, Sirey, 1920 (rééd. CNRS, 1962); HAMON, Francis et TROPER Michel. *Droit constitutionnel*. Paris, LGDJ, 2023; CHAGNOLLAUD, Dominique. *Droit constitutionnel contemporain. Tome 1*. Paris, Sirey, 2019; FAVOREU Louis et al. *Droit constitutionnel*. Paris, Dalloz, 2023; KAMTO Maurice. *Pouvoir et droit en Afrique*. Paris, L'Harmattan, 1987; CONAC Gérard. *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*. Paris, Economica, 1993; GONIDEC Pierre-François. *L'État africain*. Paris, LGDJ, 1970; BEAUD, Olivier. *La puissance de l'État*. Paris, PUF, 1994; HABERMAS Jürgen. *Après l'État-nation : une nouvelle constellation politique*. Paris, Fayard, 2000.

[26] MALBERG Raymond Carré de. *Contribution à la théorie générale de l'État*. Paris, Sirey, 1920 (rééd. CNRS, 1962); HAURIOU Maurice. *Précis de droit constitutionnel*. Paris, Sirey, 1929 (rééd. CNRS, 1965); CAPITANT René. *Écrits constitutionnels*. Paris, CNRS Éditions, 1982; FAVOREU Louis et al. *Droit constitutionnel*. Paris, Dalloz, 2024 (26e éd.); TROPER Michel et HAMON Francis. *Droit constitutionnel*. Paris, LGDJ, 2023; CHAGNOLLAUD Dominique. *Droit constitutionnel contemporain, tome 1*. Paris, Sirey, 2019: *Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991, Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*; *Décision n° 99-412 DC du 15 juin 1999, Charte européenne des langues régionales ou minoritaires*: LUCHAIRE François. « L'unité et l'indivisibilité de la République », *Revue du droit public*, 1982, p. 583.

[27] FAVOREU Louis et al. *Droit constitutionnel*. Paris, Dalloz, 2024 (26e éd.); GICQUEL, Jean et GICQUEL Jean-Éric. *Droit constitutionnel et institutions politiques*. Paris, LGDJ, 2023; MELIN-SOUCRAMANIEN Ferdinand. *Le principe d'égalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*. Paris, Economica, 1997; MESTRE Achille. *Le Conseil constitutionnel et le principe d'égalité*. Paris, LGDJ, 1987; OBERDORFF Henri. *Droits de l'homme et libertés fondamentales*. Paris, LGDJ, 2021; LOCHAK Danièle. « Le principe d'égalité : de la version libérale à la version sociale », *Droit social*, n° 1, 1990; RIVERO Jean. « Les réactions du droit public aux évolutions de l'idée d'égalité », *Études et documents du Conseil d'État*, 1971; MOLFESSIS Nicolas. « Le principe d'égalité devant la loi : de la loi à la jurisprudence », *Pouvoirs*, n° 124, 2008; SINDJOUN, Luc. « L'égalité devant la loi en Afrique noire : entre mimétisme et adaptation », *Revue de droit public*, 2002; Décision n° 73-51 DC du 27 décembre 1973 (Loi de finances pour 1974; Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982 (Loi de nationalisation)Décision n° 2010-613 DC du 7 octobre 2010 (Loi interdisant la dissimulation du visage).

[28] BAUBÉROT Jean. *Histoire de la laïcité en France*. Paris, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2021 (7e éd.); PENA-RUIZ Henri. *Qu'est-ce que la laïcité ?*. Paris, Gallimard, coll. « Folio Actuel », 2003; MAYEUR Jean-Marie. *La Séparation des Églises et de l'État*. Paris, Éditions de l'Atelier, 2005; GONZALEZ Gérard. *La laïcité*. Paris, Dalloz, coll. « Corpus », 2021; KOUSALAS S. *Le principe de laïcité en droit public français*. Paris, L'Harmattan, 2017; CHAVRIER Géraldine. *Laïcité et liberté religieuse*. Paris, LexisNexis, 2022; FOLEY, Thibault. « La laïcité dans les constitutions d'Afrique francophone », *Revue française de droit constitutionnel*, 2011; VALENTIN, Vincent. *Le dictionnaire de la laïcité*. Paris, Armand Colin, 2011.

[29] Chevallier Jacques, *L'État de droit*. LGDJ., 2021; GUGLIELMI G. J. & KOUBI G. (2016). *Le droit du service public*, LGDJ. 2016 ;GONZALEZ, G, *Laïcité(s) : Diversité et tronc commun*. Presses Universitaires d'Aix-Marseille2021 ;HAARSCHER, G, *La Laïcité*, Que sais-je ?.PUF, 2017; Bioy, X,"L'espace public, un espace de liberté ?", *Revue des droits et libertés fondamentaux, 2017*; Froment, J.-C. (2013). "La neutralité de l'espace public : une notion juridique en construction ?", *Actualité Juridique Droit Administratif (AJDA)*, 2013 p. 2105; LOMBARD M. (2011). "La neutralité, principe du droit des services publics", *Revue française de droit administratif (RFDA)*, 2011.

d'institutions permanentes : un chef d'Etat - dans le cas qui nous intéresse, un Président de la République -, un gouvernement et un parlement qui fonctionnent indépendamment des personnalités. Par ailleurs la République est fondée sur les droits fondamentaux que sont les libertés d'expression, de réunion, de presse[30], celles- ci étant protégées par la Constitution ainsi que par la transparence et la responsabilité. Dans ce dernier cas, les élus sont redevables devant les électeurs et les organes de contrôle.

Les Etats d'Afrique noire francophone sont tous, des Républiques qui se réclament de la démocratie libérale[31], même si quelques-uns, comme le Mali, le Niger et le Burkina Faso vivent sous des régimes politiques d'exception de manière prolongée. Cependant, en dépit de cette posture textuelle, le spectre de la transmission héréditaire du pouvoir demeure d'actualité. Les raisons à cela sont nombreuses et tiennent, entre autres, à la fragilité des garanties offertes aux anciens gouvernants[32]. Les sociétés traditionnelles africaines eurent-elles aussi connu des monarchies absolues, il reste dans l'ensemble que la prise de décisions majeures se faisait dans le cadre d'un processus consensuel[33]. Certains auteurs y ont vu les prémices d'un parlementarisme de type traditionnel[34].

---

[30] STUART MILL John, *De la liberté*, Éditions Gallimard (coll. Folio Essais), 1990 ; Alexis de Tocqueville, *De la démocratie en Amérique*, Éditions Flammarion, coll. GF, 1981; BELLANGER Claude GODECHOT Jacques GUIRAL Pierre et Fernand Terrou, *Histoire générale de la presse française*, Presses Universitaires de France,PUF, 1969-1976; BIGOT Christophe , *Pratique du droit de la presse : Loi du 29 juillet 1881, liberté d'expression, droits de la personnalité, responsabilités civile et pénale des médias*, Éditions Dalloz, 2020; DUPEUX Jean-Yves et Alain Lacabarats, *Liberté de la presse et droits de la personne*, Éditions Dalloz, 1997; Emmanuel, *Droit des médias*, Éditions LGDJ, Lextenso, 2021; DROIN Nathalie et WALKER Jean-Baptiste Walter, DERIEUX *La réécriture de la loi sur la presse du 29 juillet 1881 : une nécessité ?*, Éditions LGDJ, 2017;Daniel Junqua, *La liberté de la presse : un combat toujours actuel*, Éditions Milan, 2004;Christian Delporte, BLANDIN Claire et François ROBINET, *Histoire de la presse en France (XXe-XXIe siècles)*, Éditions Armand Colin, 2016; Jean-Marie Charon et Patrick Le Floch, *La presse en ligne*, Éditions La Découverte,coll. Repères, 2011.

[31] MOYEN Godefroy, « l'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo du Bénin et du Togo » in *Annales de l'Université Marien NGOUABI*, 2009 ; BAYART Jean-François, *L'État en Afrique : La politique du ventre*, Éditions Fayard, 2006; GONIDEC Pierre-François, *L'État africain : évolution, fédéralisme, centralisation et décentralisation, panafricanisme*, Éditions Librairie générale de droit et de jurisprudence (LGDJ), 1970;MÉDARD Jean-François, *États d'Afrique : formation, mécanismes et crise*, Éditions Karthala, 1991;CONAC Gérard, *L'Afrique noire francophone : l'heure de la démocratie*, Éditions Economica, 1992.
FALL Ismaila Madior, *Évolution constitutionnelle du Sénégal de la veille de l'indépendance aux élections de 2007*, Éditions Credila, 2007;KAMTO Maurice, *Pouvoir et droit en Afrique noire : essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, Éditions Librairie générale de droit et de jurisprudence (LGDJ), 1987; MELIN-SOUCRAMANIEN Ferdinand et DIOP Abdoulaye, *La République en Afrique : de l'État d'exception à l'État de droit*, Éditions L'Harmattan, 2013; OUATTARA Ibrahim, *L'État et la démocratie en Afrique : la problématique de la légitimité*, Éditions L'Harmattan, 2008.

[32] MOYEN Godefroy, « L'ancien président », *Revue juridique et politique des Etat francophones*, 2013.

[33] DIOP Cheikh Anta, *L'Afrique noire précoloniale : étude comparée des systèmes politiques et sociaux de l'Europe noire et de l'Afrique noire, de l'antiquité à la formation des États modernes*, Éditions Présence Africaine, 1987; DAVIDSON Basil, *L'Afrique au XXIe siècle : l'État-nation en péril*, Éditions Le Seuil, 1994; CLASTRES Pierre, *La Société contre l'État : recherches d'anthropologie politique*, Éditions de Minuit, 1974; FORTES Meyer et EVANS-PRITCHARD Edward Evan, *Systèmes politiques africains*, Éditions Presses Universitaires de France (PUF), 1964.BIDOUNGA Joseph, *Démocratie et sociétés traditionnelles africaines*, Éditions L'Harmattan, 1998; SOW Ibrahima, *La démocratie en Afrique : entre héritages et aspirations*, Éditions L'Harmattan, 2014; KONÉ Yaya, *Anthropologie de la démocratie : le cas de l'Afrique noire*, Éditions L'Harmattan, 2010; MAMADOU Kanouté, *Démocratie et sociétés traditionnelles en Afrique*, Éditions L'Harmattan, 2011;SINDJOUN Luc, *L'État ailleurs : entre noyau dur et cases vides*, Éditions Économica, 2002; YAO Kouassi, *L'Afrique : de la démocratie traditionnelle à la démocratie moderne*, Éditions L'Harmattan, 2013.

[34] Voir MOUSSOUNDA Stelphin, *Le contrôle parlementaire de l'action du gouvernement : les cas du Congo, du Benin et de la République Démocratique du Congo*, Thèse de doctorat, Université Marien NGOUABI, 2021.

La distinction entre les monarchies absolue et constitutionnelle est, quant à elle, envisagée pour faire référence, d'une part au cas de la transmission héréditaire du pouvoir et à son exercice sans partage et d'autre part, celui dans lequel bien que la transmission du pouvoir soit héréditaire, sa pratique reste encadrée par des textes préconçus. Dans ce dernier type de système de gouvernement la monarchie joue la plupart du temps un rôle symbolique de modérateur des institutions[35] et tous ; gouvernants comme gouvernés sont soumis au règne de la loi, dans le cadre de l'Etat de droit[36].

Pour revenir précisément au peuple, les Constitutions des Etats francophones d'Afrique sont calquées sur le modèle de la cinquième République française, même si dans certains cas, on note une pénétration insidieuse des modèles constitutionnels de type américain[37]. La Constitution du Bénin, par exemple s'inscrit dans cet ordre. Pendant une parenthèse temporaire de deux septennats, le Congo Brazzaville avait aussi suivi ce type de régime politique, dans le cadre de sa Constitution du 20 janvier 2002, avant de s'en éloigner en 2015[38].

Les textes fondamentaux de tous les pays d'Afrique francophone indiquent que la souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce directement ou par ses représentants élus[39]. Cette indication mérite que l'on s'y attarde, car elle entretient une certaine confusion entre les concepts de peuple, nation et citoyen.

En premier lieu, le peuple comme cela a été précédemment indiqué est l'ensemble de la population recensable dans un Etat[40]. Pris ainsi, on pourrait y intégrer, en même temps, les étrangers qui sont, eux-aussi, les habitants d'un pays, sans être partie du peuple. Globalement, et en raison des apports multiples à la construction des nations, le peuple est sociologiquement divers. Mais, il est un dans sa volonté puisqu'il exprime la souveraineté nationale. C'est ainsi qu'à la manière de la Constitution française, les constitutions des Etats d'Afrique francophone précisent-elles qu'aucune section du peuple, ni aucun individu ne peut s'attribuer l'exercice de la souveraineté nationale. Cette précision évoque, sans le dire, le principe constitutionnel de

---

[35] BAGEHOT Walter, *The English Constitution*, Oxford University Press, 2001; DICEY Albert Venn, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Macmillan, 1885; ANTOINE Aurélien, *Droit constitutionnel britannique*, Éditions LGDJ (Lextenso), 2022 (3e édition); ZOLLER Élisabeth, *Introduction au droit public anglais*, Éditions PUF, 1992; LAUVAUX Philippe et CYTERMANN Adrien, *Les grandes démocraties contemporaines*, Éditions PUF, 2021 (5e édition); LEYLAND Peter, *Le système constitutionnel du Royaume-Uni*, Éditions L'Harmattan, 2010.

[36] KELSEN Hans, *Théorie pure du droit*, Éditions Bruylant (LGDJ), 1999 (traduction de la 2e édition de 1960); CARRÉ DE MALBERG Raymond, *Contribution à la théorie générale de l'État*, Éditions Dalloz, 2004 (édition originale 1920); CHEVALLIER Jacques, *L'État de droit*, Éditions Montchrestien (coll. Clefs), 2017 (6e édition); TROPER Michel, *La théorie du droit, le droit, l'État*, Éditions PUF (coll. Léviathan), 2001; BURGORGUE-LARSEN Laurence, *L'État de droit*, Éditions Que sais-je ?, 2017.

[37] HAMILTON Alexander, MADISON James et JAY John, *Le Fédéraliste* (The Federalist Papers), Éditions Classiques Garnier, 2012 (édition originale 1787-1788); TOCQUEVILLE Alexis de, *De la démocratie en Amérique*, Éditions Gallimard (coll. Folio Essais), 1991 (édition originale 1835-1840); ZOLLER Élisabeth, *Droit constitutionnel des États-Unis*, Éditions PUF (coll. Droit fondamental), 2011;ZOLLER Élisabeth, *Introduction au droit public américain*, Éditions Dalloz, 2006; HAMON Francis et TROPER Michel, *Droit constitutionnel*, Éditions LGDJ (Lextenso), 2023 (44e édition); LAUVAUX Philippe et CYTERMANN Adrien, *Les grandes démocraties contemporaines*, Éditions PUF, 2021 (5e édition).

[38] MAKOSSO Anatole Collinet, *Le régime consensualiste dans la Constitution congolaise du 25 octobre 2015, commentée article par article*, L'Harmattan, 2016

[39] Article 2 de la Constitution gabonaise, article 2 de la Constitution de la République Centrafricaine.

[40] DE DILLERS Michel et LE DIVELLEC Armel, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Sirey, 7ème édition, 2009, p. 249.

l'unicité du peuple. Ce principe à valeur constitutionnelle a été précisé le 9 mai 1991 par le Conseil constitutionnel dans sa décision sur la Corse[41].

En deuxième lieu, la nation, autre catégorie juridique souvent instrumentalisée dans le discours des politiques en Afrique, se conçoit de plusieurs manières. Au sens général, la nation désigne le groupe humain qui, à côté du territoire et d'une organisation politique, conditionne l'existence de l'Etat. Mais au-delà de cette présentation simpliste, il y'a une diversité des conceptions de la nation qui exprime le caractère singulier de chaque nation, ce qui rend problématique la précision de sa définition[42].

Enfin le citoyen est certes un homme, mais tout homme n'est pas un citoyen. La citoyenneté est liée à la participation à la vie publique, dans le cadre d'une élection. Il est soit électeur, soit éligible. C'est ce que déclare l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme : « La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs représentants, à sa formation (...) ». Il y a donc une relation directe entre la citoyenneté et la république en tant que forme de gouvernement, même si dans le cadre des monarchies constitutionnelles modernes les sujets de Sa Majesté participent au vote de la loi et au choix des gouvernants.

La qualité juridique de citoyen doit nécessairement faire réfléchir. En effet la citoyenneté doit être organisée par le droit positif. En ce sens on constate qu'alors que les droits de l'homme ont une dimension d'universalité, la citoyenneté est toujours relative à une société politique particulière, même si dans certaines situations elle se confond avec la nationalité. Ainsi voit-on, dans certaines, Constitutions indiquer que les électeurs sont de telle ou telle autre nationalité[43].

---

[41] *Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991, Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*, Recueil des décisions du Conseil constitutionnel, p. 50; FAVOREU Louis, « Le Conseil constitutionnel et la Corse », *Revue française de droit constitutionnel* (RFDC), n° 7, 1991, pp. 503-518;FAVOREU Louis, « L'unité du peuple français et la Constitution », *Actualité Juridique Droit Administratif* (AJDA), 1991, p. 563; LUCHAIRE François, « Le Conseil constitutionnel et le peuple corse », *La Revue administrative*, n° 262, juillet-août 1991, pp. 301-306; MATHIEU Bertrand, « L'indivisibilité de la République et l'unité du peuple français : à propos de la décision du Conseil constitutionnel du 9 mai 1991 », *Revue du Droit Public* (RDP), 1991, p. 1105; MELIN-SOUCRAMANIEN Ferdinand, « Le principe d'égalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », Éditions Economica, 1997; SANTULLI Carlo, « Le statut de la Corse devant le Conseil constitutionnel (9 mai 1991) », *Revue française de droit administratif* (RFDA), 1991, p. 555; MÉLIN-SOUCRAMANIEN Ferdinand, *L'interprétation de la Constitution*, Éditions Dalloz, 2005. *(Analyse la manière dont le Conseil utilise l'histoire pour justifier l'unité)*; WANDHAMMER Marie-Frédérique, *Les rapports entre l'État et les collectivités territoriales à statut particulier : le cas de la Corse*, Éditions L'Harmattan, 2004.

[42] SIEYÈS Emmanuel-Joseph, *Qu'est-ce que le tiers état ?*, Éditions Flammarion (coll. GF), 1988 (édition originale 1789); RENAN Ernest, *Qu'est-ce qu'une nation ?*, Éditions Presses Pocket (coll. Agora), 1992 (conférence originale de 1882); FICHTE Johann Gottlieb, *Discours à la nation allemande*, Éditions Aubier-Montaigne, 1992 (édition originale 1807-1808); CARRÉ DE MALBERG Raymond, *Contribution à la théorie générale de l'État* (2 tomes), Éditions Dalloz, 2004 (édition originale 1920-1922); ESMEIN Adhémar, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Éditions Panthéon-Assas, 2001 (réédition de l'édition de 1921); HAURIOU Maurice, *Précis de droit constitutionnel*, Éditions Dalloz, 2015 (réédition de l'édition de 1929); MICHOUD Léon, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit public français*, Éditions LGDJ, 1998 (édition originale 1906); BEAUD Olivier, *La puissance de l'État*, Éditions PUF (coll. Léviathan), 1994;SCHNAPPER Dominique, *La communauté des citoyens : sur l'idée moderne de nation*, Éditions Gallimard (coll. NRF Essais), 1994; ANDERSON Benedict, *L'Imaginaire national : réflexions sur l'origine et l'essor du nationalisme*, Éditions La Découverte, 2002 (édition originale 1983).

[43] Voir article 3, alinéa 4 de la Constitution française de la Vème République.

Qu'il s'agisse du peuple, de la nation ou du citoyen, l'on peut constater que l'homme lié à l'Etat par un lien quelconque est célébré dans le processus du choix des gouvernants et dans la vie publique. Il y a certes la copie de l'orientation libérale tirée des Constitutions des vieilles démocraties, mais il y a désormais et de plus en plus une touche particulière propre aux Etats d'Afrique francophone.

En ce qui concerne l'apport des vieilles démocraties et l'emprunt aux idées du siècle de lumières, il est clair que toutes les Constitutions des Etats objet de cette étude prévoient que le pouvoir appartient au peuple, à la nation ou au citoyen. Soit le peuple intervient directement par voie référendaire[44], soit il agit par le truchement de ses représentants élus. L'élection devient ainsi le concept clef de la démocratie en Afrique, en tant que processus par lequel un corps confère un mandat à une ou plusieurs personnes qu'il choisit par son vote. C'est pourquoi, suivant les modèles existants ailleurs, les Etats africains s'attèlent à y définir le corps électoral ainsi que les modalités du suffrage considéré, le suffrage universel étant désormais la règle retenue pour le choix du Président de la République. Ils définissent également les mandats mis en compétition, ainsi que le calendrier de cette compétition, l'encadrement administratif et financier du processus électoral et le mode du contrôle de la régularité et de proclamation des résultats. Il y a, en tous les cas un syncrétisme qui fait que l'ouvrage du constituant et des promoteurs de la démocratie en Afrique francophone se ramène à une pâle copie, notamment de la Constitution française de 1958[45].

Quant à la touche particulière propre aux Etats d'Afrique francophone, elle est à rechercher dans la constitutionnalisation des droits catégoriels qui participent au renforcement du rôle du peuple dans le processus de démocratisation des Etats[46]. Au commencement était, notamment, la prise en compte des droits constitutionnels reconnus aux minorités[47] . Ensuite

---

[44] Article 5 de la Constitution congolaise. Toutes les Constitutions des Etats concernés ont une disposition similaire.

[45] BOLLE Stéphane : « La Constitution en Afrique ; pour le meilleur et pour le pire » in *Constitution, justice, démocratie, Mélange en l'honneur de professeur Dominique ROUSSEAU*, LDGJ 2020, 1069p, pp845-855, p.847.

[46] KAMTO Maurice, *Droit constitutionnel et institutions politiques en Afrique francophone*, Éditions Librairie générale de droit et de jurisprudence (LGDJ), 2011; MELEDJE DJEDJRO Francisco, *Droit constitutionnel*, Éditions ABC, 2015. *(Perspective ivoirienne sur les droits de la "troisième génération");* NGUELE ABADA Marcelin, *Le constitutionnalisme en Afrique : entre passion et raison*, Éditions L'Harmattan, 2014; SINDJOUN Luc, *La démocratie est-elle soluble dans le pluralisme culturel ?*, Éditions Economica, 2001; FALL Alioune Badara, « Le juge constitutionnel et la protection des droits fondamentaux en Afrique », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 61, 2005; SOW Adiatou, *La protection constitutionnelle des droits de la femme en Afrique noire francophone : étude comparative (Bénin, Sénégal, Togo)*, Thèse de doctorat, Université de Perpignan, 2014;TCHAKOUA Jean-Marie, *Les droits de la femme en Afrique : entre traditions et modernité*, Éditions Presses Universitaires d'Afrique, 2008; YIETIGUENG SÉMÉ Robert, *La protection des droits de la femme au Cameroun*, Éditions L'Harmattan, 2013; AHADZI-NONOU Koffi, « Les droits de l'homme en Afrique entre universalisme et particularisme », *Revue de droit public*, n° 1, 2005; BOSCO NDIAYE Jean, *La protection des minorités et des groupes vulnérables en Afrique noire francophone*, Éditions L'Harmattan, 2018;DORMOY Daniel et DUMONT Jean-Bernard (dir.), *L'enfant et les conventions internationales*, Éditions L'Harmattan, 2012. *(Contient des analyses sur l'intégration de ces textes dans les constitutions africaines);* N'GBANDA Honoré, *Les droits des personnes handicapées en Afrique : une approche constitutionnelle*, Éditions juridiques africaines, 2010; BADJI Dieunedort, *La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et les constitutions nationales*, Éditions Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2009; OUEDRAOGO Séni Mahamadou, *La protection des droits fondamentaux par les cours constitutionnelles en Afrique : les exemples du Bénin, du Burkina Faso et du Sénégal*, Éditions L'Harmattan, 2017

[47] MOYEN Godefroy, « Les collectivités humaines dans le constitutionnalisme des Etats d'Afrique noire francophone », in *Revue Dezan*, n°015, vol. 1, pp.306-353.

est arrivé le temps de la prise en compte par la constitution des cas particuliers dans le cadre de conseils consultatifs nombreux, s'occupant soit des droits des femmes, des jeunes, des personnes vivant avec handicap ou de la prise en compte des chefferies et notabilités traditionnelles[48]. Mais le constituant des Etats d'Afrique francophone incorpore également certains éléments tirés des « bases de données » du droit constitutionnel d'autres démocraties, du droit international, mais aussi d'un droit commun africain francophone, une véritable mutuelle constitutionnelle à laquelle chacun apporte sa contribution et dans laquelle tous puisent leur inspiration »[49],

A travers ce décor, on est valablement en droit de penser que les ingrédients de la réussite de la vie démocratique sont réunis, notamment par la prise en compte du peuple. Mais la démocratie et le constitutionnalisme africain montent en surface des travers d'une copie en apparence très pâle porteuse de crises déstabilisantes pour les Etats et le continent ; le peuple théoriquement célébré étant en pratique martyrisé et même déconstruit dans sa réalité.

2. Le peuple réel

Si le peuple est déconstruit dans la pratique de la démocratie en Afrique de manière générale, cela découle d'un constat constant. En effet, en démocratie, le peuple est à la fois le détenteur du pouvoir et le bénéficiaire de son exercice. Ce qui n'est pas vérifiable dans absolue.

Tout commence par la détention du pouvoir ; celle-ci reste théorique. Le peuple, en effet, n'exerce le pouvoir que par la voie du référendum ou par ses représentants élus. Ces deux procédés de détention du pouvoir requièrent l'intervention du peuple ou du citoyen par la voie de l'élection. Or, l'élection intègre ces tabous constitutionnels[50], de sorte que se déroulant « sous l'orage »[51], l'élection devient le siège de la confiscation du pouvoir et le point de départ de la déconstruction du tissu national. Elle entérine désormais la désunion du peuple et l'exclusion par la confiscation du pouvoir. Pourtant, un regard attentif sur les Constitutions des Etats d'Afrique anglophones et francophone montre que le peuple est placé toujours sur un piédestal : « nous peuple… » We, the peopole… ». On note que « les préambules des Constitution africaines commencent par l'une ou l'autre de ces formules qui montrent qu'elles sont clairement la volonté du peuple qui en revendique la paternité et s'exprime sur son Etat, sur lui-même et sur son gouvernement »[52].

Dans la pratique l'élection devient une cause de déconstruction d'un peuple dépossédé de son pouvoir. L'unité constitutionnelle du peuple est ruinée presque à chaque élection par l'instrumentalisation de l'ethnie ou la tribu dans le seul but d'accéder au pouvoir ou de le conserver. La désunion du peuple est, en réalité, antérieure à l'élection. Elle trouve ses origines

---

48 Articles 227 à 238 de la Constitution congolaise du 25 octobre 2025.

49 Voir A. CABANIS et M. L. MARTIN, *Les constitutions d'Afrique francophone. Evolutions récentes*, Khartala, 1999, p.190.

50 AHADZI-NONOU Koffi, « Les tabous de la Constitution : l'ethnie dans le droit constitutionnel africain », *Revue de droit public* (RDP), 2002.

51 Selon l'expression utilisée par Placide MOUDOUDOU qui avait repris dans le contexte particulier de l'élection en Afrique le titre du roman de Seydou BADIAN, *Sous l'orage*. Voir La Constitution en Afrique, morceaux choisis, l'Harmattan 2012.

52 A- MBATA MANGU, « Le président de la République en Afrique : fidèle serviteur du peuple ou monarque électif » in l'élection présidentielle, sous la direction de O- NAREY, L'Harmattan Sénégal, 2020, pp.77-94, p.92.

dans la création et la composition des partis politiques[53], ces derniers étant souvent le reflet des composantes de la société. En effet, les Etats africains étant, dans leur presque totalité multiethniques et multiculturels[54], la constitution des partis politiques suivant les contours des composantes sociales, ne peut que fragiliser l'unité nationale solennisée dans les textes constitutionnels.

Par ailleurs, la dépossession du peuple de son pouvoir procède des techniques d'exercice de celui-ci. Comme il a été souligné plus haut, le peuple, en Afrique francophone, comme dans d'autres démocraties contemporaines dispose du référendum et de la voie de ses représentants comme moyens d'exercice du pouvoir[55]. C'est une exigence de la démocratie représentative. A ces origines, la démocratie était directe, notamment à Athènes[56]. Les Etats modernes, en raison, de leur taille et aussi de la complexité des problèmes multiformes à résoudre, ne peuvent que faire coexister la démocratie directe et la démocratie indirecte. Le référendum est une technique de démocratie directe dans la mesure où il permet aux peuples ou aux citoyens de s'exprimer sur une question d'intérêt général[57]. Les autres élections au suffrage universel s'inscrivent également dans le même registre[58]. L'un et l'autre (référendum et élection au suffrage universel) entretiennent l'illusion que le peuple détient réellement le pouvoir.

---

[53] GAZIBI Mamoudou, *Introduction à la politique africaine*. Montréal : Presses de l'Université de Montréal, 2005 ; CONAC Gérard (dir.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*. Paris : Economica 1994, QUANTIN Patrick, *Gouverner les sociétés africaines : Acteurs et institutions*. Paris : Karthala 2004 ; POMMEROLLE Marie-Emmanuelle, « L'engagement politique des jeunes en Afrique ». *Revue internationale de politique comparée, 2008*.

[54] AMSELLE Jean-Loup, *Logiques métisses. Anthropologie de l'identité en Afrique et ailleurs*. Paris : Payot 1990; Bayart, Jean-François, *L'État en Afrique : La politique du ventre*. Paris : Fayard 2006 ; CHABAL Patrick & Daloz, Jean-Pascal, *L'Afrique travaille : Le désordre comme ressource politique*. Paris : Karthala 1999 ; Akindès, Francis, *Les racines de la crise ivoirienne*. Dakar : Codesri 2004; BANEGAS Richard, *La démocratie à pas de caméléon*. Paris : Karthala 2003.

[55] QUERMONNE Jean-Louis, *Les régimes politiques de l'Occident*. Paris, Seuil 2015 ; ROSANVALLON Pierre, *La démocratie inachevée. Histoire de la souveraineté du peuple en France*. Paris, Gallimard 2000 ; Rousseau, Dominique, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, LGDJ 2021 ; AHAZI-NONOU, Koffi, « Le référendum dans les nouvelles constitutions africaines ». *Revue Penant*, n° 833, 2000 ; CONAC Gérard (dir.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*. Paris : Economica 1993 ; FALL Ismaila Madior, *Évolution constitutionnelle du Sénégal : de la dictature de la constitution à la constitution de la démocratie*. Dakar : CREDILA ; MELEDJE Djedjro Francisco, *Droit constitutionnel*. Abidjan, ABC 2005; BOCKEL Alain, « Le juge constitutionnel et le référendum en Afrique ». *Annuaire de droit constitutionnel*, 2010.

[56] HANSEN Mogens Herman, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, Paris, Les Belles Lettres, 1993; MOSSE Claude (1971). *Histoire d'une démocratie : Athènes*. Paris : Seuil, 1971; Voir aussi : MOSSE Claude. *Regards sur la démocratie athénienne*. Paris Perrin 2013 ; Finley, Moses I, *Démocratie antique et démocratie moderne*, Paris : Payot 1973, VIDAL-NAQUET Pierre (2000). *Les Grecs, les historiens et la démocratie*. Paris : La Découverte, 2000.

[57] Chevallier Jacques, *L'intérêt général dans l'administration française*. Paris CNRS Éditions 2004; Rangeon, François, *L'idéologie de l'intérêt général*. Paris Economica 1986 ; Favoreu, Louis et al. (2021). *Droit constitutionnel*. Paris : Dalloz; 202 ; CHABANOL Daniel, *L'intérêt général, une notion évolutive*. Paris : Berger-Levrault 2020 ; Lombard, Martine, DUMONT Gilles & Sirinelli, Jean, *Droit administratif*. Paris : Dalloz 2023 ; MELEDJE Djedjro Francisco, « L'intérêt général dans le constitutionnalisme africain ». *Revue Ivoirienne de Droit 2010*.

[58]GARRIGOU Alain, *Histoire sociale du suffrage universel en France (1848-2000)*. Paris : Seuil 2002; ROSANVALLON Pierre, *Le Sacre du citoyen. Histoire du suffrage universel en France*. Paris : Gallimard 1992 ;CROISAT Maurice (2001). *Le vote et la démocratie*, Paris Michalon ; COTTERET Jean-Marie & ÉMRERI Claude, *Les systèmes électoraux*. Paris : PUF (Que sais-je ?).GICQUEL Jean & GICQUEL Jean-Éric, *Droit constitutionnel et institutions politiques*. Paris : LGDJ 203, FALL Ismaïla Madior, *Les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal*. Dakar, CREDILA 2011; Quantin Patrick (dir.), *Voter en Afrique : Élections et délibérations*. Paris : LGDJ 2000.

En réalité, dans ces deux cas, le pouvoir appartient toujours à la majorité qui n'est plus le peuple dans sa globalité. En ce qui nous intéresse directement, le problème se complexifie davantage lorsque la voix de la minorité devenue opposition ne se fait pas entendre, comme cela est le cas de la plupart des Etats d'Afrique subsaharienne ou les parlements sont souvent monocolores, reflétant la volonté du président de la République, en raison de sa prépondérance dans l'architecture institutionnelle[59].

Le peuple célébré ou idéalisé et le peuple réel ne coïncident pas toujours. Le peuple idéal est celui de la Constitution, c'est le peuple fictif, car il n'existe presque pas dans l'absolue. Son unité ainsi que son existence sont mises à mal du fait d'une part de l'instrumentalisation des éléments subjectifs d'appartenance à une catégorie sociale ou à un groupe humain donné. Aussi l'animation du jeu politique et démocratique construit autour de la dictature de personnification du pouvoir d'un homme ou d'une oligarchie ne permet pas réellement d'identifier le peuple dans son rôle démocratique[60].

Même si des exceptions sont à retenir dans ce tableau peint du peuple dans les démocraties africaines, il reste constant que les acteurs politiques mus, souvent, par le désir de confiscation du pouvoir ont créer les conditions de la désunion du peuple. On assiste, comme cela a été précédemment indiqué, à l'instrumentalisation de l'ethnie ou du multiculturalisme, d'une part et d'autre part à la création d'une oligarchie au pouvoir qui sert les intérêts du groupe dirigeant, laissant en arrière-plan l'intérêt général, c'est-à-dire ce qui profite à l'ensemble de la société plutôt qu'à un groupe ou à un individu en particulier.

En droit et même en politique, l'intérêt général justifie les décisions publiques dans les domaines divers : loi, politiques, dépenses. Lesdits domaines visent le bien commun, la justice sociale, la sécurité ou la protection de l'environnement. L'intérêt général est un critère important en démocratie, car il permet d'attester si une mesure est légitime et acceptable pour tous. Cela suppose qu'une mesure prise en vertu d'un intérêt général soit en premier lieu marqué du sceau de l'universalité[61]. En tant que telle, elle profite à tous les membres de la société, sans

---

[59]CONAC Gérard (dir.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*. Paris : Economica, 1995 ; DUVERGER Maurice, « Le concept de régime semi-présidentiel ». *Revue française de science politique 1980* ; FALL Ismaïla Madior, *Évolution constitutionnelle du Sénégal*. Dakar : CREDILA 2007 ; MELEDJE Djedjro Francisco, *Droit constitutionnel*. Abidjan, ABC, 2010 ; AHAZI-NONOU Koffi, « Le président de la République dans les nouvelles constitutions africaines : un pouvoir résiduel ou prépondérant ? ». *Revue Penant*, n° 825 1997 ;BAYART Jean-François (2006). *L'État en Afrique : La politique du ventre*. Paris,Fayard 2006 ; Gazibo, Mamoudou. *Introduction à la politique africaine*. Montréal : Presses de l'Université de Montréal, 2005 ; SINDJOUN Luc *L'État ailleurs. Entre noyau dur et périphérie*. Paris : Economica 2002.

[60] ARENDT Hannah, *Les origines du totalitarisme*, Paris, Gallimard, coll. « Quarto », 2002 ; ARON Raymond, *Démocratie et totalitarisme*, Paris, Gallimard, coll. « Folio Essais », 1987; LINZ Juan J., *Régimes autoritaires et totalitaires*, Paris, Armand Colin, 2007; MERIEAU, Eugénie, *La dictature, une antithèse de la démocratie ? 20 idées reçues sur les régimes autoritaires*, Paris, Le Cavalier Bleu, 2019; CARON Jean-François, *Le Prince 2020 : de l'usage de la dictature au 21e siècle ?*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2020; OWONA Joseph, *Droit constitutionnel et régimes politiques africains*, Paris, Berger-Levrault, 1985; KAMTO Maurice et Matringe Jean (dir.), *Droit constitutionnel des États africains*, Paris, Pedone, 2024; Bayart, Jean-François, *L'État en Afrique. La politique du ventre*, Paris, Fayard, op. Cit. 2006 ; MEDARD Jean-François, « Autoritarismes et démocraties en Afrique noire », *Politique Africaine*, n° 43, 1991 ;Hugeux Vincent, *Tyrans d'Afrique : Les mystères du despotisme postcolonial*, Paris, Perrin, 2021; TONME Jean-Claude Shanda, *Pouvoir politique et autoritarisme en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2009; DAGNINI Jérémie Kroubo, *Dictatures et protestantisme en Afrique Noire depuis la décolonisation*, Paris, Historia Actual Online, 2008.

[61]CHEVALLIER Jacques, *L'intérêt général dans l'administration française*, Paris, Presses de Sciences Po, 2023; Conseil d'État (France), *Rapport public 1999 : L'intérêt général*, Paris, La Documentation française, 1999;

distinction. Elle doit par conséquent être impersonnelle et ne pas viser un individu ou un groupe particulier. Il y a, en tous les cas, la primauté, en principe, de l'intérêt général sur les intérêts privés. L'intérêt général doit aussi revêtir le caractère de durabilité, c'est-à-dire que les décisions prises, en vertu de cet l'intérêt, doivent prendre en compte les générations futures, cherchant à préserver les ressources et l'équilibre social à long terme. En ce sens, les décisions servant l'intérêt général doivent être justifiées et accessibles au public[62]. Enfin l'intérêt général suppose une responsabilité mutuelle entre les citoyens et l'Etat pour le bien de tous[63].

Plusieurs décisions politiques prise par les gouvernants des Etats, notamment en Afrique noire francophone ne le sont pas en vertu de l'intérêt général. On pourrait citer des actes de confiscation du pouvoir à l'instar des révision constitutionnelles récurrentes dont le but non avoué est le maintien et la pérennisation au pouvoir[64]. L'absence ou même l'insuffisante séparation des pouvoirs constitue une des causes de ce désir de conservation, même au-delà des prescriptions textuelles, du pouvoir.

B. L'idée et la réalité de l'Etat de droit et de la séparation des pouvoirs

TRUCHET Didier, *L'intérêt général dans le droit administratif français*, Paris, LGDJ, 1977; RANGEON François, *L'idéologie de l'intérêt général*, Paris, Economica, 1986; CAULLE Alain, *Anthropologie du don : Le tiers paradigme*, Paris, Desclée de Brouwer, 2000; SINDJOUN Luc, *L'État ailleurs : Entre noyau dur et vide politique*, Paris, Économica, 2002; DONAHUE John D. et NYE, Joseph S., *Governance in a Globalizing World*, Washington, Brookings Institution Press, 2000; GAUDEMET Yves, « L'intérêt général : une notion en mutation », *Revue française d'administration publique*, vol. 112, no. 4, 2004; MBAYE Saliou, « L'intérêt général en Afrique : l'exemple du Sénégal », *Mondes en développement*, 2008.

[62]CHAVRIER Gwendoline, *L'obligation de motiver les actes administratifs*, Paris, LGDJ, 2004; GAUDEMET Yves, *Traité de droit administratif (Tome 1)*, Paris, LGDJ, 2024 (26e édition); WALINE Jean, *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 2022 (29e édition); BELANGER Michel, *Le droit à l'information et l'intérêt général*, Paris, L'Harmattan, 2015; FRYDMAN Benoît, *La fin de l'État de droit*, Paris, Odile Jacob, 2006; ROSANVALLON Pierre, *La Légitimité démocratique : Impartialité, réflexivité, proximité*, Paris, Seuil, 2008; BLATRIX Cécile, *La démocratie participative : de l'intérêt général à l'intérêt public*, Paris, Presses de Sciences Po, 2014; MBEMBE Achille, *Politiques de l'inimitié*, Paris, La Découverte, 2016.

[63]GOZON-EBELLE Anne-Sophie, *La responsabilité de l'État du fait des lois déclarées contraires à la Constitution*, Paris, LGDJ, coll. « Bibliothèque constitutionnelle », 2020; RIVERO Jean, « Le droit administratif : entre autorité et liberté », *Revue de droit public (RDP)*, 1954 (Réédité régulièrement); DORD Olivier, *Droit constitutionnel*, Paris, PUF, coll. « Thémis », 2023 (13e édition); Conseil d'État (France), *Étude annuelle 2018 : Que reste-t-il des devoirs du citoyen ?*, Paris, La Documentation française, 2018; POIRMEUR Yves, « La notion de devoir du citoyen dans la doctrine constitutionnelle française », *Revue française de science politique*, 1990; KAMTO Maurice, « Les obligations du citoyen dans les Constitutions des États francophones d'Afrique », *Afrilex*, 2010; DAUGERON Bruno, « Le citoyen, sujet de devoirs ? », *Constitutions*, n° 3, 2011, p. 325; TCHOTOURIAN Ivan, « La responsabilité mutuelle : vers une nouvelle éthique contractuelle du droit public ? », *Revue de la Recherche Juridique*, 2009; Venice Commission (Conseil de l'Europe), *La protection des droits fondamentaux par la Cour constitutionnelle*, CDL-STD(1995)015, 1995.

[64] Beaud Olivier, *La puissance de l'État*, Paris, PUF, coll. « Léviathan », 1994; KAMTO Maurice, *Le droit constitutionnel africain*, Paris, LGDJ, 2024; OWONA Joseph, *Le constitutionnalisme africain*, Paris, L'Harmattan, 2010; CONAC Gérard (dir.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Paris, Economica, 1993; SINDJOUN Luc, *La loyauté constitutionnelle : entre droit et politique*, Paris, L'Harmattan, 2001; TSIYEMBE Mwayila, *L'État postcolonial : facteur de l'insécurité en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2003; FOMBAD Charles Manga, « Constitutional Reforms and Constitutionalism in Africa: Reflections on some Current Challenges and Future Prospects », *African Journal of International and Comparative Law*, 2011; Mbagu, Clément Victor, « La limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique : entre impératif démocratique et stratégies de conservation du pouvoir », *Revue Française de Droit Constitutionnel (RFDC)*, n° 110, 2017, pp. 315-342; AHIDJO Abdouraman, « La révision constitutionnelle en Afrique : de la protection de la Constitution à la protection du pouvoir », *Revue de droit public (RDP)*, n° 4, 2018; NADER Ismaïl, « Le déverrouillage des clauses de limitation des mandats présidentiels : un constitutionnalisme de façade ? », *Annuaire de droit constitutionnel africain*, 2020; YOVO S. Maurice, « Les mutations du constitutionnalisme africain : du mimétisme à l'instrumentalisation », *Revue de la Recherche Juridique (RRJ)*, 2019.

L'idée de l'Etat de droit et de la séparation des pouvoirs réside dans les textes et sa réalité découle de son vécu. Ce qui donne l'image d'une réelle absence de coïncidence entre la théorie et la pratique[65]. L'idée est angélique tandis que la réalité est mitigée, l'Etat de droit présentant un double visage.

1. Un Etat de droit au double visage

Il faut d'emblée rappeler que l'Etat de droit est celui du primat de la loi. On peut constater, dans un premier temps, que l'Etat de droit en Afrique francophone a nettement progressé depuis les réformes des années 1990, nonobstant le fait qu'il demeure fragile.

Sur les avancées notables constatées, la plupart des pays de la région ont adopté des Constitutions prévoyant des droits au profit des citoyens ainsi que des institutions judiciaires pour en assurer la protection. A cet effet, il est notamment mis en place des juridictions constitutionnels. Celles-ci, jouent, depuis, un rôle clé dans la consolidation de la démocratie et la protection des droits fondamentaux notamment au Sénégal et au Bénin[66]. Les textes constitutionnels des différents pays solennisent les principes cardinaux de l'Etat de droit que sont, entre autres : l'égalité, la légalité et la liberté.

Le principe d'égalité est consubstantiel de l'état de droit dans la mesure où il met tous les sujets de droit sur un même pied. La soumission de tous à la seule autorité de la loi en tant qu'expression de la volonté de tous est, en effet, la caractéristique de l'Etat de droit. En ce sens, ledit Etats ne peut s'accommoder de l'autoritarisme, celui-ci s'inscrivant en marge de la loi[67]. Les Constitutions des Etats d'Afrique francophone vouent un culte au principe d'égalité, au point où elles ont, pour certaines, intégré au bloc de constitutionnalité la déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 ainsi que les autres traités internationaux dument

---

[65] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Paris, Gallimard, coll. « Folio Essais », 1995 (Édition originale : 1748); CARRE de MALBERG Raymond, *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris, Dalloz, réédition 2004 (Édition originale : 1920)*;* TROPER Michel, *La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française*, Paris, LGDJ, 1980; KAMTO Maurice, *Droit constitutionnel des États africains*, Paris, Pedone, 2024; OWONA Joseph, *Le constitutionnalisme africain*, Paris, L'Harmattan, 2010; GONIDEC Pierre-François, *Les systèmes politiques africains*, Paris, LGDJ, 1997; MBATA MANGU, André, « État de droit et constitutionnalisme en Afrique : les défis de la démocratie », *Revue de droit public (RDP)*, n° 4, 2005; OLINGA Alain Didier, « La séparation des pouvoirs dans les constitutions africaines francophones », *Revue de la Recherche Juridique*, 2001; MELEDJE Djedjro Francisco, « Le juge constitutionnel et l'État de droit en Afrique », *Annuaire de droit constitutionnel africain*, 2016; SINDJOUN Luc, *L'État ailleurs : Entre noyau dur et vide politique*, Paris, Economica, 2002; Badie Bertrand, *L'État importé : L'occidentalisation de l'ordre politique*, Paris, Fayard, 1992.

[66] AIVO Joël Frédéric, *le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique. L'exemple du modèle beninois*, Paris L'Harmattan, 2006 ;

[67] CARRE de MALBERG Raymond, *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris, Dalloz, réédition 2004 (Édition originale : 1920); KELSENel Hans, *Théorie pure du droit*, Paris, LGDJ, coll. « Anthologie du droit », 1999 (Édition originale : 1934); RIVERO Jean, « Le droit administratif : entre autorité et liberté », *Revue de droit public (RDP)*, 1954; CHAPUS René, *Droit administratif général (Tome 1)*, Paris, Montchrestien, 2001 (15e édition); Condorcet Nicolas de, *Sur l'admission des femmes au droit de cité*, Paris, 1790 (Rééditions multiples, ex: Flammarion); LUCHAIRE François, « Le principe d'égalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Revue du droit public (RDP)*, 1979, p. 1587; KAMTO Maurice, *Droit constitutionnel des États africains*, Paris, Pedone, 2024; MBATA MANGU André, « État de droit et constitutionnalisme en Afrique : les défis de la démocratie », *Revue de droit public (RDP)*, n° 4, 2005; OLINGA Alain Didier, *L'égalité devant la loi en droit constitutionnel camerounais*, Yaoundé, Presses de l'UCAC, 2003.

ratifiés ayant un lien avec la promotion et la protection des droits et libertés de la personne humaine[68].

Dans le même sillage, les Etats accordent une importance considérable à la légalité. En effet, sur le plan textuel, la loi est considérée dans le constitutionnalisme moderne comme la boussole qui guide toutes les activités. Le droit de faire ainsi l'obligation de ne pas faire doivent être préalablement consignés dans un texte de portée générale applicable à l'égard de tous. Aussi, il n'est pas rare, en ce qui concerne par exemple le domaine des poursuites judiciaire, de lire, dans les Constitutions des Etats sous étude, que nul ne peut être poursuivi pour un fait qui ne constitue pas une infraction aux yeux de la loi. Le principe de la légalité des peines est ainsi au centre de la construction de l'Etat de droit. Son insertion dans les Constitutions des Etats montre indéniablement un ancrage vers la mise sur orbite de la loi, l'activité humaine n'ayant de limite que dans la stricte conformité à la loi[69]. Cette option tend à tracer le périmètre de l'étendue et des limites de la liberté, autre principe fondamental de l'Etat de droit.

La liberté est aussi célébrée dans les textes constitutionnels des pays francophone d'Afrique. Elle est la marque de l'Etat de droit. Il en est ainsi notamment de la liberté d'aller et venir, de la liberté d'expression et aussi de la liberté du choix politique. Cette dernière liberté trouve sa plus haute expression dans la consécration du pluralisme politique qui a été réintroduit

[68] Kamto Maurice, *Droit constitutionnel des États africains*, Paris, Pedone, 2024; Gonidec, Pierre-François, *Relations internationales africaines*, Paris, LGDJ, 1996; OLINGA Alain Didier, *L'exercice des libertés publiques au Cameroun*, Yaoundé, Presses de l'UCAC, 2007; Meledje, Djedjro Francisco, « La place des traités internationaux dans les rapports de système en Afrique francophone », *Annuaire de droit constitutionnel africain*, 2014; SY Demba, *Droit constitutionnel*, Dakar, L'Harmattan Sénégal, 2014; Tchapmegni Robinson, *La protection des droits de l'homme en Afrique : le droit à l'épreuve de la réalité*, Paris, L'Harmattan, 2010; Kouassi Kwamé *Les rapports entre le droit international et le droit interne en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008; Ouguergouz, Fatsah, *La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples : une approche juridique des droits de l'homme entre tradition et modernité*, Paris, PUF, 1993; Badugue Patrick, *Le juge constitutionnel et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, Paris, LGDJ, 2018; MBATA MQANGU André, « La Charte africaine, les constitutions nationales et l'État de droit », *Revue de la Commission africaine des droits de l'homme*, 2002; Aivo Joël Frédéric, « Le juge constitutionnel béninois et le droit international des droits de l'homme », *Revue de droit public (RDP)*, 2011.
AHAZI- NONOU Koffi, « Le constitutionnalisme en Afrique : entre légalité et légitimité », *Pouvoirs*, n° 129, 2009; Eboko Fred, « Droits de l'homme et gouvernance en Afrique », *Politique Africaine*, n° 77, 2000; GASSAMA Mouhamadou, « La réception du droit international des droits de l'homme par les juridictions constitutionnelles des États d'Afrique francophone », *Thèse de doctorat, Université de Strasbourg*, 2015.

[69] Aristote, *Éthique à Nicomaque*, Paris, Flammarion, coll. « GF », 2004 (IVe siècle av. J.-C.); HOBBES Thomas, *Léviathan*, Paris, Dalloz, 2005 (Édition originale : 1651); LOCKE John, *Traité du gouvernement civil*, Paris, Flammarion, coll. « GF », 1992 (Édition originale : 1690); Kant Emmanuel, *Métaphysique des mœurs. Tome I : Doctrine du droit*, Paris, Flammarion, 1994 (Édition originale : 1797); CARRE de MALBERG Raymond, *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris, Dalloz, réédition 2004 (1920); RIVERO Jean, *Les libertés publiques (Tome 1 : Les droits de l'homme)*, Paris, PUF, 2003 (9e édition); VILLEY Michel, *La formation de la pensée juridique moderne*, Paris, PUF, coll. « Quadrige », 2013; JONAS Hans, *Le Principe Responsabilité : Une éthique pour la civilisation technologique*, Paris, Flammarion, 1998; SERIAUX Alain, *Le droit naturel*, Paris, PUF, coll. « Que sais-je ? », 1999 ; OST, François, *La nature hors la loi : L'écologie à l'épreuve du droit*, Paris, La Découverte, 2003 ; CARBONNIER Jean, « L'inflation des lois », dans *Essais sur les lois*, Paris, Répertoire du notariat Defrénois, 1995; TROPER Michel, « La liberté et la loi », *Cahiers de philosophie politique*, n° 5, 1985; WACHSMANN Patrick, « La liberté est-elle une limite au pouvoir législatif ? », *Revue française de droit constitutionnel (RFDC)*, 2002.

dans ces Etats francophone d'Afrique depuis les transitions démocratiques des années 1990, mettant fin au monolithisme politique qui y sévissait[70].

La liberté est en réalité un principe d'autodétermination de l'individu qui est d'ailleurs le premier des droits de l'homme dans l'énumération qu'en donne la Déclaration des droits de l'homme. Par conséquent, « le champ d'application de la liberté ne peut-être a priori circonscrit et les limites à la liberté sont des exceptions qui seront d'interprétation stricte »[71]

Afin de rendre concret les principes de la démocratie libérale, tous les pays de la zone concernée proclament dans leurs Constitutions respectives le principe de l'indépendance des autorités judiciaires vis-à-vis du pouvoir politique[72]. De sorte que les pouvoirs de nature politique sont interdits de s'immiscer dans les affaires à caractère judiciaire. Tel est le beau décor qu'offre la construction constitutionnelle en Afrique Noire francophone. En pratique, l'Etat de droit y est encore et souvent une vue de l'esprit. Il y a une exigence du passage de la théorie textuelle à la pratique concrète. Les principes d'égalité, de légalité et de liberté célébrés nécessitent d'être respectés et consolidés, les manifestations de leur violation étant importantes et criardes dans les pays francophones d'Afrique[73].

Si la première face de l'Etat de droit en Afrique noire francophone paraît reluisante avec de belles constructions constitutionnelle et institutionnelles, la face immergée de l'iceberg laisse à désirer. Il y a un déficit de l'Etat de droit dont les raisons sont nombreuses.

En premier lieu, il y a la méconnaissance des leurs droits par les peuples. Cette situation est dû à l'impréparation à une culture d'emprunt. On a pu, à ce sujet dire « constitutionnalisme

[70] CONAC Gérard (dir.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*. Economica 1993; EBOUSSI BOULAGA Fabien, *Les conférences nationales en Afrique noire. Une affaire à suivre*. Karthala 1993.
[71] De VILLIER (Michel), LE DIVELLEC (Armel), *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Sirey, 2009, p.198.
[72] DELMASel G., ASPIRO SEDKY J., et ROBBS S, *L'indépendance de la justice*. Paris : L'Harmattan 2011; Seye, A, « Le conseil supérieur de la magistrature et l'indépendance du pouvoir judiciaire dans les États francophones d'Afrique ». *Les Cahiers de la Justice*, n° 4, pp. 715-733. Dalloz/École Nationale de la Magistrature 2018 HOURQUEBIE Fabrice, « L'indépendance de la justice dans les pays francophones ». *Les Cahiers de la Justice*, n° 2, 2012,pp. 41-55; KAVUNDJA N. MANENO T, *L'indépendance et l'impartialité du juge en droit comparé belge, français et de l'Afrique francophone*. Thèse de doctorat, Université Catholique de Louvain 2015..
[73] KAMTO Maurice, *Pouvoir et droit en Afrique noire : essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987; AIVO Frédéric Joël, *La Constitution de la République du Bénin : La normativité constitutionnelle à l'épreuve de la pratique politique*, Paris, L'Harmattan, 2011; DIARRA Abdoulaye, *Démocratie et droit constitutionnel dans les pays francophones d'Afrique noire : le cas du Mali depuis 1960*, Paris, Karthala, 2010; NDIAYE Moustapha, *La construction constitutionnelle du politique en Afrique subsaharienne francophone*, Paris, LGDJ, 2021; FALL Ismaïla Madior, *Pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008; SY Mouhamadou Mounirou, *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique : l'exemple du Sénégal*, Paris, L'Harmattan, 2007; KPODAR Adama, *Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone*, Bordeaux, Éditions Afrilex, 2013; AKINDES Francis, *Les mirages de la démocratie en Afrique subsaharienne francophone*, Paris, Karthala, 1996; GABANIS André et Martin Michel Louis, *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone*, Bruxelles, Academia / Bruylant, 2010; BOCKENFORDE Markus KANTE Babacar et NGENGE Yuhniwo, *Les juridictions constitutionnelles en Afrique de l'Ouest : Analyse comparée*, Stockholm, International IDEA, 2017; Bikoro Jean-Mermoz, « Le droit de résistance à l'oppression dans le nouveau constitutionnalisme africain », *Revue Congolaise de Droit et de Justice*, 2020; GALEBAY ABIRA, « Réflexion sur les révisions constitutionnelles en Afrique noire francophone de 1990 à 2014 : le cas du Congo, du Tchad et du Togo », *Revue juridique et politique des États francophones*, 2016.

sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme »[74]. On en revient toujours à ce défaut décrié du mimétisme aveugle avec les conséquences que l'on observe partout en Afrique[75]. La loi, même dans certaines grandes démocraties, a un caractère élitiste, sa connaissance étant l'apanage de certaines catégories sociales, bref des élites. Mais en Afrique cela se rencontre dans des proportions plus importantes en raison du fait que tout, du constitutionalisme et de la démocratie libérale, vient du dehors[76].

A cette situation propre à la condition sociale des peuples, s'ajoute la faiblesse des institutions, les tribunaux sont, la plupart du temps, sous- équipés[77]. Les juges manquent d'autonomie réelle et sont vulnérables aux pressions politiques, avec l'ingérence d'un exécutif prépondérant sur les pouvoirs législatif et judiciaire[78].

Dans nombre de pays de la région, on reproche à la justice d'être gangrenée par des contre valeurs de façon endémique, ce qui sape la confiance des citoyens[79]. La conséquence la plus marquante de cet état de fait est le non-respect des libertés fondamentales, les arrestations arbitraires et la répression des opposants politiques[80]. Il y a, de manière générale une justice à

---

[74] DU BOIS de GAUDUSSON Jean, « Le constitutionnalisme en Afrique : "Constitutionnalisme sans culture démocratique n'est que ruine du constitutionnalisme" », *Pouvoirs* n° 129 (Dossier spécial : *La démocratie en Afrique*) 2009.

[75]MOYEN Godefroy, « Identité constitutionnelle en Afrique, standardisation et souveraineté, Revue africaine de droit constitutionnel n°3 2025, pp. 144, p.144.

[76]Wane Abdoul Aziz, *L'effectivité du droit en Afrique : le cas du Sénégal*, Dakar, Éditions juridiques africaines, 2012; Kante Babacar, *L'accessibilité de la justice en Afrique*, Dakar, Éditions CREDILA, 2002; KEUTCHATCAPNGA Célestin, *L'ignorance de la loi en droit pénal camerounais*, Thèse de doctorat, Université de Dschang, 2005; DU BOIS de GAUDUSSON Jean, « L'État de droit en Afrique : de la forme à la réalité », Paris, *Revue Pouvoirs*, n°129, 2009; Le Roy Étienne, « L'impossibilité de l'ignorance de la loi ou la fin d'une fiction juridique en Afrique ? », Paris, *Revue Juridique et Politique, Indépendance et Coopération*, 1994; Snyder Francis, « Droit populaire et droit formel : la fiction de l'unité juridique », Paris, *Revue de l'Union des Avocats d'Afrique*, 2001; KAMTO Maurice, « Une justice hors de portée : les obstacles à l'accès au droit en Afrique », Abidjan, *Revue Ivoirienne de Droit*, 1991.

[77]AHOUIDI Simon-Narcisse, *La problématique de l'indépendance de la magistrature en Afrique : Le cas du Bénin*, Paris, L'Harmattan, 2013; AKINYEMI Koffi, *Le Conseil Supérieur de la Magistrature en Afrique francophone : un organe de gestion ou de domestication ?*, Lomé, Éditions de la Rose, 2019; ONDOUA Alain, *Le droit constitutionnel à l'épreuve des réalités africaines*, Paris, LGDJ, 2015;Tamba Marc, *Justice et politique en Afrique : Le cordon ombilical*, Yaoundé, Éditions Clé, 2021; BADUSHILA KALALA, *Les obstacles à l'accès à la justice en République Démocratique du Congo*, Kinshasa, Éditions Onis, 2011; Sow Adama, *La crise de l'institution judiciaire en Afrique de l'Ouest*, Paris, L'Harmattan, 2017; Du Bois de Gaudusson Jean, « La justice en Afrique : entre héritage et modèle », Paris, *Afrique contemporaine*, n° 220, 2006; Hourquebie Fabrice, « Les rapports justice/politique en Afrique francophone », Bruxelles, *Revue de Droit Public*, 2004; KAMTO Maurice, « La justice de proximité en Afrique : entre modernité et tradition », *Revue de l'Union des Avocats d'Afrique*, 2008, Nguema Isaac, « La justice en Afrique : crises et défis », *Revue Juridique et Politique, Indépendance et Coopération*, 1999.

[78] Moyen Godefroy, « l'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du bénin et du Togo », Annales de l'Université Marien NGOUABI, Vol. 3, 2008.

[79] KAMTO Maurice, *L'urgence de la pensée : Réflexions sur les mécanismes de l'exclusion et de la corruption*, Yaoundé, Éditions Mandara, 2003; KOUASSI Brou Jean, *La corruption en milieu judiciaire en Afrique de l'Ouest : Le cas de la Côte d'Ivoire*, Abidjan, Éditions CEDA, 2011; TIENTCHEU NZEKOUE Joseph, *La corruption en Afrique : Radioscopie d'un fléau systémique*, Paris, L'Harmattan, 2006; BADIBANGA Jean-Pierre, *La justice en République Démocratique du Congo : Entre impunité et instrumentalisation politique*, Kinshasa, Éditions du Congo, 2015; FALL Ismaïla Madior, *Justice et démocratie en Afrique : Les magistrats entre pouvoir et droit*, Paris, Karthala, 2007; N'GUETTIA Kouassi, *L'indépendance de la justice en Afrique francophone : Mythe ou réalité ?*, Dakar, Presses Universitaires de Dakar, 2018; BADO Laurent, *La justice africaine face à l'acculturation juridique*, Ouagadougou, Presses Universitaires d'Ouagadougou, 2009; OLIVIER DE SARDAN Jean-Pierre, *La corruption au quotidien en Afrique : Analyse d'une pratique banalisée*, Paris, Karthala, 2009.

[80] FALL Ismaïla Madior, *Justice et démocratie en Afrique : Les magistrats entre pouvoir et droit*, Paris, Karthala, 2007; QUANTIN Patrick, *La démocratie en Afrique à la recherche d'un modèle*, Paris, Revue Pouvoirs (n°129),

deux vitesses qui consacre l'impunité des élites, l'état de doit s'en trouvant ainsi clivant entre les privilégiés et les laissés pour compte, toute chose contraire à l'esprit et à la lettre des enseignements de la démocratie[81]. Ces facteurs créent un climat d'insécurité juridique et favorisent l'impunité, freinant ainsi le développement et la stabilité démocratique. De même que l'état de droit paraît lointain en Afrique francophone, de même que la séparation des pouvoir peine à y prendre corps, les deux étant indissociables.

2. Une séparation des pouvoirs tropicalisée

La séparation des pouvoir a sa théorie d'origine[82] qui tranche fondamentalement avec son application dans le constitutionnalisme tel que pratiqué par les Etats d'Afrique francophone[83].

La théorie de la séparation des pouvoirs est avant tout l'œuvre des philosophes et théoriciens du droit bien connus : Aristote d'abord, ensuite John Locke et Montesquieu ont tour à tour, chacun analysant son époque, théorisé sur la spécialisation des pouvoirs au sein de l'Etat. John Locke, philosophe anglais, défend l'idée de la séparation entre l'exécutif et le législatif, afin de garantir la liberté et limiter les abus du pouvoir[84]. Dans *De l'esprit des Lois*, Montesquieu se prononce sur la nécessité de séparer les fonctions législative, exécutive et

2009; BANÉGAS Richard, « Mobilisations citoyennes, répression et contre-révolution en Afrique », in *Revue Projet*, n°351, 2016; DEGNI-SÉGUI René, *Les droits de l'homme en Afrique noire francophone : théories et réalités*, 2e édition, Abidjan, Ceda, 2001; MOUICHE Ibrahim et EWUSI Samuel Kale (dir.), *Gouvernance et sécurité en Afrique subsaharienne francophone : Entre corruption politique et défis sécuritaires*, Addis-Abeba, UPEACE Programme Afrique, 2015; NZOUNGOU Jean-Claude, *L'opposition politique en Afrique : Le cas du Congo-Brazzaville*, Paris, L'Harmattan, 2018; HILGERS Mathieu et MAZZOCCHETTI Jacinthe (dir.), *Révoltes et oppositions dans un régime semi-autoritaire : Le cas du Burkina Faso*, Paris, Karthala, 2010; SINDJOUN Luc, *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine*, Bruxelles, Bruylant, 2009.

[81] DAHL Robert, *De la démocratie*, Paris, Nouveaux Horizons, 2002; MONTESQUIEU Charles de Secondat, *De l'esprit des lois*, Paris, Éditions Garnier Frères, 1973;ROUSSEAU Jean-Jacques, *Du contrat social*, Paris, Flammarion, 2011 (publication originale 1762); TOCQUEVILLE Alexis de, *De la démocratie en Amérique*, Paris, Gallimard, coll. « Folio Histoire », 1991 (publication originale 1835); ARON Raymond, *Démocratie et Totalitarisme*, Paris, Gallimard, coll. « Folio Essais », 1987; DAHL Robert, *Polyarchy: Participation and Opposition*, New Haven, Yale University Press, 1971; HABERMAS Jürgen, *Droit et démocratie : entre faits et normes*, Paris, Gallimard, 1997;SARTORI Giovanni, *Théorie de la démocratie*, Paris, Armand Colin, 1973; RAVITCH Diane, *Qu'est-ce que la démocratie ?*, Washington, United States Information Agency, 1991; ROSANVALLON Pierre, *La contre-démocratie : La politique à l'âge de la défiance*, Paris, Seuil, 2006; SCHUMPETER Joseph, *Capitalisme, socialisme et démocratie*, Paris, Payot, 1990 (publication originale 1942).

[82] *Ibid.*

[83] AÏVO Frédéric Joël, *Le Président de la République en Afrique Noire Francophone : Genèse, mutations et avenir de la fonction*, Paris, L'Harmattan, 2007;BADIE Bertrand, *L'État importé : L'occidentalisation de l'ordre politique*, Paris, Fayard, 1992; KAMTO Maurice, *Droit constitutionnel et institutions politiques en Afrique francophone*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence (LGDJ), 2021; MELEDJE DJEDJRO Francisco, *Droit constitutionnel*, Abidjan, Éditions ABC, 2015; GAULME François, *Le Niger : État de droit et démocratie*, Paris, L'Harmattan, 2010; BAYART Jean-François, *L'État en Afrique : La politique du ventre*, Paris, Fayard, 2006; MENZEL Anne et NGOUPAYOU Sidonie, *La démocratie en Afrique : Entre simulacres et espérances*, Paris, L'Harmattan, 2016; DJEUKOU Raphaël, *La justice électorale en Afrique : Le cas du Cameroun*, Yaoundé, Presses Universitaires d'Afrique, 2012; TCHOUPIE André, *Les élections en Afrique : Entre droit, politique et enjeux de puissance*, Paris, L'Harmattan, 2011.

[84] John Locke, *Deux traités du gouvernement civil*, publié en 1689, voir notamment, LOCKE John, *Deux traités du gouvernement*, Traduction de Bernard Gilson, Paris, Éditions Vrin, 1997 ; LOCKE John, *Le Second Traité du gouvernement civil : Essai sur la véritable origine, l'étendue et la fin du gouvernement civil*, Traduction de Jean-François Duvernoy, Paris, Éditions Garnier-Flammarion, 1992.

judiciaire afin d'éviter la tyrannie[85]. La mise en application de cette théorie a influencé l'ensemble des Etats dont les gouvernements se réclament de la démocratie, de sorte que les régimes politiques libéraux, quoique différents, ont la séparation des pouvoirs comme point commun, celle-ci étant désormais considérée comme un droit fondamental[86].

Les Etats africains francophones ont eux-aussi opté, dans leurs textes fondamentaux, pour la séparation des pouvoirs. Les textes constitutionnels de ces Etats, presque tous calqués sur le modèle des institutions françaises, prévoient un pouvoir exécutif cloisonné des pouvoirs législatif et judiciaire. Néanmoins, comme cela est le cas dans les grandes démocraties tout en consacrant la séparation des pouvoirs on peut relever des différences quant aux régimes se traduisant par une séparation stricte ou souple de ceux-ci[87]. En effet les figures de la séparation des pouvoirs en Afrique francophone sont variées et reflètent les réalités politiques et institutionnelles de chaque pays[88]. Quelques tendances peuvent être observées.

En premier lieu il y a la prépondérance de l'exécutif qui se traduit dans la plupart des pays par la domination des autres organes de l'Etat par ce dernier pouvoir. Cela se manifeste par la concentration des pouvoirs entre les mains du Président de la République. Sur ce point, tous les Etats de la zone francophone d'Afrique se situent à la même enseigne[89]. Cette prépondérance de l'exécutif s'observe à la fois au niveau du pouvoir central de l'Etat qu'au niveau des collectivités locales décentralisées ou la tutelle du pouvoir central se montre trop étroite au point où dans certains cas elle finit par éclipser les assemblées locales élues. C'est une situation qui

[85] MONTESQUIEU Charles de Secondat, *De l'esprit des lois*, Édition établie par Robert Derathé, Paris, Éditions Garnier-Flammarion, 1995 ; MONTESQUIEU Charles de Secondat, *De l'esprit des lois*, Texte intégral établi par Laurent Versini, Paris, Éditions Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, 1995.

[86]CONSTANT Benjamin, *Principes de politique applicables à tous les gouvernements représentatifs*, Paris, Éditions Hachette, coll. « Pluriel », 1997 (publication originale 1815).

[87] DUVERGER Maurice, *Les régimes politiques*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), collection « Que sais-je ? », 2004; LAUVAUX Philippe et ROZENBERG Olivier, *Les démocraties parlementaires*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 2015; QUERMONNE Jean-Louis, *Les régimes politiques occidentaux*, Paris, Éditions Points Seuil, 2006; ACCARINO Bruno, *La démocratie parlementaire : Histoire et enjeux*, Paris, Éditions L'Harmattan, 2010; BAGEHOT Walter, *La Constitution anglaise*, Traduction de Louise de Jouvenel, Paris, Éditions Germer Baillière, 1869; MIRKINE-GUETZÉVITCH Boris, *Le parlementarisme sous le régime de la nouvelle Constitution européenne*, Paris, Éditions Sirey, 1928; LINZ Juan José, *Échec des régimes présidentiels : Le cas de l'Amérique latine*, Paris, Éditions de la Sorbonne, 1994.

[88]GONIDEC Pierre-François, *Droit constitutionnel des États africains francophones*, L.G.D.J, Paris, 1996; Kamto, Maurice, *Pouvoir et droit en Afrique : essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, L.G.D.J, Paris, 1987; BANA Barké, « La séparation des pouvoirs dans les constitutions des États de l'Afrique de l'Ouest francophone », *Revue de la Recherche Juridique*, 2013; FALL Ismaila Madior, « L'évolution constitutionnelle du Sénégal : de la dictature de l'exécutif à l'équilibre des pouvoirs ? », *CREPOS*, Dakar, 2007; SY, Demba, « Le mimétisme constitutionnel en Afrique : le cas des États francophones », *Pouvoirs*, n°129, 2009; NGUEMA Isaac, « L'équilibre des pouvoirs dans les constitutions africaines », *Journal of African Law*, vol. 34, 1990; ONDOA Magloire, *Le droit parlementaire au Cameroun*, Thèse de doctorat, Université de Yaoundé II, 1998; Yoda, Alassane, *L'indépendance du pouvoir judiciaire en Afrique noire francophone : le cas du Burkina Faso*, L'Harmattan, 2012.

[89] FALL Ismaila Madior, *Le pouvoir exécutif dans les constitutions des États d'Afrique francophone*, L'Harmattan, 2008; SINDJOUN Luc, *Le Président de la République en Afrique noire : Essai sur la genèse et l'institutionnalisation d'un pouvoir politique*, L'Harmattan, 1996; BAGUENARD Jacques, *La décentralisation en Afrique francophone*, PUF, 1994; ONDOA Magloire, « La puissance publique à l'épreuve de la décentralisation en Afrique noire francophone », *Revue française de droit administratif*, 2005; AHAZI-NONO, Koffi, « Les tendances actuelles du présidentialisme en Afrique noire francophone », *Revue du droit public*, 2000; Bana, Barké, « L'hyper-présidentialisme en Afrique francophone : une fatalité ? », *Revue de la Recherche Juridique*, 2011; Gaudusson (de), Jean du Bois, « Le statut des collectivités locales en Afrique noire francophone : entre autonomie et contrôle », *Annuaire des collectivités locales*, 1986.

se complexifie davantage notamment avec la dépendance du législatif, les parlementaires étant soumis à la discipline partisane ne peuvent que dépendre de l'exécutif pour leur réélection. Sur le continent, l'exécutif fait et défait, souvent, les majorités parlementaires[90].

En second lieu, une autre figure de la séparation des pouvoirs en Afrique consiste en l'influence de l'exécutif sur le judiciaire[91]. Sur cette question, il est fait le reproche aux Etats d'Afrique francophone de consacrer le principe de la nomination des juges par le pouvoir exécutif à travers des conseils supérieurs de la magistrature à la tête desquels se trouve le Président de la République[92]. Dans ces conditions, on déboucherait forcément sur une justice sous influence du pouvoir politique, à deux visages : la justice des faibles d'un côté et de l'autre celle des élites au pouvoir, consacrant ainsi une rupture d'égalité entre les citoyens [93].

Enfin, la troisième figure est celle de la faiblesse des contre-pouvoirs et la forte personnalisation du pouvoir. D'une part, les institutions de contrôle, telles que les juridictions

---

[90] BOWLER Shaun, FARRELL David M., et KATZ Richard S., *Party Discipline and Parliamentary Government*, Ohio State University Press, 1999; Avril, Pierre, *Essais sur le régime parlementaire*, L.G.D.J, 2003; Camby, Jean-Pierre, « La discipline de vote dans les assemblées parlementaires », *Revue du Droit Public*, n°2, 1998; GROSSMAN Emiliano et SAUGER Nicolas, *Introduction au système politique français*, Armand Colin, 2017; Muzet, Denis, *La discipline partisane : entre loyauté et contrainte*, L'Harmattan, 2011; Larat, Fabrice, « La discipline de parti, une pathologie démocratique ? », *Pouvoirs*, n°146, 2013.

[91]Mbata Mangu André, *L'indépendance de la justice dans les États africains francophones*, L'Harmattan, 2011; Ahadzi-Nonou Koffi, « Le Conseil supérieur de la magistrature en Afrique noire francophone », *Revue Penant*, n° 804, 1990; Fall Ismaila Madior, « L'indépendance de la magistrature au Sénégal : entre mythe et réalité », *Revue Sénégalaise de Droit*, 2004; Kante Babacar, « La justice en Afrique : entre soumission et indépendance », *Afrique contemporaine*, n°156, 1990; NGUEMA Isaac, « De l'indépendance de la magistrature en Afrique », *Revue de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples*, 1991; MELEDJE Djédjro Francisco, *Le juge et le pouvoir politique en Afrique noire francophone*, Thèse de doctorat, Université de Montpellier, 1992; Yoda Alassane, *L'indépendance du pouvoir judiciaire en Afrique noire francophone : le cas du Burkina Faso*, L'Harmattan, 2012.

[92]HOUNAKE Kossivi, *Les juridictions constitutionnelles dans les démocraties émergentes de l'Afrique noire francophone : Les cas du Bénin, du Gabon, du Niger, du Sénégal et du Togo*, Thèse de doctorat, Université de Lomé / Université de Bordeaux, 2010, environ 500 pages; FALL Alioune Badara, *Le Statut du Juge en Afrique*, Éditions Scribd / L'Harmattan (selon version), 1996, 168 pages; BALDE Souleymane, *La convergence des modèles constitutionnels : étude des cas en Afrique subsaharienne*, Éditions Publibook, 2011, 536 pages; KOFFI Papa Mamour, *Le développement de la justice constitutionnelle en Afrique noire francophone : les exemples du Bénin, du Gabon et du Sénégal*, Thèse de doctorat, Université de Perpignan, 1998, 414 pages; KAMTO Maurice, *L'urgence de la pensée : réflexions sur la justice et la démocratie en Afrique*, Éditions Mandara, 1993; NONNOU Énagnon Gildas, « Le conseil supérieur de la magistrature et l'indépendance du pouvoir judiciaire dans les États francophones d'Afrique », *Les Cahiers de la Justice*, Dalloz, 2018, n° 4, pages 715-733; FOUMENA Gaétan Thierry, « La désignation des juges constitutionnels en Afrique noire Francophone », *Revue Intégrale (RCC)*, n° 8, 2022; DU BOIS DE GAUDUSSON Jean, « Les Cours Suprêmes en Afrique », *Éditions Economica*, Tome 2, 1989; SÉNE Mamadou, « Le juge constitutionnel face au défi de la continuité démocratique en Afrique noire francophone », in *La (dis)continuité en Droit*, Presses de l'Université Toulouse Capitole, 2014, pages 229-242.

[93] KAMTO Maurice, *L'urgence de la pensée : réflexions sur la justice et la démocratie en Afrique*, Éditions Mandara, 1993, 224 pages; SOW, Sidiki Kaba, *La justice en Afrique : entre les mains de l'Exécutif ou au service du Citoyen ?*, Éditions L'Harmattan, 2005, 210 pages; MBAYE Kéba, *Les droits de l'homme en Afrique*, Éditions Pedone, 2ème édition, 2002, 312 pages; NGUELE ABADA, Marcelin, *Le juge constitutionnel et l'égalité en Afrique francophone*, Thèse de doctorat, Université de Reims Champagne-Ardenne, 1997, environ 450 pages; FALL Alioune Badara, « L'accès à la justice en Afrique : les obstacles à l'effectivité d'un droit fondamental », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 54, n° 3, 2002, pages 815-845; KIBAMBE NGOY Patient, « La rupture de l'égalité des citoyens devant la justice en Afrique subsaharienne : une analyse sociopolitique », *Revue de la Recherche Juridique - Droit Prospectif*, n° 2, 2011, pages 985-1010; N'DOLO, Guy-Richard, « La problématique de l'égalité devant la loi pénale dans les États d'Afrique francophone », *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, n° 4, 2014, pages 420-455; MELIN-SOUCRAMANIEN Ferdinand, « Le principe d'égalité dans les constitutions africaines francophones », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, vol. XIV, 1998, pages 31-52.

constitutionnelles sont souvent affaiblies par le pouvoir exécutif qui les contrôle par le truchement de la nomination de leurs membres[94]. D'autre part, il y a la personnalisation excessive du pouvoir dont la manifestation la plus visible est leur concentration entre les mains d'un homme ou d'un groupe. La longévité au pouvoir et les techniques de confiscation du pouvoir devenues de plus en plus affinées participent de cette personnalisation du pouvoir, à l'instar des mutations constitutionnelles opérées ces dernières années au Togo[95]. Toutes ces tendances sont observées dans la presque totalité des pays d'Afrique francophone, ce qui donne l'image des Etats dans lesquels la démocratie et le constitutionnalisme libérale semblent bien conçus, mais que leur application se heurte à de multiples résistances. Il y a en pratique un déni de démocratie qui se perçoit au travers de l'insertion et l'instrumentalisation de concepts nouveau dérivés propre à la démocratie à l'africaine.

II. LES CONCEPTS DERIVES

Les concepts à la mode, que l'on peut volontiers qualifier de dérivés, dans les démocraties africaines sont l'alternance politique[96] et la transition démocratique. Les acteurs politiques africains évoquent ces concepts pour viser, en réalité, une démocratie de compromis ; celle du partage du pouvoir entre les différentes tendances afin de parvenir, pensent-il, à la paix sociale.

---

[94] HOUNAKE Kossivi, *Les juridictions constitutionnelles dans les démocraties émergentes de l'Afrique noire francophone : Les cas du Bénin, du Gabon, du Niger, du Sénégal et du Togo*, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux / Université de Lomé, 2010, 500 pages; SALL Alioune, *Les mutations constitutionnelles en Afrique : Le double pouvoir de la Cour constitutionnelle du Bénin*, Éditions L'Harmattan, 2018, 686 pages; MODERNE Franck, « L'évolution des juridictions constitutionnelles dans les États de l'Afrique francophone », in *Les institutions constitutionnelles des États d'Afrique francophone*, Éditions Economica, 1979, 350 pages; FOUMENA Gaétan Thierry, « La désignation des juges constitutionnels en Afrique noire Francophone », *Revue Intégrale : RCC*, n° 8, 2022, pages 7-65;MASSINA Palouki, « Le juge constitutionnel africain francophone : entre politique et droit », *Revue française de droit constitutionnel (RFDC)*, n° 111, 2017, pages 646-670; NDIFFO KEMETIO Marien Ludovic, « Le juge constitutionnel et la régulation du fonctionnement des institutions en Afrique subsaharienne francophone : l'exemple du Tchad », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 137, 2024, pages 205-228; SOMA Abdoulaye, « Le statut du juge constitutionnel africain », in *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glèlè*, Éditions L'Harmattan, 2014, pages 451-480.

[95] *Loi n° 2024-005 du 06 mai 2024 portant Constitution de la République Togolaise*, Journal Officiel de la République Togolaise, 2024, 18 pages; *Ordonnance n° 003/PR du 05 novembre 2024 portant Code électoral*, Journal Officiel de la République Togolaise, 2024, environ 60 pages; BOKODJIN Assiom Kossi, « Constitution Togolaise de la IVe République : modification, révision, changement : quel(s) régime(s) juridique(s) ? », *Étude doctrinale*, avril 2024, 15 pages; WELLA Mazamesso, « Le passage au régime parlementaire au Togo : enjeux et perspectives de la Vᵉ République », *Analyse universitaire (Université de Lomé)*, 2024; SALL Alioune, « Les nouvelles tendances constitutionnelles en Afrique de l'Ouest : le cas du Togo », in *Revue de Droit Public Togolais*, 2024.

[96] SALL Alioune, *Le révisionnisme constitutionnel en Afrique*, Éditions L'Harmattan, 2016, 232 p ; KAMTO Maurice, *L'urgence de la pensée : Réflexions sur la démocratie et le droit en Afrique*, Éditions Mandara, 1993, 224 pages; AZEGUE Jean-Félix, *L'alternance politique en Afrique noire francophone : Étude à la lumière des expériences du Bénin, du Cameroun, du Gabon et du Mali*, Thèse de doctorat, Université de Reims Champagne-Ardenne, 2007, 568 pages; OYONO Dieudonné, *L'alternance politique en Afrique*, Éditions L'Harmattan, 2010, 214 pages; BADJI Mouhamadou Moustapha, « La limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique : une règle juridique à l'épreuve de la pratique politique », *Revue française de droit constitutionnel (RFDC)*, n° 110, 2017, pages 305-328; FALL Alioune Badara, « Le constitutionnalisme en Afrique : entre passion et raison », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, pages 115-127; MELEDJE Djédjro Francisco, « Le droit constitutionnel à l'épreuve de l'alternance en Afrique noire francophone », *Revue de la Recherche Juridique - Droit Prospectif*, n° 3, 2006, pages 1455-1478; YOMB Joseph, « La problématique de l'alternance au pouvoir en Afrique noire francophone : entre droit et politique », *Revue Juridique et Politique des États Francophones*, n° 4, 2011, pages 440-462.

A. L'alternance politique ou la démocratie du compromis

L'alternance politique est un souhait de tous les Etats mais rarement réalisé dans les pays d'Afrique francophone. Le concept est séduisant sur le continent dans la mesure où on le conçoit comme traduisant une certaine vitalité de la démocratie bien que l'alternance ne soit pas véritablement le trait fondamental d'un Etat démocratique. Ayant consacré le pluralisme politique, les Constitutions des Etats d'Afrique ont fait de l'alternance une option plausible du fonctionnement normal de leurs démocraties. Cependant cette hypothèse pourtant célébrée dans les textes semble refusée dans la pratique[97].

1. Une option du fonctionnement de la démocratie

L'existence du pluralisme politique et sa consécration constitutionnelle font de l'alternance politique une réelle option pour la démocratie. L'alternance est, en effet, définie comme le remplacement au pouvoir d'une majorité par une autre[98]. On peut la concevoir comme la conséquence d'un changement d'orientation du corps électoral. Mais la décision du corps électoral produit des effets plus ou moins prononcés en fonction de la structure institutionnelle du pouvoir. En effet, le mode de scrutin législatif appliqué et le système partisan peuvent influer sur la fréquence des alternances. Ainsi, le régime parlementaire, qui fait dépendre la composition de l'exécutif du résultat de l'élection législative, est favorable à l'alternance. Pour autant, il faudrait que l'animation du régime politique place les électeurs en position de choisir entre deux camps aux idéologies politiques totalement différentes. C'est précisément ce que l'on peut observer en examinant le régime politique britannique[99], ainsi que les régimes d'autres Etats qui s'en inspirent. Le schéma présidentiel de type américain pose le problème de l'alternance d'une toute autre manière, dès lors que la conception de la séparation des pouvoirs conduit à des élections séparées pour l'exécutif, ainsi les républicains et démocrates alternent -ils à la présidence[100].

Tous ces développements nous confortent dans l'idée que l'alternance est une pratique politique extrêmement significative en démocratie, même si à y voir de façon scrupuleuse elle

---

[97] DAHL Robert, *Polyarchy: Participation and Opposition*, Yale University Press, 1971, 257 pages; SCHUMPETER Joseph, *Capitalisme, socialisme et démocratie*, Payot, 1942 (rééd. 1990), 433 pages; BRATTON Michael et VAN DE WALLE Nicolas, *Democratic Experiments in Africa: Regime Transitions in Comparative Perspective*, Cambridge University Press, 1997, 302 pages; CONAC Gérard, *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Economica, 1993, 565 pages; NGUELE ABADA Marcelin, *L'alternance politique en Afrique : Entre simulacres et réalités*, L'Harmattan, 2012, 280 pages; BÉCHOTTE Patrick, « L'alternance démocratique en Afrique subsaharienne », *Revue française de science politique*, 2001.

[98] DE VILLIERS (Michel) et DIVELLEC (Armel), *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Sirey 7ème édition, 2009, 383p, p.6.

[99] LEYDIER Gilles, *Le système politique britannique*, Armand Colin, 2017 (2e édition), 240 pages; AVRIL Pierre, *Le régime politique de la Grande-Bretagne*, Librairie générale de droit et de jurisprudence (LGDJ), 1997, 498 pages; DUHAMEL Olivier, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Seuil, 2011, 624 pages; LASSALLE Jean-Pierre, *Le système politique britannique*, Presses Universitaires de France (PUF), collection "Que sais-je ?", 1995, 128 pages.

[100] TOCQUEVILLE Alexis (de), *De la démocratie en Amérique*, Gallimard (coll. Folio), 1835-1840 (rééd. 1991), 1200 pages ; QUERMONNE Jean-Louis, *L'alternance au pouvoir*, Presses de Sciences Po, 2003, 160 pages; LASSUS Renaud, *Le Renouveau de la démocratie en Amérique*, Odile Jacob, 2000, 312 p; MATHIOT André, *Le régime politique des États-Unis*, Presses Universitaires de France (PUF), 1954 (rééd. 1980), 128 p; TOPIN Yannick, *Les États-Unis : Un régime présidentiel*, Ellipses, 2015, 192p.

n'est pas un élément de définition des démocraties pluralistes. Elle devient une hypothèse normale de fonctionnement lorsque certaines conditions sont remplies. La première d'entre ces conditions est l'acceptation du pluralisme politique, impliquant l'égalité entre les partis politiques en compétition électorale [101]. La législation en matière électoral doit pouvoir trouver une application à l'égard de tous, dans des conditions d'égalité. La démocratie suppose, de ce point de vue, un traitement égalitaire des partis politiques et un financement tout aussi égal de l'activité politique[102]. La question n'est pas spécifique aux Etats africains, les inégalités entre les compétiteurs politiques étants au centre du contentieux électoral, même dans les grandes démocraties[103].

L'alternance politique dépend d'une certaine manière de la liberté dont jouissent les citoyens dans le choix de leurs dirigeants et de la sincérité du processus électoral. Les Etats d'Afrique francophone ont, dans leurs Constitutions, prévu le principe de cette liberté politique du citoyen. Ils ont aussi créé un cadre juridique et institutionnel de réalisation de cette noble ambition à travers la mise en place des commissions électorales indépendantes[104] dont la composition devrait refléter la carte politique nationale, à laquelle s'ajoute souvent la société civile. Cette dernière exigence est en harmonie avec la nécessité de parvenir à des élections transparentes, c'est-à-dire régulières et ouvertes à tous les partis politiques avec un système de vote fiable. D'un autre côté, le système judiciaire doit se révéler indépendant de toute pression de nature politique, des juridictions impartiales pour garantir l'intégrité du processus électoral.

A côté de cette exigence il y a la nécessite d'assoir la liberté d'expression et d'information afin que les idées soient librement véhiculées et garantir aux citoyens un large éventail de choix

---

[101] ROUVILLOIS Frédéric, *Le droit des partis politiques*, Presses Universitaires de France (PUF), 2008, 128 pages; BODARD Christophe, *L'égalité des candidats et des partis politiques en période électorale*, L'Harmattan, 2002, 450 pages; DOUBLET Yves-Marie, *Le financement de la vie politique*, Presses Universitaires de France (PUF), 2014, 128 pages; WUNSCHEL Jean-Christophe, *Le financement des partis politiques et des campagnes électorales*, LGDJ, 2012, 540 pages;BLACHÈR Philippe, *Le droit électoral*, Dalloz, 2021 (3e édition), 150 pages;FALL Ismaïla Madior, *Les décisions du Conseil constitutionnel du Sénégal*, CREDILA, 2010, 450 pages; TOUKO Victor, *La compétition politique en Afrique : Le défi de l'équité*, L'Harmattan, 2015, 234 pages.

[102] DOUBLET Yves-Marie, *Le financement de la vie politique*, Presses Universitaires de France (PUF), 2014, 128 pages op. cit ; WUNSCHEL Jean-Christophe, *Le financement des partis politiques et des campagnes électorales*, LGDJ, 2012, 540 p. Op.cit.

[103] BLACHÈR Philippe, *Le droit électoral*, Dalloz (coll. Corpus), 2021, 150 pages; DÉRY Patrick, *La sincérité du scrutin : Étude de droit électoral*, LGDJ, 2012, 580 pages; TURPIN Dominique, *Droit constitutionnel*, Presses Universitaires de France (PUF), 2015, 650 pages; ROUSSEAU Dominique, *Droit du contentieux constitutionnel*, Montchrestien, 2020 (12e édition), 600 pages; CASSIA Paul, *Le droit des élections*, Dalloz, 2011, 400 pages; DOUBLET Yves-Marie, *L'argent et la politique*, Economica, 1997, 280 pages;WUNSCHEL Jean-Christophe, *Le juge et le financement des campagnes électorales*, LGDJ, 2012, 540 pages.
CAMBY Jean-Pierre, *Le Conseil constitutionnel, juge électoral*, Dalloz, 2015 (8e édition), 320 pages; MERCEREAU François, *Les médias et les élections*, La Documentation française, 2011, 210 pages; FALL Ismaïla Madior, *Le juge constitutionnel et l'élection présidentielle au Sénégal*, CREDILA, 2011, 380 pages; NOHOU Amadou, *Le contentieux des élections nationales en Afrique francophone*, LGDJ, 2018, 520 pages; SOMDA Jean-Baptiste, *La justice électorale en Afrique : Défis et perspectives*, L'Harmattan, 2019, 290 pages.

[104] GAZIBO Mamoudou, *Les paradoxes de la démocratisation en Afrique : Analyse institutionnelle et stratégique*, Presses de l'Université de Montréal, 2005, 304 pages; QUANSAH Emmanuel Kwabena et FROSSARD Stéphane (dirs.), *L'administration des élections en Afrique*, L'Harmattan, 2012, 296 pages; LOADA Augustin et IBRAHIMA Idrissou, *Droit électoral comparé : Les pays de l'espace CEDEAO*, L'Harmattan, 2015, 410 pages; ONANA Janvier, « Le contentieux électoral en Afrique subsaharienne », *Revue française de droit constitutionnel*, 2004; TOUKO Victor, *La compétition politique en Afrique : Le défi de l'équité*, L'Harmattan, 2015, 234 pages.

des offres politiques[105]. Cette liberté implique que les médias ne soient pas à la solde d'une seule tendance politique, qu'ils soient libres et mus par le souci de réaliser les conditions d'égalité entre les acteurs politiques. La contradiction des idées politiques devrait, dans ces conditions, être animée librement.

Au regard de la pratique, il n'est pas sans fondement d'affirmer que les pays d'Afrique francophone semblent avoir leur propre conception de l'alternance. Celle-ci penche plutôt vers le refus d'une pratique pourtant célébrée par les textes constitutionnels et dont l'avantage majeur réside dans le fait de garantir au peuple la chance d'expérimenter plusieurs politiques publiques susceptibles d'assurer son bien-être.

L'alternance porte, en effet, l'espoir des vertus nombreuses, avec notamment le renouvellement des idées par lequel de nouvelles perspectives et politiques peuvent émerger. Cela suppose une responsabilité accrue, dans la mesure où les dirigeants sont conscients de ce qu'ils seront jugés à partir du résultat de leurs actions. Aussi, lorsque l'alternance est garantie, les partis politiques de l'opposition apportent des voix différentes, ce qui assure une meilleure représentation des opinions, le contrôle et l'équilibre. L'opposition surveille et critique les actions du gouvernement, de sorte que la confiance dans les institutions devienne plus renforcée, car la pratique de l'alternance peut s'avérer telle une prévention de l'autoritarisme.

Le pluralisme politique adopté par les Etats francophones d'Afrique devait déboucher sur une animation institutionnelle qui rende possible le changement de majorité au pouvoir. La pratique montre plutôt un pluralisme de façade, les règles constitutionnelles relatives à la crédibilité de l'élection et à la sincérité du vote donnent l'image des décors de musée quand elles ne sont pas de simples barrières en papier. L'alternance célébrée en théorie est refusée dans les faits.

2. Une option célébrée et refusée

Le nouveau constitutionnalisme africain, celui qui prend naissance avec les transitions démocratique des années 90 du 20ème siècle a ouvert la voie à la possibilité d'alternances politiques sur le continent[106]. La période antérieure marquée le présidentialisme négro-africain de partis uniques ignorait totalement le concept d'alternance politique. Tout au plus doit-on convenir de l'existence d'alternances démocratiques, survenues souvent à la faveur des coups d'Etat[107]. Les changements anticonstitutionnels de gouvernement vécus dans la presque totalité

[105]MILTON John, *Areopagitica : Discours pour la liberté de la presse sans autorisation ni censure*, Aubier-Montaigne, 1644 (rééd. 1969), 240 pages; WACHSMANN Patrick, *Libertés publiques*, Dalloz, 2017 (8e édition), 700 pages; DERIEUX Emmanuel, *Droit de la communication*, LGDJ, 2018 (8e édition), 560 pages; TUDESQ Jean-Pierre, *L'espoir de l'information en Afrique*, Afrique Contemporaine, 1992, 210 pages; FRÈRE Marie-Soleil, *Presse et démocratie en Afrique francophone*, Karthala, 2000, 540 pages; KAMTO Maurice, *Délibération démocratique et liberté d'expression en Afrique*, Mandara, 1995, 190 pages

[106]CONAC Gérard (dir.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Économica, 1993, 565 pages; AIVO Joël Frédéric (dir.), *Le constitutionnalisme en Afrique*, Actes des sessions de l'Association Africaine de Droit Constitutionnel, L'Harmattan, 2011, 420 p; MANTUBA-MILAMBO Alphonse, *Le nouveau constitutionnalisme africain à l'épreuve de la pratique*, L'Harmattan, 2010, 240 pages; AHADZI-NONOU Koffi, « Le nouveau constitutionnalisme africain », *Revue française de droit constitutionnel*, 2002; OULD BOUBOUTT Ahmed Salem, « La renaissance du constitutionnalisme en Afrique », *Revue Afrique Contemporaine*, 1994.

[107] SINDJOUN Luc, *L'État en Afrique : La politique du plus fort*, Économica, 1994, 250 pages; YABI Gilles Olakounlé, *La CEDEAO face aux crises politiques en Afrique de l'Ouest*, Friedrich-Ebert-Stiftung, 2010, 140

des pays du continent ne traduisait pas l'aspiration des peuples à l'alternance, car la dévolution du pouvoir dans les régimes de partis uniques s'opérait, même dans ce dernier cas, sans la participation du peuple, la citoyenneté étant par ailleurs une simple vue de l'esprit. Les transitions démocratiques des années 90, ont entraîné la redécouverte de la liberté politique[108]. Cette dernière liberté à un contenu précis en démocratie. Elle implique l'existence du pluralisme politique, la liberté du choix des gouvernants et le contrôle du processus électoral par des institutions fortes, crédibles et indépendantes. C'est ce qui est solennisé par les Constitutions des Etats francophone d'Afrique. Ces textes ont admis et consacré le pluralisme comme principe de liberté politique. Cette consécration est la conséquence d'un vaste mouvement historique de pensées politiques qui prends naissance dès la conférence franco-africaine organisée à la Baule par l'ancien Président français François Mitterrand en 1989. Au cours de ce sommet, l'Afrique francophone avait pris rendez-vous avec l'histoire en ouvrant la voie à la possibilité d'alternances politiques.

Les premières élections libres organisées à cet effet avec la participation de plusieurs candidats issus de tendances politiques opposées ont débouché sur le triomphe d'anciens opposants aux chefs de partis uniques[109]. Ce fut le cas notamment au Bénin et au Congo-Brazzaville. Les parlements ont également été largement tenus par les partisans des anciennes oppositions clandestines aux partis uniques, exprimant une réelle soif d'alternance chez des peuples jusqu'ici accoutumés au pouvoir d'un seul homme disposant du droit de vie et de mort. Théodore Holo l'explique de façon magistrale, lorsque, dans l'une de ses contributions majeures il spécifie en substance que cette période connaissait l'existence de pouvoirs construits autour d'un homme sans opposition. Les opposants n'avaient que deux options : la valise pour l'exile ou alors le cimetière[110].

La liberté du choix de leurs gouvernants par les citoyens suppose la consécration de l'élection libre comme technique de dévolution du pouvoir. C'est précisément ce qui est retenu dans les textes fondamentaux des Etats sous étude. Seulement, la lettre, l'esprit et la pratique n'ont toujours pas coïncidé. Alors que l'élection libre est célébrée, à quelques exceptions près,

---

pages; BOULY SANKARDÉ Patrice, *L'armée et l'État en Afrique francophone*, L'Harmattan, 2015, 270 pages; Union Africaine, *Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance*, 2007; OUÉDRAOGO Séni Mahamadou, « Le constitutionnalisme africain à l'épreuve des mutations de l'armée », *Revue française de droit constitutionnel*, 2011; DÉGNI-SÉGUI René, « L'État de droit en Afrique francophone », *Revue de droit des pays d'Afrique (Penant)*, 1994.

[108] AHADZI-NONOU Koffi, « Le nouveau constitutionnalisme africain », *Revue française de droit constitutionnel*, 2002 op.cit; OULD BOUBOUTT Ahmed Salem, « La renaissance du constitutionnalisme en Afrique », *Revue Afrique Contemporaine*, n° 171, 1994, op.cit.

[109] MOUKOKO MBONJO Pierre, *Élections et démocratisation en Afrique*, GRAPS, 1997, 180 p; SINDJOUN Luc, *La formation du patrimoine constitutionnel en Afrique : Processus de constitutionnalisation et déconstitutionnalisation*, L'Harmattan, 1997, 250 p; QUANTIN Patrick (dir.), *Voter en Afrique : Élections et sociétés en Afrique subsaharienne*, L'Harmattan, 2004, 340 p; HADZI-NONOU Koffi, « Les nouvelles constitutions africaines et la transition démocratique », *Pouvoirs*, n° 64, 1993; DÉGNI-SÉGUI René, « L'arbitrage juridictionnel des élections en Afrique : l'exemple de la Côte d'Ivoire », *Penant*, 1992.

[110] HOLO Théodore, « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée. Les Constitutions du renouveau démocratique dans les Etats de l'espace francophone africain : régimes juridiques et systèmes politiques », Revue béninoise des sciences juridiques et administratives, n°16, 2006, pp.16-41. op.cit.

le processus électoral demeure dans la plupart des Etats sous le contrôle des pouvoirs en place reflétant ainsi un refus clair de l'alternance[111].

La situation aurait pu connaitre une certaine embellie avec la mise en place de gardes fous constitutionnels tels : la limitation de l'âge d'accès à la fonction présidentielle ou la limitation du nombre des mandats, en ce qui concerne l'élection présidentielle. Ces gardes fous avaient été prévus afin forcer l'hypothèse d'une alternance politique. Mais ce palliatif sur lequel se fondaient les espoirs des partisans de l'alternance politique est mis à mal par une série de facteurs négatifs à l'instar des révisions constitutionnels intempestifs changeant les règles du jeu aux grés des circonstances en fonction des intérêts du moment[112]. L'abrogation ou la tentative d'abrogation des dispositions constitutionnelles à la tête du client au Congo, au Togo, au Sénégal sous le Président Abdoulaye Wade procède d'une résistance artificielle à l'alternance politique, toute chose contraire à l'esprit du pluralisme démocratique[113].

Dans certains cas, on note l'adoption de règles constitutionnelles controversées ayant pour objectif la conservation du pouvoir. La Côte d'Ivoire, le Congo, le Gabon, le Togo et la République centrafricaine ont tous connu des épisodes de modification tactique de leurs Constitutions en vue, soit de transformer le Régime politique[114], soit de sauter le verrou de l'âge d'accès à la fonction présidentielle ou la limitation du nombre des mandats[115]. L'objectif

---

[111] SINDJOUN Luc, *L'État en Afrique : La politique du plus fort*, Économica, 1994, 250 p; NGUELE ABADA Marcelin, *L'alternance politique en Afrique : Entre simulacres et réalités*, L'Harmattan, 2012, 280 p; BÉCHOTTE Patrick, *L'alternance démocratique en Afrique subsaharienne*, L'Harmattan, 2001, 236 p; DALOZ Jean-Pascal et CHABAL Patrick, *L'Afrique travaille : Le désordre comme ressource politique*, Économica, 1999, 214 p; BADIE Bertrand, « L'alternance comme mythe et comme réalité », *Revue française de science politique*, 1986; SINDJOUN Luc, « Le constitutionnalisme comme idéologie de la transition démocratique », *Revue africaine de science politique*, 1996.

[112] FALL Ismaïla Madior, « La révision constitutionnelle en Afrique : de la consolidation à la dé-démocratisation », *Journal of African Law*, 2016; OUÉDRAOGO SENI Mahamadou, « Le pouvoir de révision constitutionnelle en Afrique francophone : entre le droit et la politique », *Revue de droit des pays d'Afrique (Penant)*, 2009.

[113] La tentative de révision constitutionnelle du 23 juin 2011 au Sénégal, sous la présidence d'Abdoulaye WADE, est un cas d'école en droit constitutionnel africain. Elle visait à instaurer un ticket présidentiel (Président et Vice-président) avec un seuil de victoire abaissé à 25 % au premier tour, ce qui fut interprété par l'opinion et la doctrine comme une manœuvre pour imposer un « dauphin constitutionnel » (en l'occurrence son fils, Karim WADE). Voir sur le sujet: DIEYE Abdoulaye, « La révision constitutionnelle au Sénégal : entre impératifs de modernisation et stratégies de conservation du pouvoir », *Revue de droit des pays d'Afrique (Penant)*, n° 876, 2011; SAMB Moussa, « La Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001 à l'épreuve de la pratique politique », *Revue de droit public*, 2012; BANÉGAS Richard et GAZIBO Mamoudou, « Le Sénégal, un modèle de démocratie en péril ? », *Politique africaine*, n° 122, 2011; DAFFÉ Gaye, *Le Sénégal face aux défis de la gouvernance démocratique*, CODESRIA, 2012, 210 pages.

[114] BADIABO Dieudonné, « La problématique de la limitation des mandats présidentiels en Afrique noire francophone », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 108, 2016, pp. 845-870; FOMEKONG Félicien, « La révision de la Constitution en Afrique noire francophone : entre permanence et mutation », *Revue de la Recherche Juridique - Droit Prospectif*, n° 3, 2014, pp. 1321-1354; MELEDJE Djédjro Francisco, « Le constitutionnalisme à l'épreuve de la pratique politique en Afrique noire francophone », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 51, n° 1, 1999, pp. 115-142; ONDOA Magloire, « La révision de la Constitution en Afrique : le cas du Cameroun », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 81, 2010, pp. 45-72; SY Demba, « Les révisions constitutionnelles en Afrique : entre légalisme et légitimité », *Annuaire Africain de Droit International*, vol. 18, 2012, pp. 203-225; YODA Alidou, *Les révisions constitutionnelles au Burkina Faso : de la démocratisation à la crise politique*, Ouagadougou, Éditions Universitaires, 2016, 145 p.

[115] YODA Alidou, *La limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique francophone*, Ouagadougou, Presses Universitaires de Ouagadougou, 2018, 256 p; AHIAVE Édouard, « Le juge constitutionnel et la limitation des mandats présidentiels en Afrique noire francophone », *Revue de la Recherche Juridique - Droit Prospectif*, n° 2, 2020, pp. 615-645; KPODAR Adama, « Le droit constitutionnel à l'épreuve de l'alternance politique en Afrique », *Revue du droit public*, n° 5, 2012, pp. 1295-1318; NKOT Fabien, « La révision constitutionnelle au Cameroun

proclamé demeure l'amélioration de l'animation institutionnelle en vue du mieux-être du peuple. Mais à y voir de très près, il s'agit de révisions tactiques de conservation du pouvoir. La récente révision constitutionnelle opérée au Togo, avec l'institution d'un régime politique de type britannique : un exécutif non conflictuel à deux têtes où les pouvoirs essentiels sont concentrés entre les mains d'un président du Conseil dont le robot était connu d'avance, cache imparfaitement le déni de l'alternance politique[116].

Dans l'ensemble, le procédé le plus répandu et largement usité pour le refus de l'alternance demeure la confiscation de l'élection. Les Etats francophones d'Afrique offrent globalement le spectacle d'élection sans suspens, le résultat étant connu d'avance[117]. Pourtant, en la matière plus que dans d'autres démocraties, les pays de la région connaissent une profusion des textes encadrant l'activité électorale. Pour l'essentiel ces textes de nature variée consacrent la mise en place d'institutions, théoriquement autonomes, chargées de la gestion du processus électorale. Les textes prônent, notamment, l'indépendance des commission électorales nationale en vue d'assurer la sincérité des processus électoraux[118]. Toutes les parties prenantes devraient participer au fonctionnement des organes de gestion de l'élection : pouvoir, oppositions et surtout la société civile réputée indépendante[119]. A ces cadres nationaux se

: entre velléités de limitation et désir d'éternité », *Polis / Revue Camerounaise de Science Politique*, vol. 15, n° 1-2, 2008, pp. 11-38; TAMBA, Paul, « La clause de limitation des mandats : un "sanctuaire" constitutionnel profané ? », *Revue Africaine de Droit Public*, vol. 3, n° 1, 2021, pp. 88-112; DIOP, Mouhamadou, *La limitation des mandats présidentiels en Afrique : étude comparative (Sénégal, Côte d'Ivoire, Guinée)*, Thèse de doctorat en Droit public, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 2022; KOUASSI Jean-Marc, *Les clauses de limitation du nombre de mandats présidentiels : Étude de droit constitutionnel comparé en Afrique de l'Ouest*, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2019.

[116] BOKODJIN Assiom Kossi, *Constitution Togolaise : de la IVe à la Ve République : modification, révision ou changement de régime ?*, Lomé, Note technique de réflexion juridique, avril 2024.

[117] BADIABO Dieudonné, *L'introuvable alternance politique en Afrique : le droit électoral en question*, Paris, L'Harmattan, 2011, 248 p; Gbagbo, Laurent (préface de Gérard Conac), *Droit constitutionnel africain : Les enjeux électoraux*, Paris, LGDJ, 1999, 156 p; MAMADOU Alioune, *Les élections en Afrique : Entre simulacres et espérances démocratiques*, Dakar, Éditions du Conseil pour le développement de la recherche en sciences sociales en Afrique (CODESRIA), 2016, 210 p; BAKO-ARIFARI Nassirou, « La démocratie à l'épreuve des élections sans choix : le cas des régimes hybrides en Afrique de l'Ouest », *Politique Africaine*, n° 74, 1999, pp. 119-132;Mappa, Sophia, « L'élection, un rituel de légitimation de l'État en Afrique », *Cahiers d'Études Africaines*, vol. 34, n° 133, 1994, pp. 441-455;ONDOA Magloire, « Le droit des élections en Afrique : entre universalisme et particularisme », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 62, 2005, pp. 245-268.

[118]BADIABO Dieudonné, *L'administration des élections en Afrique : Vers une indépendance réelle des commissions électorales ?*, Paris, L'Harmattan, 2013, 290 p; TCHPEGNI Robinson, *La fraude électorale en Afrique noire francophone*, Paris, L'Harmattan, 2010, 246 p. (Analyse le rôle des CENI dans les mécanismes de fraude); AHAZU-NONOU Koffi, « Les commissions électorales indépendantes en Afrique noire francophone : une avancée démocratique ? », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 58, 2004, pp. 243-267; HOUNKPE Mathias et FALL Ismaila Madior, « Les commissions électorales en Afrique de l'Ouest : Analyse comparée de l'indépendance et de la liberté des organes de gestion des élections », *Rapport de la Fondation Friedrich Ebert (FES)*, Abuja, 2011, pp. 15-84; KOFFI Jean-Claude, « L'indépendance des organes de gestion des élections en Afrique de l'Ouest : entre mythe et réalité », *Revue Africaine de Droit Public*, vol. 5, n° 2, 2020, pp. 112-140; Mbeutcha James, « La question de l'autonomie financière des commissions électorales en Afrique noire francophone », *Revue de la Recherche Juridique - Droit Prospectif*, n° 4, 2017, pp. 1895-1920; ONDOA Magloire, « L'administration des élections au Cameroun : d'ELECAM à la quête d'une neutralité impossible », *Revue de Droit Public*, n° 3, 2012, pp. 745-772;Dah Moussa, *L'indépendance des organes de gestion des élections en Afrique de l'Ouest : Étude comparative entre le Bénin, le Burkina Faso et le Sénégal*, Thèse de doctorat en Droit public, Université de Bordeaux, 2021;Gisungu Fidèle, *Le statut juridique des commissions électorales nationales indépendantes en Afrique noire francophone*, Thèse de doctorat, Université de Perpignan, 2012.

[119] Ibrahima Salihou, *Société civile et processus électoraux en Afrique : Enjeux et défis de l'observation citoyenne*, Paris, L'Harmattan, 2018, 192 p; BANEGAS Richard, « "Mobilisez-vous !" : Les mouvements citoyens et la surveillance électorale en Afrique de l'Ouest », *Politique Africaine*, n° 150, 2018, pp. 105-128; CHOUALA Yves-

greffent souvent les missions internationales d'observation dont le rôle consiste en la certification des résultats sortis des urnes, à l'occasion des élections. Certains gouvernements se montrent très réticents à l'idée d'ouvrir leur territoire à des missions de ce genre arguant des raisons liées essentiellement à la souveraineté étatique[120].

De ce qui précède on en déduit un mauvais usage de la démocratie ou simplement un refus délibéré de l'alternance politique. Le constitutionnalisme et la démocratie des Etats d'Afrique francophone donne l'image d'un éternel recommencement, exacerbé par la sempiternelle demande de transition démocratique.

B. La récurrente demande de transitions démocratiques

La transition démocratique est un des concepts dérivés de la pratique démocratique en Afrique. Elle est la résultante de plusieurs facteurs et apparait comme un simple déni de la démocratie.

1. Une résultante de plusieurs facteurs

Dans les démocraties africaines, la transition démocratique est souvent rendue nécessaire pour plusieurs raisons. En premier lieu il y a la crise de légitimité des pouvoirs. Les dirigeants de longue durée ou issus d'élections contestés peuvent perdre leur légitimité. Dans ce dernier cas, lorsqu'il y a blocage institutionnel du fait des troubles sociaux ou de mouvements insurrectionnels, il se met sur la sellette des pratiques telles le dialogue ou la concertation politique, la conférence nationale, le forum national dont le but est la recherche d'un dénominateur commun entre les différentes forces politiques en présence[121]. Le résultat de ces assises est souvent la mise en place d'un gouvernement d'union nationale, toute chose contraire à l'esprit de la démocratie qui, par nature, suppose l'existence d'un pouvoir et de son

---

Alexandre, « La société civile dans le processus de démocratisation au Cameroun : Entre stratégie de survie et logique de rupture », *Polis / Revue Camerounaise de Science Politique*, vol. 10, n° 1, 2003, pp. 45-78; LOADA, Augustin, « La société civile au Burkina Faso : Processus de démocratisation et participation électorale », *Revue burkinabé de droit*, n° 35, 1999, pp. 12-40; MBEUTCHA James, « L'observation nationale des élections par la société civile en Afrique noire francophone : vers une juridicisation de la vigilance citoyenne », *Revue de la Recherche Juridique - Droit Prospectif*, n° 2, 2019, pp. 780-815; NZOANKEU Jacques Mariel, « Le rôle des ONG dans le processus électoral en Afrique noire francophone », *Revue internationale des sciences administratives*, vol. 60, n° 2, 1994, pp. 215-230.

[120] SQALL Mouhamadou Idy, *La Certification des élections, un nouvel outil dans la gestion des processus électoraux en Afrique à travers une opération de maintien de la paix : le cas de la Côte d'Ivoire*, Thèse de doctorat en Droit public, Université de Reims Champagne-Ardenne, 2017; KPODAR Adama, « L'élection en Afrique entre souveraineté nationale et légalité internationale », dans *Le droit des élections en Afrique francophone*, Paris, L'Harmattan, 2018; BADUGUE Patrick Gabriel, *L'ingérence électorale : Le droit international à l'épreuve des processus électoraux en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2015, 360 p; EBOKO Fred, « La communauté internationale et les élections en Afrique : de la certification à l'indifférence », *Politique Africaine*, n° 120, 2010, pp. 25-44.

[121]EBOUSSI BOULAGA Fabien, *Les conférences nationales en Afrique noire : Une affaire à suivre*, Paris, Karthala, 1993, 229 p; TONG Prosper Duciel, *Les conférences nationales en Afrique noire francophone : les chemins de la démocratie*, Thèse de doctorat, Université de Lille 2, 1997.YACOUBAa Maurice, *Les conférences nationales en Afrique : Mythe ou réalité ?*, Paris, L'Harmattan, 2005; VETTOVAGLIA Jean-Pierre (dir.), *Médiations et dialogues politiques*, Bruxelles, Bruylant, 2011; Du Bois de GAUDUSSON Jean, « L'Afrique des après-conférences nationales », dans Bernard SALVAINGa (dir.), *Pouvoirs anciens, pouvoirs modernes de l'Afrique d'aujourd'hui*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2015; BANEGAS Richard, « De la dérive des "modèles" : les conférences nationales en Afrique », *Politique Africaine*, n° 52, 1993, pp. 117-124; Morel Yves, « Démocratisation en Afrique noire : les conférences nationales », *Études*, tome 376, n° 6, 1992, pp. 733-744.

opposition[122]. On aboutit, par ce procédé, à la conclusion d'accords de partage de pouvoir entre des partis politiques aux idéologies parfois inconciliables. Il s'agit la plupart du temps d'éviter que les institutions publiques soient bloquées par des conflits entre différents pouvoirs ou des crises de gouvernance. Tous les Etats d'Afrique francophone ont, à un moment de leur vie institutionnelle, expérimenté la transition démocratique, par le biais des textes de gestion circonstancielle du pouvoir[123]. La République démocratique du Congo, avec les accords multiples de sortie de crise politique et la Côte d'Ivoire constituent les exemples les plus marquant, mais dont le résultat n'a pas toujours débouché sur une stabilité institutionnelle de longue du durée[124].

En deuxième lieu, les transitions démocratiques pourraient découler de la pression populaire. Les mouvements de contestation et les soulèvements populaires exigent souvent des réformes politiques et une meilleure gouvernance. Ce constat n'est pas spécifique aux Etats francophone d'Afrique noire. Dans ce sillage on peut loger, au-delà de la zone sous étude, notamment les révolutions du printemps arabe qui ont emporté le régime tunisien du Président

---

[122] AHAZI-NONOU Koffi, *Le constitutionnalisme en Afrique noire : entre ruse et réalité*, Paris, L'Harmattan, 2018, 256 p; MBATA MANGU André, *Le constitutionnalisme, l'État de droit et l'alternance démocratique en Afrique*, Dakar, CODESRIA, 2022, 340 p; BANEGAS Richard, « La démocratie à l'épreuve des crises : Gouvernements d'union nationale et transitions en Afrique de l'Ouest », *Politique Africaine*, n° 105, 2007, pp. 12-35; Kpodar Adama, « Le gouvernement de transition en Afrique : une institution au service de la paix ou du maintien au pouvoir ? », *Revue Africaine de Droit Public*, vol. 2, n° 1, 2019, pp. 55-82; ONDOA Magloire, « La dialectique de l'unité et de la division dans les gouvernements de coalition en Afrique noire », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 112, 2017, pp. 320-345; YODA Alidou, « Les gouvernements de large ouverture en Afrique francophone : une lecture constitutionnelle », *Annales de l'Université de Ouagadougou*, Série C, vol. 12, 2016, pp. 88-114; BAKARY Tessy D., « La démocratie par le haut : Les gouvernements d'union nationale en Côte d'Ivoire (1990-2010) », *Cahiers d'Études Africaines*, vol. 45, n° 178, 2005, pp. 415-442; KABAMBA Bob, *La transition en République Démocratique du Congo : Le gouvernement de 1+4 comme modèle de sortie de crise*, Bruxelles, Cahiers du CEDAF, 2008, 190 p.

[123] CONAC Gérard, « Les processus de démocratisation en Afrique : la recherche d'un modèle original », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 14, 1993, pp. 15-42; FALL Ismaila Madior, « Les transitions constitutionnelles en Afrique noire francophone : du mimétisme à l'inventivité ? », *Revue du droit public*, n° 3, 2007, pp. 645-672; MELEDJ DJDJRO Francisco, « La Charte de la Transition : une nouvelle source du droit constitutionnel africain ? », *Revue internationale de droit africain (EDJA)*, n° 91, 2014, pp. 22-48; ONDOA Magloire, « La Constitution de crise : contribution à l'étude des régimes de transition en Afrique », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 102, 2015, pp. 345-375; SALL Alioune, « Le droit des transitions démocratiques : entre légalisme et pragmatisme », *Annuaire africain de droit international*, vol. 19, 2013, pp. 112-135; DIALLO Mamadou, *Les Chartes de transition en Afrique de l'Ouest : Étude comparative (Mali, Guinée, Burkina Faso)*, Thèse de doctorat en Droit public, Université de Bordeaux / Université de Bamako, 2024; Hima Badié, *L'ordre constitutionnel de transition au Niger et au Mali : Étude de la légalité d'exception*, Note d'analyse, Institut Thinking Africa, 2023.

[124] BAKANDEJA WA MPUNGU Grégoire, « Le droit constitutionnel à l'épreuve des accords politiques en République démocratique du Congo », *Revue de la Recherche Juridique - Droit Prospectif*, n° 3, 2018, pp. 1205-1230; KABAMBA Bob, *La transition en République Démocratique du Congo : Le système institutionnel de l'Accord Global et Inclusif*, Bruxelles, Cahiers du CEDAF, 2008, 190 p; MAMPUYA KANUNK'A THIABO Auguste, *Espoirs et déceptions du constitutionnalisme congolais*, Kinshasa/Paris, Éditions AMA, 2005, 450 p; MELEDJ DJEDJRO Francisco, « L'Accord politique de Ouagadougou et le droit constitutionnel ivoirien », *Revue Ivoirienne de Droit*, n° 41, 2008, pp. 12-45; N'DRI Koffi Yao, *Le cadre juridique des accords de paix en Côte d'Ivoire (2002-2010) : entre droit interne et droit international*, Thèse de doctorat, Université Félix Houphouët-Boigny, Abidjan, 2022; ONDOA Magloire, « L'ordre constitutionnel de sortie de crise en Côte d'Ivoire », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 88, 2011, pp. 715-745; YAPI-DIAHOU Alphonse, *La Côte d'Ivoire : une sortie de crise ?*, Paris, Karthala, 2014, 276 p; GAUDUSSON (du Bois de), Jean, « La Constitution, le politique et les crises en Afrique », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, pp. 115-127; Sall, Alioune, « Le droit des transitions démocratiques : entre légalisme et pragmatisme », *Annuaire africain de droit international*, vol. 19, 2013, pp. 112-135.

Ben ALI, faisant place à une transition avant la normalisation institutionnelle[125]. Parce que le dialogue politique dans sa conception africaine conduit toujours à un compromis de partage de pouvoir, il apparait plutôt comme se situant aux antipodes des bonnes pratiques démocratiques. On pourrait le concevoir ici comme un déni de démocratie.

2. Un déni de la démocratie libérale par l'organisation de dialogues politiques

Les périodes de transitions politiques dans les Etats africains donnent souvent lieu à l'organisation des dialogues entre les acteurs de l'activité politique[126]. Mais la notion de dialogue sans être l'apanage des seules démocraties africaines y a néanmoins un contenu différent dont la conséquence est de le galvauder. En effet, le concept de dialogue est une notion bien présente en droit constitutionnel. Elle est notamment envisagée dans le contexte du dialogue des juges[127]. Il est en particulier fait allusion au cas où les juridictions constitutionnelles et les tribunaux internationaux peuvent engager un dialogue pour interpréter les normes juridiques et harmoniser ainsi les jurisprudences[128]. A côté de ce cas, on peut retenir deux autres, tous aussi important que ce premier, et appréhender également par la science du droit constitutionnel. Le premier est celui relatif au dialogue institutionnel[129] par lequel les pouvoirs exécutifs, législatif et judiciaire en viennent à dialoguer pour gérer les conflits de compétence ou élaborer des politiques. Le deuxième quant à lui se réfère au dialogue constitutionnel. Dans certains pays, en effet, le processus de révision constitutionnelle implique un dialogue entre les institutions et les acteurs politiques.

Un regard rétrospectif nous permet de constater que le dialogue politique n'est pas une invention des démocraties contemporaines. Les premiers dialogues dans les démocraties libérales remontent à des périodes variées, selon les contextes[130]. Dans la Grèce antique par

---

[125] BEN ACHOUR Yadh, « La révolution tunisienne et le droit », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 88, 2011, pp. 715-730; CATUSSE Myriam, « Les "Printemps arabes" : un objet pour la science politique ? », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 18, n° 4, 2011, pp. 7-18.

[126] VETTOVAGLIA Jean-Pierre (dir.), *Médiations et dialogues politiques*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 412 p; Du Bois de Gaudusson, Jean, « La Constitution, le politique et les crises en Afrique », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, pp. 115-127; FALL Ismaila Madior, « Les transitions constitutionnelles en Afrique noire francophone : du mimétisme à l'inventivité ? », *Revue du droit public*, n° 3, 2007, pp. 645-672.

[127]BOURGAULT Chloé, *Le dialogue des juges : une approche de droit public*, Paris, LGDJ, 2021, 480 p; DUTHEILLET de LAMOTHE Olivier, « Le dialogue des juges : une perspective européenne », *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 37, 2012, pp. 7-19; GENEVOIS Bruno, « Le dialogue des juges », *Revue française de droit administratif (RFDA)*, 2007, pp. 949-958; GUILLAUMONT Sophie, « Les mécanismes du dialogue des juges dans l'espace juridique européen », *Revue de la Recherche Juridique - Droit Prospectif*, n° 2, 2015, pp. 812-840; AHIAVE Édouard, « Le juge constitutionnel et le dialogue des juges en Afrique noire francophone : vers une harmonisation des standards démocratiques ? », *Revue de la Recherche Juridique*, n° 4, 2022, pp. 1540-1575;; KPODAR Adama, « Le juge constitutionnel africain face au droit international des droits de l'homme : un dialogue asymétrique ? », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 95, 2013, pp. 581-605.

[128] FALL Ismaila Madior, « L'influence des juridictions internationales sur le juge constitutionnel africain », *Revue Africaine de Droit International*, vol. 5, 2013, pp. 88-112

[129] GAUDEMET Yves, « Dialogue institutionnel et principe de séparation des pouvoirs », *Revue du droit public*, n° spécial, 2015.

[130] HABERMAS Jürgen, *Droit et démocratie : Entre faits et normes*, Paris, Gallimard, 1997; MANIN Bernard, *Principes du gouvernement représentatif*, Paris, Calmann-Lévy, 1995; CONSTANT Benjamin, *Principes de politique applicables à tous les gouvernements représentatifs*, Paris, 1815 (rééd. Hachette, 1997); ROSANVALLON Pierre, *La contre-démocratie : La politique à l'âge de la défiance*, Paris, Seuil, 2006; ACCARO Lucio, « Le dialogue social dans les démocraties libérales : une analyse comparée », *Revue internationale du travail*, vol. 142, n° 4, 2003.

exemple au 5ème siècle avant Jésus Christ, la démocratie athénienne pratiquait l*'agèore*, un espace de débat public ou les citoyens pouvaient discuter des affaires de la cité. De même qu'en Angleterre au 17ème siècle, les débats parlementaires, comme ceux du long parlement en 1646, marquent le début d'un dialogue institutionnalisé entre les pouvoirs. Dans le même ordre d'idées, on peut relever qu'à la fin du 18ème siècle, dans le contexte de la révolution américaine, les débats autour de la Constitution de 1787 et le *Federalist papers* montrent l'importance du dialogue pour forger la démocratie.

Ces développements sur l'histoire du dialogue politique montrent sa pratique à travers le temps et sa consécration en droit constitutionnel. Mais le dialogue a évolué avec les institutions et les pratiques démocratiques, de sorte que les notions de dialogue et de concertation sont connues et pratiquées dans les grandes démocraties libérales contemporaines, leur mise en œuvre étant différente selon les contextes.

En Europe, on connait le dialogue social dans les pays comme l'Allemagne ou les pays nordiques. Celui-ci implique une concertation entre les partenaires sociaux : syndicats, employeurs, gouvernement. C'est une pratique courante pour gérer les questions économiques et sociales[131]. Aux Etat Unis d'Amérique et au Canada, il existe des mécanismes de concertation politique[132] dont le but poursuivi consiste dans la gestion des réformes politiques ou les crises, mais le système est souvent conflictuel. Par ailleurs il y a la gouvernance participative[133] que l'on rencontre dans des pays comme la Suisse ou les Pays-Bas. Il s'agit d'encourager la participation citoyenne et la concertation dans la prise de décisions politiques. Dans certaines démocraties libérales, le système politique peut-être plus conflictuel, et le dialogue peut se révéler tendu, notamment en période de polarisation politique. La notion de dialogue politique n'est donc pas absente des techniques de gestion de la cité dans les démocraties libérales enracinées[134].

---

[131]GUMBRELL-McCORMICK Rebecca et HYMAM Richard, *Trade Unions in Western Europe: Hard Times, Hard Choices*, Oxford University Press, 2013, 256 pages; Arnault Jean, *Le « modèle suédois » revisité*, L'Harmattan, 1991, 159 pages; KJELLBERG Anders, *The Role of Training and Skills Development in the Scandinavian Models of Social Dialogue*, In: *The Dynamics of Social Dialogue in Europe*, European Trade Union Institute (ETUI), 2023, pages 112-145.

[132]AUER Peter, *L'État du marché du travail aux États-Unis : La croissance de l'emploi et la cohésion sociale*, Bureau International du Travail (BIT), 2001, 142 p; COMPA Lance, *Le droit à la négociation collective aux États-Unis : La loi et la pratique face aux normes internationales*, In : *Revue internationale du Travail*, vol. 142, n° 1, 2003, pages 105-131; Heurtebize Frédéric, *Le modèle social américain : Entre État et marché*, Presses Universitaires de France (PUF), 2011, 256 pages; TOINET Marie-France, *Le système politique des États-Unis*, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques (Savoir), 1990, 650 p; GIRAUD Baptiste et YON Karel, *La négociation collective aux États-Unis : un modèle en crise ?*, In : *La Revue de l'IRES* (Institut de recherches économiques et sociales), n° 60, 2009, pages 45-78; ZOLLER Élisabeth, *Introduction au droit public des États-Unis*, Éditions Dalloz, 2014, 250 pages.

[133] BIONDIAUX Loïc, *Le nouvel esprit de la démocratie. Actualité de la démocratie participative*, Éditions du Seuil, 2008, 112 pages; BACQUE Marie-Hélène et SINTOMER Yves, *La démocratie participative : Histoire et généalogie*, Éditions La Découverte, 2011, 288 pages; BOREIX Anni et LINHART Danièle, *La participation : une nouvelle règle du jeu ?*, Éditions L'Harmattan, 1988, 234 pages; COUTROT Thomas, *Critique de l'organisation du travail*, Éditions La Découverte, 1999, 128 pages; PETIT Jean-Dominique, *La gouvernance participative : Pour une gestion efficace et humaine*, Éditions de l'Homme, 2012, 240 pages; GOURGUES Guillaume, *Les politiques de démocratie participative*, Éditions de Grenoble (Collection Politique en plus), 2013, 160 pages; MAZEAUD Alice et Nonjon Magali, *Le marché de la démocratie participative*, Éditions de la Maison des sciences de l'homme, 2018, 300 pages.

[134] MANIN Bernard, *L'idée de délibération dans la pensée politique contemporaine*, In : *Revue française de science politique*, vol. 35, n° 3, 1985, pages 372-392 ; ROSAVALLON Pierre, *Le Peuple introuvable : Histoire*

En Afrique noire francophone, il apparaît sous une forme différente, comme une marque déposée de la pratique démocratique avec un contexte différent et des résultats se situant parfois en deçà des attentes. Sur le contexte on peut retenir que le dialogue politique en Afrique noire francophone a plusieurs spécificités. Celui-ci est intervenu en premier lieu dans un contexte poste-colonial, les pays de la zone ayant hérité d'institutions politiques de la colonisation française, mais avec des adaptions locales difficiles. Par ailleurs il s'est développé des techniques de médiation, le dialogue étant souvent facilité par la présence d'un médiateur, qui peut-être un leader traditionnel, un chef d'Etat étranger en exercice, un ancien chef d'Etat, un religieux. Le but visé est la gestion des conflits par la conciliation des positions[135]. En effet, par le dialogue on entend souvent rechercher un consensus pour préserver la stabilité et l'unité nationale. C'est pourquoi on qualifie ces forums de dialogue inclusif, dans le contexte d'un processus de paix ou de réconciliation impliquant souvent une large gamme d'acteurs : politiques, société civile parfois des groupes armés. Ce type de concertation connait l'intervention et l'influence décisive de plusieurs partenaires extérieures, comme les bailleurs de fonds, les partenaires internationaux et même des techniciens de la Constitution[136].

Le résultat obtenu du dialogue, n'est guère reluisant. En effet, le dialogue censé apporté la conciliation des positions opposé a souvent donné lieu à des solutions de courte durée consistant, l'espace d'un temps, en la distribution des postes de responsabilité à l'échiquier nationale dans le cadre d'un partage du pouvoir entre les différentes sensibilités en présence. Souvent le dialogue politique, dans le cas des Etats d'Afrique débouche sur la constitution de gouvernements d'union national. Or le principe de ce type de gouvernement est d'être sur une ligne politique qui ne fâche pas, moins ambitieuse donc ne pouvant induire de réels effets en termes de développement économique et social. Des exemples sont nombreux, comme la présidence1 + 4 en République démocratique du Congo après les accords politique de San city et de Lusaka. Il en est de même du gouvernement de transition en Côte d'Ivoire après les accords de sortie de crise de Lilas Marcoussis[137] qui ont vu l'Etat fonctionné en marge des prescriptions constitutionnelles. Dans ces deux cas, comme dans, d'autres le résultat à l'arrivée reste décevant, l'idéal démocratique étant sacrifié au profit d'un partage des fonctions étatiques[138]. Les écueils du dialogue politique en Afrique francophone sont nombreux, et l'on

de la représentation démocratique en France, Éditions Gallimard, 1998, 384 p; GAUCHET Marcel, *La démocratie d'une crise à l'autre*, Éditions Cécile Defaut, 2007, 64 pages.

[135] BADIE Bertrand, *La diplomatie de collusion : Les réseaux de la médiation en Afrique*, Éditions Presses de Sciences Po, 2012, 184 p; BANGOURA Dominique, *L'Union africaine et les conflits en Afrique*, Éditions L'Harmattan, 2003, 240 pages; MOUDILENO-MASSENGO Jean-Luc, *Médiation et facilitation dans les crises politiques africaines*, Éditions L'Harmattan, 2011, 218 p; Akindès Francis, "*Les transitions démocratiques à l'épreuve de la médiation en Afrique de l'Ouest"*, In : *Revue internationale de politique comparée*, vol. 18, n° 3, 2011, pages 45-68. BAGAYOGO Niagalé, *Les organisations régionales africaines : entre gestion des conflits et quête de souveraineté*, In : *Revue de Défense Nationale*, n° 812, 2018, pages 102-115; GUEYE Cheikh, *La médiation des chefs religieux dans l'espace public sénégalais*, In : *Afrique Contemporaine*, n° 231, 2009, pages 91-105.

[136]On a parfois évoqué l'idée de pèlerins constitutionnels, voir BOLLE, Stéphane, « Le pèlerin constitutionnel en Afrique" in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean-Pierre Queneudec*, Pedone, 2012, pp. 535-554.

[137]MELEDJE Djédjro Francisco, *L'Accord de Linas-Marcoussis : Un défi au droit constitutionnel ?* L'Harmattan, 2005, 128 p; FALL Ismaïla Madior, *Les décisions du Conseil constitutionnel sur les accords de Marcoussis*, Revue internationale de droit constitutionnel, 2004, pp. 88-105; WODIE Francis, *La Côte d'Ivoire à la recherche de son futur : Des accords de Linas-Marcoussis à l'Accord de Ouagadougou*, L'Harmattan, 2010, 212 pages.

[138] DARBON Dominique, *L'après-conflit en Afrique : la dérive des instruments de sortie de crise*, Revue internationale des sciences sociales, n° 191, Éditions Érès, 2008, pp. 175-188; KOUASSI Edmond Kwam, *Les*

peut épingler le manque de sincérité ; les acteurs politiques utilisant le dialogue pour gagner du temps ou légitimer leur pouvoir. Il y a d'une part un risque de manipulation évident, les dirigeants pouvant instrumentaliser le dialogue pour renforcer leur position. Et, d'autre part, il arrive souvent que l'on débouche sur une inclusion limitée. Certains groupes ou acteurs clés pourraient être exclus, ce qui compromet la légitimité du dialogue. On reproche, en effet aux différents dialogues organisés dans les Etat d'Afrique francophone leur caractère élitiste et l'exclusion des citoyens ordinaires[139]. Le tout est aggravé par le fait de la faiblesse des institutions qui peinent à encadrer et à garantir le respect des accords issus du dialogue ainsi que de la dépendance accrue à l'égard de l'extérieur, les pressions des partenaires internationaux pouvant influencer le processus. Tous ces écueils ont une conséquence sur l'efficacité et la durabilité des dialogues politiques en Afrique francophone donnant l'impression d'un jeu de va et vient et d'un déficit démocratique endémique.

CONCLUSION

Cette réflexion porte sur un thème très peu développé dans la doctrine, à savoir la manipulation des concepts qui irriguent la pratique de la démocratie. La classification que nous forgeons à partir des concepts fondateurs et des concepts dérivés permet de voir les décalages entre la théorie et la pratique démocratique en Afrique noire francophone. L'art de garantir les intérêts du plus petit nombre, telle est l'image qu'offre la démocratie sur le continent. En effet, les mots y ont toujours un sens visible et un autre caché. C'est à cet exercice que nous nous somme livrés, non sans risque, en nous approprions les enseignements de la théorie philosophique de la vérité correspondante. En effet, la justesse de ce courant vient de ce qu'il conçoit la vérité comme l'accord de la pensée avec l'objet. Ce qui paraît identique à notre démarche consistant à déchiffrer dans la pratique de la démocratie en Afrique francophone les éléments de la non concordance entre le mot et l'action. Au commencement de la démocratie était le peuple, détenteur théorique du pouvoir. On constate qu'il y a une sorte de dichotomie qui met face à face le peuple théorique ou idéalisé et le peuple réel exclu de la gestion du pouvoir. Les techniques de confiscation du pouvoir en Afrique noire francophone sont devenues de plus en plus nombreuses et affinées. Il y a d'abord l'instrumentalisation du peuple lui-même à travers un mauvais usage du multiculturalisme et même la montée d'un constitutionnalisme identitaire[140]. Ensuite la dépossession du peuple de son pouvoir procède, comme cela a été démontré tout au long de cette réflexion, du refus de la démocratie par le non-respect du contrat

accords de paix en Afrique : entre mirages et réalités, L'Harmattan, 2011, 246 p; MELEDJE Djédjro Francisco, *Le droit constitutionnel à l'épreuve des accords politiques de sortie de crise en Afrique*, Revue de droit constitutionnel en Afrique, n° 5, 2015, pp. 12-45; ZANGA Christian, *Le fétichisme constitutionnel et les accords de paix en Afrique Centrale*, Revue Juridique et Politique des États Francophones, n° 2, 2009, pp. 210-235; BOLLE Stéphane, *La fragilité des transitions constitutionnelles en Afrique*, Revue de la Recherche Juridique, n° 3, PUAM, 2008, pp. 1421-1440.

[139] N'DIAYE Aboubakry, *Le dialogue politique en Afrique francophone : entre mise en scène et réalités démocratiques*, L'Harmattan, 2018, 264 pages.

[140] BADIE Bertrand, *L'État importé : L'occidentalisation de l'ordre politique*, Fayard, 1992, 334 pages AKINDÈS Francis, *Les racines de la crise ivoirienne : de l'ivoirité à l'ethnicisation de la politique*, CODESRIA, 2004, 56 pages; MAZIER Julie, « L'identité constitutionnelle à l'épreuve des transitions en Afrique francophone », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 112, PUF, 2017, pp. 845-870; N'DIAYE Aboubakry, « Constitutionnalisme et diversité culturelle en Afrique noire francophone », *Revue Africaine de Droit*, n° 18, 2016, pp. 45-68.

social de base, les dispositions constitutionnelles faisant l'objet d'une interprétation en fonction des intérêts. L'intérêt général étant en arrière-plan, par rapport aux intérêts particulier, la prise de décisions se fait au détriment des intérêts de la nation toute entière. Le compromis politique auquel on assiste, entre gouvernants et opposants contribue à renforcer le mauvais usage des concepts qui véhiculent les préceptes démocratiques. L'urgence se fait sentir de revenir à la conception initiale de la démocratie, car la sortie de l'axe continue de desservir l'intérêt général.

L'ARBITRAGE DU PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE : CAS DE LA RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO (RDC), DE LA CÔTE D'IVOIRE ET DU BÉNIN

Par

Adama YEO*,

Maître-Assistant, Université Alassane OUATTARA de Bouaké, Centre de Recherche et d'Etude sur le Droit et les Finances Publiques, CREDfIP.

Résumé

S'il y a des institutions ambiguës que le droit constitutionnel des Etats d'Afrique noire d'expression française a emprunté au droit français, l'arbitrage présidentiel est de celles-là. Il est saisi à la fois comme un moyen de limiter les pouvoirs du Président et comme une arme pour celui-ci. C'est ce qui ressort explicitement ou implicitement, des constitutions ivoirienne, béninoise et congolaise. Ce Péché originel" doublé des logiques endogènes de l'exercice du pouvoir anéantit les tentatives de démocratisations amorcées depuis les années 1990 puisqu'en dernière analyse, l'hégémonie du chef de l'Etat demeure la caractéristique des régimes de ces pays. La question de la portée de l'institution de l'arbitrage sur la séparation des pouvoirs reste donc entière.

If there are ambiguous institutions that the constitutional law of French-speaking black African states has borrowed from French law, presidential arbitration is one of them. It is invoked both as a means of limiting the powers of the President and as a weapon for him. Explicitly or implicitly, these two meanings are enshrined in the Ivorian, Beninese, and Congolese constitutions. This 'original sin,' combined with the endogenous logics of exercising power, thwarts the democratization efforts initiated since the 1990s, since ultimately, the hegemony of the Head of State remains a defining feature of the regimes in these countries. The significance of the institution of arbitration therefore remains fully intact.

Mots clefs : arbitre, passif, actif, rapport de force, pouvoir, modération, responsabilité, régulation.

INTRODUCTION

« Le Président sénégalais peut tout faire sauf changer un homme en femme »[1], écrit le professeur Demba Sy. Ce constat et un lieu commun dans les Etats d'Afrique noire francophone comme le montrent de nombreuses contributions scientifiques notamment les thèses[2], les

* Mode de citation : Adama YEO, « L'arbitrage du président de la république : cas de la république démocratique du Congo (RDC), de la côte d'ivoire et du Bénin. », *Revue RRC,* n° 066 / Février 2026, p.39-68.

[1] Demba SY, « Enjeux et jeux de l'élection présidentielle du 24 février 2019 au Sénégal » *in* Oumarou NAREY (dir), *L'élection présidentielle,* Actes de la 2ème édition des journées scientifiques de droit constitutionnel, Niamey, du 08 au 11 octobre 2019, l'Harmattan, Sénégal, p. 434.

[2]Un exemple : Yaovi MADOU, *La démocratie et la fonction présidentielle en Afrique noire francophone : les cas du Bénin, de la Côte d'Ivoire, du Mali et du Togo*. Droit. Université de Poitiers ; Université de LOME, 2016. Français. ffNNT : 2016POIT3016ff. fftel-03772133f, consulté le 8 février 2025.

ouvrages[3], les articles[4] pour ne citer que ces exemples de travaux d'éminents constitutionnalistes. Dans ce sens, l'arbitrage du Président dans ces Etats pourrait apparaître comme un impensé.

Pourtant à y regarder de plus près, tout dépend de la définition du mot arbitrage et de son interprétation. Ce vocable en effet, est fuyant. Il l'est d'autant plus que son contenu est tributaire non seulement des règles juridiques et du contexte socio-politique mais également de la personnalité des hommes qui incarnent les institutions. C'est dire que l'idée de Jean Rivero, suivant laquelle « Les institutions, à la différence des satellites demeurent rarement sur l'orbite où leur créateur avait entendu les placer »[5], prend tout son sens. Est ainsi mis en lumière la complexité et le contraste, jamais trop soulignés des pouvoirs d'arbitrage du Chef de l'Etat. Analyser toutes les facettes de cet enjeu nécessite, au préalable la définition des notions clefs du sujet notamment les mots et groupes de mots suivants :« pouvoir », « arbitrage » et le « Président de la République ».

Le substantif "pouvoir" est un dérivé du verbe homonyme « pouvoir » signifiant « être capable de, maîtriser »[6]. Il reste que ce vocable dans plusieurs disciplines est controversé[7]. En philosophie, par exemple, les conceptions théocratiques, chrétiennes et celle du contrat social s'opposent[8]. De même sur la définition du mot pouvoir, une controverse oppose la théorie du pouvoir « manifeste » soutenue par Max Weber à celle du pouvoir « latent » des théoriciens du marxisme[9]. La richesse de cette polémique autorise à reprendre avec Shotsha Katshunga que : « La philosophie nourrit tout débat sur les rapports de l'homme à la société »[10].

De ces développements qui révèlent l'intrication du vocable, on peut retenir à tout le moins, qu'il renvoie à une relation spéciale qui mobilise la force et la domination. L'on

---

[3] Quelques exemples : Francisco Meledje DJEDJRO, *Droit constitutionnel, Théorie générale, institutions politiques*, Les éditions ABC, Abidjan, 2025, pp. 425-438 ; Jean-Louis ESAMBO KANGASHE, La *Constitution congolaise du 18 février 2006 à l'épreuve du constitutionnalisme, Contraintes, pratiques et perspectives*, Academia Bruylant, 2010, pp.208-213 ; Fréderic Joël AIVO, *Le Président de la République en Afrique noire francophone, genèse, mutations et avenir de la fonction*, l'Harmattan, 2007, p. 161.

[4] Quelques exemples :Djibrihina OUEDRAOGO, « Fidèles parlementaires ! acclamons le Président de la République ! nous approuvons le vice-président choisi », *Afrilex*, mai 2022 ; Godefroy MOYEN, Sergelin Briguel OMBOULA « Le juge constitutionnel africain et la prestation de serment du Président de la république élu », *Revue des Réflexions Constitutionnelles*, 2019. ffhal-03834153f, consulté le 14 mars 2025. Fréderic Joël AIVO, « Le statut constitutionnel du « Président élu » en Afrique noire francophone », *Afrilex*, Janvier 2019.

[5] Jean RIVERO cité par Fabrice HOURQUEBIE, « Quel statut constitutionnel pour le chef de l'État africain ? Entre principes théoriques et pratique du pouvoir », *Afrique contemporaine* 2012/2 n° 242, Pages 73 à 86.

[6] Mathieu TOUZEL-DIVINA, *Dictionnaire de droit public interne*, LexisNexis, 2017, p. 370.

[7] Walter Bryce GALLIE. cité par Janine OETSCHY « Les théories du pouvoir ». In: *Sociologie du travail*, 23e année n°4, Octobre-décembre 1981. pp. 447-467.DOI : https://doi.org/10.3406/sotra.1981.1699, consulté le 02 février 2025.

[8] Pour les tenants des premières conceptions, le pouvoir vient de Dieu. Mais les autres tel Jean-Jacques Rousseau, mettent en avant l'idée de pacte, passé entre gouvernants et gouvernés. Lire Emilie TARDIVEL, « Tout pouvoir vient de Dieu, Un paradoxe chrétien », https://www.librairiesaintpierre.fr/livre/7497236-tout-pouvoir-vient-de-dieu-un-paradoxe-chretien-emilie-tardivel-ad-solem, consulté le 02 février 2025. Mathieu TOUZEIL-DIVINA, op. cit. p. 100.

[9] Pour Janine GOETSCHY, la théorie du pouvoir « manifeste » est celle qui se situe dans la tradition de Max WEBER selon laquelle le pouvoir est « La capacité à recourir à la force ». Quant à la théorie du pouvoir « latent » soutenue par plusieurs courants de pensée marxiste, elle repose sur l'idée que le « rapport du citoyen à l'État n'est pas celui de l'aliénation et que l'État est une machine répressive qui va à l'encontre des libertés ». Janine OETSCHY, op. cit. pp. 447-467.

[10]Shotsha KATSHUNGA, *Philosophie du droit*, Editions KATSH, Kinshasa, 2017, p. 10.

comprend pourquoi les politologues définissent le pouvoir comme « un droit détenu, légitimement ou illégitimement, par un individu ou un groupe d'individus, d'édicter des règles et de contraindre une population à les respecter en utilisant, si nécessaire, la force »[11]. Toutefois, limiter cette force dans l'Etat est l'objet du droit constitutionnel[12] comme le suggère la théorie de l'équilibre des pouvoirs conceptualisée par Charles Montesquieu[13]. Pourtant, dans les régimes présidentialistes des Etats d'Afrique francophone y compris la Côte d'Ivoire et le Bénin, le déséquilibre en faveur du pouvoir exécutif demeure frappant[14].

Paradoxalement, en RDC où le régime est semi-présidentiel mais qualifié par la doctrine congolaise de « régime parlementaire rationalisé »[15], le constat est le même ; c'est ce que la pratique donne à voir[16]. Ainsi dans les pays sous étude où il existe deux régimes politiques différents, le paradoxe entre l'institutionnalisation du pouvoir et l'autoritarisme[17] est un lieu commun. Cette bizarrerie juridique montre la fragilité de l'équilibre entre le droit et le pouvoir et autorise à relativiser la définition du pouvoir fournie par les constitutionnalistes Michel De Villiers et Armel Le Devillec suivant laquelle le pouvoir est « Une fonction s'exprimant par un ensemble de compétences, et dans celui d'organe auquel est attribuée cette fonction »[18]. Les limites de cette définition résident dans le fait qu'elle aboutit à appréhender le pouvoir exclusivement sous l'angle du droit. Or, le droit constitutionnel, on le sait, n'est pas une science autonome. Au bénéfice de ces précisions, le pouvoir sera saisi dans la perspective wébérienne, c'est-à-dire comme « une relation réciproque mais déséquilibrée »[19]. Cette définition *lato sensu* rend véritablement compte des réalités de la fonction du Président de la République.

Originaires du latin, les termes « Président » et « République », proviennent pour le premier du mot *praesidentun* qui signifie « être assis devant ; veiller sur, protéger »[20]. Le second vient de *« res publica* » qui veut dire « La chose du peuple »[21]. Le groupe de mots « Président de la République » s'entend par conséquent « d'une dénomination en régime républicain de la fonction de chef de l'Etat »[22]. Instituée en France par la Constitution de la IIème République en 1848, on trouve la résonnance de cet organe dans les constitutions de la Côte d'Ivoire, du Bénin

[11] Mokthar LAKEHAL, *Dictionnaire de science politique*, 4ème édition revue et mise à jour, l'Harmattan, 2009, pp. 308-310.
[12] René CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris, CNRS Éditions, 1920, 1530 p., Francisco Meledje DJEDJRO, op. cit. pp. 20-47.
[13] Charles-Louis de MONTESQUIEU, « Esprit des lois (1777) /L11/C4 - Wikisource [archive] », sur fr.wikisource.org, consulté le 6 mars 2025.
[14] Alain Didier OLINGA et Owono MBIGA OTTO, « Le pouvoir présidentiel, facteur de distorsion de la séparation des pouvoirs en Afrique » *in* Oumarou NAREY (dir.), *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, Actes des 1-ères journées scientifiques de droit constitutionnel, l'Harmattan, Sénégal, 2017, p. 166.
[15] Célestin EKOTO LEKEKE, *Constitutionnalisme et la révision constitutionnelle sous la Constitution du 18 février 2006 en République Démocratique du Congo*, l'Harmattan, RDC Congo, 2023, pp. 108-109
[16] Ibidem.
[17]Demba SY, « Existe-t-il un principe de séparation des pouvoirs dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique ? », *in* Oumarou NAREY (sous la dir.), *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, Actes des 1-ères journées scientifiques de droit constitutionnel, l'Harmattan, Sénégal, 2017, p. 70.
[18]Michel DE VILLIERS, Armel LE DEVILLEC, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 8e éd, 2011 p. 272.
[19] Christine DOLLO, Yves ALPE, Jean-Renaud LAMBERT, *Lexique de sociologie*, 6ème édition, Dalloz, 2020, p.316.
[20] président, -ente | Dictionnaire de l'Académie française | 9e édition, consulté le 02 février 2025
[21] Michel DE VILLIERS, Armel LE DEVILLEC, op. cit p. 288
[22] Ibidem.

et de la République Démocratique du Congo. Ses prérogatives renvoient aux fonctions générales d'arbitrage[23] même si la définition du vocable échappe aux constituants.

Du point de vue de la doctrine, l'unanimité sur la définition du pouvoir est loin d'être faite. Thomas Clay souligne cette difficulté en ces termes : « Définir l'arbitre est une tâche délicate dans la mesure où son statut juridique n'est pas clairement défini »[24]. A la vérité, le mot arbitre renvoie souvent aux deux faces de Janus[25]. Par exemple, pour Georges Burdeau, Francis Hamon et Michel Troper, l'arbitre a un sens faible et un sens fort[26]. Dans le premier cas, le chef de l'Etat arbitre doit s'abstenir de participer lui-même à la décision politique. Dans le second, il doit user de son pouvoir pour influencer les grandes orientations de la politique nationale et trancher en dernier ressort les affaires importes.

On retrouve cette dualité des fonctions de l'arbitre dans le Dictionnaire de l'Académie française où le terme est défini comme d'une part, une « personne qui est en mesure d'imposer à autrui ses décisions ; maître absolu »[27]. D'autre part, l'arbitre est appréhendé comme une « personne choisie pour mettre fin à un différend entre deux parties, en le tranchant ou en l'apaisant »[28]. Ces définitions sont relativement équivalentes : toutes convergent vers l'impartialité de l'arbitre[29]. En cela, Christophe Seraglini et Jerôme Ortscheidt pense que l'arbitrage répond aux besoins spécifiques de la justice sportive dont l'indépendance et l'impartialité[30]. Il en va ainsi pour Marie-Cohendet qui estime que « L'arbitrage juridique et sportif se rejoignent puisque dans les deux cas, on retrouve un tiers neutre par rapport aux parties qui tranche leur différend en statuant conformément au droit »[31]. Il faut cependant, s'empresser d'observer que la neutralité de l'arbitre dans le sport[32] et divers domaines notamment le commerce international est souvent mise à rude épreuve[33].

En droit constitutionnel, cette dualité est au fondement de la notion d'arbitre. C'est que le général De Gaulle, dans son discours à Bayeux qui a contribué à l'émergence de la notion, l'avait défini comme une personne neutre[34]. Mais quelques années après, le général l'a rebaptisé « maître absolu »[35]. Cette deuxième conception qui postule que le Président arbitre soit doté

---

[23] Obou OURAGA, *Droit constitutionnel et science politique*, Les éditions ABC, 3ème édition, 2013, p. 167.
[24]Thomas CLAY, *L'arbitre*, Paris, Dalloz, 2001, pp. 29 et 30.
[25] Janus, le dieu aux deux visages, est une figure fascinante de la tradition mythologique grecque. Il était représenté avec deux visages opposés regardant dans des directions opposées. Janus, le dieu aux deux visages : mythologie et symbolisme dans la culture grecque - Le blog du savoir, consulté le 30 septembre 2025.
[26] Georges BURDEAU, Francis HAMON et Michel TROPER, *Droit constitutionnel*, Manuel, LGDJ, 24 ème édition, 1995, pp. 526-527.
[27] arbitre | Dictionnaire de l'Académie française | 9e édition, consulté le 30 septembre 2025.
[28] Ibidem
[29]Jérôme ORTSCHEIDT, Christophe SERAGLINI, *Droit de l'arbitrage interne et international*, 2ème édition, LGDJ, 2019, pp. 18-23 ; Charles JARRASSON, *La notion d'arbitrage*, LGDJ, 1987, n° 785 ; p. 372.
[30] Ibidem
[31]Marie-Anne COHENDET, « L'arbitrage du Président de la République », *Archives de Philosophie du Droit* 52:15-56 (2009) , https://philpapers.org/rec/COHLDP-5, consulté le 30 septembre 2025.
[32]Jean MARGUERAT, « Dans le sport où aucun texte de loi ne couvre l'ensemble du champ des possibles », Commentaire de la décision rendue dans l'affaire Union Cycliste Internationale (UCI) c/ Tribunal Arbitral du Sport (TAS), « Indépendance et impartialité de l'arbitre : le devoir de révéler de l'arbitre éclipsé », in : *Jusletter* 15 avril 2013
[33] Joseph KAMGA, « OHADA.com - Indépendance, Impartialité et Obligation de révélation des arbitres / Arrêt de la Cour de Cassation française » du 1er février 2012, consulté le 1 février 2025.
[34]Thierry DEBARD, *Dictionnaire de droit constitutionnel*, 2ème édition, ellipses, 2007, pp. 31-32.
[35]Marie-Anne COHENDET, op. cit, https://philpapers.org/rec/COHLDP-5, consulté le 30 septembre 2025.

d'importants pouvoirs propres est celle qui a façonné les constitutions des Etats d'Afrique noire francophone y compris les pays sous étude[36]. Mais il n'en demeure pas moins que le Président dispose de pouvoirs partagés qu'il ne peut, *a contrario*, exercer qu'en relation avec une autre autorité en l'occurrence le Parlement ou le Premier ministre[37].

Sous cet éclairage, le groupe de mots « pouvoirs d'arbitrage du Président de la République » désigne l'ensemble des pouvoirs reconnus au Chef de l'Etat qu'il exerce conformément à la Constitution et au gré des pratiques constitutionnelles, que Karim Dosso appréhende comme « le résultat de l'application de la Constitution »[38]. Or, les conséquences de l'application de la loi fondamentale sont discutables[39] et les institutions sont d'une extrême fragilité[40]. C'est en cela que l'enjeu de la présente réflexion est le rapport du Président de la République aux autres institutions notamment le Gouvernement et le Parlement dans les Etats sous étude.

Le choix de ces pays repose sur diverses raisons. La première tient à la commodité et à l'efficacité. En effet, réduire le champ de la réflexion à ces trois pays, c'est faire preuve de raison et de mesure dans une perspective d'approfondir notre argumentaire. Néanmoins, ne seront pas occultées les expériences voisines, proches ou lointaines, dans leur évolution au gré de la disponibilité des données pertinentes. La seconde réside dans les régimes politiques des pays sous étude.

En premier lieu, dans ces pays, l'arbitrage présidentiel était étroit car limité aux circonstances exceptionnelles qui permettaient au Président de la République, d'une part, de veiller au fonctionnement des pouvoirs et d'autre part, à la continuité de l'Etat. Mais le système politique hérité de la colonisation ayant pris une connotation paternaliste et patrimoniale[41], les pouvoirs du chef de l'Etat ont échappé progressivement à la logique cartésienne car combinant des pouvoirs tirés des règles juridiques et des traditions africaines. De sorte que le chef de l'Etat selon Frédéric Joël Aïvo, s'est érigé en gardien des traditions de sa société et en médiateur social[42].

---

[36] C'est cette conception qui ressort de la formulation presque identique des articles 41(nouveau) et 54 respectivement des constitutions béninoise et ivoirienne : « Le Président de la République est le Chef de l'Etat. Il est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité territoriale et du respect de la Constitution, des traités et accords internationaux ». Dans la Constitution congolaise, le terme arbitre y est explicitement consacré en son article 69 : « …. Il assure, par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et des Institutions ainsi que la continuité de l'Etat »

[37] C'est l'exemple du referendum. Selon l'article 58 de la Constitution béninoise, « Le Président de la République, après consultation du Président de l'Assemblée nationale et du Président de la Cour constitutionnelle, peut prendre l'initiative du référendum sur toute question relative à la promotion et au renforcement des Droits de l'Homme… ».

[38] La définition des pratiques constitutionnelles fournie par Karim Dosso convient à notre étude en ce qu'elle est fédérative. Karim DOSSO, « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *Revue française de droit constitutionnel* 2012/2 n° 90

[39] Fabrice HOURQUEBIE., « Le sens d'une constitution vu de l'Afrique », Titre VII 2018/1 N° 1, Pages 35 à 43

[40]Joseph Keneck MASSIL, "La fragilité des institutions des États africains questionnée", https://aafc.afriquecentraleactualite.com/2020/07/15/la-fragilite-des-institutions-des-etats-africains-questionnee/, consulté le 30 septembre 2025.

[41] Fréderic Joël AIVO, *Le Président de la République en Afrique noire francophone, genèse, mutations et avenir de la fonction*, op. cit. p. 105.

[42]Ibidem

En second lieu, les systèmes politiques en Afrique noire francophone y compris dans les trois pays sous étude vont connaître dès l'année 1990 un changement de paradigme. Au Bénin, le Président « maître absolu »[43] d'alors, paradoxalement, s'est mué en modérateur[44] pour contribuer à l'alternance au pouvoir dans son pays[45]. Tirant les leçons de son histoire politique, le constituant béninois confie le pouvoir exécutif à un seul organe, le chef de l'Etat. L'hégémonie de son pouvoir a été conservée malgré la création d'un poste de vice-président et de l'implication de l'Assemblée nationale dans la nomination des ministres[46] à la suite de la révision du « fétiche intouchable »[47] en 2019. Il semble donc pertinent de savoir si le Président béninois est essentiellement un maître absolu.

Cette question est valable pour la Côte d'Ivoire pour, au moins pour deux raisons. La première tire sa pertinence de l'échec en 1990 de l'alternance au pouvoir. A la différence du Bénin qui a réussi l'alternance au pouvoir sur une base démocratique, en Côte d'Ivoire les révisions inflationnistes de l'article 11 de la Constitution du 3 novembre 1960 ont été privilégiées[48]. Rien n'est plus incohérent que d'avoir fait les choses à moitié. Mieux eût valu éviter ces arrangements politiques. L'instabilité politique qui a suivi l'a prouvé. La seconde tient à l'article 63 de la Constitution qui dispose que : « Le Président de la République est le détenteur exclusif du pouvoir exécutif ». L'usage de l'adjectif « exclusif » n'est pas anodin. Il indique que le Président ivoirien ne partage aucun pouvoir avec une autre institution de la République. Dans ces conditions, rechercher l'écho de l'arbitrage dans la Constitution ivoirienne du 8 novembre 2016 prend un relief particulier.

Les pouvoirs du Président de la République Démocratique du Congo ne sont pas non plus négligeables[49]. Après seize ans de dysfonctionnement institutionnel[50], la Constitution adoptée

---

[43] Ibidem

[44] Le modérateur à la différence du médiateur qui facilite les relations, influence la force des relations et peut les modifier. La notion de modérateur semble donc plus proche des pouvoirs du Président en Afrique noire francophone. Nicole RASCLE et Sandrine IRACHABAL, « Médiateurs et modérateurs : implications théoriques et méthodologiques dans le domaine du stress et de la psychologie de la santé », *Le travail humain* 2001/2 Vol. 64, Pages 97 à 118

[45]Pierre MÈTINHOUÉ, « Il faut garder le patriotisme du Général Mathieu Kérékou», https://lanouvelletribune.info/2015/10/professeur-pierre-metinhoue-il-faut-garder-le-patriotisme-du-general-mathieu-kerekou/, consulté le 14 septembre 2025.

[46]Selon l'article 54 nouveau de la Loi n° 2019 - 40 du 07 novembre 2019 portant révision de la Loi n° 90-32 du 11 décembre l990 portant Constitution de la République du Bénin, « « Le chef de l'Etat nomme lui-même ses ministres, après avis du parlement et peut les révoquer à sa volonté ».

[47]L'expression est de Arsène Joel ADELOUI qui met en relief les nombreuses tentatives de révision de la Constitution qui ont avorté. La seule qui a finalement abouti est celle de 2019.Arsène-Joel ADELOUI, « La révision de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : une arlésienne ? » *in* Oumarou NAREY (dir), « La Constitution », Actes du séminaire scientifique tenu à Niamey du 24 au 26 octobre 2018, l'Harmattan Sénégal, p. 129.

[48]Yedoh Sébastien LATH, *Droit constitutionnel, théorie générale du droit constitutionnel, systèmes politiques contemporains*, ABC, 2018, pp. 285-287.

[49]Maxime ARQUILLIERE, Daniel RICHARD, Capucine PEIGNIER, « L'instabilité en République Démocratique du Congo : entre conflit ouvert, corruption et ingérence économique, 2015 », L'instabilité en République Démocratique du Congo : entre conflit ouvert, corruption et ingérence économique - Irénées consulté le 14 septembre 2015.

[50]Jean-Louis ESAMBO KANGASHE, *La Constitution congolaise du 18 février 2006 à l'épreuve du constitutionnalisme, Contraintes, pratiques et perspectives*, Academia Bruylant, 2010, p. 30

[50] Jacques Djoli ESENG'EKELI, D*roit constitutionnel, l'expérience congolaise (République Démocratique du Congo* , l'Harmattan, 2013, p. 141.

le 18 février 2006 a institué un régime politique dont la nature juridique suscite une vive controverse doctrinale. Si pour certains, il oscille entre les régimes parlementaire et présidentiel[51], pour d'autres, c'est un régime parlementaire rationalisé. Selon une troisième analyse, le régime congolais est un régime présidentialiste majoritaire de type français[52]. Dans tous les cas, du point de vue de l'arbitrage présidentiel, la volonté du constituant congolais de créer un équilibre organique entre les pouvoirs[53], n'échappe à personne. Deux arguments sous-tendent cette idée. En premier lieu, la séparation des pouvoirs au sein de l'exécutif aboutit non seulement à reconnaitre au Président de la République des prérogatives[54] mais conférer au Gouvernement des compétences exclusives[55]. En second lieu, le régime de la cohabitation crée par le constituant à travers l'article 78 de la Constitution dispose que « Le Président de la République nomme le Premier ministre au sein de la majorité parlementaire après consultation de celle-ci ». Néanmoins, la distance entre une disposition constitutionnelle et son application effective constitue souvent un véritable gouffre. C'est le cas de la cohabitation en RDC dont le passé suscite peu d'optimisme[56]. Le droit constitutionnel congolais offre ainsi une opportunité d'évaluer le fonctionnement de l'arbitrage du Président de la République dans un régime « batard »[57] en Afrique.

L'intérêt de cette étude est double : théorique et pratique. Sur le plan théorique, la pertinence scientifique du choix de la RDC se trouve dans la perspective du droit comparé. Car il est surprenant de constater que la résonnance de la doctrine de droit constitutionnel de ce pays est rare dans les études des constitutionnalistes francophones ouest africains alors même que les défis du constitutionnalisme ici et là sont presque identiques. Cet argument est d'autant plus vrai que sur « le continent africain les difficultés de la greffe institutionnelle sont partagées malgré la pluralité et la diversité sur le plan juridique et constitutionnel »[58]. La présente étude vise donc à contribuer à ouvrir le débat sur les perspectives de l'enrichissement mutuel afin d'explorer de nouvelles voies de l'arbitrage présidentiel.

Au surplus, la question des pouvoirs d'arbitrage du Président de la République en Côte d'Ivoire, au Bénin et en République Démocratique du Congo n'a pas encore fait, à notre connaissance l'objet d'un article de doctrine. Les plumes autorisées qui ont abondamment mis en exergue la fonction présidentielle en Afrique noire francophone[59] ont passé sous silence le

---

[51] En effet, selon l'article 78 et suiv. de la Constitution du 18 février 2016, « le Président de la République nomme le premier Ministre au sein de la majorité parlementaire ».

[52]Célestin EKOTO LOKEKE, op. cit. p. 82.

[53] Félix Vundwawe TE PEMAKO, Jean-Marie DJ'ANDIMA, *Traité de droit administratif de la République Démocratique du Congo*, 2ème édition, Bruylant, 2020, p. 398

[54] Article 78 : « Le Président de la République nomme le Premier ministre au sein de la majorité parlementaire après consultation de celle-ci. Il met fin à ses fonctions sur présentation par celui-ci de la démission du Gouvernement »

[55] Selon l'article 91 : « Le Gouvernement conduit la politique de la Nation … Le Gouvernement dispose de l'administration publique, des Forces armées, de la Police nationale et des services de sécurité »

[56] Jean-Louis ESAMBO KANGASHE, op. cit 206.

[57] L'expression est de Georges Pompidou qui, soulignant le caractère bivalent du régime de la Ve République en 1974 disait : « Notre système, précisément parce qu'il est bâtard, est peut-être plus souple qu'un système logique » ». Le régime de la cinquième république est-il un régime bâtard ? |, consulté le 12 septembre 2025.

[58]Jean DU BOIS DE GAUDUSSON, « Constitutionnalisme, institutions politiques en Afrique », *Afrique contemporaine*, 2022/1 n° 273, pages 149 à 157.

[59] On peut citer quelques exemples : Piablé Jean-Baptiste BAKO, « Le pouvoir législatif du Président de la République en Afrique francophone », *Afrilex*, décembre 2024 ; Abdul Aziz Wendkuni OUANDAOGO, « La

cas de la République Démocratique du Congo et n'ont pas centré leur analyse sur toutes les dimensions des pouvoirs d'arbitrage du Président. C'est le cas de la thèse de Yaovi Madou citée plus haut intitulée :« La démocratie et la fonction présidentielle en Afrique noire francophone : les cas du Bénin, de la Côte d'Ivoire, du Mali et du Togo ». Plus que les pouvoirs, l'auteur aborde le statut de l'institution. C'est également le cas des études de Frédéric Joël Aïvo sur « Le statut constitutionnel du « président élu » en Afrique noire francophone ». Dans cette étude, l'auteur interroge le statut du Président élu qui n'a pas encore prêté serment. Enfin, dans la thèse du même auteur intitulée « Le Président de la République en Afrique noire francophone, genèse, mutations et avenir de la fonction », le juriste se penche brièvement sur les pouvoirs d'arbitrage du chef de l'Etat[60]. La spécificité de la présente étude est qu'elle s'attèle à évaluer l'arbitrage du chef de l'Etat dans deux différents espaces sous-régionaux d'expression française où il existe deux différents types de régimes politiques. En outre, il est aisé d'observer que l'arbitrage présidentiel s'analyse à l'aune de la catégorisation des pouvoirs du Président notamment les pouvoirs propres et les pouvoirs partagés[61]. Pourtant, la fragilité de cette catégorisation est bien réelle[62]. Ces contrastes renouvellent l'intérêt de l'étude sur l'arbitrage présidentiel.

Du point de vue pratique, l'étude ranime les préoccupations des constitutionnalistes quant au déséquilibre institutionnel qui fait craindre la résurgence des « schémas présidentiels ou présidentialistes qui mettaient en vedette les tenants du pouvoir exécutif »[63]. De fait, analyser les pouvoirs d'arbitrage du chef de l'Etat en Côte d'Ivoire, au Bénin et en République Démocratique du Congo revient d'abord à découvrir l'essence de l'arbitrage présidentiel. Les juristes ont bien souvent évalué le constitutionnalisme à la lumière des pouvoirs d'arbitrage des hautes juridictions constitutionnelles[64]. Mais il est clair qu'à la différence de l'arbitrage du Président, celui du juge constitutionnel s'inscrit dans la dynamique des contre-pouvoirs. Ensuite, c'est montrer comment les différents pouvoirs d'arbitrage du chef de l'Etat se conjuguent. Enfin, c'est révéler la part de l'élection présidentielle dans la prééminence de figure du chef de l'Etat à l'aune des pouvoirs d'arbitrage.

La réalité est que le pragmatisme gagne en épaisseur « au point où le droit constitutionnel n'est plus maître de sa propre maison »[65] et appelle à la réinvention[66]. Dès lors, prenant pour

---

présidence du conseil des ministres en droit constitutionnel des états d'Afrique noire francophone », *Afrilex,* mars 2025.

[60] Frédéric Joel AIVO, *Le Président de la République en Afrique noire francophone, genèse, mutations et avenir de la fonction*, op. cit, p. 161.

[61]Paul Nicolas GOMES OLAMBA, *Droit constitutionnel du Congo-Brazzaville*, l'Harmattan, 2029, p. 55.

[62]On peut citer un exemple pour illustrer cette réalité : la promulgation de la loi après une nouvelle délibération considérée comme un pouvoir propre ne peut être exercé par le Président qu'en relation avec l'Assemblée nationale. Guy CARCASSONE, *La Constitution, introduite et commentée par Guy Carcassonne,* onzième édition, Essais, 2013, pp. 121-124

[63]Charles DEBBASCH, Jean-Marie PONTIER et autres, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 3eme Edition, Economica, 1990, p. 411.

[64]Jean-Louis ATANGANA AMOUGOU, « La constitutionnalisation du droit en Afrique : l'exemple de la création du Conseil constitutionnel camerounais », In: *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 19-2003, 2004. Constitution et élections – La loi. pp. 45-63, consulté le 8 février 2025.

[65]Michard Beriot EKELLE NGONDI, « Le droit constitutionnel en dehors du droit constitutionnel : réflexion sur le constitutionnalisme en Afrique noire ». *Revue africaine de droit public*, 2018, VII (XIV), pp.229-250. ffhal-04655064ff, consulté le 8 février 2025.

[66] Jean DU BOIS DE GAUDUSSON (J), op. cit.

guide l'analyse du professeur Jean du Bois de Gaudusson[67], l'on pourrait s'inquiéter et s'interroger avec lui, si l'Afrique ne replonge pas dans l'impasse constitutionnelle. Autrement dit, quelle est la réalité de l'arbitrage présidentiel, notamment dans ses rapports avec le principe de la séparation des pouvoirs ?

A l'analyse, le rapport des pouvoirs d'arbitrage du chef de l'Etat au principe de la séparation des pouvoirs est ambigu. Pour le montrer, la sociologie du droit qui suggère selon Olivier Corten[68], la confrontation des règles juridiques à la réalité sociale existante a été convoquée. Il en découle un décalage entre celles-ci et celle-là à la lumière duquel le Président de la République est saisi comme un arbitre à deux visages (I). Ce raisonnement est d'autant plus vrai pour les régimes politiques ivoirien, béninois et congolais[69]. Finalement, le jeu inédit des pouvoirs acquiert une signification particulière dans l'arbitrage présidentiel. Disons-le tout net : il participe des moyens d'action de l'arbitrage du Président de la République (II).

I – LE PRESIDENT, UN ARBITRE A DEUX VISAGES

L'analyse des constitutions de la RDC, du Bénin et de la Côte d'Ivoire permet de dégager une constante constitutionnelle et politique : les deux visages de l'arbitre. Le Président n'est pas seulement celui qui fait respecter les règles du jeu politique, garant de l'équilibre des pouvoirs et de l'ordre constitutionnel. Il peut également jouer un rôle de modérateur. En d'autres termes, le chef de l'Etat est parfois ramené au noyau dur de ses compétences, parfois il additionne aux siens propres les compétences des autres pouvoirs dans l'Etat. Ces postures montrent qu'à la différence de l'arbitre sportif qui se borne à faire respecter les règles du jeu, le visage de l'arbitre en droit constitutionnel varie au regard de l'objectif que celui-ci s'assigne ou qui lui est assigné. Vu sous cet angle, le rapport de force constitue un ressort profond de modulation de l'arbitrage de sorte que la dualité de l'arbitrage s'impose. Tel celui des personnages de Bourvil et Michèle Morgan dans le film « Le Miroir à deux visages »[70], il est souvent un arbitre actif (A), souvent, il est réduit à un rôle passif (B).

A- Un arbitre actif

L'arbitrage actif renvoie à l'ensemble des pouvoirs qui permettent au chef de l'Etat de jouer un « rôle créatif », quand il est en mesure de produire une nouvelle situation politique. Plus précisément, l'arbitrage actif est basé sur les pouvoirs qui admettent que le Président débloque une situation entre le parlement et le Gouvernement ou entre les gouvernants et le peuple. Ici, le Président est dispensé de contreseing. Ces missions ponctuelles ou exceptionnelles, mais toujours importantes fondent le statut privilégié du Président et justifient

[67]Ibidem.
[68] Olivier Corten cité par Célestion EKOTO LOKEKE, op. cit. p. 34
[69] Francisco Meledje DJEDJRO, op. cit. p. 435.
[70]Le Miroir à deux faces est un film original à double titre : il s'agit à la fois d'un des rares rôles dramatiques de Bourvil, qui compose avec brio un personnage odieux de mesquinerie, et d'un film où la beauté de Michèle Morgan n'est pas exploitée au début, puisqu'elle joue au contraire le rôle d'une femme laide. Le Miroir à deux faces — Wikipédia, consulté le 5 févier 2025.

son rôle d'arbitre fort (1). Mais il est des aspects non écrits, non formalisés mais constamment perceptibles de la particularité que recouvre la pratique du pouvoir présidentiel en Afrique. A partir de ceux-ci, on découvre une autre dimension de l'arbitre, celle du Président modérateur (B).

1. Le Président, un régulateur

L'expression arbitre fort, on le sait, a été utilisée par les juristes Georges Burdeau, Francis Hamon et Michel Troper, pour désigner le pouvoir du Président d'influencer les grandes institutions[71]. Mais en réalité, la logique qui sous-tend cet attribut est que le Président de la République est un régulateur de la vie normale des institutions car il assure par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et des institutions ainsi que la continuité de l'État. Cette régulation n'est convoquée qu'en cas de crise institutionnelle définie par Benjamin Kaninda comme « toute situation d'écart entre l'assemblée nationale et le gouvernement dans le cadre de leurs rapports et qui donne lieu à un blocage tel que leur bon fonctionnement est mis à mal »[72]. Il s'agit donc des pouvoirs de crise.

Il importe, au préalable, d'indiquer qu'une partie de leur fondement se trouve dans les lois fondamentales des pays à travers la formulation qui suit : « Le Président de la République est le Chef de l'Etat… Il assure, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et des Institutions ainsi que la continuité de l'Etat… »[73]. Ces trois missions fondamentales du Président de la République[74] relèvent de la même notion générale de pouvoirs d'arbitrage du Président ainsi que le souligne Marie-Anne Cohendet qui écrit que : « cela résulte très clairement de la finalité de l'arbitrage qui, sur ces points au moins, n'est guère discutée »[75].

Quoi qu'il en soit, les pouvoirs de crise ou l'« arbitraire raisonné du pouvoir du Président »[76] organisés par ces textes est perçu par les constituants comme une solution qui permet au Président de mettre fin aux périls institutionnels[77]. La théorie qui en découle est bien connue : lorsque les circonstances deviennent exceptionnelles, le droit devient dérogatoire et permet d'assurer la survie ou le salut de l'Etat. L'exercice de ce pouvoir de crise est enfermé dans des conditions et des modalités. C'est ce qui ressort des articles 68, 73 et 85 respectivement des constitutions du Bénin, de la Côte d'Ivoire et de la RDC. Brièvement, les conditions sont relatives à la menace de manière grave et immédiate sur les institutions ainsi que sur le fonctionnement régulier des pouvoirs publics. Quant aux modalités, elles rejoignent presque les conditions avec la seule spécificité en droit congolais où les consultations des autorités menées par le Président s'étendent au Premier ministre[78]. Ces consultations pourraient signifier que ce

---

[71] Georges BURDEAU, Francis HAMON et Michel TROPER, op. cit pp. 526-527

[72] Benjamin KANINDA, « La dissolution de l'Assemblée nationale et ses conséquences », LégalRDC, Microsoft Word - La dissolution de l'Assemblée nationale et ses conséquence_LégalRDC.docx, consulté le 16 septembre 2025.

[73] Articles 69, 54 et 68 respectivement des constitutions de la RDC, de la Côte d'Ivoire et du Bénin.

[74] Fréderic ROUVILLOIS, *Droit constitutionnel*, 2. La Vème République, 6ème édition, Champs université, Flammarion, 2001, p. 188.

[75] Marie-Anne COHENDET, op. cit. p. 34.

[76] L'expression est de Fréderic Joel Aivo, p. 167 ;

[77] Ibrahim David SALAMI, Diane O. Melone GANDONOU, p. 217-224.

[78]Article 85 : « …Le Président de la République proclame l'état d'urgence ou l'état de siège, après concertation avec le Premier ministre… ».

n'est pas au chef de l'Etat seul qu'est confiée la mission de mettre fin au danger, mais aussi à l'ensemble des pouvoirs publics, de concourir à conjurer la menace. Le désaccord des autorités consultées pourrait par conséquent mettre le Président dans une position difficile même s'il n'est aucunement lié par leurs opinions.

Faut-il le préciser, les pouvoirs de crise du Président ne sont pas nouveaux. La Rome antique et républicaine avait son régime dérogatoire[79]. La jurisprudence administrative a construit, dès 1918, sa propre théorie des circonstances exceptionnelles[80]. Toutefois, le caractère discrétionnaire de l'appréciation des conditions pour y recourir conduit à une application peu judicieuse de celles-ci. La Côte d'Ivoire en donne l'illustration. Alors que les conditions de mise en œuvre des pouvoirs de crise du Président étaient remplies à la suite de la rébellion déclenchée le 19 septembre 2002, le Président s'est contenté de décrets pour instaurer le couvre-feu[81]. Le recours à l'article 48 de la Constitution est finalement intervenu sur injonction de l'Accord de Prétoria. D'ailleurs, le Conseil constitutionnel ivoirien, dans l'un des considérants de sa décision n° 2005-011/CC/SG du 28 octobre 2005 qui a validé la candidature de M. Alassane OUATTARA à l'élection présidentielle, confirme à demi-mot la mise en œuvre tardive des pouvoirs exceptionnels[82]. Cela veut dire que les modalités et les conditions étaient réunies. Le professeur Francisco Meledje Djedjro l'a souligné avec éclat en soutenant que la rébellion armée est en elle-même, et au regard de la Constitution, suffisamment grave pour constituer une cause justificative de non-respect la légalité[83]. Au Bénin, l'application alambiquée des pouvoirs de crise par le Président de la République a été relevée par la doctrine[84].

Mais les mesures exceptionnelles n'échappent pas à des limites fondamentales. Le juge congolais le confirme dans les arrêts R. Const. 1200 du 13 avril 2020 et R. Const. 1561. La Cour a en effet affirmé que, conformément à l'article 145 de la Constitution, son contrôle consiste à vérifier que même en cas d'état d'urgence, les mesures exceptionnelles ainsi prises, « ne dérogent aux droits et libertés consacrés à l'article 61 de la Constitution ». Cette exigence est également valable pour la fonction de modération accomplie par le Président.

---

[79] Alexandra PIERRÉ-CAPS, « L'État d'exception dans la Rome antique », *Civitas Europa* 2016/2 N° 37.

[80] Conseil d'État, 28 juin 1918, Heyriès.

[81] Décret n° 2002-462 du 22 septembre 2002 portant institution du couvre-feu. Ce couvre-feu a été prorogé par le Décret n° 2003-73 du 20 mars 2003 portant prorogation du couvre-feu.

[82] *Considérant que la Côte d'Ivoire, depuis le 19 septembre 2002 a une partie de son territoire occupée par une force politico-militaire, indépendante du pouvoir central, qui l'administre de façon autonome avec l'interposition sur la ligne de front de forces étrangères* ; *que nombre d'agents de l'administration centrale ont dû quitter la zone occupée et qu'à ce jour le redéploiement de l'administration s'avère impossible à cause des menaces d'hommes en arme hostile à cette opération ; que cette situation constitue, à n'en point douter, une atteinte à l'intégrité du territoire…*

[83] Francisco Meledje DJEDJRO, *Les grands arrêts de la jurisprudence constitutionnelle ivoirienne*, CNDJ, GIZ, 2012, p. 509.

[84] Au Bénin, elle a servi de motif en 2008 à l'adoption du collectif budgétaire par le Président qui lui avait été refusé par l'Assemblée nationale ; en 2010, le Président a également recouru à l'article 68 pour octroyer des micro-crédits aux plus pauvres. Lire Ibrahim David SALAMI, Diane O. Melone GANDONOU, *Droit constitutionnel et institutions du Bénin* , Editions CeDAT, 2014, p. 219.

2. Le Président, un modérateur

Michel Debré qualifiait le Président de la République d'« organe clef et de clé de voûte »[85] du régime politique français. Reprenant cet ancien homme politique, le Ministre Séverin Adjovi presque dans un souci de contextualisation africaine de la fonction a parlé plutôt de « clef de voûte de l'organisation sociale »[86]. En effet, le Chef de l'Etat en Afrique noire d'expression française y compris dans les trois pays sous étude, se distingue très nettement de ses homologues occidentaux par son rapprochement avec les formes traditionnelles d'exercice du pouvoir. C'est un modérateur, une « personne capable d'influencer le fonctionnement des institutions »[87]. De sorte qu'on ne saurait définir la fonction présidentielle dans sa globalité à partir des seules prérogatives classiques qui meublent et consolident la charge[88]. Théodore Holo a pu regretter la confusion qui apparait entre le judiciaire et l'Exécutif et la tendance qu'ont certains citoyens à s'adresser au Président de la République « en oubliant les tribunaux dont la fonction essentielle est de trancher les litiges sur la base du droit applicable dans notre pays »[89].

En Côte d'Ivoire, les rapports du Président Houphouët-Boigny avec la justice ont été marqués, durant les trente ans de règne, par des réflexes inspirés du statut d'un chef de village au-dessus des lois. Maître Louis Metan, ancien Bâtonnier ivoirien en donne une illustration dans l'affaire du « peuple Sanwi ». Dans cette espèce, la Cour d'Appel d'Abidjan avait prononcé des condamnations contre des autonomistes de ce groupe ethnique[90]. Mais faisant suite à la demande d'une délégation reçue par le Président Houphouët-Boigny, l'amnistie leur a été accordé. De cette affaire, la fonction du Président-modérateur a pris un relief particulier en ce que par le décret n° 61-408 du 4 décembre 1961, le Président a amnistié des condamnés faisant ainsi droit à l'appel à la clémence du « peuple Sanwi » alors même qu'un pourvoi en cassation avait été aussitôt inscrit contre l'arrêt de la Cour d'appel par les autonomistes. Autrement dit, les condamnations n'étaient pas définitives[91] alors que « l'amnistie est un acte par lequel le Parlement efface une infraction à la différence du droit de grâce qui ressortit à la compétence du Président de la République ». Du point de vue de la séparation des pouvoirs, ce décret inquiète. Du point de vue de son opportunité, il inquiète également. L'analyse suivante de Montesquieu sur la grâce présidentielle permet d'en mesurer la teneur : « Le droit de faire

[85] Michel DEBRE, *Discours de présentation de l'avant-projet de constitution devant le Conseil d'Etat le 27 aout 1958* , in « La Constitution du 4 octobre 1958 », *Documents d'Etudes*, Droit constitutionnel et institutions politiques, n° 1. 94, *La Documentation Française*, éd. 2003. p. 15.
[86] Severin ADJOVI, *Election d'un chef d'Etat en Afrique*, Paris, l'Harmattan, 2003, p. 15.
[87]Nicole RASCLE et Sandrine IRACHABAL, « Médiateurs et modérateurs : implications théoriques et méthodologiques dans le domaine du stress et de la psychologie de la santé », Le *travail humain* 2001/2 Vol. 64, Pages 97 à 118
[88] Bernard SAINT-GIRONS, « Les acteurs : fonction présidentielle et transition démocratique », *in* Henry Roussillon (Dir), Les nouvelles constitutions africaines ; la transition démocratique, Toulouse, Presses de l'institut d'Etudes Politique de Toulouse, 1995, p. 31.
[89] Théodore HOLO, cité par, Barnabé Georges GBAGO, « Contributions béninoises à la théorie des droits de l'homme », Thèse Droit public, Paris I Panthéon Sorbonne, Paris, 1997, p. 39.

[90]Louis METAN, *Les grands procès de la République sous l'ère Houphouët-Boigny, La justice ivoirienne entre grandeur et sujétion*, Gad éditions, Valesse, Abidjan, 2018, p. 113.
[91]Joel JEAN JEAN, « Le droit de grâce », https://revue-pouvoirs.fr/wp-content/uploads/pdfs_articles/Pouvoirs41_p151-155_droit_grace.pdf, consulté le 2 septembre 2025.

grâce peut avoir d'admirables effets, pourvu que ce pouvoir du Prince soit exercé avec sagesse[92].

La clémence du Chef de l'Etat dans l'affaire Sanwi a aiguisé l'appétence des citoyens à recourir à sa modération au point où lors de la première élection présidentielle ouverte de 1990, l'un des candidats en l'occurrence Kouakou Mandouadja qui, ne remplissant pas les conditions liées à l'âge a sollicité auprès du Président Houphouët-Boigny une dérogation[93].

Au Bénin, la modération du Président a connu ses lettres de noblesse à la fin des années 90. Pour éviter que son pays s'enlise dans la crise, le Président Mathieu Kérékou convoqua la Conférence nationale des forces vives de la nation au cours de laquelle il fit montre de ses qualités de modérateur en « orientant définitivement les débats, faisant reculer les lignes du radicalisme intransigeant et en donnant à la suite des débats de la flexibilité et surtout sa configuration finale »[94]. Cette modération a contribué à nourrir le dialogue et surtout à mettre sur pied la feuille de route de la transition démocratique. Il en a été autrement du recours à la modération par le Président Yayi Boni. A la suite du Jugement avant-dire-droit du Tribunal de première classe de Cotonou[95] condamnant Me Lionel Agbo pour offense au Chef de l'Etat, il a prononcé la grâce présidentielle « dans un souci d'apaisement »[96]. L'illégalité de cette mesure n'a pas manqué d'entacher la modération du Président initiée par le Président Yayi Boni. On observe donc, en pratique, une extension de la notion d'arbitre, plus précisément des pouvoirs propres du Président. Les pouvoirs de modération du Président s'exercent en dehors des règles juridiques.

Toutefois, il est des cas où les règles constitutionnelles rétrécissent le pouvoir de l'arbitre. Ce sont les hypothèses dans lesquelles le Chef de l'Etat est résigné dans une fonction d'arbitre passif.

B- Un arbitre passif

La passivité est synonyme d'inertie. Ramenée au pouvoir d'arbitrage du Président, il s'agit de l'obligation pour lui d'agir d'une manière déterminée lorsque les conditions de fait et de droit sont réunies. C'est la théorie de la compétence liée qui s'applique en cette occurrence. En d'autres termes, il n'y a aucune liberté d'appréciation pour le Président, il doit scrupuleusement se soumettre aux règles établies. Plus encore, la passivité s'observe dans

[92]Charles de Secondat baron DE MONTESQUIEU, Esprit des lois, Firmin Didot frères, 1845 (lire en ligne [archive], consulté le 5 mai 2025.
[93] Francisco Meledje DJEDJRO, op.cit. p. 47.
[94]Fréderic AIVO, op cit p. 395.
[95]Jugement avant-dire-droit n° 253/2CD-12 du 24 octobre 2012. Des faits, il ressort que le mardi 18 septembre 2012, Monsieur Lionel AGBO, au cours d'un point de presse organisé au CODIAM à Cotonou, a tenu des propos injurieux et diffamatoires à l'endroit du Chef de l'Etat et qui ont été relayés en boucle toute la journée par Canal 3, Golfe TV ainsi que certains journaux de la place. Au terme de la procédure ainsi engagée, le Tribunal de Première Instance de Cotonou, dans son délibéré prononcé le 23 janvier 2013, a condamné Monsieur Lionel AGBO à 6 mois d'emprisonnement ferme pour offense au Chef de l'Etat et propos diffamatoires pour n'avoir pas été en mesure d'apporter la preuve de ses allégations
[96] Charly HESSOUN, Grâce présidentielle accordée à Lionel Agbo : Boni Yayi ravale ses vomissures, https://lanouvelletribune.info/2013/01/grace-presidentielle-accordee-a-lionel-agbo-boni-yayi-ravale-ses-vomissures/, consulté le 4 septembre 2025.

l'exercice des pouvoirs du Président soumis au contreseing. Toutefois, de l'analyse des constitutions des pays sous étude, il ressort que les domaines dans lesquels les compétences du Président sont liées, en théorie, le Chef de l'Etat y garde parfois la haute main, en pratique. La passivité de l'arbitrage présidentiel n'est donc pas totale. Cette ambiguïté autorise à envisager une double lecture de l'arbitre passif : la passivité clair-obscur **(1)** et la passivité évidente (2).

1. Une passivité clair-obscur

La passivité clair-obscur de l'arbitrage réside dans le fait que la décision à prendre par le Président est à cheval entre ses pouvoirs liés et ses pouvoirs propres. Le veto législatif contre les lois votées par le Parlement en est le parfait exemple.

Les articles 57, 74 et 120 respectivement des constitutions béninoise, ivoirienne et congolaise fixent la compétence liée du Président en matière de promulgation des lois. On sait que la promulgation est l'acte par lequel le Chef de l'Etat constate qu'une loi a été régulièrement adoptée par le Parlement. Etant enfermée dans un délai strict, la promulgation est une compétence liée du Président de la République. Et, d'ailleurs, elle constitue le seul cas dans lequel la compétence du Président doit s'exercer dans un délai strict. Au Bénin, ce délai est de quinze jours qui suivent la transmission qui lui en est faite par le Président de l'Assemblée nationale. Mais il peut être réduit à cinq jours en cas d'urgence déclarée par l'Assemblée nationale[97]. En Côte d'Ivoire, le délai de promulgation des lois est de trente jours mais, il peut être réduit à cinq jours en cas d'urgence[98]. En RDC, le Président de la République promulgue la loi dans les quinze jours de sa transmission[99].

Toutefois, il faut se hâter de constater que dans les pays sous étude, le Président peut rejeter une proposition ou empêcher son adoption ainsi qu'il apparaît dans les articles 74, 57 et 137 respectivement de la Constitution ivoirienne, béninoise et congolaise. La compétence liée se trouve ainsi contrariée. Cette contrariété s'apprécie à l'aune du droit reconnu au Président de la République d'empêcher l'entrée en vigueur de la loi donc de ne pas se soumettre à la promulgation. A titre illustratif, ce pouvoir de refus implicite apparaît à l'alinéa 4 de l'article 74 nouveau de la Constitution ivoirienne en ces termes : « Il peut, avant l'expiration de ces délais, demander à l'Assemblée nationale une seconde délibération de la loi ou de certains de ses articles. Cette seconde délibération ne peut être refusée ». L'article 74-4 de la Constitution ivoirienne ajoute : « Il peut également, dans les mêmes délais, demander et obtenir, de plein droit, que cette délibération n'ait lieu que lors d'une session suivante celle au cours de laquelle le texte a été adopté en première lecture ». A l'analyse, ce droit de veto législatif permet au Président d'exercer sa fonction générale d'arbitrage car il peut juger que la promulgation de la loi pourrait nuire à la continuité de l'État. Le droit de veto se présente alors sous la forme d'une injonction du gouvernement faite au Parlement et peut être utilisé par le Président à toute fin qu'il juge utile. Bako Piabié Jean-Baptiste est allé dans ce sens en écrivant que: « Hors période de cohabitation, le Chef de l'État semble pouvoir disposer d'un droit de veto absolu puisqu'il

[97] Article 57 de la Constitution du Bénin
[98] Article 74 (nouveau) de la Constitution ivoirienne
[99] Article 140 de la Constitution de la RDC.

peut empêcher la mise en œuvre d'une loi adoptée par le Parlement »[100]. Cela est d'autant plus vrai que le Gouvernement est pratiquement maître de l'ordre du jour du Parlement. De surcroît, le Président pourrait aussi procéder à une promulgation accélérée qui peut être de pure opportunité ou dû à des considérations d'intérêt national. Le juge constitutionnel ivoirien dans sa Décision n° CI-2024-005/DCC/01-10/CC/SG est allé dans ce sens[101].

La compétence liée du Président de la République est également diluée pour autant qu'il peut déférer à la censure du juge constitutionnel la loi avant sa promulgation pour un contrôle a priori. Et la saisine du Conseil constitutionnel suspend le délai de promulgation. Ce pourrait être pour inviter solennellement le Parlement à reconsidérer sa position.

Il suit de ce qui précède que la passivité clair-obscur de l'arbitre est une situation dans laquelle le constituant remet au Président de la gauche ce qu'il lui a retiré de la main droite. La marge de manœuvre de l'arbitre est telle qu'il a une influence sur les institutions.

Ce n'est pas le cas lorsque la passivité est évidente. La compétence est en fait liée et donc assumée. Le Chef de l'Etat est alors tenu par le concours des autres pouvoirs.

2. Une passivité évidente

La passivité évidente est l'ensemble des obligations mises à la charge du Chef de l'Etat dont l'exécution est impossible sans le concours des autres organes. C'est l'expression même de la compétence liée du Président. En d'autres termes, le Président n'agit pas et ne peut aucunement agir sous sa seule autorité. Ici, contrairement à la passivité clair-obscur, la marge de manœuvre de l'arbitre est quasi inexistante. Dans ce cas, le Président de la République est enfermé dans ces prérogatives et se limite à administrer les règles de fonctionnement des institutions. Le referendum est l'exemple le plus abouti de la passivité réelle. « Votation par laquelle les citoyens se prononcent par oui ou non à propos d'un texte »[102], le referendum a été créé par la Révolution[103]. Cet outil juridique qui se décline en plusieurs types[104], permet au peuple d'exercer pleinement sa souveraineté sans l'intermédiaire de ses représentants. Il fait partie, selon Guy Garcassone, « du geste gaullien qui y voyait à la fois l'instrument d'un arbitrage national et la manifestation du lien qui unit le peuple à celui qui préside à ses destinées »[105]. Certes, « le referendum, c'est le peuple législateur » comme l'expose Jean-Jacques Rousseau[106] mais l'initiative d'y recourir revient au Président de la République. C'est ce qui ressort de la lecture des articles 75 et 58 respectivement des

[100] Piabié Jean-Baptiste BAKO,, « Le pouvoir législatif du président de la république en Afrique francophone », *Afrilex*_BAKO-Jean-Baptiste_Le-pouvoir-legislatif-du-President-de-la-Republique-en-Afrique-francophone-vf.pdf, consulté le 20 septembre 2025.
[101] « Considérant sur le fond que, la loi n° 2024-358 du 11 juin 2024 modifiant la loi n° 2019-574 du 26 juin 2019 portant Code pénal, ayant déjà été publiée et étant ainsi entrée en vigueur, la demande en annulation du décret de promulgation de ladite loi est devenue sans objet » Décision n° CI-2024-005/DCC/01-10/CC/SG.
[102] Pierre AVRIL, Jean GICQUEL, *Lexique de droit constitutionnel*, PUF, Que sais-je ? 2013, p.101.
[103] Guy CARCASSONNE, op. cit. p. 91
[104] La doctrine retient quatre types de referendum notamment le referendum constituant, d'autodétermination, législatif ou local, Pierre AVRIL, Jean GICQUEL, *Lexique de droit constitutionnel*, op.cit. p. 101.
[105] Guy CARCASSONE, op. cit. p. 93
[106] Jean Jacques Rousseau cité par Michel DE VILLIERS, Armel LE DEVILLEC, *Dictionnaire du Droit constitutionnel*, Sirey, 10ème édition, 2015, p. 313

constitutions ivoirienne et béninoise[107] qui posent le principe que l'initiative du referendum appartient au Chef de l'Etat. Pour mettre en relief ce privilège, les constituants n'ont pas manqué de préciser que le fait pour le Président de la République de consulter certaines autorités notamment le bureau du Congrès pour la Côte d'Ivoire et le Président de l'Assemblée nationale ainsi que le Président de la Cour constitutionnelle, pour le Bénin est une faculté.

Toutefois, une analyse plus poussée présente une autre facette : le référendum est une compétence liée du Président.

Tout d'abord, la consultation des représentants du peuple par le Chef de l'Etat coule de source puisqu'il paraît normal qu'une discussion qui va être portée devant le peuple et mobiliser l'opinion, soit portée au préalable devant ceux-ci. Comme pour renforcer la légitimité de son initiative, le Président de la République consulte les représentants du peuple avant de s'abandonner à l'arbitrage de celui-ci.

Ensuite, le Chef de l'Etat ne peut agir de sa propre autorité, puisqu'il lui faut être saisi d'un projet ou d'une proposition qui doit émaner soit du Gouvernement soit de l'Assemblée nationale. On retrouve cette condition dans les articles 75, 177 nouveau et 218 respectivement dans la Constitution ivoirienne, béninoise et congolaise en ce qui concerne particulièrement la révision de la loi fondamentale. Par exemple, l'article 177 nouveau précité de la Constitution béninoise dispose que : « L'initiative de la révision de la Constitution appartient concurremment au Président de la République et aux membres du Parlement. Le projet ou la proposition de loi portant révision de la Constitution est déposé devant l'une des deux chambres du Parlement et examiné dans les conditions fixées par l'article 109. Pour être pris en considération, le projet ou la proposition de révision doit être voté à la majorité absolue des membres du Congrès ».

Enfin, le champ du referendum est défini de façon limitative au Bénin et en RDC. Au Bénin, ne sont ouverts à l'arbitrage national, que « toute question relative à la promotion et au renforcement des Droits de l'Homme, à l'intégration sous-régionale ou régionale et à l'organisation des pouvoirs publics » ainsi que la cession et l'échange de territoire. En RDC, le législateur congolais partage avec son homologue du Bénin les champs de compétence cités. A ces champs, s'ajoutent le transfert de la capitale et l'adjonction de territoire qui sont réservés au referendum. Mais sur ce point, l'approche du constituant ivoirien mérite d'être relevée. L'article 75 de la Constitution ivoirienne montre que le champ du referendum est large : « Le Président de la République, après consultation du bureau du Congrès, peut soumettre au référendum tout texte ou toute question qui lui paraît devoir exiger la consultation directe du peuple ». Il en résulte un champ très large du referendum en Côte d'Ivoire. La crainte existe, de ce fait, que le referendum fasse l'objet d'une utilisation démagogique dont pourraient être victimes des droits et libertés de valeur constitutionnelle.

[107] Les termes des articles 75 et 58 des constitutions ivoirienne et béninoise sont presqu'identiques. Selon le premier article, « Le Président de la République, après consultation du bureau du Congrès, peut soumettre au référendum tout texte ou toute question qui lui paraît devoir exiger la consultation directe du peuple ». Quant au second, il dispose que « Le Président de la République, après consultation du Président de l'Assemblée nationale et du Président de la Cour constitutionnelle, peut prendre l'initiative du référendum sur toute question relative à la promotion et au renforcement des Droits de l'Homme, à l'intégration sous-régionale ou régionale et à l'organisation des pouvoirs publics ».

En dernière analyse, le referendum conduit à un double arbitrage, voire une contradiction qui n'a pas échappé à l'éminent constitutionnaliste Guy Carcasonne. Selon le juriste, « Il ya quelque chose de contradictoire à engager simultanément une consultation parlementaire et une procédure référendaire. Si le peuple s'exprime lui-même, est-il besoin de donner la parole d'abord à ses représentants ? »[108]. L'intérêt de cette analyse s'apprécie aisément à la lumière des articles 50, 3 et 5 respectivement des constitutions ivoirienne, béninoise et congolaise qui posent le principe que la souveraineté nationale appartient au peuple qui exerce sa souveraineté par la voie du référendum. Ces dispositions rappellent, s'il en était encore besoin que le titulaire de la souveraineté est le peuple. C'est le pouvoir constituant originaire. On comprend pourquoi le contrôle de constitutionnalité des lois référendaires échappent aux juridictions constitutionnelles[109]. Olivier Beaud semble nous en souffler une explication : « L'expression d'une décision du peuple est injusticiable parce que le peuple est souverain[110].

Sur la passivité réelle de l'arbitre, il apparaît au final un transfert de l'arbitrage du Président de la République vers le peuple, l'arbitre national. Comme l'arbitre sportif, le Chef de l'Etat porte son scaphandre d'objectivité qui lui permet d'agir avec impartialité.

Le vocable « arbitrage » est donc susceptible de déclinaisons. Et ces déclinaisons remettent au goût du jour les enjeux de l'arbitrage notamment l'efficacité et la confiance requises pour l'institution présidentielle puisque le positionnement du curseur n'est pas acquis. Tout dépend de la mission de l'arbitre et surtout des moyens. Il semble donc important d'interroger les moyens convoqués par l'arbitre dans la mesure où l'on considère qu'une mission n'a de réalité que celle des moyens qui permettent de l'accomplir.

II- LES MOYENS D'ACTION DU PRESIDENT ARBITRE

Les moyens d'action sont l'ensemble des pouvoirs qui permettent au Président d'agir, d'imposer sa volonté et de remodeler les institutions de l'Etat en fonction des conjonctures. Pratiquement, tous les pouvoirs du Président qui lui permettent de prendre des décisions ou de solliciter un autre pouvoir sont des moyens d'action de son arbitrage. Aussi, l'arbitrage présidentiel est un mélange entre la pratique, les faits et la norme. Le général De Gaulle l'avait compris ainsi lorsqu'il soutenait que « Une constitution, c'est un esprit, des institutions et une pratique »[111]. Il en est de même d'une partie de la doctrine qui entend le système politique comme l'interprétation de la norme constitutionnelle et le régime politique comme la norme elle-même[112]. Dans le cadre de cette étude, tout le sens de l'arbitrage présidentiel est saisi sous le prisme du système politique. Il enseigne que le Président dispose d'une diversité de moyens (A). Il reste que l'effectivité de ceux-ci est ambivalente (B).

---

[108] Guy CARCASSONNE, op. cit. p. 94.

[109] Le ton a été donné par le Conseil constitutionnel français qui s'est refusé de contrôler les lois votées par referendum dans sa décision n° 62-20 DC du 6 novembre 1962 ; 92-313 DC du 23 septembre 1992 et 2014-392 QPC du 25 avril 2014.

[110] La souveraineté nationale | Conseil constitutionnel, consulté le 02 octobre 2025

[111] Conférence de presse du 31 janvier 1964.

[112] Olivier DUHAMEL, *Remarques sur la notion de régime semi-présidentiel*, Mélanges Duverger, PUF, 1987, p. 581-590.

A- La diversité des moyens

La diversité des moyens de l'arbitre réside dans le fait qu'ils sont de deux ordres. Certains sont d'ordre juridique, d'autres le sont moins. L'Etat Africain, on le sait est un chassé-croisé de l'universel et du particulier. Subséquemment, la lecture des lois fondamentales combinée avec les pratiques constitutionnelles donne de voir que les moyens constitutionnels (1) du Président s'articulent avec le rapport de force (2).

1. Les moyens tirés de la Constitution

Trois moyens mis à la disposition du Président suffisent à montrer que le législatif est phagocyté par le pouvoir exécutif. Ce sont notamment l'élection du Président au suffrage universel direct[113], le véto budgétaire et le pouvoir de dissoudre l'Assemblée nationale. La puissance du Président est tirée en partie de son mode d'élection en ce sens que l'élection présidentielle est à la fois prédominante et structurante. Le professeur Oumarou Narey insistant sur ces deux fonctions fait observer que l'élection présidentielle est « le criterium du renforcement de la démocratie, des institutions, ou au contraire la source du délitement plus ou moins prononcé de l'Etat, et donc de la paix sociale »[114].

L'élection présidentielle est également structurante parce que son existence détermine le système et la vie des partis. En fait, le fonctionnement interne de ceux-ci, lui-même se présidentialise, le leader l'emporte sur la doctrine, ses intérêts, sur ceux de la formation. L'offre binaire du second tour est emblématique de cette fonction de l'élection. Elle oblige tous les acteurs à choisir un camp. Ceux qui optent pour le candidat finalement vainqueur s'obligent par là même à lui permettre de remplir son rôle en se plaçant sous sa domination. Ainsi le Président subjugue la majorité parlementaire. Le pouvoir budgétaire du Président de la République est une autre mesure constitutionnelle emblématique des moyens de pression organisé par la Constitution. Il est redoutable en ce qu'il permet au Président de retirer implicitement au Parlement sa compétence d'attribution qui est de voter la loi de finances. L'alinéa 1 de l'article 112 de la Constitution ivoirienne le précise en ces termes : « Le Parlement est saisi du projet de loi de finances avant la fin de la session ordinaire ».

Toutefois, selon les articles 112 et 110 respectivement des constitutions ivoirienne et béninoise, le Président de la République dispose d'un pouvoir financier concurrent. Bien plus, le constituant a accompagné ce pouvoir d'un veto qui pèse comme une épée de Damoclès sur le Parlement. A titre illustratif, les alinéas 3 et 4 de l'article 112 précité impartissent au Parlement ivoirien un délai de 70 jours pour se prononcer définitivement sur le projet de budget. Passé ce délai, le Président de la République peut mettre en vigueur ledit projet par ordonnance.

Par ailleurs, le Président de la République a recours au veto même dans le cas où par la faute du gouvernement le projet n'a pu être déposé à temps devant le Parlement pour examen. Dans ce cas, aux termes de l'alinéa 7 de l'article 112 de la Constitution ivoirienne, le Président

[113]Article 71 de la Constitution de la République Démocratique du Congo : « Le Président de la République est élu à la majorité absolue des suffrages exprimés » ; Article 43 de la Constitution du Bénin : « L'élection du Président de la République a lieu au scrutin uninominal majoritaire à deux tours.

[114]Oumarou NAREY, « Mot de bienvenue », Actes de la 2-ème édition des journées scientifiques de droit constitutionnel, Niamey, 08 au 11 octobre 2019, Sénégal, l'Harmattan,p. 18 .

de la République demande d'urgence au Parlement l'autorisation de reprendre le budget de l'année précédente par douzième provisoire.

Le pouvoir de dissolution de l'Assemblée nationale est un autre moyen mis à la disposition du Président pour rééquilibrer les pouvoirs au sein de l'Etat. Les constituants ivoiriens et béninois s'en sont méfiés. Cette méfiance résulte du choix du régime présidentialiste opéré par ceux-ci. Mais le constituant congolais l'a exalté. Analysons les rares exigences et interdits de cette arme redoutable avant d'aborder ces effets en droit congolais. Tout d'abord, la présence d'une crise persistante entre le Gouvernement et l'Assemblée nationale est la condition de fond de la dissolution selon l'article 148 de la Constitution de la RDC. Cela montre bien que la dissolution est un moyen d'arbitrage qui permet au Président de la République de résoudre une crise ou un blocage institutionnel en cours ou à venir. Mais selon l'alinéa 1 de l'article 148 de la Constitution du 8 février 2006, la dissolution se limite à l'Assemblée nationale. Sur la forme, elle est soumise à la consultation des présidents des deux assemblées (Assemblée nationale et Sénat) et du Premier Ministre. Mais le constituant ne précise pas s'il est obligé de tenir compte de leur assentiment.

Sur les interdits, ensuite, l'alinéa 2 de l'article 148 de la Constitution congolaise pose qu' : « Aucune dissolution ne peut intervenir dans l'année qui suit les élections, ni pendant les périodes de l'état d'urgence ou de siège ou de guerre, ni pendant que la République est dirigée par un Président intérimaire » [115]. Ces interdits visent à empêcher un comportement abusif du Président, qui pourrait sinon procéder à des dissolutions successives jusqu'à ce qu'il obtienne à l'Assemblée une majorité satisfaisante ou même ne pas procéder à une réélection aussitôt après la dissolution. Le second interdit est que la dissolution ne doit pas permettre au Président d'écarter durablement l'Assemblée nationale. A cette fin, la Commission électorale nationale indépendante convoque les électeurs en vue de l'élection, dans le délai de soixante jours suivant la date de publication de l'Ordonnance de dissolution, d'une nouvelle Assemblée nationale. Il s'en suit que l'un des effets de la dissolution qui est d'une résonnance particulière est le transfert de l'arbitrage présidentiel au peuple. En effet, si l'exercice du pouvoir de dissolution participe de l'arbitrage du Président, au bout du compte, il dépossède celui-ci de sa qualité d'arbitre au profit du peuple. Ce transfert s'opère à travers les nouvelles consultations électorales.

Enfin le pouvoir de dissolution du Président a été élargi aux Assemblées provinciales à la faveur de la révision de la Constitution de 2011[116]. Pour Célestin Ekoto Lokeké, ces révisions aboutissent à l'inclinaison présidentialiste du pouvoir en ce qu'elles portent atteinte aux prérogatives des provinces[117], « éléments figés et déclarés immuables et intangibles par l'article 220 de la Constitution »[118]. Leon Duguit, défenseur de la théorie de la fonction sociale du droit avait prévenu : « Il faut ajuster la production du droit à la réalité sociale dans la mesure où les

[115] Alinéa 2 article 148 de Constitution congolaise
[116] Articles 197 et 198 de la Constitution de la RDC.
[117] Célestin EKOTO LEKEKE, op. cit. p. 117-120.
[118] Alinéa 2, article 220 de la Constitution du 8 février 2006 : « Est formellement interdite toute révision constitutionnelle ayant pour objet ou pour effet de réduire les droits et libertés de la personne ou de réduire les prérogatives des provinces et des entités territoriales décentralisées »

lois positives portées par le législateur doivent être conformes aux lois sociologiques et à l'état social pour lequel elles sont faites[119].

Il apparaît que les moyens extraconstitutionnels parfois manquent de cohérence. Cette situation est de nature à fragiliser l'arbitrage présidentiel. Il s'avère donc important de savoir si les moyens extraconstitutionnels échappent à ce sort.

2. Les moyens extraconstitutionnels

Selon Jean-Luc Aubert et Eric Savaux « La question du rapport des forces entraine hors du droit puisqu'elle est de pur fait »[120]. Autrement dit, les rapports de force sont des règles extraconstitutionnelles qui « organisent les relations des groupes pour conquérir le pouvoir politique au sein d'une nation ou d'institutions nationales »[121]. Leur coexistence avec le droit a fait dire à Eric Ngango Youmbi que « Le rapport entre la force et le droit, le droit constitutionnel en particulier, n'a rien de contre nature[122]. On peut donc s'accorder avec Georges Burdeau qu'« étudier la règle de droit constitutionnel, c'est élargir le cadre de l'analyse au-delà du strict commentaire des textes[123]. De ces développements, les rapports de force pourraient consister en la pratique politique qui instaure une asymétrie de fait en faveur du premier ministre.

Le rapport défavorable fait du Président un arbitre passif. Les trois exemples qui suivent en donnent l'illustration. En Côte d'Ivoire, l'exemple le plus abouti est la nomination du Premier ministre de consensus issu de l'Accord de Linas-Marcoussis qui en son point 3-c disposait que : « Le gouvernement de réconciliation nationale sera dirigé par un premier ministre de consensus ». En application de cet Accord qui a été confirmé par la Résolution 1633 du Conseil de sécurité de l'ONU sur la situation en Côte d'Ivoire[124], le Président de la République pourtant détenteur exclusif du pouvoir exécutif a perdu le pouvoir discrétionnaire qu'il détenait en matière de nomination du Premier ministre[125]. C'est peu dire que dans le rapport de force exacerbé, le Président de la République ne pouvait exercer son pouvoir de nomination qu'avec l'accord des autres acteurs de la crise. Pour le professeur Hubert Oulai, l'Accord de Linas-Marcoussis, « le Président de la République est totalement dépouillé de toute prérogative au profit du Premier ministre tandis que ce dernier lui-même est appelé à exécuter

---

[119] Léon DUGUIT, « Le droit constitutionnel et la sociologie », *Revue internationale de l'enseignement*, Paris, Armand Colin, t. 18.

[120] Jean-Luc AUBERT, Eric SAVAUX, *Introduction au droit et thèmes fondamentaux du droit civil*, 14 ème édition, Sirey, 2012, p. 30

[121] Fabrice HOURQUEBIE « Afrique contemporaine 2012/2 n° 242, Quel statut constitutionnel pour le Chef de l'État africain ? », Entre principes théoriques et pratique du pouvoir, pages 73 à 86 ; Mockthar LAKEHAL, op. cit. p. 326

[122]Éric NGANGO YOUMBI, « Coups de force et droit constitutionnel en Afrique : brèves réflexions théoriques » Étude en l'honneur du Professeur Michel Durupty (1937-2020), *Revue du droit public* 2023/2, Pages 531 à 561.

[123] Georges BURDEAU, Francis HAMON et Michel TROPER, *Droit constitutionnel*, 24ème édition, LGDJ, 1995, pp. 3-4.

[124] Le Conseil de sécurité rappelle dans cette Résolution qu'il a entériné l'Accord signé par les forces politiques ivoiriennes à Linas-Marcoussis le 24 janvier 2003 (S/2003/99) (l'Accord de Linas-Marcoussis) approuvé par la Conférence des chefs d'État sur la Côte d'Ivoire tenue à Paris les 25 et 26 janvier 2003, l'Accord signé à Accra le 30 juillet 2004 (l'Accord d'Accra III) et l'Accord signé à Pretoria le 6 avril 2005 (l'Accord de Pretoria). Résolution 1633 de l'ONU sur la situation en Côte d'Ivoire, consulté le 1 septembre 2025.

[125]Jean DU BOIS DE GAUDUSSON, « L'accord de Marcoussis, entre droit et politique », dans Dossier Côte d'Ivoire 2003/2, éditions Afrique contemporaine, pages 41 à 55.

une feuille de route élaborée par le Groupe international de travail »[126]. Pourtant, la suite des événements autorise à relativiser cette analyse dans la mesure où le premier ministre de consensus considéré comme atypique, est apparu en fait ordinaire[127]. Il n'en demeure pas moins que les rapports de force entre les deux pôles de l'exécutif notamment le Président de la République et le Premier ministre ont influencé un tant soit peu le régime politique ivoirien. On pourrait en dire autant de la nomination, le 13 mars 2012, de Monsieur Jeannot Ahoussou Kouadio, au poste de premier ministre, une personnalité proche du Parti démocratique de Côte d'Ivoire (PDCI). Au regard des alliances politiques, le choix de cette personnalité semblait s'imposer au Président de la République[128] .

Au Bénin, il en a été ainsi pour la nomination de l'opposant Monsieur Adrien Houngbédji au poste non constitutionnel de premier ministre par le décret n° 96-128 du 9 avril 1996, en avril 1996. Sa formation politique ayant obtenu la troisième place à l'élection présidentielle, il semblait investi d'une légitimité qui a imposé sa nomination[129]. Il importe toutefois de préciser que le caractère singulier de cette nomination a amené une dizaine de citoyens à saisir la Cour constitutionnelle aux fins de déclarer cette nomination contraire à la Constitution[130].

En RDC, la situation, en théorie est différente ainsi qu'il apparaît à l'article 78 de la Constitution[131]. Ici, la primauté présidentielle est strictement proportionnée au soutien parlementaire, au dialogue. Pour Pascal Mugasa Yalala, l'article 78 constitutionnalise une pratique politique développée en RDC dans la mesure où le recours aux pourparlers a toujours été un des modes principaux de résolution des conflits et crises politiques[132]. Néanmoins il n'échappe à personne que la volonté du constituant est d'encadrer les pouvoirs exorbitants du Président de la République mais aussi d'organiser la nomination du Premier ministre en période de cohabitation comme ce fut le cas en 2019 lorsque la nomination de monsieur Sylvestre Ilunga a obligé le Président Félix Tshisekedi, nouvellement élu Président de la République Démocratique du Congo, à discuter avec son prédécesseur monsieur Joseph Kabila dont la plateforme politique avait obtenu la majorité au Parlement. Ce fut également le cas de la nomination de monsieur Antoine Gizenga[133] au poste de premier ministre, chef du gouvernement.

---

[126] Hubert OULAI, p. 278.
[127] Karim DOSSO, op. cit.
[128] M. Jeannot AHOUSSOU KOUADIO a été retenu parce qu'il a su s'imposer comme une sorte d'évidence pendant la campagne électorale à l'élection présidentielle de 2012.
[129] D'après l'un des requérants, la nomination d'un premier ministre transformerait le régime présidentiel béninois en un régime parlementaire qui implique la responsabilité du Premier ministre devant le Parlement. Ibrahim David SALAMI, Diane Melone GANDONOU, op. cit p. 240.
[130]Ibidem
[131] Article 78 de la Constitution de la RDC : « « Le Président de la République nomme le Premier ministre au sein de la majorité parlementaire après consultation de celle-ci. Si une telle majorité n'existe pas, le Président de la république confie une mission d'information à une personnalité en vue d'identifier une coalition. La mission d'information est de trente jours renouvelable une seule fois »
[132] Pascal MUGASA YALALA, "La désignation du Premier ministre en droit positif congolais", https://edico-congo.net/la-designation-du-premier-ministre-en-droit-positif-congolais-par-pascal-mugasa-yalala-chercheur-en-droit/, consulté le 02 septembre 2025.
[133] Antoine GIZENGA était candidat à l'élection présidentielle de 2006 à laquelle il a obtenu 13 % des votes au premier tour et était troisième de l'élection. Ce positionnement lui a valu de se poser en arbitre du second tour entre Joseph Kabila et Jean-Pierre Bemba. Ainsi, aux termes d'un accord, le poste de Premier ministre lui est revenu.

Mais, même en dehors de la cohabitation, la nomination du Premier Ministre en RDC est un chemin périlleux. L'illustration est fournie par celle de Judith Tuluka Suminwa, le 1er avril 2024. Malgré la majorité écrasante du Parti au pouvoir, l'Union pour la Démocratie et le Progrès Social l'UDPS à l'Assemblée nationale, les consultations pour la nomination ont duré quatre mois. De ces nominations qui échappent aux règles constitutionnelles, on peut tirer deux leçons. En premier lieu, la nomination du Premier ministre est stratégique car cette personnalité doit être en mesure de former un gouvernement capable de recueillir le soutien de l'Assemblée nationale. En second lieu, le choix du Premier ministre est souvent guidé par la nécessité de garantir une stabilité politique. Pour toutes ces raisons, le Président cesse d'être un arbitre et s'habille en modérateur pour influencer le choix du Premier ministre.

Les moyens de l'arbitre rendent compte de l'ambigüité de l'arbitrage. On est dès lors tenter d'interroger l'effectivité ces moyens.

B- Les effets pervers des moyens

L'effectivité du droit n'a pas échappé à la controverse doctrinale[134]. Ramenée à la présente étude, l'effectivité vise la richesse et la diversité des effets, juridiques ou non, des pouvoirs d'arbitrage du Président de la République. Plus encore, il s'agit de mieux comprendre le rôle joué par les normes juridiques ainsi que par les pratiques constitutionnelles et les conséquences qu'elles induisent. Sous ce rapport, l'effectivité est ambivalente : D'une part, l'étendue des pouvoirs du Président de la République nous approche du crépuscule de la séparation des pouvoirs donc du déséquilibre institutionnel au profit de l'arbitre (1). D'autre part, elle annonce l'aurore de l'irresponsabilité de celui-ci donc l'irresponsabilité du Président arbitre (2).

1. Un déséquilibre institutionnel au profit du Président

Le déséquilibre institutionnel est l'une des conclusions des premières journées scientifiques de droit constitutionnel dédiées à la séparation des pouvoirs. Dans le rapport de synthèse des travaux des 1ères journées scientifiques de droit constitutionnel, le rapporteur écrit : « d'opératoire ; la notion devient superfétatoire, d'essentielle dans la démocratie constitutionnelle, elle devient un accessoire de la démocratie constitutionnelle »[135]. En toile fond, est soulevée la pertinence de l'arbitrage.

Souvenons-nous : Montesquieu écrivait « C'est une expérience éternelle que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser ; il va jusqu'à ce qu'il trouve des limites »[136]. Montesquieu démontre ainsi la nécessité que « le pouvoir arrête le pouvoir »[137]. Or, le constat dans les pays sous étude est le détournement de la notion d'arbitre présidentiel avec pour conséquence le déséquilibre institutionnel. Ce déséquilibre s'observe entre les organes et à l'intérieur de l'exécutif.

---

[134] Yann LEROY, « La notion d'effectivité du droit », *Droit et société*, 2011/3 n° 79, pp. 715 à 732.
[135] Fabrice HOURQUEBIE, « Rapport de synthèse des 1ères journées scientifiques de droit constitutionnel in Oumarou NAREY (dir), *Actes des 1ères journées scientifiques de droit constitutionnel*, l'Harmattan, 2017, p. 485.
[136] Charles Louis DE MONTESQUIEU, De l'esprit des lois, Livre XI, chap. IV.
[137] Marie-Anne COHENDET, op. cit. p. 53.

Sur le déséquilibre entre les organes, on peut observer qu'en Côte d'Ivoire, le Président s'immisce dans le domaine du Parlement sans l'autorisation préalable de ce dernier. Deux exemples suffisent à le montrer. En premier lieu on peut évoquer l'Ordonnance du 6 août 2018 portant amnistie des crimes et délits liés à la crise postélectorale et aux atteintes contre la sûreté de l'Etat intervenues après le 11 mai 2011. Conformément à l'article 101 de la Constitution, cette Ordonnance par son objet, relevait du domaine de la loi. Subséquemment le Président aurait dû bénéficier d'une loi d'habilitation. En second lieu, il importe de citer le décret du 13 septembre 2018 pris en Conseil des ministres en violation de la séparation des pouvoirs portant transfert des pouvoirs du Sénat à l'Assemblée nationale motif pris de ce que « les modifications de certains articles de son règlement intérieur recommandés par le Conseil constitutionnel n'ont pas encore été prises en compte »[138].

En République Démocratique du Congo, le déséquilibre entre les organes est aussi frappant. L'Assemblée nationale peut renverser le Gouvernement qui est comptable devant elle[139] mais le véritable chef de l'exécutif en fait, le Président, est intouchable. De même, l'Assemblée nationale ne peut rien contre le Président alors qu'elle peut être dissoute par celui-ci. Dès lors, on comprend pourquoi l'Assemblée s'est soumise aux injonctions du Président de la République en adoptant, le 12 novembre 2009 le projet de loi autorisant l'adhésion du pays au Traité OHADA. Alors que le projet de loi portant autorisation de l'adhésion de la RDC à l'OHADA, a été rejeté par les Sénateurs[140], il a été adopté par l'Assemblée nationale. Pour Ngoma-Binda, « Le Parlement congolais semble être un simple tigre en papier sous la coupe de la majorité présidentielle »[141]. L'indépendance du pouvoir judiciaire, garant de l'équilibre des pouvoirs, n'est pas épargnée. En 2011, 17 nouveaux magistrats ont été nommés à la Cour Supérieure de Justice au mépris des dispositions pertinentes de l'article 152 de la Constitution congolaise[142].

---

[138] A la vérité, seul le Conseil constitutionnel en sa qualité d'organe de régulation du fonctionnement des pouvoirs publics peut se prononcer sur la fonctionnalité d'une institution de l'Etat au regard de l'article 126 al. 2 de la Constitution du 8 novembre 2016.

[139] Article 78 de la Constitution congolaise : « Le Président de la République nomme le Premier ministre au sein de la majorité parlementaire après consultation de celle-ci. Il met fin à ses fonctions sur présentation par celui-ci de la démission du Gouvernement ».

[140] En fait, certains milieux universitaires avaient invité les Sénateurs à rejeter le projet de loi d'adoption de l'Acte uniforme. Le rejet du projet de loi par le Sénat a été ressenti par le Président de la République comme un affront compte tenu des assurances qu'il avait données aux partenaires de la République Démocratique du Congo qui voulaient que le pays intègre l'OHADA. Le Président a donc invité avec insistance les Députés à adopter le texte dans son discours du 7 décembre 2009. Quelques passages de ce discours le montrent injonction implicite du Président : « Les raisons du mauvais classement de notre pays dans le répertoire de référence « Doing Business » sont connues. La solution pour obtenir une meilleure cotation l'est autant. Le Gouvernement a déjà identifié une dizaine de mesures allant dans ce sens. Il s'agit en priorité, de l'adhésion de notre pays à l'OHADA, mesure essentielle pour rassurer le secteur privé sur une préoccupation capitale, la sécurité juridique… ». Lire Balingene KAHOMBO, « L'adhésion de la République Démocratique du Congo à l'OHADA : vers la prospérité nationale par l'unification du droit ? », *Librairie africaine d'études juridiques*, Volume 11, Juillet 2012, pp. 103-119

[141]Elie NGOMA-BINDA, (dir), « République Démocratique du Congo, Démocratie et participation à la vie politique : une évaluation des premiers pas dans la III République, *Open society fondation*, Johannesburg, novembre 2010, p. 12.

[142] Article 152 de la Constitution congolaise : « Le Conseil supérieur de la magistrature est l'organe de gestion du pouvoir judiciaire élabore les propositions de nomination, de promotion et de révocation des magistrats ».

Sur le déséquilibre à l'intérieur de l'exécutif, les illustrations ne sont pas rares. En Côte d'Ivoire, l'exécutif n'est tricéphale que dans la forme[143]. Le Président demeure le Chef incontestable de l'exécutif. Le vice-président et le Premier-ministre ainsi que son vice n'ont pas de pouvoirs propres. De surcroît, ils ne sont pas maîtres de leur durée. Il en est de même au Bénin où le vice-Président, de surcroit n'est pas membre du gouvernement[144] même s'il bénéficie de la même légitimité que le Président de la République[145]. En RDC, le Premier ministre, en droit, dispose de pouvoirs importants, puisqu'il est le chef du gouvernement. Toutefois, il lui manque la légitimité qui est confisquée par le Président. S'il est l'émanation de l'Assemblée nationale, il reste assujetti à l'autorité morale de la majorité présidentielle.

Ce n'est pas le cas au Bénin. La Cour constitutionnelle, dans plusieurs affaires[146], s'y est montrée intraitable sur le respect de la séparation des pouvoirs au point où la doctrine béninoise est encore à se demander si le Parlement n'est pas émasculé[147]. Les deux exemples qui suivent permettent de s'en convaincre. La Cour a déclaré inconstitutionnelle la proposition de loi portant institution du service militaire d'intérêt national votée par l'Assemblée nationale, motif pris de ce que cette proposition doit émaner des députés qui ont proposé la loi et non du Gouvernement[148]. Elle s'est également illustrée à travers sa décision qui sanctionne le Président de la République, à l'occasion d'une saisine par un particulier contre une loi organique déjà promulguée par le Chef de l'Etat estimant que la non-transmission à la Cour constitutionnelle de ladite loi constitue un vice de procédure au regard du bloc de constitutionnalité[149].

Le professeur Nicaise MEDE fait observer qu'en matière fiscale et financière la Cour constitutionnelle, sur le fondement de l'article 98 de la Constitution béninoise qui confie « les impositions de toutes nature » au domaine réservé de la compétence législative, à sérier ceux qui relèvent du domaine de la loi[150]. Cette dynamique jurisprudentielle contribue à éteindre les controverses par la consolidation de l'Etat de droit avec en toile de fond le renforcement de la séparation des pouvoirs. Willy Mounom Mbong dans la même veine relève que « les juges constitutionnels africains veillent au respect du domaine de la loi en matière financière »[151].

En outre, le rôle de contre-poids de l'opposition au Bénin enseigne qu'il est des cas où l'exécutif et le législatif, se sont concurrencés et se sont neutralisés au bénéfice de l'équilibre

---

[143] Article 53 de la Constitution du 8 novembre 2016 : « L'Exécutif est composé du Président de la République, du vice-Président de la République et du Gouvernement ».

[144] Article 54-1 (nouveau) de la Constitution du Bénin : « Le vice-président de la République n'est pas membre du Gouvernement ».

[145] Article 45 (nouveau). « Le duo Président de la République et vice-président de la République est élu à la majorité absolue des suffrages exprimés ».

[146]DC 07-083 du 7 aout 2007 ; DCC 10-117 du 08 septembre 2010.

[147] Ibrahim David SAMALI, Diane Melone. GANDONOU, op. cit. p. 328.

[148] En réalité, il s'agit d'un texte d'initiative gouvernementale qui a été transformé pour des raisons de célérité en une proposition de loi. DC 07-083 du 7 aout 2007. Lire également, Ibrahim David SAMALI, Diane Melone. GANDONOU, op. cit p. 326.

[149] Décision 08 -94 du 8 avril 1994 portant contrôle de constitutionnalité de la loi n° 93-0818 portant amendement de la loi organique n° 92-021 du 21 aout sur la haute autorité de l'audiovisuel et de la Communication in recueil des décisions et avis de la Cour constitutionnelle béninoise en 1994 .

[150]Nicaise MEDE, *Les grandes décisions de la Cour constitutionnelle du Bénin*, L'harmattan-, 2020, p.292.

[151]Willy MOUNOM MBONG, « Les juridictions constitutionnelles et le contrôle des normes législatives financières : les cas du Bénin, du Gabon et de Madagascar », *afrilex*_willy-mounom-mbong_les-juridictions-constitutionnelles-et-le-controle-des-normes-legislatives-financieres.pdf, consulté le 11 mars 2025.

du pouvoir[152]. À ce propos, le sociologue Francis Akindès pense qu'au Bénin « le contrôle de l'action gouvernementale s'inscrit dans une arène de confrontation, un champ au sens bourdieusien du terme »[153]. Selon son acception, il s'agit d'un espace de compétition structuré où les enjeux de reconnaissance et de légitimité sont au cœur des luttes.

On le voit, au Bénin, la distorsion[154] de la séparation des pouvoirs est peu prononcée. En RDC et en Côte d'Ivoire, elle est importante avec pour conséquence la fragilisation de l'équilibre des pouvoirs. De sorte que la légitimité du Président arbitre et ses pouvoirs de fait sont démesurés. Il devient ainsi incontrôlable puisque sa responsabilité est quasi nulle.

2. Une irresponsabilité du Président

L'irresponsabilité du Président arbitre a deux volets : l'irresponsabilité politique et l'irresponsabilité sur le plan pénal.

La première s'observe à deux niveaux. En premier lieu, l'effectivité de la responsabilité du Président devant le peuple n'est pas acquise contrairement à la volonté des rédacteurs de la Déclaration universelle des droits de l'homme exprimée en ces termes : « La volonté du peuple est le fondement de l'autorité des pouvoirs publics ; cette volonté doit s'exprimer par des élections honnêtes qui doivent avoir lieu périodiquement, au suffrage universel égal et au vote secret ou suivant une procédure équivalente assurant la liberté du vote ». Les constituants des pays sous étude ont repris le principe. C'est ce qui ressort des articles 26 et 27 nouveaux, 42 nouveau et 70 respectivement des lois fondamentales de la République de Côte d'Ivoire du Bénin et de de la République Démocratique du Congo. Ces articles donnent à lire que le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois. Formulé autrement, un Président de la République sortant qui n'aurait pas, pendant son mandat de cinq ans, tenu ses promesses peut, au cas où il décide de se représenter aux prochaines élections, ne pas être réélu[155].

Il reste que l'effectivité de cette règle connaît des fortunes diverses. En Côte d'Ivoire[156] et en RDC[157], l'élection présidentielle à jouer ce rôle de contrôle, de mise en œuvre de la responsabilité du Président. Les débats autour des principes essentiels de l'élection notamment la transparente, la sincérité, l'égalité pour ne citer que ceux-là remettent au goût du jour la

---

[152] Ibidem p. 196.

[153] Francis AKINDES et Victor TOPANOU, Le contrôle parlementaire de l'action gouvernementale en République du Bénin, Une lecture sociologique, Démocratie, gouvernance et droits de l'homme, Institut de recherche des Nations-Unies pour le Développement social, 2005, p. VI.

[154] La distorsion est à la fois la neutralisation et la confiscation de la séparation des pouvoirs. Lire F. Hourquebie « Rapport de synthèse, 1-ères journées scientifiques du droit constitutionnel, Oumarou NAREY (dir.), op. cit p. 487-488.

[155] Il en a été ainsi pour Nicephore Soglo qui a été battu par Mathieu Kérékou, lors de l'élection présidentielle des 3 mars et 18 mars 1996. De même, en France, Valery Giscard d'Estaing, candidat à sa propre succession, n'a pas été réélu aux élections de 1979

[156]Comme manifestation de l'inculture démocratique, on peut citer la contestation de la victoire de Laurent Gbagbo par Robert Guéï, en 2000. Environ 300 personnes sont tuées dans des troubles post-électoraux. Lire Fabienne Pompey, « L'opposant Laurent Gbagbo revendique la victoire à l'élection présidentielle de Côte d'Ivoire [archive] », sur Le Monde, 23 octobre 2000.

[157] L'élection présidentielle de 2018 considérée comme ouvrant la voie à une alternance pacifique, a été néanmoins vivement controversée. Celle de 2023 n'a pas échappé à la violence.

question de la véritable réinvention de la démocratie africaine. A la vérité, il ne serait pas exagéré de reprendre avec Germain Gazoa que « La démocratie moderne occidentale laisse apparaître de véritables limites au fur et à mesure que les Noirs africains essaient de s'en accommoder »[158]. De fait, l'élection présidentielle peine à réaliser les compromis nécessaires et indispensables pour les sociétés ivoirienne et congolaise. La Côte d'Ivoire[159] et la République Démocratique du Congo[160] en fournissent l'illustration la plus aboutie de l'inculture démocratique[161]. Le Bénin semble avoir dompté l'élection démocratique et s'affirme comme un modèle de stabilité politique en Afrique de l'Ouest.

Le second volet de l'irresponsabilité politique apparaît dans la faiblesse du pouvoir de contrôle du Parlement sur l'action gouvernementale. Ce contrôle étant hétérogène, il se décline en trois types notamment le contrôle *a priori, a posteriori* et le contrôle du budget. Le premier qui est chargé de surveiller le gouvernement afin de le dissuader de tout excès mais aussi de sanctionner[162], comprend plusieurs formes d'autorisations notamment l'autorisation parlementaire en matière de déclaration de guerre, l'autorisation de proroger l'état de siège ou de ratifier un traité international. Les articles 120, 145 et 214 respectivement des constitutions ivoirienne, béninoise et congolaise en fournissent l'illustration en posant que les traités de paix, les traités ou accords relatifs à la création d'organisations internationales, ceux qui modifient les lois internes de l'Etat ne peuvent être ratifiés qu'à la suite d'une loi.

Le deuxième type de contrôle, est le contrôle a *posteriori*. Celui-ci se présente sous la forme de questions au Gouvernement et de commissions d'enquêtes parlementaires. En réalité, ce sont les moyens d'information du Parlement à l'égard de l'action gouvernementale comme le disposent les articles 117[163], 89 et 138 respectivement des constitutions de la Côte d'Ivoire, du Bénin et du Congo. Sur le contrôle parlementaire, Pierre Avril écrivait que « Le contrôle parlementaire est l'un des piliers de l'État de droit. Le pouvoir exécutif et l'administration doivent demeurer sous le regard des citoyens »[164]. Dans cette perspective, les questions parlementaires peuvent permettre d'une part, de signaler les abus et les injustices qui, dans tous

---

[158] Germain GAZOA, *Les conflits en Afrique noire. Quelles solutions* ?, Fratmat éditions, Abidjan, 2006, p. 81.

[159] Comme manifestation de l'inculture démocratique, on peut citer la contestation de la victoire de Laurent Gbagbo par Robert Guéï, en 2000. Environ 300 personnes sont tuées dans des troubles post-électoraux. Lire Fabienne Pompey, « L'opposant Laurent Gbagbo revendique la victoire à l'élection présidentielle de Côte d'Ivoire [archive] », sur Le Monde, 23 octobre 2000.

[160] L'élection présidentielle de 2018 considérée comme ouvrant la voie à une alternance pacifique, a été néanmoins vivement controversée. Celle de 2023 n'a pas échappé à la violence.

[161] Comme manifestation de l'inculture démocratique, on peut citer la contestation de la victoire de Laurent Gbagbo par Robert Guéï, en 2000. Environ 300 personnes sont tuées dans des troubles post-électoraux. Lire Fabienne Pompey, « L'opposant Laurent Gbagbo revendique la victoire à l'élection présidentielle de Côte d'Ivoire [archive] », sur Le Monde, 23 octobre 2000.

[162] Entrent dans cette grille, l'autorisation parlementaire en matière de déclaration de guerre, l'autorisation de proroger l'état de siège ou de ratifier un traité international.

[163] Article 117 de la Constitution du 8 novembre 2016 : « Les moyens d'information du Parlement à l'égard de l'action gouvernementale sont la question orale, la question écrite, la commission d'enquête et la mission d'évaluation. Pendant la durée de la session ordinaire, une séance par mois est réservée en priorité aux questions des membres de chaque chambre du Parlement et aux réponses du Président de la République. Le Président de la République peut déléguer au Chef du Gouvernement et aux ministres le pouvoir de répondre aux questions des membres du Parlement. En la circonstance, le Parlement peut prendre une résolution pour faire des recommandations au Gouvernement »

[164] Eric THIERS, « Le contrôle parlementaire et ses limites juridiques : un pouvoir presque sans entraves », *Pouvoirs* 010/3 n° 134, Pages 71 à 81.

les domaines, peuvent être commis à l'égard des citoyens. D'autre part, elles constituent une source de renseignements d'ordre pratique d'autant plus précieuse qu'apparaissent touffues et complexes les lois.

Le troisième moyen de contrôle à savoir le contrôle du budget par le Parlement est apparu pour, selon Gaston Jèze, assurer la couverture de dépenses destinées à financer une activité réduite par principe au minimum et d'en répartir équitablement la charge sur l'ensemble des citoyens[165].

Malgré cette diversité de moyens, le pouvoir de contrôle du Parlement sur l'Exécutif reste d'ordre théorique qu'effectif. Tout d'abord, la Constitution limite le pouvoir du Parlement en imposant des contraintes de délais très strictes. Ensuite, le constituant a établi une ligne rouge à ne pas franchir : « Renverser le gouvernement ne relève pas du pouvoir de contrôle stricto sensu. Le pouvoir de contrôler ne doit pas, par une voie détournée, se muer en pouvoir de sanctionner »[166]. Cela veut dire que les pouvoirs conférés au Parlement le confinent dans un rôle de ''contre-pouvoirs'' classique[167]. Enfin, le phénomène majoritaire renforcé par la transhumance en direction du parti qui contrôle le pouvoir, tend à gripper l'émergence d'un véritable contrôle de l'action gouvernementale.

En outre, en Côte d'Ivoire et en RDC, la viscosité et la dénaturation de la fonction de député suscitent des inquiétudes. Des inquiétudes, parce que comme l'a souligné Michel Ameller, « C'est à l'étendue de leurs moyens de contrôle que se mesure aujourd'hui la force des assemblées parlementaires »[168]. Or, le contrôle du Parlement demeure hypothétique.

Relativement à l'irresponsabilité pénale, elle est de fait. En effet, le Président de la République est justiciable de la Haute Cour de justice conformément aux articles 156 et 136 respectivement des constitutions ivoirienne et béninoise. En République Démocratique du Congo, cette compétence est dévolue à la Cour constitutionnelle qui est le juge pénal du Président de la République et du Premier ministre pour des infractions politiques de haute trahison, selon l'article 164 de la Constitution. Toutefois, selon les articles 137, 161 et 166 respectivement des constitutions du Bénin, de la Côte d'Ivoire et de la République Démocratique du Congo, la mise en accusation du Président de la République est votée au scrutin secret par le Parlement, à la majorité des deux tiers.

De cet aménagement constitutionnel, deux observations s'imposent. Si le Président dispose d'une large majorité parlementaire, ce qui n'est pas rare, la mise en mouvement de la responsabilité pénale est hypothéquée. De fait, l'arsenal juridique évoqué établit implicitement une clause d'impunité contraire à l'article 4 (o) de l'Acte constitutif de l'Union Africaine et à l'article 26 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples. De plus, l'immunité judiciaire de fait octroyée aux chefs d'État et de gouvernement en exercice viole le principe d'égalité des droits et des devoirs avec tous leurs concitoyens. On peut être tenté de reprendre avec le professeur Guy Carcassonne que « C'est l'institution qui est protégée : la Présidence

[165] Gaston JEZE cité par Ibrahima DIALLO, *Actualités du droit public africain*, l'Harmarttan, 2023, p. 11
[166] Eric THIERS, op.cit.
[167]Dandi GNAMOU, « Les contrepoids au pouvoir présidentiel dans la constitution béninoise du 11 décembre 1990 » in Oumarou NAREY (sous la dir de), *Séparation des pouvoirs et contrepouvoirs*, Actes des 1èrers journées scientifiques de droit constitutionnels, du 10 au 13 octobre 2017, pp. 191-195.
[168] Michel AMELLER, op. cit. p. 9.

de la République, et non l'individu »[169]. La Cour constitutionnelle de la RDC est allée dans ce sens dans sa décision RP 0001 du 15 novembre 2021 de la Cour constitutionnelle de la RDC[170].

Encore faut-il que la question de la responsabilité pénale de l'ancien Président de la République, dans le droit interne, soit élucidée[171]. Or, sur ce point, les constitutions ivoirienne et congolaise sont muettes. Ainsi l'exception dont fait preuve la Constitution béninoise qui permet de lever l'immunité pénale de l'ancien Chef d'Etat prend un relief particulier. L'article 136 de la Constitution du Bénin dispose, en effet que : « Les juridictions de droit commun restent compétentes pour les infractions perpétrées en dehors de l'exercice de leurs fonctions et dont ils sont pénalement responsables ». Cette disposition est un puissant moyen de sensibilisation et de prévention. Reformulé autrement, si un citoyen *lambda* peut être poursuivi pour tout acte dès lors qu'il en est auteur, *a fortiori* un ancien Président de la République ne devrait pas être exempt de tout reproche.

CONCLUSION

La promesse de l'étude était de présenter les réalités des fonctions de l'arbitrage présidentiel en République Démocratique du Congo, en Côte d'Ivoire et au Bénin. A la lumière de cette étude, on peut soutenir que la constitutionnalisation de la notion de pouvoirs d'arbitrage du chef de l'Etat qui a été forgée par la doctrine est inachevée. Il en est ainsi parce que le constituant a privilégié le sens fort du vocable. Au demeurant, les pays sous étude n'ont pas la même vision de ce qui relève de l'arbitrage présidentiel.

On peut en inférer deux enseignements.

En premier lieu, la philosophie présidentielle des Etats d'Afrique noire d'expression française, en réalité, n'a pas substantiellement évolué depuis les premières constitutions. Elle a été et demeure, malgré l'enthousiasme suscité par le nouveau constitutionalisme démocratique. La marque de l'hypertrophie des pouvoirs du chef de l'Etat est prégnante. A la vérité, l'hégémonie du Président de la République est devenue un élément caractéristique du patrimoine constitutionnel de la plupart des Etats d'Afrique noire d'expression française. Se trouve ainsi vidée de son essence, l'arbitrage du Président de la République. C'est dire que les constituants, par hypocrisie ou évitement ont minoré les pouvoirs des autres organes. Or, pour la doctrine, la séparation des pouvoirs s'impose comme un dogme politique, un principe général[172] ou encore comme un droit fondamental[173] dans le constitutionnalisme contemporain.

---

[169] Guy CARCASSONNE, cité par Louis Favoreu, « De la responsabilité pénale à la responsabilité politique du président de la République », *Revue française de droit constitutionnel*, 2002/1, n° 49, p. 7-9

[170] La Cour « relève que la compétence étant d'attribution, le prévenu Matata Ponyo Mapon Augustin, qui a cessé d'être premier ministre en fonction au moment où les poursuites contre lui sont engagées, doit être poursuivi devant son juge naturel, de sorte que, autrement, il serait soustrait du juge que la Constitution et les lois lui assignent, et ce en violation de l'article 19 alinéa 1 de la Constitution ». Cour constitutionnelle : arrêt RP 0001 du 15 novembre 2021, *Ministère public c/ Messieurs Matata Ponyo Mapon Augustin, Kitebi Kibol Mvul Patrice&Grobler Christo*.

[171]Dans l'exercice ou pas de leurs fonctions, les anciens présidents de la république qui commettront des actes constitutifs des crimes internationaux seront poursuivis avec priorité sur les juridictions internes.

[172] Francisco Meledje DJEDJRO, *Droit constitutionnel,* Abidjan, éd. ABC, 2013, pp. 100 et s.

[173]Abdoulaye SOMA, La séparation des pouvoirs comme droit fondamental dans le constitutionnalisme contemporain », *Afrilex*, 2018.

Cette approche des constituants ivoirine, béninois et congolais surprenant d'autant plus qu'aujourd'hui, ce qui s'affirme, c'est une souveraineté de l'individu, de plus en plus réticent à l'égard de ce qu'on lui impose, de ce que la loi ou les institutions visent à lui imposer, au point qu'il puisse être question du « déclin »[174] de ces dernières. Cet individu est par exemple imprégné d'un fonctionnement des réseaux sociaux où « les relations horizontales et égalitaires prévalent sur les relations verticales et hiérarchiques »[175].

Plus encore, l'attachement persistant à la prééminence du chef de l'Etat étonne parce que les causes qui semblaient justifier cette démarche dans les premières constitutions notamment « la nécessité de sortir de l'état de sous-développement, la simplification de la vie politique et le besoin d'unité nationale » sont désormais insuffisantes[176].

En conséquence, et c'est le second enseignement, le terme « arbitrage du Président de la République » apparaît impropre dans les régimes présidentialistes ivoirien et béninois. Impropre parce que le chef de l'Etat est à la fois arbitre et capitaine. Il est toujours celui qui a le pouvoir de décision.

Assez curieusement, il en va ainsi pour le régime politique hybride de la RDC. Le régime parlementaire rationnalisé institué par la Constitution du 18 févier 2006 s'est transformé, à la pratique, en régime présidentialiste[177]. Il suit de là que l'arbitrage présidentiel dans les trois pays sous étude a échoué à limiter les pouvoirs présidentiels. C'est d'ailleurs le cas en France où la notion a émergé[178], mais à un moindre degré, cependant. En effet, le Chef de l'Etat français, à la différence de ses homologues ivoirien et béninois ne définit pas la politique nationale. Reconnaître cette prérogative au Président de la République, reviendrait selon Marie-Anne Cohendet à lui offrir « la possibilité de dicter sa volonté aux parlementaires même si la majorité de l'Assemblée lui est hostile »[179]. La France s'est donc méfiée de cette prérogative qui aurait pu supprimer un garde-fou.

Si l'on souhaite garantir la liberté contre les risques d'autoritarisme, le renforcement des mécanismes de mise en œuvre de la responsabilité du Président de la République est indéniable. Dans cette perspective, il serait intéressant de mettre au cœur du débat l'influence de l'élection présidentielle sur les pouvoirs d'arbitrage du Président de la République puisque la dévolution pluraliste et concurrentielle du pouvoir présidentiel est une des sources de limitation de l'autoritarisme.

Dans une tout autre perspective, il conviendrait de rendre effectives les conditions de contestation des tentatives de sacralisation de l'Etat. L'exercice du pouvoir en société pourrait

---

[174] Arsène BEKOLO METEE, « La crise de l'Etat de droit en Afrique et ses conséquences socio-économiques. Comprendre les transitions politiques en cours », *https://www.edition-efua.acaref.net › wp-content ›,* consulté le 13 décembre 2025.

[175]Nanan BONI, « Les réseaux sociaux en Afrique : Impacts, bienfaits, problèmes et défis », Les Réseaux Sociaux en Afrique : Impacts, Bienfaits, Problèmes et Défis., consulté le 13 décembre 2025, Jacques COMMAILLE, *A quoi sert le droit* ? Collection Folio Essais, 2015, p. 299.

[176] Charles DEBBASCH, Jean-Marie PONTIER et al, *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, 3ème édition, Economica, 1990, p. 418.

[177] André MBATA BETUKUMESU MANGU, *Abolition de la peine de mort et constitutionnalisme en Afrique*, Paris, l'Harmattan, 2013, pp. 121-122.

[178] Marie-Anne COHENDET, « L'arbitrage du Président de la République », op. cit., p. 55.

[179] Ibidem

être ainsi appréhendé comme une expérience simplement humaine. Cela est d'autant plus nécessaire que si, aujourd'hui, les règles constitutionnelles s'imposent au pouvoir et le limitent, si sa conquête passe par des procédures et ne découle plus de la seule violence, le contrôle de leur application et la garantie de leur respect sont, dans les Etats d'Afrique noire d'expression française, encore loin d'être généralisées.

En dernière analyse, la fondamentalité des constitutions est constamment menacée par les révisions inflationnistes. Ce danger est aggravé par le retour des coups d'Etat, ces vieux démons[180]. Il est clair que « l'indifférence, voire le cynisme, que le droit peut manifester au regard de certaines situations, est évidemment de nature à choquer et il est légitime de souhaiter une amélioration de la règle de droit à cet égard »[181]. Il convient, cependant, dans cette démarche, de veiller, d'abord, à favoriser une gouvernance qui pèse, à l'avance, ses actes et anticipe le danger que ceux-ci comportent et, ensuite, à ne pas compromettre la sécurité que le droit doit à chacun dans l'ordre social. C'est peut-être ici que pourrait se mesurer l'institutionnalisation du pouvoir qui, du reste, ne saurait être inutile à l'arbitrage présidentiel.

[180] Depuis 2000, neuf pays d'Afrique noire ont connu des coups d'Etat.
[181] François TERRE in Jean-Luc AUBERT, Eric SAVAUX, *Introduction au droit*, op. cit. p. 11.

LES CONTREPOIDS AU POUVOIR EXECUTIF DANS LA CONSTITUTION CONGOLAISE DU 25 OCTOBRE 2015

Par

Stéven Modeste YOMBI[*]
Docteur en droit public et docteur en philosophie
Assistant à l'Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature
Université Marien NGOUABI de Brazzaville – République du Congo

Résumé

Au Congo comme ailleurs dans monde, le pouvoir exécutif ne se contente plus seulement d'exécuter, il décide également. Afin d'écarter tout despotisme, la théorie de la séparation des pouvoirs préconise l'existence de trois pouvoirs organiquement séparés et logiquement distingués, de sorte que chaque pouvoir exerce à l'égard des autres une faculté d'empêcher. De là, apparaît l'idée des contrepoids. A l'état actuel, à côté des contrepoids classiques au pouvoir exécutif que sont le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire, se sont développés des contrepoids nouveaux qui, institutionnellement comprennent l'opposition politique et la Cour constitutionnelle. La Constitution congolaise du 25 octobre 2015 a capté cette évolution. Le but de cet article est de mesurer les avancées et les reculades des contrepoids au pouvoir exécutif dans la Constitution précitée.

Mots clés : Séparation des pouvoirs, contre-pouvoir, pouvoir législatif, pouvoir exécutif, pouvoir judiciaire.

Abstract

In the Congo as elsewhere in the world, the executive branch no longer merely executes ; it also decides. To prevent despotism, the theory of the separation of powers advocates the existence of three organically separate and logically distinct powers, sot that each power exercises a power to prevent the others. From this arose the idea of checks and balances. Currently, alongside the traditional checks and balances to the executive branch – namely the legislative and judicial branches – new cheks and balances have developed, institutionally including the political opposition and the constitutional Court. The congolese Constitution of october 25, 2015, reflects this evolution. The aim of this article is to assess the advances and setbacks of these checks and balances to the executive branch within the aforementioned Constitution.

Keywords : Separation of powers, counter-power, legislative power, executive power, judicial power.

[*] Mode de citation : Stéven Modeste YOMBI, « Les contrepoids au pouvoir exécutif dans la constitution congolaise du 25 octobre 2015», *Revue RRC,* n° 066 / Février 2026, p.69-101.

INTRODUCTION

« *Un peuple n'a qu'un ennemi dangereux, c'est son Gouvernement* »[1]. Par cette formule péremptoire déduite de ses œuvres complètes, Louis Antoine de SAINT-JUSTE, figure radicale de la Révolution française de 1789, met en lumière la méfiance structurelle envers le pouvoir exécutif. Cette affirmation signifie que le Gouvernement, en cherchant à accroître sa force et son contrôle, est potentiellement porté à menacer les droits et libertés du peuple, car il est « *peu respectueux du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs* »[2]. Pire encore, « *dans la plupart des démocraties occidentales aujourd'hui, le pouvoir exécutif n'est plus seulement un pouvoir d'exécution. Il apparaît désormais comme le véritable centre d'impulsion et de décision, en matière politique, économique et sociale comme en matière diplomatique ou militaires* »[3]. Cette dynamique est aussi visible en Afrique noire francophone puisque dans cette partie du continent africain, l'Exécutif « *se concentre et dévalue les institutions concurrentes* »[4]. Une frange doctrine parle de la « monarchisasation des Exécutifs »[5] pour désigner l'élément visible de la montée en puissance des Exécutifs dans les démocraties contemporaines[6] africaines. Ce qui justifie amplement l'affirmation selon laquelle « l*a confusion des pouvoirs fut préférée au principe cher à Montesquieu* »[7], la séparation des pouvoirs. Afin d'éviter que ce pouvoir soit « *toujours entouré de la majesté* »[8], le doyen Maurice HAURIOU soutient que « *pour modérer le pouvoir, il est bon de créer plusieurs pouvoirs, de les séparer et de les équilibrer les uns par rapport aux autres* »[9]. Cette idée correspond à la théorie de la séparation des pouvoirs développée par les penseurs des Lumières, John LOCKE[10] et surtout MONTESQUIEU[11]. Aujourd'hui, sans occulter le débat doctrinal sur la pertinence de la séparation des pouvoirs qualifiée par certains de « mythe

---

[1]Louis Antoine de SAINT-JUSTE, *Œuvres complètes, Saint-juste*, Paris, Gallimard, coll. « Folio histoire », 2004, p.630.

[2] Godefroy MOYEN, « L'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Benin et du Togo », *Annales de l'Université Marien NGOUABI, Sciences juridiques et Politiques*, 10 (3) : 40-68, 2009, 41.

[3] Louis FAVOREU et autres, *Droit constitutionnel*, Paris, 17e édition, Dalloz, 2015, p.667.

[4] Dandi GNAMOU, « La monarchisation des exécutifs en Afrique francophone », *in* Koffi AHADZI-NONOU, Dodzi KOKOROKO, Adama KPODAR et Frédéric Joël AIVO, *Démocratie en questions. Mélanges en l'honneur du professeur Théodore HOLO*, Presse de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2017, p.71.

[5] Dandi GNAMOU, « La monarchisation des exécutifs en Afrique francophone », *op.cit.*, pp.69-93. Il faut noter que l'auteure utilise le terme monarchisation pour désigner l'individualisation ou la personnalisation des Exécutifs.

[6] Louis FAVOREU et autres, *Droit constitutionnel*, Paris, 9e édition, Dalloz, 2006, p.577.

[7] Koffi AHADZI-NONOU, « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des Etats d'Afrique noire francophone », *La Revue du CERDIP*, volume 1, n°2, juillet-décembre 2002, pp.36-37.

[8]Godefroy MOYEN, « L'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Benin et du Togo », *op.cit.*, p.41.

[9] Maurice HAURIOU, *Précis de droit administratif et de droit public général*, Paris, 4e édition, Librairie de la société du recueil général des lois et des arrêts, 19901, p.108, n°1.

[10] Dès 1690, John LOCKE a pu écrire : « *Quoique (…) le pouvoir exécutif et le pouvoir fédératif de chaque société soient réellement distincts en eux-mêmes, ils se séparent néanmoins mal aisément, et on ne les voit guère résider, en un même temps, dans des personnes différentes. Car l'un et l'autre requérant, pour être exercés, les forces de la société* », in *Traité du gouvernement civil*, trad. de David MAZEL, Paris, Flammarion, 1999, p.198.

[11] En 1748, Montesquieu a élaboré la formule magique de la séparation des pouvoirs selon laquelle : « *Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir* », in *De l'esprit des lois*, Paris, Flammarion, 2025, I. XI, chap.iv.

libéral »[12] ou d'« utopie constitutionnelle »[13], il faut rappeler que la séparation des pouvoirs est traditionnellement considérée comme une arme contre le pouvoir omnipotent[14]. Cette théorie porte sur la distribution des rôles entre les instances de décisions et procède de l'idée de la spécialisation de celles-ci. Elle désigne plus particulièrement un « *système politique dans laquelle les fonctions juridiques de l'Etat ne sont pas exercées par un même individu ou collège, mais réparties entre plusieurs autorités* »[15]. L'objectif est d'éviter toute dérive vers le gouvernement despotique grâce à la division du corps politique en plusieurs puissances distinctes et équilibrées capables de résister l'une à l'autre[16]. Autrement dit, la puissance d'Etat demeure une mais elle s'exprime par plusieurs bouches, ou par divers organes[17]. Si la pensée ancienne prévoyait d'empêcher le despotisme en combinant différents système de gouvernement (théorie du régime mixte), la pensée libérale (LOCKE et MONTESQUIEU) innove en proposant de séparer des pouvoirs selon leur fonction dans l'Etat (la production, l'application ou le contrôle de la loi)[18].

Cette théorie est aujourd'hui tellement connue, tellement étudiée[19], qu'elle est intégrée « *au fond commun de notre conception de la démocratie et de la liberté* »[20]. On distingue alors trois pouvoirs distincts : le pouvoir législatif chargé de faire les lois, le pouvoir exécutif chargé d'exécuter les lois et le pouvoir judiciaire chargé de veiller à la juste application des lois[21]. C'est la séparation horizontale du pouvoir. Mais on pourrait avoir une conception matérielle de la séparation de pouvoirs[22] qui se traduit par une multiplication des pouvoirs[23]. En effet, depuis sa théorisation, le concept de séparation des pouvoirs s'est enrichi de nouvelles problématiques (comme l'ascension du pouvoir juridictionnel et l'installation définitive de la justice constitutionnelle, le rôle des partis politiques) qui en modifient les

[12] Voir Jean Philippe FELDMAN, « La séparation des pouvoirs et le constitutionnalisme. Mythe et réalités d'une doctrine et de ses critiques », *RFDC*, 83, 2010, pp.485-492 ; Carlos Miguel PIMENTEL, « Le sanctuaire vide : la séparation des pouvoirs comme superstition juridique ? », *Pouvoirs*, n°102, 2002, pp.119-131.

[13] Daniel VERGELY, « L'équilibre des pouvoirs : une utopie constitutionnelle », *Revue du Droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 2009-5, p.1451.

[14] Dandi GNAMOU, « La monarchisation des exécutifs en Afrique francophone », *in* Koffi AHADZI-NONOU, Dodzi KOKOROKO, Adama KPODAR et Frédéric Joël AIVO, *Démocratie en questions. Mélanges en l'honneur du professeur Théodore HOLO*, *op.cit.*, p.71.

[15] Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, 8e édition, Paris, PUF, 2007, p.856.

[16] Olivier NAY (dir.), *Lexique de science politique*, Paris, 4e édition, Dalloz, 2017, p.570.

[17] Jean Gicquel et Jean-Eric Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, 38e édition, 2024-2025, p.170.

[18] Olivier NAY (dir.), *Lexique de science politique*, *op.cit.*, p.570.

[19] Voir entre autres, Michel TROPER, *La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française*, Paris, LGDJ, 1973, 251 p ; Pierre AVRIL, « La séparation des pouvoirs aujourd'hui », in *1789 et l'invention de la Constitution, Actes du colloque des 2, 3 et 4 mars 1989 à Paris*, Paris, LGDJ, 1994, pp.295-303 ; Pierre AVRIL, « La séparation des pouvoirs sous la Ve République – Rhétorique et pratique », in *Les usages de la séparation des pouvoirs*, Sandrine BAUME et Biancamaria FONTANA (dir.), Paris, édition Houdiard, 2007, pp.130-135 ; Mauro BARBERIS, « La séparation des pouvoirs », *in* Michel TROPER et Dominique CHAGNOLLAUD De SABOURET (dir.), *Traité international de droit constitutionnel. Théorie de la Constitution*, t. 1, Dalloz, Paris, 2012, pp.114-141 ; Jacques CHEVALLIER, « La séparation des pouvoirs », in *La continuité constitutionnelle en France de 1789 à 1989*, *Journées d'études des 16-17 mars 1989*, Paris, Economica, 1990, pp.113-146 ; Oumarou NAREY, Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, Actes des 1ères journées scientifiques de droit constitutionnel du 10 au 13 octobre 2017, L'Harmattan Sénégal, 2018, 513 p.

[20] Gérard TIMSIT, « M. le Maudit : Relire Montesquieu », *Mélanges Chapus*, Paris, Montchrestien, 1992, p.617.

[21] Olivier NAY (dir.), *Lexique de science politique*, *op.cit.*, p.570.

[22] Demba SY, « Existe-t-il un principe de séparation des pouvoirs dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, *op.cit.*, p.55.

[23] Olivier BEAUD, « La multiplication des pouvoirs », *Pouvoirs*, n°143, p.47.

modalités mais non point ses objectifs : limitation des pouvoirs étatiques, lutte contre le pouvoir arbitraire, installation du gouvernement modéré respectueux des droits et libertés[24].

En toile de fond de cette théorie se trouve l'idée des contre-pouvoirs dans la fonction « *invite à contrebalancer le pouvoir concurrent en vue de le neutraliser et ceci en réaction à l'excroissance de ce pouvoir opposé. Le contre-pouvoir remplit alors la fonction de pouvoir compensateur, c'est-à-dire qu'il contient, freine, régule les pouvoirs concurrents* »[25]. Toutefois, dans le cadre de cette étude, le terme « contrepoids » est préféré à contre-pouvoir (*countervailling power*). Ce choix s'inscrit dans la droite ligne des travaux de Dandi GNAMOU qui, après avoir constaté que « *pour certains la notion de contre-pouvoir laisse entendre une opposition au pouvoir c'est-à-dire l'antipode du pouvoir ou encore l'anti pouvoir contestataire »,* préfère pour sa part le concept de *« contrepoids à contre-pouvoirs essentiellement parce que la traduction de « checks and balances » en français c'est bien « les freins et contrepoids », pas les contre-pouvoirs* »[26]. Il sied de rappeler que le « contrepoids » est un terme d'origine américaine forgé en 1952 par John KENNETH GALBRAITH dans son livre intitulé *American Capitalism : The Concept of Countervailling Power* (1952)[27]. En théorie constitutionnelle[28], ce sont plutôt les « *cheks and balances* » (freins et contrepoids) en référence au système constitutionnel où les pouvoirs se contrôlent mutuellement pour éviter les abus et l'autoritarisme. Ce mécanisme assure l'équilibre démocratique en permettant à chaque branche de limiter ou contrecarrer les actions des autres, assurant une séparation fonctionnelle des pouvoirs. Les contrepoids au pouvoir exécutif existent non seulement dans la Constitution congolaise du 25 octobre 2015 mais aussi dans la pratique constitutionnelle. On peut retenir par similarité avec les contre-pouvoirs que les contrepoids sont « *des centres organisés de décisions, de contrôle, d'intérêt 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 de l'Etat* »[29].

Le pouvoir exécutif de son côté comporte plusieurs significations. Au sens organique, il désigne l'organe ou l'ensemble des organes chargés d'exercer à titre principal la fonction exécutive[30]. Ces organes sont variables selon la nature du régime politique[31]. C'est ainsi que

---

[24] Pascal JAN, « De la séparation des pouvoirs : une histoire de combinaison des pouvoirs et de contrôle des majorités politiques », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.33.

[25] Fabrice HOURQUEBIE, « Le contre-pouvoir enfin connu, pour une analyse de la démocratie constitutionnelle en terme de contre-pouvoir », in *Démocratie et liberté, tension, dialogue, confrontation, Mélanges en l'honneur de Slobodan MILACIC*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p.118.

[26] Dandi GNAMOU, « Les contrepoids au pouvoir présidentiel dans la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit.*, p.193.

[27] Dans cet ouvrage, l'économiste John KENNETH GALBRAITH décrit comment la puissance de grands acheteurs ou de syndicats peut forcer des entreprises dominantes à réduire leurs prix ou à offrir de meilleures conditions. Ainsi le « *countervailling power* », ou « pouvoir compensateur » en français, désigne la capacité d'un groupe organisé (acheteurs, syndicats) à contrebalancer la domination économique ou le monopole d'un autre groupe (vendeurs, employeurs). Il favorise l'équilibre du marché, limite les abus de position dominante et assure une meilleure répartition du pouvoir.

[28] Riccardo GUASTINI, *Leçons de théorie constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2010, 272 p.

[29] Pierre PACTET et Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN, *Droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 29e édition, 2010, p.14.

[30] Godefroy MOYEN, « L'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Benin et du Togo », *op.cit.*, pp.41 et s.

[31] « *Par régime politique, on entend le plus souvent tous les éléments de droit et de fait qui permettent de rendre compte du mode d'organisation et de fonctionnement du pouvoir politique dans une société déterminée* », *in*

dans le régime présidentiel[32] de type américain, le pouvoir exécutif renvoie au Président et à ses collaborateurs. Dans le régime parlementaire[33] de type britannique, il désigne le gouvernement qui se distingue en Ministères et en cabinets, et à l'administration qui lui est soumise[34]. Dans le régime semi-présidentiel[35] de type français « *le Président de la République et le gouvernement exercent le pouvoir exécutif* »[36]. Le régime politique congolais s'inscrit dans la droite ligne du régime politique français de la V[e] République. D'ailleurs le Titre IV de la Constitution du 25 octobre 2015 consacré au « Pouvoir exécutif » comporte le « Président de la République »[37] et le « Gouvernement »[38]. Ce dernier « *comprend le Premier Ministre, Chef du Gouvernement et les ministres* »[39]. Au sens fonctionnel, le pouvoir exécutif est « *entendue comme la puissance exécutrice des choses qui dépendent du droit public* »[40]. Cette dernière fonction doit être perçue comme un système de compétences défini par la Constitution et conféré au pouvoir exécutif, organe crée par la Constitution[41]. Selon *Le lexique des termes politiques*, le pouvoir exécutif désigne « *à l'époque contemporaine, l'ensemble des organes gouvernementaux et administratifs qui sont non seulement chargés de la mise en œuvre des lois mais aussi de définir la politique de la nation et qui possèdent une prépondérance de fait dans l'initiative législative* »[42]. Cette définition traduit l'essentiel du pouvoir exécutif dans les régimes contemporains, qui dépasse de beaucoup, aujourd'hui, la seule mise en œuvre de la loi[43].

Du latin *constitutio* qui signifie institution, la Constitution au sens juridique désigne un ensemble normatif adopté de façon performative par le pouvoir constituant et ayant trois fonctions : (r)établir un Etat, organiser ses pouvoirs publics et garantir les droits et libertés[44]. C'est la deuxième fonction qui est interpellée dans cette étude. C'est ainsi qu'on dit que

---

Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Paris, 12[e] édition, Sirey, 2020, p.331.

[32] « *Régime dans lequel coexistent, d'un côté, un Président élu au suffrage universel, dirigeant seul le pouvoir exécutif, et de l'autre, un Parlement élu par le peuple, disposant seul du pouvoir législatif* (*auquel le Président peut toutefois opposer un veto*) », *in* Olivier NAY (dir.), *Lexique de science politique*, *op.cit.*, p.523. Il admet un Exécutif monocéphal.

[33] C'est le Régime dans lequel le gouvernement est responsable devant le parlement. Il admet un exécutif bicéphal.

[34] Godefroy MOYEN, « L'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Benin et du Togo », *op.cit.*, p.42.

[35] « *Expression proposée par le constitutionnaliste Maurice Duverger pour désigner les régimes dans lesquels coexistent un chef de l'Etat élu au suffrage universel et un gouvernement responsable devant le Parlement* », *in* Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, *op.cit.*, p.334.

[36] Jean-Louis DEBRE, « Justice et séparation des pouvoirs en droit constitutionnel français », *CCC*, 21, 2008, p.7.

[37] Voir les articles 64 à 97 de la Constitution du 25 octobre 2015.

[38] Voir les articles 98 à 106 de la Constitution du 25 octobre 2015.

[39] Article 98 de la Constitution du 25 octobre 2015.

[40] Dandi GNAMOU, « La monarchisation des exécutifs en Afrique francophone », *in* Koffi AHADZI-NONOU, Dodzi KOKOROKO, Adama KPODAR et Frédéric Joël AIVO, *Démocratie en questions. Mélanges en l'honneur du professeur Théodore HOLO*, *op.cit.*, p.70.

[41] Godefroy MOYEN, « L'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Benin et du Togo », *op.cit.*, p.42.

[42] Charles DEBBASCH et Yves DAUDET, *Lexique des termes politiques*, Paris, 2[e] édition, Dalloz, 1978, p.113.

[43] Olivier NAY (dir.), *Lexique de science politique*, *op.cit.*, p.234.

[44] Mathieu TOUREL-DIVINA, *Dictionnaire de droit public interne*, Paris, Lexis Nexis, 2017, p.92.

« *l'établissement d'une Constitution traduit un désir d'organisation rationnelle de l'Etat* »[45]. Mais ce qui importe ici, c'est le contenu et la finalité des « règles de procédure » et « règles de fond »[46], qu'édicte la Constitution dès lors que celles-ci ont pour vocation, d'une part, d'aménager l'organisation et le fonctionnement des pouvoirs publics[47] et, d'autre part, de garantir les droits et libertés des citoyens[48].

Dans le cadre de l'organisation des pouvoirs publics, la Constitution congolaise adoptée par referendum le 25 octobre 2015 et promulguée le 6 novembre 2015 a institué des contrepoids qui, théoriquement, jouent « *le rôle de frein, de la modération, de l'endiguement* »[49]. S'il est vrai que les contrepoids peuvent être institutionnels, politiques ou sociaux[50], dans la Constitution congolaise, les contrepoids au pouvoir exécutif sont essentiellement institutionnels : le pouvoir législatif ; la Cour constitutionnelle ; le pouvoir judiciaire ; l'opposition politique. C'est la preuve que cette Constitution est bien utile et utilitaire[51] en ce qu'elle contribue, en dépit des critiques, à l'organisation des pouvoirs publics.

Tout l'intérêt du sujet est de voir si dans la Constitution du 25 octobre 2015, les contrepoids au pouvoir exécutif sont une réalité. En d'autres termes, est-il possible d'affirmer l'existence et l'efficacité des contrepoids au pouvoir exécutif au Congo ? Cette interrogation permet de voir si le système politique congolais offre un équilibre suffisant pour éviter que le « *Gouvernement soit sans limites* »[52] ou s'il faut définitivement conclure à « *un reniement de la séparation des pouvoirs* »[53]. Une réponse positive en termes de reniement de la séparation des pouvoirs traduirait « *le désespoir d'un droit constitutionnel terrassé* »[54]. Ce qui permettra de se rendre compte que la sacralité constitutionnelle[55] autrefois vénérée, est aujourd'hui, à l'image de la loi, en perte de majesté[56]. A *contrario* une réponse négative témoignerait

[45] Jean GICQUEL et Jean-Eric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, 38e édition, 2024-2025, p.249.
[46] Hans KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *RDP*, 1928, p.206.
[47] Pierre PACTET et Ferdinand MERLIN-SOUCRAMANIEN, *Droit constitutionnel*, Paris, 35e édition, Sirey, 2017, p.442.
[48] Serge François SOBZE, « Constitution et droits fondamentaux en Afrique noire francophone : réflexion à partir des expériences du Cameroun, de la Centrafrique et du Gabon », *Revue RCC*, n°11, décembre 2025, p.14.
[49] Dandi GNAMOU, « Les contrepoids au pouvoir présidentiel dans la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, *op.cit.*, p.193.
[50] Pierre PACTET et Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN, *Droit constitutionnel*, *op.cit.*, pp.14-15.
[51] John Stuart MILL, *L'utilitarisme*, 2e édition, Revue, Paris, 1889.
[52] Christophe DE ARANJO, « Sur le constitutionnalisme européen », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'Etranger*, n°6, 2006, p.1545.
[53] Babacar GUEYE, « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs*, 2009/2, n°129, p.16.
[54] Adama KPODAR, « Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », *in* Frédéric Joël AIVO (coord.), *La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, L'Harmattan Paris, 2014, p.96.
[55] Jean-Marie BRETON, « Le sacré et le constitutionnalisme. De la légitimation à la disqualification du pouvoir », *Droit et culture, Revue trimestrielle d'anthropologie et d'histoire*, n°12, 1986, pp.105 et s.
[56] Serge François SOBZE, « Constitution et droits fondamentaux en Afrique noire francophone : réflexion à partir des expériences du Cameroun, de la Centrafrique et du Gabon », *op.cit.*, p.14.

« *l'espoir d'un droit constitutionnel consolidé* »[57], fruit de la « *fièvre constitutionnelle* »[58] du début des années 1990 correspondant au printemps juridique et politique[59].

L'étude suscite de ce fait un intérêt à un double niveau. Sur le plan théorique, elle permettra de décrypter cette vitrine de la séparation des pouvoirs qu'est la notion de contrepoids. S'il est vrai que les études similaires ont déjà été réalisées en France[60]et en Afrique noire francophone[61], au Congo, la question demeure encore une terre inconnue. L'étude n'est donc pas superfétatoire, car les avancées et les reculades de la séparation des pouvoirs varient d'un Etat à un autre. L'adage latin « *Ubi societas, ibi jus* »[62] témoigne que l'étude conserve toute sa sève. Sur le plan pratique, elle permet de voir si les contrepoids au pouvoir exécutif s'inscrivent dans les dynamiques récentes de la théorie de la séparation des pouvoirs. Une telle démarche permet de mesurer l'effectivité de cette notion afin d'en comprendre les contrastes.

Cela dit, cette réflexion nécessite le recours à la méthode positiviste dans sa dimension pragmatique[63] ou factualiste[64]. Cette option est guidée par le souci d'étudier les contrepoids en mobilisant le texte constitutionnel et les pratiques constitutionnelles[65]. Eu égard à la problématique ainsi posée, la réponse est sans équivoque, les contrepoids au pouvoir exécutif sont bel et bien perceptibles dans le texte de la Constitution (**I**), même si dans la pratique ils sont perfectibles (**II**).

I-DES CONTREPOIDS PERCEPTIBLES

Il n'y a pas dans la Constitution du 25 octobre 2015 le terme séparation des pouvoirs, d'équilibre des pouvoirs ou d'aménagement des pouvoirs. Mais la Constitution ne fait pas autre chose en organisant le pouvoir que d'aménager les pouvoirs des uns et des autres, de

---

[57] Adama KPODAR, « Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », *in* Frédéric Joël AIVO (coord.), *La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé, op.cit.*, p.110.

[58] Selon les termes du professeur Maurice AHANHANZO-GLELE cité par Dandi GNAMOU, « La monarchisation des exécutifs en Afrique francophone », *in* Koffi AHADZI-NONOU, Dodzi KOKOROKO, Adama KPODAR et Frédéric Joël AIVO, *Démocratie en questions. Mélanges en l'honneur du professeur Théodore HOLO*, *op.cit.*, p.73, note 25.

[59] Cyrille MONEMBOU, *La séparation des pouvoirs dans le constitutionnalisme camerounais. Contribution à l'étude de l'évolution constitutionnelle*, Thèse de doctorat de droit public, Université Yaoundé II, 2011, pp.251 et s.

[60] Ludovic FRANCOIS et Francois-Bernard HUYGHE, *Contre-pouvoirs. De la société d'autorité à la démocratie d'influence*, Paris, Ellipses, 2009, 132 p ; Philippe QUERE, *Contre-Pouvoir en danger*, édition Max Milo, 2023, 248 p.

[61] Sébastien Yédoh LATH, « Le modelage des contre-pouvoirs dans les systèmes constitutionnels des Etats africains francophones », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, *op.cit.*, pp.199-2008 ; Dandi GNAMOU, « Les contrepoids au pouvoir présidentiel dans la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, *op.cit.*, pp.191-198.

[62] Cet adage signifie que le droit est intrinsèquement lié à la société.

[63] Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, *Méthodologies du droit et des sciences du droit*, Paris, Dalloz, coll. « Méthodes du droit », 2014, p.9, p.111.

[64] Bruno OPPETIT, *Philosophie du droit*, Paris, Dalloz, 1999, p.57.

[65] Lire Karim DOSSO, « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *RFDC*, 2012, pp.57-85.

répartir les fonctions de chaque-organe pouvoir[66]. Les contrepoids ainsi institués vont bien au-delà de la dimension organique des trois pouvoirs. En effet, à côté des contrepoids classiques que sont le Parlement et le pouvoir judiciaire, des entités nouvelles ont fait irruption dans le jeu des pouvoirs publics. Il en est ainsi de l'opposition politique et de la justice constitutionnelle. C'est ainsi que dans la Constitution congolaise les contrepoids au pouvoir exécutif se répartissent en deux catégories. D'une part, les contrepoids politiques (**A**), d'autre part, les contrepoids juridictionnels (**B**).

A- Les contrepoids politiques

Deux contrepoids de nature politique sont institutionnellement reconnus dans la Constitution du 25 octobre 2015. Il s'agit du contrepoids parlementaire et de l'opposition politique. Le premier est classique alors que le second traduit les mutations contemporaines de la séparation des pouvoirs. On en déduit que « *tout a changé depuis L'Esprit des lois (1748), sauf la recherche permanente de l'équilibre des pouvoirs* »[67]. Cette nouvelle approche de la théorie des contrepoids qu'il convient de retenir conduit à étudier successivement le Parlement comme contrepoids classique (**1**) et l'opposition parlementaire comme contrepoids émergent (**2**).

1-Le Parlement comme contrepoids politique classique

Le Parlement est un contrepoids classique. Répondant à la question « que fait le Parlement ? », Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL ont relevé « *un double rôle législatif et politique qui s'avère asymétrique* »[68]. Il s'agit d'une part, du vote de la loi, et d'autre part, du contre de l'action du gouvernement. Ces deux fonctions sont consacrées dans la Constitution du 25 octobre 2015[69]. Ainsi, aux termes de l'article 107 de la Constitution, « *Le Parlement est composé de deux chambres : l'Assemblée nationale et le Sénat. Le Parlement exerce le pouvoir législatif et contrôle l'action du Gouvernement* »[70]. De ces deux missions, c'est la seconde, à savoir le contrôle de l'action du Gouvernement qui justifie le contrepoids parlementaire. Ce contrôle est réaffirmé dans l'article 142 de la Constitution en ces termes : « *Le Parlement contrôle l'action du Gouvernement* »[71]. Il s'agit d'une fonction traditionnelle du Parlement consistant à se rendre compte par l'exécutif de son action politique et administrative[72]. Comme l'a très bien expliqué John Stuart MILL : « *Le véritable office d'une assemblée représentative n'est pas de gouverner, elle y est radicalement impropre ; mais bien de surveiller et de contrôler le gouvernement, de mettre en lumière toutes ses actions, d'en exiger l'exposé et la justification, quand ces actes paraissent contestables, de les blâmer s'ils sont condamnables, de chasser de leur emploi les hommes qui composent le gouvernement*

[66] Dandi GNAMOU, « Les contrepoids au pouvoir présidentiel dans la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, *op.cit.*, p.194.
[67] *Ibid.*, p.34.
[68] Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, *op.cit.*, p.867.
[69] Le constituant congolais s'est inspiré en partie de l'article 24 de la Constitution française du 04 octobre 1958 : « *Le Parlement vote la loi. Il contrôle l'action du Gouvernement. Il évalue les politiques publiques* ».
[70] Article 107 de la Constitution congolaise du 25 octobre 2015.
[71] Article 142 de la Constitution congolaise du 25 octobre 2015.
[72] Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, *op.cit.*, p.96.

s'ils abusent de leur charge ou s'ils la remplissent d'une façon contraire à la volonté expresse de la nation, et de nommer leurs successeurs, soit expressément, soit virtuellement »[73]. Le Parlement incarne, pour tout dire, le « *destin de la démocratie* »[74].

Dans la Constitution du 25 octobre 2015, le contrôle parlementaire est « *ramifié, démultiplié, au point d'englober des opérations, aussi variées que nombreuses, allant des activités informatives à la mise en jeu de la responsabilité du Gouvernement* »[75]. Les activités informatives correspondent aux types de processus d'information qui conduisent, en fait, même en l'absence de sanctions juridiques, à un contrôle de l'action gouvernementale[76]. Certains auteurs parlent du « contrôle informatif », c'est-à-dire « *l'ensemble des procédures de contrôle qui n'entraînent par elles-mêmes aucune sanction à l'égard du Gouvernement ou d'un ministre* »[77]. Au Congo, il peut s'exercer selon quatre procédures : l'interpellation, les questions, l'audition en commission et l'enquête parlementaire[78].

Tout d'abord, l'interpellation désigne la procédure de contrôle parlementaire prenant la forme d'une question mettant le Gouvernement en demeure de s'expliquer sur sa politique[79]. Très utilisé au Congo, cette procédure ne fait pas tomber le Gouvernement comme ce fut le cas en France sous la III^{e} République[80]. Elle comporte seulement un débat non suivi du vote d'un ordre du jour exprimant la position de l'assemblée. L'interpellation a déjà disparu en France sous la V^{e} République[81].

Ensuite, les questions sont des demandes d'information adressées par un parlementaire soit au Premier ministre, soit à un autre membre du Gouvernement. La réponse ne peut donner lieu à un vote mettant en cause la responsabilité du gouvernement. Le constituant congolais distingue trois procédures : la question orale, la question écrite et la question d'actualité. Selon Philippe ARDANT et Bertrand MATHIEU, « *le procédé des questions permet aux parlementaires de ne pas être tributaires, en matière d'information, de la bonne volonté du Gouvernement. Les représentants prennent l'initiative de demander les explications* »[82].

Par ailleurs, les auditions permettent aux commissions parlementaires d'entendre les ministres, les hauts fonctionnaires et des personnalités qualifiées pour éclairer leurs travaux, et informer l'assemblée[83]. L'enquête parlementaire vise à recueillir des éléments

[73] John Stuart MILL, *Considérations sur le gouvernement représentatif*, édition Guillaumin, 1877, p.135.
[74] Hans KELSEN cité par Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, *op.cit*., p.868.
[75] Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques, op.cit*., p.868.
[76] Alain DELCAMP, « La perception du contrôle parlementaire. Comment le rendre plus attractif ? », *Pouvoirs*, n°134, 2010, p.111.
[77] Pierre BRUNET, Francis HAMON et Michel TROPER, *Droit constitutionnel*, Paris, 44^{e} édition, LGDJ, 2023-2024, pp.685 et s.
[78] Voir article 107 alinéa 3 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[79] Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, *op.cit*., p.205.
[80] C'est le régime politique qui a durablement instauré la démocratie en France (1870-1940).
[81] Le Conseil constitutionnel a d'ailleurs condamné l'interpellation dès 1959 : décision des 17, 18 et 24 juin.
[82] Philippe ARDANT et Bertrand MATHIEU, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, 23^{e} édition, 2011, p.619.
[83] Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques, op.cit*., p.872.

d'information sur les faits déterminés. Au Congo, les enquêtes parlementaires sont souvent menées[84] par des commissions d'enquête[85] et donnent lieu à un rapport.

L'autre visage du contrepoids parlementaire est la mise en jeu de la responsabilité du Gouvernement à l'Assemblée nationale. Selon Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, « *la responsabilité est le corollaire de l'autorité en démocratie* »[86]. Au Congo tout comme en France[87], le Gouvernement est responsable devant l'Assemblée nationale mais non devant le Sénat. Suivant les procédures de rationalisation[88], cette responsabilité se traduit par la question de confiance et la motion de censure.

Par question de confiance on entend, la procédure par laquelle, en régime parlementaire, le Chef du Gouvernement engage devant les parlementaires élus au suffrage universel la responsabilité politique (c'est-à-dire l'existence) de son Gouvernement[89]. Si l'expression ne figure pas dans la Constitution du 25 octobre 2015, la procédure existe : « *Le Premier Ministre peut, après délibération du Conseil des ministres, engager devant l'Assemblée nationale la responsabilité du Gouvernement sur son programme, sur une déclaration de politique générale ou sur projet de texte. L'Assemblée nationale, après débat, émet un vote. La confiance ne peut être refusée au Gouvernement qu'à la majorité des deux tiers (2/3) des députés composant l'Assemblée nationale. Lorsque la confiance est refusée, le Premier Ministre remet au Président de la République la démission du Gouvernement* »[90]. Le Premier Ministre peut ainsi solliciter la confiance de l'Assemblée nationale soit au moment de la Constitution de son Gouvernement, soit ultérieurement, au moment où il le juge nécessaire. Aussi parfois pour ressouder la majorité autour d'un Gouvernement[91].

Quant à la motion de censure ou de défiance, elle est l'instrument de mise en jeu explicite de la responsabilité politique du Gouvernement par une assemblée dans un régime parlementaire[92]. Elle est donc « *une arme offensive entre les mains des députés* »[93]. Ainsi, aux termes de l'article 160 de la Constitution, « *L'Assemblée nationale peut mettre en cause la responsabilité du Premier Ministre et des autres membres du Gouvernement par le vote d'une motion de censure* »[94]. Celle-ci doit être signée par un quart au moins des députés composant

[84] Les enquêtes parlementaires peuvent aussi être menées par d'autres organes des assemblées.
[85] C'est un type de commission parlementaire temporaire créée par une assemblée aux fins de participer aux missions de contrôle et d'évaluation du pouvoir exécutif et de son administration. Cf. Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, *op.cit*., p.58.
[86] Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques, op.cit*., p.873.
[87] Voir article 20 de la Constitution du 04 octobre 1958.
[88] Se dit d'un régime parlementaire dont les principaux mécanismes de fonctionnement font l'objet d'une réglementation par le droit écrit. Cette « rationalisation » (le terme a été utilisé par le juriste Boris MIRKINE-GUETZEVITCH en 1928) du parlementarisme s'entend comme un ensemble de techniques juridiques ayant pour objet, par une réglementation minutieuse et contraignante des rapports entre le Gouvernement et le Parlement, de « rendre rationnel » le fonctionnement du Gouvernement parlementaire, autrement dit, en premier lieu, de « codifier » ses règles. Cf. Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, *op.cit*., pp.277 et s.
[89] Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, *op.cit*., pp.316 et s.
[90] Article 159 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[91] Philippe ARDANT et Bertrand MATHIEU, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, *op.cit.,* p.627.
[92]Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, *op.cit*., p.254.
[93] Philippe ARDANT et Bertrand MATHIEU, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, *op.cit.,* p.627.
[94] Article 160 alinéa 1 de la Constitution du 25 octobre 2015.

l'Assemblée nationale, pour être adoptée. Le vote ne peut intervenir qu'au terme d'un délai de 48 heures après le dépôt de la motion, à la majorité des deux tiers.

2-L'opposition parlementaire comme contrepoids politique émergent

A la suite du Sénégal[95] et de Madagascar[96], le Congo a procédé à la consécration constitutionnelle de l'opposition[97]. Le Titre III de la Constitution du 25 octobre 2015 est consacré au statut de l'opposition[98]. Ainsi, aux termes de l'article 63 de la Constitution, « *l'opposition politique est reconnue en République du Congo* ». Toutefois, la Constitution renvoie à la loi pour de déterminer le statut[99] de l'opposition politique[100]. Certes, à la différence du Parlement, la Constitution ne dote pas l'opposition parlementaire des outils nécessaires d'assurer le contrepoids. Cependant, la pratique parlementaire met en exergue le contrôle de l'Exécutif par l'opposition parlementaire[101].

Notion clé de la vie politique, l'opposition politique désigne « *l'ensemble des partis et/ou groupement de partis politiques ne soutenant pas l'action du Gouvernement. L'opposition politique est parlementaire et extra-parlementaire. L'opposition est parlementaire quand elle est représentée à l'Assemblée nationale et/ou au Sénat et extra-parlementaire lorsqu'elle n'y est pas représentée* »[102]. C'est surtout la première qui est considérée comme « *un contre-pouvoir politique saisi par le droit* »[103]. En effet, outre sa fonction de représentation (celle d'une minorité du corps électoral), la raison d'être de l'opposition parlementaire réside dans l'action de contrôler la majorité

---

[95] Le Sénégal fut le premier pays de l'Afrique noire francophone à y procéder dans la mesure où le Titre V de la Constitution du 22 janvier 2001 est consacré entièrement à l'opposition. Ainsi, aux termes de l'article 57 de ladite Constitution, le Sénégal se reconnaît la vocation d'être une démocratie moderne fonctionnant selon le jeu loyal et équitable entre une majorité qui gouverne et une opposition qui s'oppose. Quant à l'article 58, il précise que l'opposition est un pilier de la démocratie et un rouage indispensable au fonctionnement du mécanisme démocratique. Toutefois, la Constitution renvoie à la loi pour fixer les droits et les devoirs de l'opposition.

[96] L'article 14 de la Constitution de Madagascar du 11 décembre 2010 garantit le droit d'opposition démocratique et précise que qu'après chaque élection législative « *les groupes politiques d'opposition désignent un Chef de l'opposition. A défaut d'accord, le chef du groupe politique d'opposition ayant obtenu le plus grand nombre de suffrages exprimés lors du vote est le Chef de l'opposition*. *Le statut de l'opposition et des partis d'opposition reconnu par la présente Constitution et leur donnant un cadre institutionnel pour s'exprimer est déterminé par la loi* ». Aux termes de l'article 102 de ladite Constitution, « *Les moyens d'information du Parlement à l'égard de l'action gouvernementale sont la question orale, la question écrite, l'interpellation et la Commission d'enquête. Une séance par quinzaine au moins y compris pendant les sessions extraordinaires prévues à l'article 76, est consacrée aux questions des membres du Parlement et aux réponses du Gouvernement. **Trois jours de séance par mois sont réservés à un ordre du jour arrêté par chaque assemblée à l'initiative des groupes d'opposition e l'assemblée intéressée ainsi qu'à celle des groupes minoritaires*** ».

[97] Dans d'autres pays, l'opposition politique n'a qu'une base légale. C'est le cas de l'ordonnance 99-60 du 20 décembre 1999 portant statut de l'opposition au Niger, de la loi n°007/2000/AN du 25 avril 2000 au Burkina-Faso, de la loi 00-047 du 13 juillet 2000 portant statut de l'opposition au Mali, de la loi n°2001-36 du 14 octobre 2002 au Bénin, etc.

[98] Mais aussi aux partis politiques.

[99] Voir la loi n°28-2017 du 7 juillet 2017 déterminant le statut de l'opposition politique.

[100] Lire article 63 alinéa 3 de la Constitution congolaise du 25 octobre 2015.

[101] Lire à cet effet, Diassibo Thomas YONLI, « Le contrôle de l'exécutif par l'opposition parlementaire en Afrique noire francophone », in *Jurisprudence de la Cour constitutionnelle : le citoyen, Etudes en l'honneur de la 5e mandature présidée par le professeur Théodore Holo*, T.II, 2023, pp.61-106.

[102] Article premier de la loi n°28-2017 du 7 juillet 2017 déterminant le statut de l'opposition politique.

[103] Béligh NABLI, « L'opposition parlementaire : un contre-pouvoir politique saisi par le droit », *Pouvoirs*, 2010/2, n°133, pp.125-141.

parlementaire/gouvernementale et de proposer des solutions politiques alternatives[104]. C'est dans cette perspective que le doyen Georges VEDEL place l'opposition parlementaire au cœur du jeu démocratique et de l'équilibre des pouvoirs lorsqu'il soutient qu'« *une démocratie (…) c'est un Exécutif appuyé sur la Nation et contrôlé par une opposition parlementaire* »[105]. Dès lors, si le contrôle parlementaire peut être considéré comme l'un des piliers de l'Etat de droit, l'est encore davantage le contrôle de l'opposition parlementaire afin d'éviter la dictature de la majorité[106].

Le contrôle porte sur l'Exécutif et non pas seulement sur l'action gouvernementale comme cela ressort de la plupart des ouvrages de droit constitutionnel[107]. Pour le doyen VEDEL, la véritable séparation des pouvoirs est « *la séparation entre pouvoir majoritaire qui d'un seul tenant est à la fois Exécutif et Législatif, et opposition* »[108]. Ainsi, par transposition de la célèbre pensée de MONTESQUIEU selon laquelle, tout homme qui a le pouvoir est porté à en abuser, l'on aboutit à l'idée que toute majorité qui a le pouvoir est portée à en abuser. Et il ne faut pas perdre de vue que le suffrage universel peut contribuer à l'installation de véritables dictatures comme on a pu le constater avec les régimes nazis et fascistes. Aujourd'hui, dans la plupart des démocraties libérales, l'Exécutif et le Parlement ont cessé d'être des centres autonomes de pouvoir pour apparaître dans la logique fusionnelle[109]. Dès lors, l'opposition parlementaire apparaît selon le professeur Théodore HOLO comme « *l'oxygène de la démocratie* »[110]. Suivant le raisonnement de cet éminent constitutionnaliste africain, un parti politique peut posséder, au gré d'une élection, le pouvoir politique, sans dominer le pouvoir législatif. Même s'il lui arrive de disposer du pouvoir exécutif et de dominer le pouvoir législatif, comme c'est généralement le cas en régime parlementaire et parfois en régime présidentiel et sémi-présidentiel quand il y a concordance entre la majorité présidentielle et la majorité parlementaire, la minorité parlementaire, c'est-à-dire l'opposition, donne son sens, sinon son efficacité au contrôle de l'action gouvernementale[111]. Plus précisément, le fait majoritaire et la solidarité instituée entre le Gouvernement et la majorité parlementaire mettent à mal la pertinence du principe de séparation des pouvoirs, auquel se

---

[104] *Ibid*., p.125.
[105] *Le Monde*, 20-21 juillet 1958.
[106] Lire à cet effet, Diassibo Thomas YONLI, « Le contrôle de l'exécutif par l'opposition parlementaire en Afrique noire francophone », in *Jurisprudence de la Cour constitutionnelle : le citoyen, Etudes en l'honneur de la 5e mandature présidée par le professeur Théodore Holo*, T.II, *op.cit.*, pp.61.
[107] Voir à cet effet, Georges VEDEL, *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, réédité par Guy CARCASSONNE et Olivier DUHAMEL, Paris, Dalloz, 2002, p.453 ; Charles DEBBASCH et autres, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, 4e édition, Economica, 2001, p.941 ; Augustin LOADA et Luc M. IBRIGA, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Ouagadougou, Collection, *Précis de droit Burkinabè*, PADEG, mars 2007.
[108] Georges VEDEL, *in* Association française des constitutionnalistes (AFDC), *La Continuité constitutionnelle en France de 1789 à 1989*, Journées d'études des 16-17 mars 1989, Aix-en-Provence, PUAM/Economica, 1990, p.148.
[109] Philippe LAVAUX cité par Diassibo Thomas YONLI, « Le contrôle de l'exécutif par l'opposition parlementaire en Afrique noire francophone », in *Jurisprudence de la Cour constitutionnelle : le citoyen, Etudes en l'honneur de la 5e mandature présidée par le professeur Théodore Holo*, T.II, *op.cit.*, p.64, note 20.
[110] Théodore HOLO, « L'opposition : l'oxygène de la démocratie », *in* Frédéric Joël AIVO, Jean Du BOIS DE GAUDUSSON, Christine DESOUCHES et Joseph MAILA, *L'Amphithéâtre et le prétoire. Au service des droits de l'homme et de la démocratie, Mélanges en l'honneur du Président Robert* DOSSOU, L'Harmattan Paris, 2020, pp.655-673.
[111] *Ibid*., p.658.

substitue la configuration la plus réaliste incarnée par le couple « opposition/majorité gouvernementale »[112].

Au Congo, pour modérer le pouvoir politique de la majorité politique, l'opposition parlementaire peut user soit du pouvoir de contrôle par l'expression soit du pouvoir de contrôle par l'investigation. Loin d'être une exclusivité de l'opposition parlementaire, ces mécanismes constituent « *l'une des deux missions fondamentales du pouvoir législatif, permettant à l'opinion et au corps électoral d'apprécier la pertinence et l'utilité du programme gouvernemental dont la réalisation nécessite les moyens légaux et financiers que lui donne le Parlement par le vote des lois, du budget de l'Etat et des autorisations de ratification des accords de prêt* »[113]. Le contrôle est renforcé par la consécration légale d'un Chef de l'opposition politique[114]. Celui-ci est « *le porte-parole attitré de l'opposition politique* »[115] et exerce un pouvoir d'influence sur les institutions de la République dont l'Exécutif.

B- Les contrepoids juridictionnels

La Constitution du 25 octobre 2015 ne fait pas référence à l'existence d'un pouvoir juridictionnel. Toutefois, l'existence de ce pouvoir est une réalité qui se traduit par celle d'un système juridictionnel complexe[116]. Et « *c'est d'abord le pouvoir judiciaire qui est classiquement présenté comme l'autre contre-pouvoir à l'Exécutif. Sa place va être renforcée avec l'émergence de la justice constitutionnelle, protectrice à la fois des droits fondamentaux mais aussi des équilibres institutionnels* »[117]. Cette modulation des contre-pouvoirs institutionnels favorise une extension des équilibres du pouvoir vers de nouvelles institutions[118]. Ainsi, à côté du pouvoir judiciaire, contrepoids classique (**1**), apparaît un juge constitutionnel, contrepoids (**2**) émergent.

1-Le pouvoir judiciaire comme contrepoids juridictionnel classique

Le constituant congolais a institué un véritable pouvoir judiciaire[119], et pas seulement une autorité comme en France[120]. Ce pouvoir est « *exercé par la Cour suprême, les Cours*

---

[112] Béligh NABLI, « L'opposition parlementaire : un contre-pouvoir politique saisi par le droit », *op.cit.*, p.130.
[113] Théodore HOLO, « L'opposition : l'oxygène de la démocratie », *in* Frédéric Joël AIVO, Jean Du BOIS DE GAUDUSSON, Christine DESOUCHES et Joseph MAILA, *L'Amphithéâtre et le prétoire. Au service des droits de l'homme et de la démocratie, Mélanges en l'honneur du Président Robert* DOSSOU, *op.cit*., p.658.
[114] Selon l'article 11 de la loi n°28-2017 du 7 juillet 2017 déterminant le statut de l'opposition politique, « *Le chef de l'opposition politique est le premier responsable du parti politique de l'opposition ayant obtenu le plus grand nombre d'élus à l'Assemblée nationale, après le parti ou le groupement politique majoritaire. En cas d'égalité de sièges entre deux partis de l'opposition, le chef de l'opposition politique est le premier responsable du parti politique ayant obtenu le plus grand nombre de suffrages exprimés de leurs élus, à l'issue des dernières élections législatives* ».
[115] *Ibid*., article 11 alinéa 3.
[116] Philippe ARDANT et Bertrand MATHIEU, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, *op.cit.*, p.631.
[117] Dandi GNAMOU, « Les contrepoids au pouvoir présidentiel dans la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.195.
[118] Sébastien Yédoh LATH, « Le modelage des contre-pouvoirs dans les systèmes constitutionnels des Etats africains francophones », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.201.
[119] Notamment dans le Titre VII de la Constitution du 25 octobre 2015.

d'appel et les autres juridictions nationales »[121]. S'il est vrai que la notion du pouvoir judiciaire exprime « *la souveraineté dans son domaine de compétence, à l'égal des pouvoirs législatif et exécutif* »[122], elle désigne la puissance de juger. Il s'agit donc d'une fonction juridictionnelle qui consiste à rendre la justice, c'est-à-dire de juger les procès, de trancher des « *litiges nés entre les citoyens ou entre les citoyens et l'Etat* »[123]. L'exercice de cette fonction soulève de très graves problèmes. On demande ainsi si la justice constitue ou non un troisième pouvoir[124], plus particulièrement un contrepoids au pouvoir exécutif. Cette question est pertinente « *puisque le rôle de la justice se borne, en principe, à l'application de la loi, elle ne saurait constituer un contre-pouvoir* »[125]. Un contre-pouvoir est avant tout un pouvoir qui vient en contrebalancer un autre dans l'exercice de son office. La justice (au sens large) ne serait donc un contre-pouvoir que si elle était habilitée par la Constitution à concurrencer les pouvoirs exécutif et législatif dans leur sphère de compétence[126]. Or, il n'en est absolument rien puisque les juridictions ont toutes pour seule fonction d'appliquer, dans les litiges qui leur sont soumis, les normes établies par les deux branches du pouvoir politique, qu'il s'agisse des lois constitutionnelles, des lois ordinaires, des traités ou des décisions réglementaires[127].

Cependant, penser le pouvoir judiciaire comme un contrepoids du pouvoir exécutif conduit, à la suite de Charles EINSMANN[128], de faire une relecture de MONTESQUIEU dans le contexte de l'Etat de droit.[129] En effet, la séparation des pouvoirs dans un Etat de droit implique la soumission de l'activité administrative de l'Exécutif au contrôle juridictionnel. Cette analyse est partagée par Elisabeth ZOLLER qui relève qu'un Etat de droit « *appelle une justice forte et indépendante, capable de faire face aux autres pouvoirs et d'opposer à leurs abus le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales* ».[130] Cette tâche est dévolue aux juridictions congolaises. Objectivement, le contrôle de l'Exécutif, dans la perspective d'une création d'Etat de droit, ne peut tirer son sens et sa plénitude que dans la légalité et le refus de l'arbitraire[131]. Par conséquent, le pouvoir judiciaire ne peut être

---

[120] La Constitution française ne fait pas référence à l'existence d'un pouvoir judiciaire mais elle parle seulement de l'autorité judiciaire (article 64). La réalité d'un pouvoir juridictionnel en France résulte d'une reconnaissance par le Conseil constitutionnel dans sa décision 80-119 DC du 22 juillet 1980.

[121] Article 168 alinéa 2 de la Constitution du 25 octobre 2015.

[122] Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, *op.cit*., p.290.

[123] Article 166 de la Constitution du 25 octobre 2015.

[124] Pierre BRUNET, Francis HAMON et Michel TROPER, *Droit constitutionnel*, *op.cit*., p.160.

[125] Anne-Marie Le POURHIET, « La justice : un contre-pouvoir problématique », *Constructif*, n°70, 2025/1, p.41.

[126] *Ibid.*

[127] *Ibid.*

[128] Charles EISENMANN, « L'Esprit des lois et la séparation des pouvoirs », in *Mélanges Carré de Malberg*, Paris, 1933. Selon Carlos-Miguel PIMENTEL, « *La relecture d'Eisenmann permettait de fonder la légitimité d'une analyse assouplie de la séparation des pouvoirs : dès lors que l'indépendance des organes ne suppose pas une stricte spécialisation des fonctions, il est possible de multiplier les exceptions sans pour autant remettre en cause le principe même de la séparation des pouvoirs, devenu sacro-saint pour toute la tradition juridique libérale », in « Le sanctuaire vide : la séparation des pouvoirs comme superstition juridique* ? », *op.cit.*, p.119.

[129]Lire notre étude, Stéven Modeste YOMBI, « L'Etat de droit dans le renouveau démocratique en Afrique noire francophone », *Revue RCC*, n°002/Octobre 2019, pp.1-34.

[130] Elisabeth ZOLLER, « La justice comme contre-pouvoir : regards croisés sur les pratiques américaine et française », *RIDC*, 3-2001, p.560.

[131] Auguste ILOKI, *Le recours pour excès de pouvoir au Congo*, L'Harmattan Paris, 2002, p.11.

considéré comme un contrepoids de l'Exécutif que s'il est prévu, d'une part, le principe de légalité, et d'autre part, un juge pour sanctionner son irrespect[132].

Ce rôle revient tantôt au juge administratif[133] tantôt au juge judicaire[134]. Certes, au Congo, parler de la séparation entre les juridictions administratives et les juridictions judiciaires peut sembler malaisé. La justice au Congo[135], à la différence de la France[136] est organisée en un seul ordre de juridiction : c'est l'ordre judiciaire chapeauté par la Cour suprême. Cependant, à la différence du modèle anglo-saxon[137], le moniste congolais est atypique, car il existe des tribunaux administratifs[138] séparés des tribunaux judiciaires. A cela s'ajoute la chambre administrative de la Cour suprême, spécialement conçue pour trancher les litiges d'ordre administratif. Il ressort que le monisme congolais est fondamentalement régit par le principe de spécialité même si les juridictions ordinaires exercent elles aussi les compétences en matière administrative.

Le contrôle des actes de l'Exécutif s'articule autour des actes de l'administration, au regard de sa motivation d'une part, et de la proportionnalité de la sanction infligée par rapport à la gravité de la faute commise d'autre part[139]. Au Congo[140] comme ailleurs en Afrique francophone[141], le recours pour excès de pouvoir s'impose comme un moyen de limiter l'arbitraire administratif[142]. Edouard LAFFERIERE[143] le range dans le contentieux de

---

[132] Lire à cet effet, Jean RIVERO, « Le juge administratif : gardien de la légalité administrative ou gardien administratif de la légalité », in *Mélanges offerts à Marcel Waline. Le juge et le droit public*, Paris, LGDJ, 1974, pp.701-717 ; Anne REVILLARD, Pierre-Yves BAUDOT, Vincent-Arnaud CHAPPE et Thomas RIBEMONT, *La fabrique d'une légalité administrative : sociologie du médiateur de la République*, Rapport final, Mission de recherche droit et justice, 2011, 384 p.

[133] Lire Yehia KERKATLY, *Le juge administratif et les libertés publiques en droit libanais et français*, Edition Point Delta, 2016, 272 p.

[134] Lire Dany COHEN, « Le juge, gardien des libertés ? », *Pouvoirs*, n°130, septembre 2009, pp.113-125.

[135] Lire Auguste ILOKI, Valencia ENGAMBA ILOKI et Raïssa Kartelle ILOKI, *La justice au Congo : bilan global soixantenaire. La genèse et l'évolution de la justice de droit commun*, L'Harmattan Paris, 2023, 428 p.

[136] La justice en France est organisée en deux ordres de juridiction : les juridictions administratives et les juridictions judiciaires, ayant respectivement à leur tête le Conseil d'Etat et la Cour de cassation. Cette dualité des ordres de juridiction, qui a des fondements historiques anciens, est aujourd'hui consacrée par la Constitution. La répartition des compétences, dont les règles ont été pour l'essentiel définies par la jurisprudence, se concrétise par deux grands types de procédures : le mécanisme des questions préjudicielles entre les deux ordres et la saisine du Tribunal des conflits. Cf. Bernard STIRN et Yann AGUILA, *Droit public français et européen*, 2e édition revue et augmentée, Paris, Presses de Sciences Po et Dalloz, 2018, p.611.

[137] Dans le modèle anglo-saxon, caractéristique des pays de *Common Law* comme le Royaume-Uni, il existe un système unifié où un seul ordre de juridiction tranche tous les litiges, qu'ils opposent des particuliers entre eux ou des particuliers à l'administration. Contrairement au dualisme français, il n'existe pas un tribunal administratif séparé des tribunaux judiciaires.

[138] A l'état actuel, les tribunaux administratifs existent dans les deux grandes villes du pays : Brazzaville et Pointe-Noire.

[139] Lire à ce sujet, Khadim THIAM, *Le contrôle de l'exécutif dans la création de l'Etat de droit en Afrique francophone*, Thèse de doctorat de droit public, université de Bordeaux, 2018, p.44.

[140] Lire Auguste ILOKI, *Le recours pour excès de pouvoir au Congo*, *op.cit.*

[141] Lire Amegas SEBILO, *Le contentieux de l'annulation des actes administratifs unilatéraux en Afrique noire francophone : cas du Congo, Cameroun, Bénin et Sénégal, Thèse de doctorat de droit public*, Université Marien Ngouabi, 2021.

[142] Cédric Charles TUEKAM TATCHUM, « Le contentieux de l'excès de pouvoir contre le titre foncier au Cameroun : le dépassement de l'injusticiabilité ? », *Vénégré : La Revue Africaines des Sciences Administrative, Juridique et Politiques*, janvier 2026, p.4.

[143] *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 1ère édition, Paris, Berger-Levrault, 1887-1888, p.496.

l'annulation[144]. Il s'analyse alors comme un instrument de protection de l'ordre juridique[145] permettant à une personne physique ou morale d'obtenir du juge administratif, l'anéantissement avec effet rétroactif d'un acte administratif méconnaissant le principe de juridicité qui s'impose à son auteur[146]. C'est en quelque sorte un « *recours-guillotine par lequel on requiert la mort de l'acte et rien d'autre* »[147]. La vitalité d'un tel recours dans la garantie de l'Etat de droit est qu'il est selon le Conseil d'Etat français « *ouvert même sans texte contre un acte administratif, et qui a pour effet d'assurer, conformément aux principes généraux du droit, le respect de la légalité* »[148]. La Cour suprême du Congo a capitalisé cet héritage car, en parfaite adéquation avec le juge administratif français, elle a jugé que « *tout acte réglementaire (…) est susceptible de recours devant la Cour suprême, juge du contentieux de l'annulation de l'excès de pouvoir* »[149].

En s'appuyant sur la théorie de Bernard STIRN et Yann AGUILA de « *la gomme et du crayon* », force est de constater que puisque « *le juge de l'excès de pouvoir ne dispose que d'une gomme pour annuler l'acte qui lui est déféré* », le contrôle des actes de l'Exécutif est renforcé par le juge de plein contentieux dans la mesure où celui-ci « *peut également utiliser un crayon pour le corriger [l'acte administratif] ou le compléter* »[150]. Si le recours pour excès de pouvoir est ouvert à tout intéressé[151], le recours de plein contentieux quant à lui n'est ouvert qu'aux personnes alléguant la violation du droit[152]. L'intérêt de ce contentieux découle du fait que le juge dispose des pouvoirs les plus étendus : se prononçant en fait et en droit, il peut annuler un acte, attribuer des dommages-intérêts, substituer sa propre décision à celle de l'Administration[153], faisant du juge un véritable rempart contre l'arbitraire administratif.

2-La Cour constitutionnelle comme contrepoids juridictionnel émergent

Le développement des régimes parlementaires dans les démocraties contemporaines a entraîné la concentration du pouvoir de l'Etat entre les mains d'une majorité politique. Afin de juguler ce pouvoir et s'arrimer avec l'Etat de droit s'est développée la justice constitutionnelle comme contrepoids juridictionnel. Garantie juridictionnelle de la Constitution[154], la justice constitutionnelle est née aux Etats-Unis d'Amérique à la fin du XVIII^{e} sous l'empire de la Constitution de 1787, développée en Europe au début du XX^{e} siècle sous l'impulsion du Maître de l'Ecole de Vienne Hans KELSEN, elle apparaît en

[144] Notant qu'Edouard LAFFERIERE se fonde sur l'étendue des pouvoirs du juge et non sur la nature de la question posée, comme l'ont fait Léon DUGUIT et Marcel WALINE.
[145] Demba SY, *Droit administratif*, L'Harmattan Sénégal, 3^{e} édition corrigée, revue et augmentée, 2021, pp.511-542.
[146] Cédric Charles TUEKAM TATCHUM, « Le contentieux de l'excès de pouvoir contre le titre foncier au Cameroun : le dépassement de l'injusticiabilité ? », *op.cit.*, pp.4 et s.
[147] Gilles LEBRETON, *Droit administratif général*, 11^{e} édition, Paris, Dalloz, 2021, p.498.
[148] CE, Assemblée, 17 février 1950, *Ministre de l'agriculture c/ Dame Lamotte*.
[149] C.S., Avis, 2 février 2022, *Elections locales dans le département du Pool.*
[150] Bernard STIRN et Yann AGUILA, *Droit public français et européen, op.cit.*, p.681.
[151] Le recours pour excès de pouvoir est un contentieux objectif.
[152] Le recours de plein contentieux est un contentieux subjectif.
[153] Agathe VAN LANG, Geneviève GONDOUIN et Véronique INSERGUET-BRISSET, *Dictionnaire de droit administratif*, Paris, 8^{e} édition, Sirey, 2021, p.480.
[154] Hans KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution : la justice constitutionnelle », *RDP*, 1928, pp.198-257.

Afrique dès les indépendances au milieu du XX[e] siècle[155]. En France, certains auteurs se sont interrogés sur le rôle de « contre-pouvoir » de la juridiction constitutionnelle[156]. De telles interrogations se justifient aisément car le Conseil constitutionnel français a, originairement été établi essentiellement pour limiter les dérives du Parlement. Toutefois, ses prérogatives en matière d'expertise normative lui ont permis d'étendre son rôle au pouvoir exécutif. Ce qui fait dire à Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL que « *le Conseil [constitutionnel] occupe une place centrale et originale accordée au changement qui s'est opéré dans le mode de gestion des problèmes au sein des démocraties modernes. A la régulation classique de l'exercice du pouvoir, s'est substituée, pour une part importante, la régulation libérale (…). Dans cette perspective, la séparation des pouvoir reçoit une nouvelle interprétation à travers le pouvoir majoritaire et le pouvoir juridictionnel* »[157]. C'est ainsi qu'une partie de la doctrine a célébré l'émergence du contre-pouvoir juridictionnel sous la V[e] République[158]. La Cour constitutionnelle du Congo s'inscrit dans cette dynamique. C'est la plus haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle[159]. Ses compétences font d'elle un contrepoids de l'Exécutif. Ainsi, derrière le rôle traditionnel de censeur du Parlement[160], la juridiction constitutionnelle dans certains cas censure indirectement l'Exécutif. Certes, au Congo, comme en France[161], « *le Parlement vote seul la loi* »[162]. Cependant, cette règle est tempérée par l'article 144 de la Constitution du 25 octobre 2015 qui dispose que « *L'initiative des lois appartient concurremment au Gouvernement et aux membres du Parlent* ». Certes, cette disposition ne fait pas de l'Exécutif co-auteur de la loi mais force est de constater que la quasi-totalité des lois adoptées sont d'origine gouvernementale. De ce fait, censurer une loi dont le projet a été élaboré par l'Exécutif, revient à censurer celui-ci, même si un tel projet devenu loi devient entièrement l'œuvre du Parlement. Comme l'observe le professeur Godefroy MOYEN : « *En réalité, en ce qui concerne le contrôle [de constitutionnalité] des lois, l'Exécutif n'est impliqué que lorsqu'il est à l'origine du texte par le biais des projets de lois qu'il fait voter au Parlement* »[163]. Dans ces conditions, la Cour constitutionnelle pourrait

---

[155] Abraham Hervé DIOMPY, « Les dynamiques récentes de la justice constitutionnelle en Afrique francophone », *Afrilex*, 2014, p.1 citant Théodore HOLO, « Emergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoir*, n°129, 2009, pp.101-114.

[156] Voir Pierre Avril, « Le Conseil constitutionnel est-il toujours le bras armé du Gouvernement dans le parlementarisme rationnalisé ? », *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°50, Dossier : *Le Conseil constitutionnel et le pouvoir exécutif*-janvier 2016, pp.39-49 ; « Le juge constitutionnel est-il un contre-pouvoir ? », *Table ronde du Centre français de droit comparé* (Paris, 21 juin 2010). In : *Revue internationale de droit comparé*, Vol.62, n°3, 2010, pp.788-812 ; Léo HAMON, *Les juges de la loi : naissance et rôle d'un contre-pouvoir, le Conseil constitutionnel*, Paris, Fayard, 1987, 300 p.

[157] Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques, op.cit.*, p.953.

[158] Fabrice HOURQUEBIE, *Sur l'émergence du contre-pouvoir juridictionnel sous la V[e] République*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 678 p. Voir aussi RENOUX (T.S), « La doctrine Gicquel : le Conseil constitutionnel, expression du pouvoir juridictionnel », in *Constitutions et pouvoirs, Mélanges en l'honneur de Jean Gicquel*, Paris, LGDJ, 2008, pp.437-446 ; Olivier GASSIOT, *Du Conseil constitutionnel comme contre-pouvoir juridictionnel sous la Vème République*, Thèse de doctorat, Université de Toulouse, 2006 ;

[159] Article 175 alinéa 1[er] de la Constitution du 25 octobre 2015.

[160] Le rôle de censeur du Parlement concerne le contrôle de constitutionnalité des lois. Ainsi, aux termes de l'article 175 alinéa 2 de la Constitution du 25 octobre 2015, la Cour constitutionnelle « *est juge de la constitutionnalité des lois* (…) ».

[161] Article 24 de la Constitution du 04 octobre 1958.

[162] Article 124 de la Constitution congolaise du 25 octobre 2015.

[163] Godefroy MOYEN, « L'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Benin et du Togo », *op.cit.*, p.57.

s'analyser en « *un frein à la démocratie majoritaire* »[164] à la seule condition qu'elle « *se montre sûre d'elle-même et dominatrice* »[165]. La Cour constitutionnelle contrôle aussi la constitutionnalité des traités et accords internationaux[166]. Il s'agit des actes par excellence qui relève de la compétence du pouvoir exécutif[167], puisque dans la Constitution du 25 octobre 2015, « *le Président de la République négocie, signe et ratifie les traités et les accords internationaux* »[168]. Dès lors, en statuant sur la constitutionnalité des traités et accords internationaux, la Cour constitutionnelle vérifie en réalité la conformité de l'activité diplomatique du Président de la République à la Constitution.

C'est surtout la mission d'« *organe régulateur du fonctionnement des institutions et des activités des pouvoirs publics* »[169] qui fait de la Cour constitutionnelle un contrepoids de l'Exécutif et aussi du Parlement. Notion polysémique[170], la régulation désigne dans son sens premier l' « *équilibrage d'un ensemble mouvant d'initiatives naturellement désordonnées par des actions normalisatrices* » ; c'est également l'action de « *régler un phénomène* »[171]. La fonction de régulation est dès lors « *celle qui a pour fin de normaliser, de régulariser le cours d'activités ou d'opérations diverses notamment de faire respecter dans ses applications multiples, la cohérence d'une règle* »[172]. La régulation a un objectif : celui d'éviter, au moyen des règles, le blocage ou la paralysie d'un cours d'activités ou d'opérations ou d'un processus[173]. Appréhendée au sens large, la notion d'institution[174] renvoie à des formes organisationnelles, des structures, qui sont régies par la Constitution[175]. Quant aux pouvoirs publics, « *seront considérés les seuls pouvoirs publics constitutionnels, tels qu'ils sont*

---

[164] Pire AVRIL cité par Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques, op.cit*., p.953.
[165] Robert BADINTER cité par Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques, op.cit*., p.953.
[166] Article 175 alinéa 2 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[167] Godefroy MOYEN, « L'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Benin et du Togo », *op.cit.*, p.57.
[168] Article 217 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[169] Article 175 alinéa 3 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[170] Marie-Anne FRISSON-ROCHE, « Définition du droit de régulation économique », *Recueil Dalloz*, Dalloz, 2004, n°2, p.126 ; Laurence CALANDRI, *Recherches sur la notion de régulation en droit administratif français*, Paris, LGDJ, 2008, p.8 et s.
[171] Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, 10e édition, Paris, PUF, 2015, p.884.
[172] *Ibid.*
[173] Prudent SOGLOHOUN, « Le juge constitutionnel béninois et la régulation du processus électoral », *in* Koffi AHADZI-NONOU, Dodzi KOKOROKO, Adama KPODAR et Frédéric Joël AIVO, *Démocratie en questions. Mélanges en l'honneur du professeur Théodore HOLO, op.cit.*, p.380.
[174] C'est à Maurice HAURIOU qu'on doit l'une des études les plus abouties sur la notion d'institution. En effet, le phénomène politique saisi par le droit constitutionnel transmute par les institutions qui sont chargées de leur donner corps et cohérence, dans leurs aspects structurel et fonctionnel. On distingue alors les institutions-personnes (ou institutions-corps) et les institutions-choses (ou institutions-mécanismes ou institutions-normes). C'est de la conjonction et de l'articulation de ces deux types d'institutions que les systèmes politiques s'organisent et fonctionnent. Voir, Maurice HAURIOU, *Théorie de l'institution et de la fondation*, 1925 ; Eric MILLARD, « Hauriou et la théorie de l'institution », *Droit et Société*, n°30-31, 1995, pp.381-412 ; Rémi JARDAT, « Maurice Hauriou, théoricien de l'institution et inspirateur de statuts mutualistes », *Revue internationale de l'économie sociale*, n°312, 2009, pp.70-83.
[175] Saidou NOUROU TALL, *Droit du contentieux constitutionnel dans les Etats d'Afrique subsaharienne francophone. Bénin, Burkina Faso, Cameroun, Côte-d'Ivoire, Gabon, Guinée, Madagascar, Sénégal, Mali, Niger, Sénégal et Togo*, L'Harmattan Sénégal, 2025, p.165.

institués par la Constitution »[176]. L'expression apparaît comme synonyme de la notion de « pouvoirs constitués » au sens de SIEYES[177]. Il s'agit des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire. Ce qui confirme le rôle de la Cour constitutionnelle dans le contrôle du pouvoir, plus particulièrement dans le contentieux de la division horizontale. Ainsi, la fonction de régulation renvoie à ce pouvoir appartenant à la Cour constitutionnelle « *de dire le Droit avec force de vérité légale et d'exprimer ainsi la souveraineté nationale dans le domaine propre de leur compétence tel qu'il résulte de la Constitution* »[178]. Cette fonction permet de faire trancher par la Cour constitutionnelle les divergences d'interprétation de la Constitution quant aux compétences respectives des organes de l'Etat[179]. En d'autres termes, la régulation des pouvoirs est un moyen d'assurer l'équilibre entre les intérêts légaux ou légitimes par un arbitrage neutre et ce, afin de garantir l'équilibre des pouvoirs, le respect de la répartition constitutionnelle des prérogatives entre les différents organes de l'Etat et de surcroît le fonctionnement régulier des différents pouvoirs et institutions de l'Etat[180]. Dans cet ordre, la fonction régulatrice de la justice constitutionnelle justifie pleinement son rôle de gardien de la Constitution, et par ricochet de gardien de la théorie de la séparation des pouvoirs. En effet, la pratique constitutionnelle fait naître des contentieux opposant, en majorité, l'Exécutif au Législatif, et, dans une moindre mesure, au Judiciaire. Dans le cadre des rapports entre le pouvoir exécutif et le pouvoir et le pouvoir législatif, la répartition de leurs compétences respectives repose sur la séparation entre le domaine de la loi[181] et le domaine du règlement[182]. C'est dans ce domaine qu'émerge des contentieux liés aux empiétements, avérés ou allégués, de l'Exécutif dans le domaine de la loi ou du Législatif dans le domaine du règlement. La doctrine distingue deux cas de figure : le conflit positif et le conflit négatif. Le conflit positif correspond à la situation dans laquelle l'Exécutif et le Parlement « *se déclarent, à tort ou à raison, également compétents pour prendre des décisions dans le même domaine* »[183]. Le conflit est dit négatif, lorsque les deux organes « *se considèrent incompétents, à tort ou à raison, pour agir ou décider dans le même domaine* »[184]. En tout, la régulation des pouvoirs est une attribution essentielle qui permet à la Cour constitutionnelle de fixer les lignes à l'intérieur desquelles le pouvoir est exercé et contribue de la sorte à la

[176] Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel, op.cit*., p.296. Rappelons qu'au sens large, l'expression pouvoirs publics renvoie aux « *pouvoirs publics en général, c'est-à-dire l'ensemble des organes qui, au nom d'une collectivité publique, exercent l'autorité en recourant à des prérogatives de puissance publique* », *ibid.*

[177] Emmanuel-Joseph SIEYES a théorisé la distinction entre le « pouvoir constituant » (la nation) et les « pouvoirs constitués » (institutions créées par la Constitution) pour limiter l'arbitraire. Voir *Qu'est-ce que le tiers état* ? Paris, Flammarion, 2018, 176 p.

[178] Olivier DUHAMEL et Yves MENY, *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, p.780.

[179] Louis FAVOREU et autres, *Droit constitutionnel*, Paris, 26e édition, Dalloz, 2024, p.329.

[180] Lyes SAM, « Justice constitutionnelle et régulation des pouvoirs : Réflexions à partir de quelques modèles africains », *STRATEGIA*, n°13 premier semestre 2020, p.20.

[181] Article 125 de la Constitution du 25 octobre 2015.

[182] Article 126 de la Constitution du 25 octobre 2015.

[183] Saidou NOUROU TALL, *Droit du contentieux constitutionnel dans les Etats d'Afrique subsaharienne francophone. Bénin, Burkina Faso, Cameroun, Côte-d'Ivoire, Gabon, Guinée, Madagascar, Sénégal, Mali, Niger, Sénégal et Togo*, op.cit., p.173.

[184] *Ibid.*

sauvegarde du principe fondamental de séparation des pouvoirs, *condition sine qua non* à l'effectivité de la Constitution, à la bonne gouvernance et à l'Etat de droit[185].

II-DES CONTREPOIDS PERFECTIBLES

Répondant à la question : « *Existe-t-il un principe de séparation des pouvoirs dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique* ? », le professeur Demba SY a fait le constat que « *La séparation des pouvoirs telle qu'elle était conçue (…) ne correspond plus au besoin des systèmes modernes. Il y a, à l'heure actuelle, un phénomène de concentration des pouvoirs entre les mains de l'Exécutif sans qu'il y ait de véritables contre-pouvoirs* »[186]. Ce constat se justifie pleinement au Congo. Certes, en théorie, la Constitution du 25 octobre 2015 a institué des réels contrepoids au pouvoir exécutif mais dans la pratique ceux-ci demeurent perfectibles. Non seulement les contrepoids politiques sont versatiles (**A**) mais également les contrepoids juridictionnels sont encore fragiles (**B**).

A- Des contrepoids politiques versatiles

Les régimes pluralistes sont devenus très majoritairement des régimes majoritaires où l'Exécutif et le pouvoir parlementaire sont des alliés et non des opposants chargés de se neutraliser ou d'avancer de concert[187]. Le régime politique institué par la Constitution du 25 octobre 2015 correspond à cet état de fait. Le Parlement est conquis (**A**) par le fait majoritaire et, l'opposition parlementaire censée incarner l'ultime contrepoids politique de l'Exécutif est terrassée (**B**).

1-Un parlement conquis

Le Parlement congolais est dominé par les élus du Parti congolais du travail (PCT), parti au pouvoir et alliés. En effet, sur les 151 députés que compte l'Assemblée nationale, plus de ¾ sont issus de la majorité au pouvoir. Cela correspond au fait majoritaire, c'est-à-dire « *la présence, dans une assemblée parlementaire, d'une majorité d'élus appartenant au même parti ou à une coalition de partis, et se comportant (au premier chef à travers leurs votes) de manière disciplinée* »[188]. De ce fait, l'Assemblée nationale censée incarner le véritable contrepoids traditionnel est entièrement à la solde de la majoritaire au pouvoir, donc de l'Exécutif puisque les députés appartenant au PCT et alliés assurent « *au Gouvernement un soutien permanent et ferme grâce à la discipline parlementaire* »[189]. C'est connu que dans un régime parlementaire régi par le fait majoritaire, la pratique politique montre une fusion du « couple Exécutif/Législatif » qui rend partiellement fictive la théorie de la séparation des

[185] Lyes SAM, « Justice constitutionnelle et régulation des pouvoirs : Réflexions à partir de quelques modèles africains », *op.cit.*, p.27.
[186] Demba SY, « Existe-t-il un principe de séparation des pouvoirs dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit.*, p.69.
[187] Pascal JAN, « De la séparation des pouvoirs : une histoire de combinaison des pouvoirs et de contrôle des majorités politiques », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.34.
[188] Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire de droit constitutionnel, op.cit.*, p.173.
[189] Olivier NAY (dir.), *Lexique de science politique, op.cit.*, p.240.

pouvoirs[190]. Plus précisément, le fait majoritaire et la solidarité instituée entre le Gouvernement et la majorité parlementaire mettent à mal la pertinence du principe de séparation de pouvoirs[191]. Ce qui fait dire à Pascal JAN que « *le Parlement n'est plus le contre-pouvoir tant décrit* »[192]. « Déclin »[193], « décadence »[194], « affaiblissement »[195], « abaissement »[196], « asservissement »[197], « domestication »[198], « humiliation »[199], tels sont les qualificatifs utilisés afin de traduire la « crise »[200] que connaît le Parlement[201] aujourd'hui. Cette crise qui a conduit à s'interroger sur les « réformes »[202] nécessaires à la « réfection »[203], à la « rénovation »[204], à la « réinvention »[205], à la « revalorisation »[206] ou à la « réhabilitation »[207] du Parlement touche tant l'activité législative que celle de contrôle.

Pour ce qui est de l'activité législative, le constat est celui de l'effacement du Parlement dans la procédure législative ordinaire. Au Congo comme ailleurs en Afrique noire francophone[208], le principe traditionnel selon lequel le Parlement vote seul la loi, consécutif à

---

[190] Béligh NABLI, « L'opposition parlementaire : un contre-pouvoir politique saisi par le droit », *op.cit.*, p.130.
[191] *Ibid.*
[192] Pascal JAN, « De la séparation des pouvoirs : une histoire de combinaison des pouvoirs et de contrôle des majorités politiques », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, *op.cit*., p.37.
[193] Pierre DABEZIES, « Le déclin du Parlement », *Proje*t, n°56, juin 1971, pp.671 et s ; Pierre LALUMIERE, « Le déclin du rôle financier des Parlements en Europe occidentale », *Mélanges Jean Brethe de la Gressaye*, Bordeaux, Brière, 1967, pp.405 et s ; Pierre AVRIL, Les français et leur Parlement, Paris, Casterman, 1972 ; Gilles TOULEMONDE, *Le déclin du Parlement sous la V^e^ République. Mythe et réalités*, Thèse de doctorat de droit public, Université de Lille 2, 1998, 604 p ; Xavier VANDENDRIESSCHE, « Le Parlement entre déclin et modernité », *Pouvoirs*, n°99, 2001, pp.59-70.
[194] Paul DURANT, « La décadence de la loi dans la Constitution de la V^e^ République », *JCP*, *éd. G*., n°1470, 1959.
[195] Jean-Claude MASCLET, *Le rôle du député et ses attaches institutionnels sous la V^e^ République*, Paris, LGDJ, 1979, p.1 ; Joël MEKHANTAR, *Droit politique et constitutionnel*, Paris, 2^e^ édition, Eska, 1997, pp.404 et s.
[196] André HAURIOU, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, 5^e^ édition, Montchrestien, 1972, p.863 ; Guy CARCASSONNE, « La résistance de l'Assemblée nationale à l'abaissement de son rôle », *in* Olivier DUHAMEL et Jean-Luc PARODI (dir.), *La constitution de la V^e^ République*, PFNSP, coll. Références, 2^e^ édition, 1998, pp.330 et s.
[197] Joël MEKHANTAR, *Droit politique et constitutionnel*, *op.cit.*, pp.431 et s.
[198] Michel LASCOMBE, *Droit constitutionnel de la V^e^ République*, L'Harmattan Paris, 5^e^ édition, 1997, pp.83 et s.
[199] Paul BASTID, in *Le Monde*, 31 juillet 1958 ; Jean-Louis PEZANT, « Contribution à l'étude du pouvoir législatif selon la Constitution de 1958 », *Mélanges Georges Burdeau*, *Le Pouvoir*, Paris, LGDJ, 1977, p.455.
[200] Joël BOUDANT, « La crise identitaire du Parlement français », *RDP*, 1992, pp.1321 et s ; Jean-Pierre DUPRAT, « La crise des assemblées parlementaires françaises », *Mélanges Jean-Marie Auby*, Paris, Dalloz, 1992, pp.493 et s.
[201] Gilles TOULEMONDE, *Le déclin du Parlement sous la V^e^ République. Mythe et réalités*, *op.cit*., p.1.
[202] Paul LAMBIN, *Pour une réforme profonde du Parlement et une démocratie réelle*, Paris, La pensée universelle, 1972.
[203] Jean-Michel BELORGEY, *Le Parlement à refaire*, Paris, Gallimard, 1991 ; Jean-Michel BELORGEY, « Le Parlement à refaire », *RPP*, septembre-octobre 1991, pp.31 et s.
[204] Grégoire CASSIMATIS, « Comment rénover les institutions parlementaires ? », *RPP*, octobre 1965, pp.24 et s ; Philippe CHRESTIA, « La rénovation du Parlement, une œuvre inachevée », *RFDC*, 1997, pp.293 et s ; Pascal JAN, « La rénovation du travail parlementaire à l'Assemblée nationale », *RDP*, 1995, pp.987 et s.
[205] Pierre BIRNBAUM, Francis HAMON, Michel TROPER, *Réinventer le Parlement*, Paris, Flammarion, coll. « La rose au poing », 1977.
[206] Patrick FRAISSEIX, « La fenêtre de l'article 48, alinéa 3, de la Constitution : une nouvelle illustration de la revalorisation parlementaire », *RFDC*, n°33, 1998, pp.3 et s.
[207] Guy CARCASSONNE, « Réhabiliter le Parlement », *Pouvoir*s, n°49, 1989, pp.37 et s.
[208] Voir Kossi SOMALI, *Le Parlement dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique. Essai d'analyse comparée à partir des exemples du Bénin, du Burkina Faso et du Togo*, Thèse de doctorat de droit public, Université Lille 2, 2008, 491 p.

la souveraineté fonctionnelle de la représentation nationale est aujourd'hui en grande partie entamée par le recours à des techniques empruntées au parlementarisme rationnalisé.

Tout d'abord, le Parlement ne maîtrise pas le domaine de la loi. Calqué sur l'article 34 de la Constitution française du 4 octobre 1958[209], l'article 125 de la Constitution du 25 octobre 2015 délimite le domaine de la loi à partir d'une énumération limitative des objets sur lesquels peuvent porter les normes votées par le Parlement. A l'image de l'article 37 de la Constitution française, l'article 126 de la Constitution indique que « *les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire* ». Au lendemain de la promulgation de la Constitution française de la V^{e} République, nombreux sont les commentateurs[210] qui ont dénoncé de la manière la plus ferme, la rupture avec la tradition républicaine bien établie en instituant une limitation du domaine de la loi et en élevant le pouvoir réglementaire de l'autorité gouvernementale au rang de pouvoir normatif de droit commun[211].

Malgré la volonté exprimée par le constituant congolais de parvenir à un équilibre presque parfait, le partage des compétences est à l'avantage de l'Exécutif. Non seulement, l'Exécutif partage l'initiative de la loi avec le Parlement mais également il est habilité à prendre des ordonnances dans des domaines qui relèvent constitutionnellement du pouvoir législatif. Ainsi, l'article 158 de la Constitution prévoit que « *le Gouvernement peut, pour exécuter son programme, demander au Parlement de voter une loi l'autorisant à prendre, par ordonnance, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi* »[212]. Même si un certain nombre de gardes fou sont prévus à la mise en œuvre d'une telle compétence[213], il reste que la pratique des ordonnances constitue une inflexion à la répartition matérielle des compétences[214]. Lorsque le Gouvernement n'obtient pas la loi d'habilitation, cette procédure ne peut déboucher sur des difficultés importantes car le constituant congolais a prévu une solution extrême: « *Lorsque la demande d'habilitation est rejetée, le Président de la République peut, sur décision conforme de la Cour constitutionnelle, légiférer par ordonnance* »[215]. L'application d'une telle disposition ferait du Président de la République un super-législateur.

---

[209] Cette disposition fixe les matières qui sont du domaine de la loi.

[210] Paul DURAND, « La décadence de la loi dans la Constitution de la Cinquième République », *JCP*, n°1470, 1959, p.4 ; Léo HAMON, *Le domaine de la loi et du règlement : à la recherche d'une frontière*, Dalloz, 1960, p.253 ; Jean L'HUILLIER, « La délimitation du domaine de la loi et du règlement dans la Constitution du 4 octobre 1958, Dalloz, 1959, *Chronique*, p.173 ; Marcel WALINE, « Les rapports entre la loi et le règlement avant et après la Constitution de 1958 », *RDP*, 1959, p.699.

[211] Kossi SOMALI, *Le Parlement dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique. Essai d'analyse comparée à partir des exemples du Bénin, du Burkina Faso et du Togo*, *op.cit.*, pp.236 et s.

[212] Article 158 alinéa 1er de la Constitution du 25 octobre 2015.

[213] L'autorisation de prendre les ordonnances est accordée à la majorité simple des membres du Parlement. La demande indique la matière dans laquelle le Gouvernement souhaite que les ordonnances soient prises. Les ordonnances sont prises en Conseil des ministres, après avis de la Cour suprême. Elles rentrent en vigueur dès leur publication mais deviennent caduque si le projet de loi de ratification n'est pas déposé au Parlement avant la date fixée par la loi d'habilitation. Cf. Article 158 alinéas 2 et 3 de la Constitution du 25 octobre 2015.

[214] Godefroy MOYEN, « L'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Benin et du Togo », *op.cit.*, p.61.

[215] Article 158 alinéa 4 de la Constitution du 25 octobre 2015.

Ensuite, le Parlement ne maîtrise pas le processus d'élaboration et d'adoption des lois. Certes, au Congo « *l'initiative des lois appartient concurremment au Gouvernement et aux membres du Parlement* »[216] mais ce savant équilibre est faussé dans la pratique dans la mesure où c'est le Gouvernement et lui seul qui alimente dans la quasi-totalité des cas, le Parlement de textes législatifs[217]. Le déclin de l'initiative parlementaire et l'origine fondamentalement gouvernementale des textes de loi ont conduit Pascal JAN a relevé que « *la loi est l'œuvre du pouvoir exécutif ; elle est pensée par lui avec le soutien d'une majorité parlementaire. Celle-ci tempère, amende, nuance les propositions gouvernementales ou présidentielles. Elle ne les remet jamais en cause dans leur principe* »[218]. Si le fait majoritaire fait disparaître les risques de l'instabilité ministérielle et, par conséquent, contribue à la stabilité du système politique, il estompe dans le même temps la séparation des pouvoirs, dont l'aménagement adéquat doit alors être recherché non plus entre Exécutif et Législatif mais, de manière plus réaliste, entre le bloc majoritaire (Gouvernement + groupe majoritaire) et l'opposition[219]. Les développements qui suivent permettront de déterminer si l'opposition parlementaire congolaise peut, à l'heure actuelle, constituer un contrepoids de l'Exécutif.

S'agissant de l'activité de contrôle, il est prévu en théorie, la mise en cause de la responsabilité du Gouvernement à travers la question de confiance[220] et la motion de censure[221]. Cependant, ce principe de responsabilité retenu ne peut être mis en jeu en raison de pesanteurs politiques. En effet, au Congo comme dans d'autres pays africains[222], il y a une grande influence du pouvoir exécutif au moment de la confection de la majorité parlementaire. Dans ces conditions, « *la mise en mouvement de la responsabilité des membres de l'Exécutif si elle est prévue par les textes reste plutôt une vue de l'esprit qu'une réalité, car les parlementaires qui sont majoritairement du même bord politique que le Gouvernement ne permettront pas l'aboutissement de toute procédure envisagée* »[223]. Or, dans un Etat où l'Exécutif joue un rôle de clef de voûte des institutions, où le pouvoir réglementaire est omniprésent, l'absence d'un vrai système de responsabilité politique traduit la négation de toute idée de séparation des pouvoirs.

2-Une opposition parlementaire terrassée

« *Vous avez juridiquement tort parce que vous êtes politiquement minoritaire* », la célèbre apostrophe du député français André LAIGNEL[224] consistant à soumettre le droit et la

[216] Article 143 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[217] Kossi SOMALI, *Le Parlement dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique. Essai d'analyse comparée à partir des exemples du Bénin, du Burkina Faso et du Togo, op.cit.*, pp.252.
[218] Pascal JAN, « De la séparation des pouvoirs : une histoire de combinaison des pouvoirs et de contrôle des majorités politiques », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.37.
[219] Olivier NAY (dir.), *Lexique de science politique, op.cit.*, p.240.
[220] Article 159 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[221] Article 160 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[222] Voir Kossi SOMALI, *Le Parlement dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique. Essai d'analyse comparée à partir des exemples du Bénin, du Burkina Faso et du Togo, op.cit.*
[223] Godefroy MOYEN, « L'exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Benin et du Togo », *op.cit.*, p.64.
[224] Le député socialiste de la majorité s'adressait à Jean FOYER, ancien garde des Sceaux du général de Gaulle, le 13 octobre 1981, en plein débat sur les nationalisations.

démocratie à la loi de la majorité[225], bien que critiquée par Alexis de TOCQUEVILLE[226], correspond à la réalité des Etats africains francophones dont le Congo. En effet, l'opposition politique est une invention récente[227] des régimes politiques contemporains[228] qui subit, dans les Etats africains[229], une mutation organique et fonctionnelle qui se fonde notamment sur la souveraineté, ce qui affecte de façon profonde, les principes qui gouvernent la démocratie gouvernante[230]. Selon l'ancien Président français Jacques CHIRAC, « *en démocratie, le Gouvernement doit pouvoir s'appuyer sur une majorité stable (…) Mais une démocratie apaisée doit aussi faire sa place à l'opposition* »[231]. Cette dernière apparaît donc comme « *le véritable critère des régimes constitutionnels et pluralistes* »[232]. Ainsi, un système démocratique comprend nécessairement une dimension de défiance et de contestation que Pierre ROSANVALLON qualifie de « contre-démocratie ». Celle-ci n'est pas le contraire de la démocratie, elle en constitue son dépendant[233]. Or le constat est que les oppositions africaines ne sont pas fortes électoralement et ne peuvent constituer au Parlement des contre-pouvoirs[234]. Cette idée se justifie doublement.

Premièrement, l'environnement dans lequel évolue l'opposition parlementaire au Congo lui est préjudiciable à cause du principe majoritaire. Ce principe s'énonce comme un modèle d'organisation politique dans lequel les élections permettent de dégager – dans un contexte pluraliste – une majorité politique qui gouverne en même temps que la minorité s'oppose en attendant que les rapports de force s'inversent suivant les mêmes mécanismes[235]. De ce fait, ce sont donc les députés de la majorité qui, le plus souvent, initient des propositions de lois généralement adoptées, orientent les délibérations, opinent et tranchent sur des questions importantes pouvant requérir un avis de l'assemblée plénière par un vote[236].

Deuxièmement, l'opposition parlementaire peut utiliser tous les moyens liés au contrôle parlementaire classique à savoir l'interpellation, la question orale, la question écrite, la question d'actualité, l'audition en commission, l'enquête parlementaire, la motion de

---

[225] Béligh NABLI, « L'opposition parlementaire : un contre-pouvoir politique saisi par le droit », *op.cit.*, p.130.
[226] Alexis de TOCQUEVILLE fustigea cette forme de « tyrannie de la majorité », ce mode de gouvernement où « la majorité d'un peuple a le droit de tout faire », in *De la démocratie en Amérique*, volume I, 2e partie, chapitre VII.
[227] Robert DAHL, *L'avenir de l'opposition dans les démocraties*, Paris, SEDEIS, 1966, p.9.
[228] Voir Julie BENETTI, *Droit parlementaire et fait majoritaire à l'Assemblée nationale sous la Vème République*, Thèse de droit public, Université de Paris I, 2004, 468 p ; Francois-Charles BOUSQUET, *Le statut de l'opposition sous la Vème République*, Thèse de droit public, Université de Paris I, 2005, 443 p ; William GILLES, « L'opposition parlementaire : étude de droit comparé », *RDP*, n°5, 2006, pp.1347-1386.
[229] Delphine Edith EMMANUEL ADOUKI, « L'institutionnalisation de l'opposition dans les Etats d'Afrique francophone », *Nouvelles Annales de l'Université Cheick Anta Diop de Dakar*, 2012, pp.47-94.
[230] Delphine Edith EMMANUEL ADOUKI, « L'opposition politique dans les Etats africains : un caméléon », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.307.
[231] Message du 2 juillet 2002 adressé aux députés et sénateurs.
[232] Pascal JAN, « De la séparation des pouvoirs : une histoire de combinaison des pouvoirs et de contrôle des majorités politiques », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.39.
[233] Pierre ROSANVALLON, *La Contre-Démocratie. La politique à l'âge de la défiance*, Paris, Seuil, 2006.
[234] Demba SY, « Existe-t-il un principe de séparation des pouvoirs dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit.*, p.71.
[235] Francisco MELEDJE DJEDJRO, « Principe majoritaire et démocratie en Afrique », *Revue Ivoirienne de Droit*, n°39, 2008, p.22.
[236] Arsène-Joël ADELOUI, « La minorité parlementaire », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.333.

censure[237]afin de présenter les limites de la politique gouvernementale et de faire des contre-propositions et ainsi se positionner comme une alternative crédible[238]. Mais faute de majorité à l'Assemblée nationale, l'opposition ne peut initier et obtenir la démission du Gouvernement, car du fait de la rationalisation, la motion de censure est encadrée par un ensemble de conditions restrictives, inspirées par un souci de rationalisation du parlementarisme et tendant à limiter les risques qu'elle pourrait présenter pour un Gouvernement qui ne serait pas appuyé par une large majorité[239]. Le constituant congolais s'est soucié « *de garantir l'existence du Gouvernement, de manière qu'il ne soit pas défait à la suite d'une chiquenaude* »[240]. D'où un dispositif contraignant[241]. De même, pour présenter les limites de l'Exécutif, l'opposition politique peut user des libertés fondamentales prévues par les textes en vigueur dont la liberté d'expression[242], « *les libertés d'association, de réunion, de cortège et de manifestation* »[243]. Cependant, l'usage de ces libertés est largement réglementé et l'Etat dispose d'un arsenal législatif susceptible de les limiter, au nom des nécessités de protection de l'ordre public[244]. Ce qui ouvre la voie à la persécution qui se traduit systématiquement par la privation des libertés individuelles et collectives : arrestations, levée d'immunités, emprisonnements, interdictions de manifestations publiques, etc.

En dehors de la persécution, l'opposition politique en Afrique et au Congo est victime de la récupération politique. Celle-ci s'opère à travers la transhumance politique[245]. En effet, la transhumance politique renvoie à l'attitude de l'homme politique qui immigre d'un parti politique auquel il appartient au moment de son élection vers un autre parti, pour des intérêts personnels[246]. Au Congo, c'est la transhumance à visage inversé qui est érigée en mode de gouvernement. Elle se traduit par la migration de l'opposition parlementaire vers la majorité politique, et a pour corollaire, le partage du gâteau national entre le pouvoir et l'ex-opposition. Cette transhumance est d'ailleurs encouragée par la loi déterminant le statut de l'opposition politique en ces termes : « *Tout parti politique ou groupement de partis appartenant à l'opposition peut accepter de faire partie du Gouvernement. La présence d'un opposant au Gouvernement l'astreint à la solidarité gouvernementale* »[247]. C'est le cas de l'opposant Antoine Nicéphore Thomas FYLLA SAINT-EUDES, président du Parti

[237] Article 107 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[238] Delphine Edith EMMANUEL ADOUKI, « L'opposition politique dans les Etats africains : un caméléon », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.300.
[239] Pierre BRUNET, Francis HAMON et Michel TROPER, *Droit constitutionnel*, *op.cit*., p.700.
[240] Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques, op.cit*., p.876.
[241] Aux termes de l'article 160 de la Constitution, « *pour être recevable, la motion de censure doit être signée par un quart (1/4) au moins des députés composant l'Assemblée nationale. Le débat et le vote de la motion de censure ont lieu dans les quarante-huit (48) heures qui suivent son dépôt devant l'Assemblée nationale. Lors du vote, seules sont prises en compte les voix favorables à la motion de censure. La motion de censure est adoptée à la majorité des deux tiers (2/3) des membres composant l'Assemblée nationale* ».
[242] Article 25 de la Constitution du 25 octobre 2015 et article 4 de la loi n°28-2017 du 7 juillet 2017 déterminant le statut de l'opposition politique.
[243] Article 27 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[244] Delphine Edith EMMANUEL ADOUKI, « L'opposition politique dans les Etats africains : un caméléon », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit*., p.300.
[245] Stéven Modeste YOMBI, « Le renouveau démocratique africain : entre les faits et les normes », Droit *et politique en Afrique*, n°1, juillet 2023, p.159.
[246] Benjamin BOUMAKANI, « La prohibition de la transhumance politique des parlementaires. Etude de cas africains », *RFDC*, n°75, 2008, p.499.
[247] Article 5 de la loi n°28-2017 du 7 juillet 2017 déterminant le statut de l'opposition politique.

républicain libéral (PRL) qui a rejoint le Gouvernement en 2016[248] et du député Honoré NSAYI[249], cadre de l'Union panafricaine pour la démocratie sociale (UPADS)[250], principal parti d'opposition dont il fut le porte-parole, qui a intégré le Gouvernement en 2021. Ces épisodes de reniements, de revirements, de ralliements d'anciens opposants, élus nationaux[251] fausse l'idée de l'opposition comme contrepoids.

B- Des contrepoids juridictionnels fragiles

Dans le nouveau contexte démocratique africain marqué par l'avènement du pluralisme politique et le renforcement du contrôle juridictionnel des pouvoirs publics, on peut observer une redynamisation du système de contre-pouvoirs[252]. Aux côtés des contrepoids politiques traditionnels, apparaît un contrepoids juridictionnel, constitué du pouvoir judiciaire et de la juridiction constitutionnelle, capable de limiter l'exercice des pouvoirs exécutif et législatif en assurant le respect du droit, de la Constitution et des libertés fondamentales. Cependant, dans le contexte congolais, le pouvoir juridictionnel est encore fragile car, non seulement le pouvoir judiciaire est relégué (**1**) mais également la Cour constitutionnelle est désarmée (**2**).

1-Un pouvoir judiciaire relégué

Depuis la modernité au moins, la justice, par le biais du pouvoir judiciaire, tient une place aux côtés des autres pouvoirs dans toutes les démocraties constitutionnelles. Mais ce pouvoir semble historiquement limité[253], car il se réduit à l'indépendance de la justice. En effet, dans le Titre VII de la Constitution du 25 octobre 2015 consacré au pouvoir judiciaire, il est affirmé clairement le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire à l'égard du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif[254]. Ce qui fait dire au professeur Demba SY que « *le pouvoir judiciaire est le seul parmi les organes de l'Etat à déduire du principe de la séparation des pouvoirs le postulat de son indépendance, conséquence directe de ce que le juge est gardien des libertés et garant du respect des lois et de la Constitution* »[255]. C'est pourquoi, on peut dire que ce qui reste de la séparation des pouvoirs, c'est l'indépendance du pouvoir judiciaire[256]. Mais au Congo, il est prévu que « *le Président de la République garantit l'indépendance du pouvoir judiciaire à travers le Conseil supérieure de la magistrature* »[257]. Ce dernier statue comme conseil de discipline et comme organe de gestion de la carrière des

[248] Depuis 2017, il est élu député de Kinkala, dans le département du Pool.
[249] Député de Dolisie, dans le département du Niari, depuis 2017.
[250] Parti politique crée par l'ancien Président congolais Pascal LISSOUBA.
[251] Benjamin BOUMAKANI, « La prohibition de la transhumance politique des parlementaires. Etude de cas africains », *op.cit.*, p.499.
[252] Gérard CONAC (dir.), *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Paris, Economica, 1993.
[253] Julie ALLARD, « La justice, pouvoir et contre-pouvoir démocratique », in *e-legal, Revue de droit et de criminologie de l'ULB*, Volume 7, février 2023, p.4.
[254] Aux termes de l'article 168 de la Constitution, « *Le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif* ».
[255] Demba SY, « Existe-t-il un principe de séparation des pouvoirs dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, *op.cit.*, p.69.
[256] *Ibid.*
[257] Article 171 alinéa 1er de la Constitution du 25 octobre 2015.

magistrats. De ce fait, l'existence du Conseil supérieur de la magistrature[258] et l'inamovibilité des magistrats[259] renforcent les garanties de la carrière des magistrats. Cependant, ces garanties sont insuffisantes dans la mesure où les magistrats sont nommés par le Président de la République[260] qui, par ailleurs préside le Conseil supérieur de la magistrature dont la première Vice-présidence est assurée par le Ministre de la Justice[261]. Pourtant, le pouvoir de gérer les carrières permet de tenir les hommes, quasiment de les tenir prisonniers[262]. Du coup, « *dans une République administrative où la discrétion de la nomination est érigée en principe de la gestion de la carrière publique, le magistrat a intérêt à obéir au chef de l'Exécutif* »[263]. Aussi, le fait que les juges peuvent être affectés si les nécessités du service l'exigent frappe de précarisation le principe d'inamovibilité[264] et renforce davantage la « subalternisation »[265] du pouvoir judiciaire au pouvoir exécutif. Or, les juges doivent être mis à l'abri des pressions éventuelles des autorités politiques, qui ne doivent pas pouvoir s'approprier la fonction judiciaire[266]. Ainsi, la justice doit d'abord être affranchie de toute ingérence susceptible d'orienter les procès de la part d'un organe de l'Etat dans les actes concernant son fonctionnement, son administration et le statut des juges[267]. Ces pesanteurs sont susceptibles d'influer sur le contentieux des actes administratifs, domaine par excellence du contrôle juridictionnel de l'Exécutif et plus largement de l'Administration. Certes, le juge de l'Administration au Congo[268], à l'image des autres Etats africains[269], « *fait montre*

[258] Aux termes de l'article 170 de la Constitution, « *Il est institué un Conseil supérieur de la magistrature présidé par le Président de la République. Le Ministre de la Justice en est le Premier Vice-président* ».
[259] Article 172 alinéa 2 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[260] Aux termes de l'article 172 de la Constitution, « *Les membres de la Cour suprême et les magistrats des autres juridictions sont nommés par le Président de la République, par décret en Conseil supérieur de la magistrature* ».
[261] Article 170 de la Constitution, *op.cit.*
[262] Hubert HAENEL et Marie-Anne FRISON-ROCHE, *Le juge et le politique. Les nouvelles règles du jeu*, Paris, PUF, 1998, p.133.
[263] Luc SINDJOUN, « La Cour Suprême, la compétition électorale et la continuité politique au Cameroun : La construction de la démocratisation passive », *Afrique et Développement*, vol.19, n°2, 1994, p.28.
[264] Demba SY, « Existe-t-il un principe de séparation des pouvoirs dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs*, *op.cit.*, p.69.
[265] Expression utilisée par Luc SINDJOUN, « La Cour Suprême, la compétition électorale et la continuité politique au Cameroun : La construction de la démocratisation passive », *op.cit.*, p.26.
[266] Arnaud Le PILLOUER, « Ceci n'est pas un pouvoir. Le débat autour de la place de l'autorité judicaire en France », *Pouvoirs*, n°178, 2021, p.15.
[267] Guy CANIVET, « Indépendance, vous avez dit indépendance ? Question sur une valeur essentielle de la justice », *Pouvoirs*, n°178, 2021, p.23.
[268] Voir Auguste ILOKI, *Le recours pour excès de pouvoir au Congo*, *op.cit.* ; Lovane TSAMBY-LHAKY, *Le contentieux de l'annulation au Congo*, L'Harmattan Congo, 2018, 120 p. Amégas SEBILO, *Le contentieux des actes administratifs unilatéraux en Afrique noire francophone : cas du Congo, Cameroun, Bénin et Sénégal*, *op.cit.*
[269] Ibrahim David SALAMI, « Le recours pour excès de pouvoir : contribution à l'efficacité du procès administratif au Bénin », *RBSJA*, n°25, 2011, pp.95-139 ; Patrick Edgard ABANE ENGOLO, *Traité de contentieux administratif au Cameroun*, L'Harmattan Paris, 2019, pp.225-227 ; Célestin KEUTCHA TCHAPNGA, *Précis de contentieux administratif au Cameroun. Aspect de l'évolution récente*, L'Harmattan Paris, 2013, p.27 ; Abdoulaye DIEYE, « L'excès de pouvoir et le juge au Sénégal et en France », *Revue Africaine de Science Politique et Sociale*, n°40, janvier 2023, pp.370-396 ; René DEGNI-SEGUI, « Le contrôle de l'administration ivoirienne par la voie du recours pour excès de pouvoir », *in* Gérard CONAC et Jean Du Bois De GAUDUSSON (dir.), *Les Cours suprêmes en Afrique.* Tome III : *La jurisprudence administrative*, Paris, Economica, 1988, p.145 ; Papa Mamour SY, « Quelques remarques sur l'institution du recours pour excès de pouvoir au Sénégal depuis la création du Conseil d'Etat au Sénégal », *EDJA*, n°53, avril-mai-juin 2002, pp.57-76.

d'opiniâtreté tant dans le contentieux de l'annulation que dans celui de pleine juridiction »[270]. Toutefois, son œuvre est traversée par les vents de désespoir.

Tout d'abord, le juge de l'Administration au Congo, sous le prisme de la théorie de la migration jurisprudentielle a fait preuve d'un « *mimétisme stérile* »[271] en réceptionnant « *de manière incidente et maladroite* »[272], certaines catégories du droit administratif français. Il en est ainsi de la consécration jurisprudentielle de la notion d'acte de gouvernement[273], avec toutes les implications qui en résultent, c'est-à-dire l'immunité de juridiction. Désormais, à l'image de la France[274], au Congo, les actes de gouvernement sont insusceptibles de faire l'objet d'un « *recours devant la Cour suprême, juge du contentieux de l'annulation pour excès de pouvoir* »[275]. A travers une telle consécration, le juge congolais de l'Administration a cédé à la folie de l'Exécutif qui, désormais peut prendre certains actes organiquement administratifs mais qui échappent à l'emprise du principe de légalité, car ils jouissent d'une immunité de juridiction absolue. Or, pour le professeur Placide MOUDOUDOU, « *on doit regretter cette immunité juridictionnelle qui paraît mal s'accorder avec l'idée de l'Etat de droit* »[276]. Le raisonnement de cet auteur est fondé d'autant plus que l'article 47 de la Constitution du 25 octobre 2015 dispose : « *Tout citoyen qui subit un préjudice du fait de l'administration a le droit d'agir en justice, dans les formes déterminées par la loi* ».

Ensuite, le procès administratif congolais est marqué par la lenteur du juge à statuer sur les demandes des justiciables[277]. Le juge est pourtant sans ignorer que les prétentions des parties au procès « *couvrent des douleurs, peurs, angoisses et dépenses* »[278]. En France, le Conseil d'Etat a jugé que « *les justiciables ont droit à ce que les requêtes soient jugées dans un délai raisonnable* »[279]. Malheureusement, au Congo, il arrive souvent que le juge traîne à se prononcer sur une affaire dont il est saisi. Le parfait exemple est l'affaire René N'ZONZA, car il aurait fallu plus de six ans pour que le juge administratif se prononce sur la requête tendant à l'annulation pour excès de pouvoir d'un arrêté du 3 septembre 1965 par lequel le ministre de la fonction publique l'a admis d'office à faire valoir ses droits à une pension de retraite[280]. Dans d'autres affaires, le juge administratif laisse écouler cinq ans[281], six ans[282],

---

[270] Wildan Legrand OBOUNGHAT OKAMBESSANGA, *La démocratie administrative en République du Congo*, L'Harmattan, 2025, p.149.
[271] Yves MENY, *Les politiques du mimétisme institutionnelle : la greffe et le rejet*, L'Harmattan, 1993, pp.113-138.
[272] Placide MOUDOUDOU, *Droit administratif*, 2e édition, Presses Universitaires de Brazzaville, 2023, p.254.
[273] C.S. Ch. Adm., 25 juin 2021, *Union Panafricaine pour la Démocratie Sociale* (*UPADS*) ; C.S. Ch. Adm., 12 août 2021, *Dzon Mathias, Miérassa Clément et autres*.
[274] Lire Paul DUEZ, *Les actes de gouvernement*, Paris, Sirey, 1934, rééd. Coll. « Bibliothèque Dalloz », 2006 ; René CAPITANT, « De la nature des actes de gouvernement », in *Mélanges Julliot de la Morandière*, Paris, Dalloz, 1964 ; René CHAPUS, « L'acte de gouvernement : monstre ou victime ? », Dalloz 1958 chron .
[275] C.S., Avis, 2 février 2022, Elections locales dans le département du Pool.
[276] Placide MOUDOUDOU, *Droit administratif congolais, op.cit.*, p.255.
[277] Amos MAWA MONKA, *Les mutations de la jurisprudence administrative en République du Congo*, Thèse de doctorat de droit public, Université Marien Ngouabi, 2025, p.358.
[278] Placide MOUDOUDOU, *Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, Presses universitaires de Brazzaville, 2019, p.41.
[279] CE., 28 juin 2002, Magiera, *RFDA*, 2002, p.756.
[280] C.S. Ch. Adm., 20 octobre 1971.
[281] C.S. Ch. Adm., 18 août 2000, *Bondongo Gilbert et autres*.
[282] C.S. Ch. Adm., 21 mars 2002, *Barreau de Brazzaville* ; C.S Ch. Adm., 8 décembre 2005, *Moussolo Eugene c/ ATC-CFCO*.

voir sept ans[283] avant de statuer sur une affaire. Cette situation est tellement inquiétante que le Président de la République a interpellé les juges en ces termes : « *Je vous invite à améliorer fondamentalement les délais de jugement. Vous devez combattre la lenteur qui érode l'image de la justice, ronge sa notoriété et peut, si l'on n'y prend pas garde, ruiner sa crédibilité devant l'opinion* »[284]. A cela s'ajoutent des renvois excessifs qui fragilisent le procès administratif au Congo. En effet, « *il arrive souvent que le juge renvoie une affaire à deux mois. Lorsqu'on comptabilise le nombre de renvois de l'affaire, on arrive parfois à plus d'une année* »[285].

2-Une cour constitutionnelle désarmée

La justice constitutionnelle congolaise à la différence des autres Etats d'Afrique noire francophone repose sur une longue tradition. En effet, tandis qu'avant le renouveau démocratique des années 1990[286], dans les Etats d'Afrique noire francophone, le contrôle de constitutionnalité des lois était encore assuré par le juge ordinaire (une chambre de la Cour suprême en général)[287], au Congo, l'un des principaux apports de la révision constitutionnelle du 23 août 1984 (titre IV nouveau) [288] réside dans la création d'un Conseil constitutionnel (de huit membres), qui succède à la Cour suprême dans la quasi-totalité des compétences qui étaient jusqu'à présent les siennes en matière constitutionnelle[289]. La Constitution du 15 mars 1992 « ressuscita cette institution »[290] qui, malheureusement ne survivra que quelques mois en 1997[291].

En réalité, la justice constitutionnelle n'a pris son véritable essor au Congo, qu'avec la Constitution du 20 janvier 2002 qui a créé une Cour constitutionnelle. La Constitution du 25 octobre 2015 tire profit de cet héritage. Conçue sur le modèle de la Cour constitutionnelle d'Autriche imaginée par Hans Kelsen après la première guerre mondiale, la Cour

[283] C.S Ch. Adm., 9 mars 2017, *Société BOSCONGO.*
[284] Discours prononcé par le Président Dénis SASSOU NGUESSO lors de la rentrée judiciaire de la Cour suprême du Congo, Brazzaville, 15 janvier 2024.
[285] Amos MAWA MONKA, *Les mutations de la jurisprudence administrative en République du Congo, op.cit.*, p.360.
[286] Stéven Modeste YOMBI, « Le renouveau démocratique africain : entre les faits et les normes », *Droit et politique en Afrique*, n°1-Juillet 2023, pp.148-171.
[287] Voir notamment Gérard CONAC et Jean du Bois DE GAUDUSSON (dir.), *Les Cours suprêmes en Afrique. La jurisprudence administrative*, Paris, Economica, 1984.
[288] Loi n°74-84 du 7 novembre 1984 déterminant l'organisation et le fonctionnement du Conseil constitutionnel.
[289] Nestor MAKOUNDZI-WOLO, « Les institutions congolaises actuelles », *in* Jean-Marie BRETON (dir.), *Droit public congolais*, Paris, Economica, 1987, p.144. Aux termes de l'article 1er de la loi n°19/84 du 23 août 1984 portant modification de certains articles de la Constitution du 8 juillet 1979, le Conseil constitutionnel était « *chargé de statuer sur la conformité des lois et engagements internationaux, et de veiller à la régularité des consultations populaires* ». Pour approfondir sur le sujet, lire Jean-Marie BRETON, « La révision constitutionnelle du 23 août 1984 et l'évolution du régime politique congolais », *RJPIC*, 1985, n°4-5, pp.871-891.
[290] Placide MOUDOUDOU, « Cour constitutionnelle du Congo, décision n°002/DCC/SVA du 13 septembre 2018, occupation et acquisition des terres et terriens : les garanties constitutionnelles du droit de propriété au Congo », *in* Godefroy MOYEN (coord.), *Droit public : fragmentation, unité et diversité*, Brazzaville, Les Editions Hemar, 2018, p.218.
[291] De 1992 jusqu'au début de l'année 1997, la justice constitutionnelle au Congo était assurée par la chambre constitutionnelle de la Cour suprême, car le Conseil constitutionnel, bien qu'institué dans la Constitution du 15 mars 1992, n'a été mis en place qu'en 1997. La célèbre décision rendue par ce Conseil est celle du 16 juillet 1997, prorogeant le mandat du Président de la République (*Penan*t 1998, n°826, p.103).

constitutionnelle congolaise est, « *contrairement au modèle américain ou même au modèle suisse, une juridiction spécialisée dans les affaires constitutionnelles* »[292]. Elle est d'après le doyen Louis FAVOREU une Cour « *créée pour connaître spécialement et exclusivement du contentieux constitutionnel, située hors de l'appareil juridictionnel ordinaire et indépendante de celui comme des pouvoirs publics* »[293]. Ses compétences sont celles d'attribution. Elles comprennent entre autres : la constitutionnalité des lois, des traités et accords internationaux[294] ; la régulation du fonctionnement des institutions et des activités des pouvoirs publics[295] ; la régularité de l'élection du Président de la République et des opérations du referendum[296] et le contentieux des élections législatives et sénatoriales[297]. En presque deux décennies et demie[298] d'existence, savoir si la Cour constitutionnelle congolaise constitue un contrepoids, revient d'abord à se demander, à la suite du professeur Godefroy MOYEN si celle-ci est une institution bien conçue[299]. La réponse à cette question se trouve dans le statut des juges constitutionnels. Comme il a été mentionné plus haut, en théorie, la Cour constitutionnelle joue le rôle de contrepoids à travers la régulation du fonctionnement des institutions et des activités des pouvoirs publics. Or, « *la régulation repose impérativement sur la notion de la neutralité. (…) Le pouvoir régulateur doit être indépendant, neutre et impartial* »[300]. Ces critères ne semblent pas être remplis dans les Etats africains dont le Congo, car le juge constitutionnel est sous l'influence permanente du pouvoir politique. La première considération est que les juges constitutionnels sont nommés fondamentalement par le pouvoir politique. Au Congo, aux termes de l'article 182 de la Constitution, « *La Cour constitutionnelle est composée de neuf (9) membres nommés ainsi qu'il suit : trois (3) par le Président de la République ; deux (2) par le Président du Sénat ; deux (2) par le Président de l'Assemblée nationale ; deux (2) par la Cour suprême parmi les membres de cette juridiction* ». L'article 183 de la Constitution ajoute que « *Le Président de la Cour constitutionnelle est nommé par le Président de la République parmi ses membres. Il a voix prépondérante en cas de partage égal des voix* ». Même si, selon Charles EISENMANN, la nomination n'est pas en soi une compromission de l'indépendance[301], il demeure qu'en Afrique, ce mode de désignation est un point critique du statut du juge constitutionnel, du fait de l'insuffisance institutionnalisation des fonctions normatives[302]. La seconde considération est que le pouvoir politique est déterminant dans l'indépendance du

[292] Michel FROMONT, « Le juge constitutionnel », *Pouvoirs*, n°22, 1982, p.41.
[293] Louis FAVOREU, « Cours constitutionnelles », *in* Olivier DUHAMEL et Yves MENY (dir.), *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, p.255.
[294] Article 175 alinéa 2 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[295] Article 175 alinéa 3 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[296] Article 176 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[297] Article 177 de la Constitution du 25 octobre 2015.
[298] Créée par la Constitution du 20 janvier 2002, la Cour constitutionnelle du Congo a totalisé 24 ans d'existence en 2026.
[299] Godefroy MOYEN, « La Cour constitutionnelle est-elle une institution bien conçue ? », *Revue congolaise du droit et du* notariat, n°11 et 12, septembre-décembre 2002.
[300] Lyes SAM, « Justice constitutionnelle et régulation des pouvoirs : réflexions à partir de quelques modèles africains », *op.cit.,* p.21.
[301] Charles EISENMANN soutient, en effet, qu'on ne pourra probablement jamais éviter cette nomination et que ce qui importe, c'est plutôt le statut du juge une fois nommé. Voir, *La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, Paris, LGDJ, 1928, réédition, Economica et PUAM, 1986, pp. 175 et s.
[302] Abraham Hervé DIOMPY, « Les dynamiques récentes de la justice constitutionnelle en Afrique », *op.cit.,* p.17.

juge constitutionnel africain[303]. Au Congo, le mandat des membres de la Cour constitutionnelle est de quatre (4) ans renouvelable deux fois[304] ; ils ne sont pas nommés à vie comme aux Etats-Unis[305]. Ne dit-on pas que la meilleure protection du juge constitutionnel africain résulterait de la double garantie d'irrévocabilité et d'inamovibilité ? En réalité, la Cour constitutionnelle n'est pas encore « *la nouvelle figure de la démocratie* »[306] congolaise, comme on l'observe dans d'autres Etats africains et surtout en Occident[307]. Sa jurisprudence concoure à la persistance d'une « *démocratie à marée base* »[308]. A ce jour, ses décisions en matière de régulation des pouvoirs publics sont quasi-inexistantes, alors que les occasions ne manquent pas. Le contrôle de constitutionnalité des lois reste donc le seul baromètre d'appréciation de la figure de la Haute juridiction constitutionnelle congolaise. L'œuvre de celle-ci est marquée secondairement par l'espoir mais fondamentalement par le désespoir.

S'agissant de l'espoir, la Cour constitutionnelle a porté indirectement un coup fatal à l'excès de pouvoir de l'Exécutif, en annulant un projet de loi émanant de lui, qui ne prévoyait pas que les propriétaires des terres ou terrains bénéficieront d'une indemnité juste et préalable telle que prévue dans la Constitution[309]. En effet, saisie par un particulier en vertu de l'article 180 de la Constitution[310], la Cour constitutionnelle a jugé que l'article 16 de la loi n°21-18 du 13 juin 2018 fixant les règles d'occupation et d'acquisition des terres et terrains viole l'article 23 de la Constitution[311]. En jugeant ainsi, la Cour constitutionnelle a, selon le professeur Placide MOUDOUDOU fait « *pour la première fois (…) depuis plus de deux décennies, (…) preuve de courage* »[312]. Pour cet auteur, cette décision se rapproche des révolutionnaires français de 1789 qui « *ne concevaient pas une société politique totalement rénovée sans une consécration du droit de propriété* »[313]. Cette décision entre ainsi dans les annales de cette Haute juridiction.

---

[303] Abdoulaye SOMA, « Le statut du juge constitutionnel africain », *in* Frédéric Joël AIVO, *La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ?, Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, L'Harmattan, Paris, 2014, p.459.

[304] Article 186 de la Constitution du 25 octobre 2015.

[305] Voir François-Henri BRIAND, « La nomination des membres de la Cour suprême des Etats-Unis », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2018/n°58, pp.59-70.

[306] Dominique ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, Paris, 3e édition, Montchrestien, Coll. « Domat droit public », 1993, p.387.

[307] Placide MOUDOUDOU, « Cour constitutionnelle du Congo, décision n°002/DCC/SVA du 13 septembre 2018, occupation et acquisition des terres et terriens : les garanties constitutionnelles du droit de propriété au Congo », *in* Godefroy MOYEN (coord.), *Droit public : fragmentation, unité et diversité*, *op.cit*., p.217.

[308] Olivier DUHAMEL, « L'histoire extravagante du Conseil constitutionnel », *L'Express* du 27 juin – 3 juillet 1986, p.76.

[309] Selon l'article 23 de la Constitution du 25 octobre 2015, « *Les droits de propriété et de succession sont garantis. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique, moyennant une juste et préalable indemnité, dans les conditions prévues par la loi* ».

[310] Aux termes de cet article, « *Tout particulier peut, soit directement, soit par la procédure de l'exception d'inconstitutionnalité invoquée devant une juridiction dans une affaire qui le concerne, saisir la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois et des traités* ».

[311] Décision n°002/DCC/SVA du 13 septembre 2018, occupation et acquisition des terres et terriens : les garanties constitutionnelles du droit de propriété au Congo

[312] Placide MOUDOUDOU, « Cour constitutionnelle du Congo, décision n°002/DCC/SVA du 13 septembre 2018, occupation et acquisition des terres et terriens : les garanties constitutionnelles du droit de propriété au Congo », *op.cit*., p.214.

[313] Jean-François LACHAUME, Hélène PAULIAT, « Le droit de propriété est-il encore fondamental ? », *Mélanges Philippe Ardant, Droit et politique à la croisée des cultures*, Paris, LGDJ, 1999, p.373 cité par Placide

Concernant le désespoir, la déception est totale car la jurisprudence de la Cour constitutionnelle congolaise repose sur des prémices fragiles. En effet, dès sa première décision de l'histoire, celle n°1/DC/SVE/03 du 30 juin 2003, la Cour constitutionnelle congolaise a manqué son rendez-vous démocratique[314]. Dans le cas d'espèce, les requérants avaient saisi indirectement cette Haute juridiction par le biais de la procédure d'exception d'inconstitutionnalité[315] en faisant valoir que les dispositions des articles 336 et 337 du code pénal congolais incriminent l'adultère, l'abandon de domicile conjugal de la femme tout en épargnant le mari de poursuite en la matière. Ils concluent qu'il y a là une discrimination qui n'est fondée que sur le sexe et demandent à la Cour constitutionnelle de déclarer non conformes à la Constitution les dispositions susmentionnées. Curieusement, la Cour a jugé qu'il est « *normal que dans la matière pénale où la loi est d'interprétation restrictive, la femme seule soit soumise aux dispositions des articles 336 et 337 du code pénal, le choix souverain du législateur étant basé sur l'objectif général de recherche de la stabilité des ménages, que ce grief n'est pas fondé* », en conséquence, « *les articles 336 et 337 du code pénal sont conformes à la Constitution* »[316]. Cette décision qui méconnaît le principe d'égalité consacré dans la Constitution congolaise du 20 janvier 2002[317] montre que le juge constitutionnel congolais est encore « pudibond »[318], puisque pour les faits semblables[319], son homologue béninois a déclaré les articles 336 et 339 du code pénal (de ce pays) réprimant l'adultère et l'abandon de domicile conjugal de la femme contraires à la Constitution[320]. Si la Cour constitutionnelle du Bénin en fait peut être trop[321], celle du Congo n'en fait presque rien. Or, en milieu africain, le gouvernement des juges est préférable au gouvernement sans juges.

CONCLUSION

Au Congo, le terme séparation des pouvoirs n'apparaît pas expressément dans la Constitution du 25 octobre 2015 mais la distinction des trois pouvoirs est visible. D'ailleurs, les Titres IV, V et VII de la Constitution sont consacrés respectivement à l'Exécutif, au Législatif et au Judiciaire. Cela s'inscrit dans la droite ligne de la théorie classique de la

---

MOUDOUDOU, « Cour constitutionnelle du Congo, décision n°002/DCC/SVA du 13 septembre 2018, occupation et acquisition des terres et terriens : les garanties constitutionnelles du droit de propriété au Congo », *op.cit.*, p.211.

[314] Stéven Modeste YOMBI, « L'Etat de droit dans le renouveau démocratique en Afrique noire francophone », *op.cit.*, p.27.

[315] C'est une technique procédurale par laquelle une partie à un procès oppose à son adversaire la non-conformité à la Constitution de la loi invoquée devant lui. Si le juge admet l'exception, la loi n'est pas invalidée mais déclarée inapplicable à l'espèce. Cf. Armel Le DIVELLEC et Michel De VILLIERS, *Dictionnaire du droit constitutionnel*, op.cit., p.170.

[316] Décision n°1/DC/SVE/03 du 30 juin 2003.

[317] L'article 8 de cette Constitution dispose : « *Tous les citoyens sont égaux devant la loi. Est interdite toute discrimination fondée sur (…) le sexe (…). La femme a les mêmes droits que l'homme* ».

[318] Stéven Modeste YOMBI, « L'Etat de droit dans le renouveau démocratique en Afrique noire francophone », *op.cit.*, p.25.

[319] Lire à cet effet, Ibrahim SALAMI, « Le traitement discriminatoire des délits de mariage devant les Cours constitutionnelles béninoise et congolaise », *Cahier du CeDAT*, disponible sur : www.cedatuac.org, consulté le 10 février 2026.

[320] Décision DCC 09-081 du 30 juillet 2009.

[321] Voir Dandi GNAMOU, « La Cour constitutionnelle du Bénin en fait-elle trop ? », *in* Frédéric Joël AIVO, *La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ?, Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, L'Harmattan, Paris, 2014, pp.687-728.

séparation des pouvoirs de MONTESQUIEU. En application de la théorie des contrepoids, le Législatif et le Judiciaire exercent à l'égard de l'Exécutif une faculté d'empêcher. Afin de se conformer aux impératifs actuels de la séparation des pouvoirs, la Constitution congolaise à l'instar des autres Etats du monde, a fait l'ajout de l'opposition parlementaire et de la justice constitutionnelle comme contrepoids institutionnels émergents. Cependant, dans le contexte congolais, ces contrepoids qu'ils soient politiques comme le pouvoir législatif et l'opposition politique, qu'ils soient juridictionnels comme le pouvoir judiciaire et la Cour constitutionnelle ne sont pas encore aptes à assurer l'équilibre des pouvoirs. C'est cette faiblesse des contrepoids institutionnels qui a conduit, dans certains pays d'Afrique noire francophone comme le Sénégal et le Burkina Faso, à l'émergence des contrepoids populaires, c'est-à-dire « *le peuple comme contre-pouvoir* »[322] ou « *la rue comme contre-pouvoir* »[323]. Toutefois, au stade actuel, le Congo n'est pas encore prêt à franchir ce cap à cause de l'inexistence de la société civile. Au total, on peut dire que le système constitutionnel congolais est marqué par un déséquilibre permanent doublé des empiétements croissants. De ce fait, revitaliser la séparation des pouvoirs c'est défendre les contrepoids au pouvoir exécutif.

[322] Abdoulaye SOMA, « Le peuple comme contre-pouvoir en Afrique », *Revue du droit public*, n°4, 2014, pp.1019-1049.
[323] Demba SY, « Existe-t-il un principe de séparation des pouvoirs dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique », *in* Oumarou NAREY, *Séparation des pouvoirs et contre-pouvoirs, op.cit.*, p.72.

LA LEGITIMITE POLITIQUE DANS LE CONSTITUTIONNALISME DE CRISE EN AFRIQUE

Par

EPANSANG ASSEMBO Yannick Jaurès[*]
Docteur Ph.D en Droit Public,
epansangyannick@univ-bertoua.cm

Résumé

En contexte de crise du constitutionnalisme, la lecture des sources de la légitimité politique est devenue difficile avec l'apparition des textes à normativité discutée. Cette situation découle de l'adaptation de la Constitution aux instruments juridico-politiques exceptionnels qui justifierait l'obéissance plus ou moins affirmée du peuple aux gouvernants de fait. Ainsi, le constitutionnalisme de crise est marqué en Afrique depuis quelques décennies par la rénovation incessante des sources de la légitimité politique intégrant entre autres des sources transitoires avec en prime l'habillement parfois forcé des dirigeants politiques des paravents démocratiques. Ainsi, entre respect des règles constitutionnelles et aspirations populaires du peuple, la lecture de la légitimité politique fait paraître l'oscillation entre droit et nécessité en période de crise. Cette variabilité des sources de légitimité résulte de la résurgence de la source transitoire et l'émergence de la légitimité démocratique « *internationale* » ayant pour socle granitique les normes internationales.

Mots clés : Source, légitimité politique, constitutionnalisme, crise, variabilité

Abstract

In the context of constitutional crises, identifying the sources of political legitimacy has become increasingly difficult due to the emergence of norms with contested legal authority. This situation stems from the adaptation of constitutional texts to exceptional legal-political instruments, which may justify the population's more or less willing obedience to *de facto* rulers. Thus, constitutionalism crisis in Africa has, for several decades, been marked by the continuous reconfiguration of the sources of political legitimacy. This includes, among others, transitional sources, often cloaked "sometimes forcibly" in democratic appearances. Consequently, between the respect for constitutional rules and the people's aspirations, the reading of political legitimacy reveals a tension between legality and necessity in times of crisis. This variability in legitimacy sources results from both the resurgence of transitional authority and the emergence of an "international" democratic legitimacy based on international legal standards.

Keywords: Source, political legitimacy, constitutionalism, crisis, variability.

[*] Mode de citation : EPANSANG ASSEMBO Yannick Jaurès, « La légitimité politique dans le constitutionnalisme de crise en Afrique», *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.103-122.

INTRODUCTION

Si le constituant est désormais saisi sous le prisme du paradoxe[1], cela vaut également lorsqu'on questionne les sources de la légitimité politique en Afrique. C'est que la fièvre des irruptions militaires dans la dévolution et l'exercice du pouvoir politique discrédite les réformes constitutionnelles de la décennie 1990[2]. Cela relance inéluctablement l'épineuse question de la qualité des gouvernants en période de crise dont l'entremêlement droit et politique[3] inciterait à la conclusion selon laquelle, le constitutionnalisme en Afrique est hétérogène[4]. Cette dynamique du mouvement constitutionnel en Afrique induit tout en réduisant effroyablement, les aspirations légitimes du réformisme constitutionnel. Elle recommande que l'on révise profondément les sources de la légitimité politique. On peut s'en offusquer eu égards aux travaux du philosophe allemand Max WEBER qui en a suffisamment élucidé la question. Sauf que, l'actualité dans les Etats d'Afrique révèle un anachronisme des sources du fait de l'incrustation des procédés a-juridiques d'accession et d'exercice du pouvoir politique[5]. Ces procédés posent inévitablement la question de la source de la légitimité dont les adjuvants démocratiques tant prônés manquent et sont mis à mal cruellement.

Ces tumultes du constituant de crise[6] se caractérisent en partie, dans certains Etats, par la permanence des coups d'Etat[7] et l'avènement des Chartes de transition constitutionnelle qui subrogent et suppléent la norme fondamentale[8]. Au demeurant, ils confirment la thèse de la crise de la normativité et de l'inconfort des greffes constitutionnelles occidentales importées et imposées en Afrique[9]. En effet, ces crises politiques relancent les préoccupations sur la relation entre l'idéal libéral et les spécificités sociétales en Afrique écartelées entre des considérations sociologiques culturelles et politiques. El Hadj MBODJ opine relativement pour décrire les tares de l'Etat, qu'il illustre « *par une sorte de pathologie manifeste à travers*

---

[1] KEUDJEU DE KEUDJEU (John Richard), « Le constituant de crise », in l'effectivité du droit. De l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier. Mélanges en l'honneur du Professeur François ANOUKAHA, Etudes africaines, Paris, L'Harmattan, p. 924

[2]GUEYE (Babacar), « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Revue Pouvoirs, In La démocratie en Afrique*, n° 129, 2009, pp. 7-15

[3] GAUDUSSON (Jean du Bois de), « L'accord de Marcoussis, entre droit et politique », *Afrique contemporaine*, 2003/3, n° 206, pp 41-55

[4]GAUDUSSON (Jean du Bois de), « Les tabous du constitutionnalisme en Afrique » Introduction thématique, Afrique contemporaine, n° 242, 2012/2, p. 58 ; AIVO (Frédéric Joël), « La crise de la normativité de la Constitution en Afrique », *RFDC*, déc. 2010, p.141 et s ; DOSSO (Karim), « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *RFDC*, 2012, n° 90, Supplément électronique, pp. 57-85

[5]AKANDJI-KOMMBE (Jean-François), « Contrôle de constitutionnalité et actes politiques de règlement des crises institutionnelles », in Rôle des juridictions constitutionnelles dans la consolidation de l'Etat de droit, colloque international de Bamako, du 26 et 27 avril 2016, p. 4

[6] KEUDJEU DE KEUDJEU (John Richard), « Le constituant de crise », in l'effectivité du droit. De l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier. *op.cit.*, p. 924 ; MAKOUGOUM (Agnès), « L'impuissance des représentants dans le constitutionnalisme africain », Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique, *Afrilex* Avril 2025, https://afrilex.u-bordeaux.fr/ 1-17p

[7]NGANDO YOUMBI (Eric) et CISSE (Balla), « Chronique de trente-deux ans de coups d'Etat en Afrique 1990-2022 », *RFDC*, n° 133, 2023/1, 27pp

[8]Cas de la charte du Mali de 2020 en son article 41 de l'acte fondamental/CNSP du 24 août 2020

[9]GAUDUSSON (Jean du Bois de), « Mimétisme postcolonial, et après », *In La démocratie en Afrique*, *Pouvoirs*, n° 129, 2009, pp. 45-55

l'apparition d'un ensemble de phénomène négatifs comme l'irruption des militaires dans la dévolution et l'exercice du pouvoir, les dictatures, les guerres civiles, autant d'éléments contre-productifs »[10]. Ainsi, la thèse de la dynamique de flux et reflux[11] au plan constitutionnel a tout son sens, car, l'Afrique « *adopte, remet en cause, suspend, abroge, puis renouvelle la Constitution (…)* »[12]. Plus de trois décennies après, le bilan de la démocratisation de la vie politique est mitigé[13] avec le regain affiné des procédés autocratiques d'accession, d'exercice du pouvoir politique[14] et les vagues de compromis politiques[15]. Ce faisant, ces nouveaux procédés écartent le peuple de l'exercice de sa vocation primaire qu'est le choix sans contrainte de ses dirigeants[16]. Évidemment, ils soulèvent des lors la préoccupation des rapports entre la Constitution et les accords politiques[17] d'une part et d'autre part, la relation interstitielle entre les gouvernants et les gouvernés en période de crise. D'où, l'analyse de la thématique de la légitimité politique dans le constitutionnalisme de crise en Afrique. En politique, la notion de crise renvoie à une situation dans laquelle l'ordre social et la légitimité des gouvernants sont remis en cause par une fraction de la classe politique ou de l'armée[18]. En droit constitutionnel, la crise désigne spécifiquement la situation de trouble ou de conflits exceptionnelle affectant le bon fonctionnement des institutions étatiques et de l'Etat de droit nécessitant la prise des mesures d'exception[19]. Ces origines sont soit sociales, institutionnelles, politiques et constitutionnelles à l'origine de la rupture du contrat sociale donnant naissance à des accords politiques à incidences juridiques majeures[20] en vue, de sortir de l'impasse politico-juridique créé. Le constitutionnalisme, qualifié de « *démocratie par le droit* »[21] ou de « *courant idéologique par lequel le bonheur devait arriver* »[22], postule quant à lui, la suprématie de la Constitution sur toutes autres normes juridiques en vue de garantir les

[10]MBODJ (El Hadj), « La Constitution de transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République Démocratique du Congo », *RDP*, n° 2, 2010, p. 441

[11] MOUANGUE KOBILA (James), « Peux-on parler d'un reflex du constitutionnalisme au Cameroun », Recht in Afrika, 2010, pp 33-80

[12]AHANHANZO GLELE (Maurice), « La Constitution ou loi fondamentale », *Encyclopédie juridique de l'Afrique*, T. 1, Abidjan, Dakar, Lomé, N.E.A., 1982, p. 33

[13]KPODAR (Adama), « Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », *afrilex*, janvier 2013, 33p en ligne https//www.u-bordeaux4.fr

[14]GUEYE (Babacar), « Les coups d'Etat en Afrique. Entre légalité et légitimité », *In Pouvoir et Etat en Afrique francophone Revue Droit sénégalais*, n° 9, 2010, pp. 259 et s

[15]EHUENI MANZAN (Innocent), *Les accords politiques dans la résolution des conflits armés interne en Afrique*, Droit, Université de la Rochelle, 2011, 718 p ; ENGOUTOU (Jean-Luc), « Le compromis constitutionnel dans les Etats d'Afrique noire francophone », *RFDC*, n° 121, 2020/1, pp. 141-165

[16]SALAMI (Ibrahim David), « Le chef d'État de transition en Afrique », *Revue Béninoise de Science Po*, vol. 1, n° 1, 2017, 1-47pp

[17]MAMBO (Paterne), « Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les États africains : réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », *Mc Gill Law Journal*, 2012, n° 57/4, p. 921

[18] Les juridictions constitutionnelles et les crises politiques, Communication de la Cour constitutionnelle du Bénin, in Association des Cours constitutionnelles francophones, Cotonou, le 9 avril 2009, p. 7.

[19] *Ibidem*

[20] MAMBO (Paterne), « Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les États africains : réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », *op.cit*., p. 925

[21]DENQUIN (Jean Marie), « Situation présente du constitutionnalisme. Quelques réflexions sur l'idée de démocratie par le droit », *Jus Politicum*, https://www.juspoliticum.com, consulté le 01/03/2017, 11h38, p. 1

[22]KPODAR (Adama), « Bilan sur un demi- siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », *op.cit*. p. 2

droits et libertés individuels et collectifs des citoyens contre l'autoritarisme[23]. Cependant, l'approche diffère lorsqu'on y ajoute la notion de crise. A cet égard, le constitutionnalisme de crise désigne l'ensemble des mécanismes et des pratiques juridiques et politiques mise en place afin de juguler la situation d'urgence tout en préservant le cadre constitutionnel de l'Etat. Il s'agit exceptionnellement, des mesures de régulation visant à assurer le retour à l'ordre constitutionnel et à l'idéal démocratique.

Quant à la notion de légitimité politique, elle brille par sa complexité. Notion à cheval entre le droit et la sociologie[24], la légitimité est perçue comme la « *(…) pierre philosophale qui transforme en or pur le plomb vif du pouvoir de fait* »[25]. Car, elle est la perception du peuple que le pouvoir est exercé par une autorité légitime[26] dont la désignation a été faite suivant la légalité constitutionnelle. Sous ces considérations, elle renvoie à la qualité qui s'attache à un pouvoir dont l'idéologie, les sources d'inspiration et les critères de référence font l'objet d'une adhésion majoritaire voire unanime des gouvernés[27]. De plus, si le consentement des gouvernants en période de crise politique aiguë repose sur le consensus, la formalisation du consensus est abjecte, en ce que, le peuple n'est associé ni de près, ni de loin, à sa conclusion. Ainsi, la légitimation des gouvernants en période de crise revêt plutôt une dimension originale[28]. Cette originalité résulte de la rupture de la légalité constitutionnelle d'origine comblée par l'instauration de la transition politique où le choix des dirigeants se veut plus consensuel[29] que compétitif, empruntant les mécanismes démocratiques consacrés par la Constitution. Or, ce consensus n'est point partagé en cas de coup d'État. Il s'ensuit une sorte de réécriture des sources du fait de la permanence ou régularité du procédé[30]. Cette réécriture permet ainsi d'adapter, de constater l'apparition de sources variées mais ambivalentes qui fondent l'autorité des dirigeants. Ainsi saisie, la question est de savoir : **Quelles sont les sources de la légitimité politique en contexte de constitutionnalisme de crise en Afrique ?** La réponse à la question permet d'observer une redéfinition des sources de la légitimité politique. Cette nouvelle grille de lecture se justifie par l'apparition des sources circonstancielles qui construisent à rebours la légitimité politique des dirigeants en période de crise.

---

[23]TROPER (Michel), « le concept de constitutionnalisme et la théorie moderne du droit », cité par DONFACK SOKENG (Léopold), « Existe-t-il une identité démocratique camerounaise ? La spécificité camerounaise à l'épreuve de l'universalité des droits fondamentaux », *Polis*, numéro spécial, vol. 1, 1996, p. 1

[24]Cet ancrage sociologique n'empêche aucunement son appréhension, car, elle paraît plutôt indispensable dans la compréhension de la relation entre la norme que l'on a voulu établir et la manière dont elle est appliquée. Voir notamment les travaux de MBODJ (El Hadj), *La succession de Chef d'État en droit constitutionnel africain. (Analyse juridique et impact politique*), Thèse de Doctorat d'État en Droit, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 29 juin 1991, p. 395 et COHENDET (Marie-Anne), « Légitimité, effectivité et validité », *In La République*, Mélange en l'honneur de Pierre AVRIL, préfacé de Michel AMELLER, Montchrestien, Paris, 2001, p. 212

[25]RIVERO (Jean), « Consensus et légitimité », *Pouvoirs*, n° 5, 1978, p. 58

[26]CONSTANTINESCO (Vlad) et PIERRE-CAPS (Stéphanie), *Droit constitutionnel*, 6e éd., Paris, PUF, coll « Thémis », p. 255

[27]PACTET (Pierre) et MELIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Droit constitutionnel*, 34e éd., Paris, Sirey, p. 67

[28]SALAMI (Ibrahim David), « Le Chef d'État de transition », *op.cit.*, p. 28

[29]Voir l'article 9 paragraphe 4 de la Charte de transition du Burkina Faso

[30]SINDJOUN (Luc), « La culture démocratique en Afrique subsaharienne : comment rencontrer l'arlésienne de la légende africaniste », *op.cit*. p. 55

A partir de ce postulat, si la théorie constitutionnelle en Afrique est considérée comme acquise au regard de sa révision[31] et la suprématie accordée à la Constitution[32], fort est de constater que les instabilités de la norme constitutionnelle récusent l'idée de l'encadrement juridique définitif de la dévolution et de l'exercice du pouvoir. Cet encadrement se trouve suspendu ou contesté au profit d'actes d'un autre genre[33]. Dès lors, le recours au positivisme sociologique semble l'approche idoine à l'éclosion des différentes facettes de l'obéissance aux dirigeants en période de crise car, il tient compte tant de l'énoncé de la règle de droit que des réalités et pratiques constitutionnelles hétérogènes[34] se bonifiant du lien dorénavant scellé ente le droit et le politique[35]. Cet agrégat de faits politiques à incidence juridiques fonde la nécessaire relecture profonde des sources de la légitimité politique à partir du prisme du constitutionnalisme de crise tel que perçu dans les Etats africains. D'ailleurs, la doctrine publiciste y est favorable car, l'appréhension du droit sous le prisme de la sociologie permettrait de tenir compte du rapport « *du droit à un idéal et (…) de l'ancrage réel de la règle du droit* »[36]. Les phénomènes constitutionnels[37] ne peuvent être saisis indépendamment de leur substrat social ou politique en Afrique[38], ni moins à celle du droit constitutionnel[39], leur étude implique la convocation de l'approche sociologique utilisée de façon positiviste

[31]ATANGANA AMOUGOU (Jean Luc), « Les révisions constitutionnelles dans le nouveau constitutionnalisme africain », http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes7/atangana.pdf, Consulté le 24 octobre 2020, 21h 29 mn, pp. 1-27.

[32]MOMO (Claude), « Qui est le gardien de la Constitution en Afrique ? », *Solon, Revue africaine de parlementarisme et de démocratie*, Vol. III, N°14, Septembre 2016, pp. 7-71.

[33]TUEKAM (Charles), « Les chartes de transition dans l'ordre constitutionnel des Etats d'Afrique noire francophone : étude à partir des exemples du Burkina Faso et de la République Centrafricaine », *Revue CAMES/SJP*, n°001/2016, pp 25-50

[34]DOSSO (Kossi) « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *RFDC*, n° 90, 2012/2, pp. 57-85 ; SINDJOUN (Luc), « Les pratiques sociales dans les régimes politiques africains en voie de développement : hypothèses théoriques et empiriques sur la paraconstitution », *Revue canadienne de science politique*, 2008, pp. 465-488.

[35]MAMBO (Paterne), « Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les États africains : réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », *op.cit.* p. 927 ; LAVROFF (Dimitri Georges), « Le droit saisi par la politique : l'instabilité de la norme constitutionnelle sous la 5è République », *Politeia*, n°25, 2014, pp.23 - 46.

[36]NGUELE ABADA (Marcelin), « Le cycle identitaire dans le droit : réflexion sur le fondement et l'expression des droits de l'homme dans les États africains au sud du Sahara », *Cahier Africain des droits de l'homme (CADH)*, n°6-7, mars 2002, p. 76.

[37] NGANGO YOUMBI (Éric M.) et NGANDI SANDJE (Rodrigue), « Existe-t-il une identité constitutionnelle africaine », *Revue du Droit Public*, n°5, 2021, pp. 1316-1320

[38]BEAUD (Olivier), « À la recherche de la légitimité de la Ve république », *in l'architecture du droit*, Mélange en l'honneur de Michel TROPER, *op.cit.* p. 155- 157 ; CHEVALLIER (Jacques), « Pour une sociologie du droit constitutionnel », *op.cit.* p. 283-284. L'auteur relève avec pertinence que la fonction sociale et politique du droit ne devrait pas être minorée. Car, pour l'étude du droit constitutionnel comme pour l'ensemble du droit, elle est capitale. À cette fin, la sociologie apporte à cet égard des suppléments d'informations que le positivisme normativiste n'est enclin à dégager.

[39]Le professeur Adama KPODAR souligne que l'étude du droit constitutionnel ne peut tirer satisfaction, uniquement de l'interprétation des textes. Celle-ci doit être supplée par les sciences sociales au confluent du droit constitutionnel. « *Car l'homme, les institutions politiques, le comportement politique ainsi que l'environnement politique sont des facteurs qui déterminent et explique l'existence de la règle de droit* ». Pour lui, saisir les problématiques constitutionnelles sur l'approche normativiste serait évoluer en vase clos qui clouerait le chercheur dans un formalisme béat. Cf. KPODAR (Adama) « Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », *op.cit.* p. 5.

afin de sortir la portée effective et objective des règles de droit[40] et de s'enquérir de leur applicabilité formelle[41].

Au demeurant, le lien entre droit et fait politique laisse percevoir de loin, une réalité défavorable aux idéaux du renouveau démocratique impulsés lors de la décennie 1990. Cette variabilité des sources s'entremêle entre l'emprunt de la source transitoire (I) et l'émergence de la source démocratique éprouvée en droit international (II).

I- LE RECOURS AUX SOURCES TRANSITOIRES.

S'il est de jurisprudence constante qu'en période de crise du constitutionnalisme, la Constitution est suspendue ou supplée, on constate néanmoins que ces incidences mutent fortement les sources de la légitimité. D'où la thèse de la variété de sources de légitimation. Cette double facette du titre à gouverner et de l'origine du pouvoir[42] se construit autour de deux variables notamment formelle, portée par la charte de transition (B) et matérielle, portée par le coup d'Etat (A).

A. Le coup d'Etat pour la démocratie

L'actualité africaine est marquée par les irruptions des militaires au pouvoir. Ces interventions illégales et inconstitutionnelles sont condamnées et sanctionnées par le dispositif régional africain[43]. Le procédé gagne en régularité[44] et tendent à devenir la voie royale d'accession au pouvoir célébrée par des populations en liesse et l'obéissance aux auteurs de putsch (2) et invite à revisiter la théorie du coup d'Etat (1) comme source de légitimité politique de par la distinction coup d'Etat classique et pour la démocratique.

1) La définition du « coup d'Etat pour la démocratie »

Longtemps considéré comme synonyme de rupture illégitime et condamnable de l'ordre constitutionnel en vue de conserver le pouvoir, le coup d'Etat se redéfinit de nos jours comme instrument paradoxal de restauration de la démocratie, opposant ainsi le coup d'Etat classique au coup d'Etat dit « *pour la démocratie* » ou « *salvateur* » au regard de leur onde de légitimation par les populations en liesse célébrant les auteurs.

Dans cette logique, le doyen Maurice KAMTO accorde le qualificatif de coup d'Etat pour la démocratie à celui-là qui s'inscrit dans la promotion de valeurs universelles acceptées

[40]OWONA (Joseph), *Droit constitutionnel et régimes politiques africains,* Paris, Berger- Levrault, 1985, p. 1 BARANGER (D), *Droit constitutionnel*, PUF, 2002, p. 95.

[41]DONFACK SOKENG (Léopold), « Un juriste au cœur de la cité. Hommage au professeur Roger Gabriel NLEP », *Janus, Revue camerounaise de droit et science politique*, n°1, juin 2005, p. 33.

[42] BEAUD (Olivier), « A la recherche de la légitimité de la V[e] République », *in L'Architecture du droit*, Mélange en l'honneur de Michel TROPER, Paris, Economica, 2006, p. 155

[43] Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance de 2007 ; Protocole A/SP1/12/01 de la CEDEAO sur la démocratie et la bonne gouvernance, additionnel au Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité du 10 décembre 1999

[44] SINDJOUN (Luc), « La culture démocratique en Afrique subsaharienne : comment rencontrer l'arlésienne de la légende africaniste », *Acte du symposium international de Bamako,* 2000, p. 524

comme principe de gouvernance[45]. Dans ce sillage, ils tirent leur fondement des déclarations et promesses des putschistes notamment leur volonté concertée et inébranlable de « *mettre un terme à la mauvaise gouvernance de règles considérées comme autoritaires et peu respectueuses des droits de l'homme et des libertés des citoyens* »[46]. Si cet argumentaire est usité comme critère de classification, bien d'auteurs l'appréhendent autrement comme réponse à l'autoritarisme où des dirigeants « *enivrés par les délices du pouvoir, une fois élus, oublient leurs promesses de respecter l'ordre constitutionnel. (Tournant) rapidement le dos à des principes universels tels que le respect de l'individu, la séparation des pouvoirs, l'adoption de mécanismes de protection de droits fondamentaux* »[47]. Ainsi, un coup d'Etat est considéré comme salvateur ou démocratique lorsqu'il contribue à la restauration de l'ordre institutionnel et démocratique. Entre dans ce registre, les coups d'État au Niger en 1999, puis les coups d'État du 18 février 2010 et de 2021 ; à Madagascar en mars 2009 ; en Guinée-Bissau le 2 mars 2009 ; en Mauritanie les 3 août 2005 et 6 août 2008 ; au Mali les 22 mars 2012 et 2020 ainsi qu'au Gabon. Ces événements sont considérés comme des putschs à velléité de démocratisation de l'État du fait de la régulation de l'ordre social de l'Etat[48].

2) la légitimation de fait des putschistes

Il est des coups d'État qui, au-delà de l'ambiguïté des condamnations par les organisations internationales notamment africaines reçoivent un soutien populaire interne et une reconnaissance internationale. Ils se distinguent de l'élection de par la volonté plus ou moins affirmée du peuple qui à travers des scènes de liesse célèbrent les putschistes. Ainsi, leur légitimité se lit de la volonté tacite ou exprès du peuple qui, au-delà des manifestations de rue[49] célèbre et obéit aux décisions des auteurs du putsch.

Ainsi, la légitimité des putschistes tire son fondement tant du discours des putschistes que du consentement ou des scènes de liesses qui suivent les débarquements des régimes qualifiés d'autoritaires incapables d'assurer la sécurité de leur population face aux menaces terroristes. Ce fut le cas du discours de légitimation du comité national du rassemblement pour le développement (CNRD) du lieutenant-colonel Mamady DOUMBOUYA qui, aux fins de justification de la forfaiture contre le régime d'Alpha CONDE déclare que leur action participe de la volonté de restauration et refondation de l'Etat sur des nouvelles bases notamment la lutte contre la corruption, le respect des droits de l'homme, l'unité nationale et l'édification d'institutions plus fortes. L'irruption des militaires dans le jeu politique se justifie par le souci de sauvegarde des exigences démocratiques au regard de la situation socio-économique, politique et institutionnelle du pays traversé par un vent d'autoritarisme du régime d'Alpha CONDE. L'acceptation de l'autorité des putschistes repose dans la volonté inébranlable de changement de paradigme de l'ancien régime distillé par leur discours et messages qui les célèbrent comme des sauveurs de la nation contre le régime autoritaire,

[45] KAMTO (Maurice), *Droit international de la gouvernance*, Paris , Pédone, 2013, p. 102.
[46] *Ibidem,* p. 102
[47] GUEYE (Babacar), « Les coups d'État en Afrique entre légalité et légitimité », *op. cit.,* p.270-271
[48] NGANGO YOUMBI (Éric M.) et CISSE (Balla), « Chronique de trente-deux ans de coups d'Etat en Afrique (1990-2022) », *op. cit.,* p. e46 et ss
[49] Cas des manifestations du peuple malien demandant la démission du Président IBK ou encore la descente massive dans la rue du peuple burkinabè contre le projet de révision du Président Blaise COMPAORE en 2014.

corrompu et incapables agir dans l'intérêt de la nation[50]. Plusieurs coups d'Etat contre des régimes autoritaires s'inscrivent dans cette dynamique de la libération du peuple contre des régimes démocratiquement élus mais ayant perdu de leur légitimité. Les coups d'État au Niger en 2010, malgache de 2009, en RCA en 2013, au Burkina Faso en 2014 et 2022, au Mali en 2012 et 2020 sont illustratifs des cas de figures des régimes incapables d'assurer la sécurité des citoyens. C'est pourquoi ces coups d'Etat, au lieu de recevoir des récriminations et condamnations, sont considérés comme bénéfiques du fait de la mise sur pied de la transition démocratique et assurer un retour à l'ordre démocratique.

Cet assentiment n'est pas uniquement populaire, l'acceptation des putschs contre les régimes démocratiquement élus tire son fondement du climat d'insécurité et de sous-développement généralisé dans lesquels baignent certains Etats d'Afrique. L'insécurité entretenue ou négligée par les régimes civils affaiblis ou autoritaires a été invoquée par les putschistes comme un échec manifeste de l'Etat à remplir ses fonctions régaliennes. Ainsi, le recours à la force n'est pas employé pour perpétuer un régime autoritaire et personnel mais plutôt un recours pour rétablir la stabilité et favoriser le processus démocratique inclusif. L'insécurité grandissante dans le nord et le centre du Mali, due aux attaques répétées des djihadistes, s'est conjuguée à l'incapacité de l'armée, sous équipée et incapable d'organiser une riposte efficace. A cela s'ajoutent les accusations de corruption et le passage en force du régime d'Ibrahim Boubacar KEITA à modifier la Constitution malgré l'avis de la Cour constitutionnelle. Ces éléments ont justifié l'intervention militaire, réaction saluée par des scènes de liesse populaire.

Au Burkina Faso en 2022, le coup d'Etat dirigé contre le Président Roch Marc KABORE a été justifié par le contexte d'insécurité suite aux attaques des terroristes. L'incapacité de l'Etat à contrôler tout le territoire de l'Etat a été perçue comme une incapacité du gouvernement à garantir au citoyen la sécurité. D'où l'intervention successive des militaires en janvier et septembre 2022 à travers des discours forts dénonçant la mauvaise gouvernance et les promesses de lutter contre l'envahisseur et les djihadistes[51].

Le discours sur le sous-développement généralisé de l'Etat a été mobilisé comme facteur de légitimation des actions des putschistes en Afrique notamment en Afrique subsaharienne. Le sous-développement économique et institutionnel aggravé par la mauvaise gouvernance et la politisation accrue de l'administration ont nourri des sentiments de frustration populaire profonde. Sur cette base, face au climat délétère, les militaires se sont positionnés comme des « sauveurs du peuple » au Mali, en Guinée Conakry, au Gabon et au Burkina Faso. Leur action participe à la mission d'assainissement de la gouvernance économique, sociale, politique et institutionnelle comme préalables au retour à l'ordre constitutionnel. Cette stratégie de discours traduit le glissement pur et simple du coup d'Etat classique vers des coups d'Etat « *pour la démocratie* » justifiés par la nécessité sociale et sécuritaire et salués par une partie de la population. Dans l'ensemble, la caractéristique de

[50] Cf. « Armées africaines : chaînon manquant des transitions démocratiques », *Bulletin de la Sécurité Africaine (BSA)*, n° 17, jan. 2012, p. 2

[51] NGANGO YOUMBI (Éric M.) et CISSE (Balla), « Chronique de trente-deux ans de coups d'Etat en Afrique (1990-2022) », *op. cit.*, p. 39.

coup d'Etat au Gabon se traduit par la libération politique ou démocratique, une volonté de rupture avec un système politique de la famille BONGO.

De plus, la nouvelle génération de coups d'État trouve indirectement une acceptation à travers la réaction plus ou moins répressive des organisations régionales africaines. Cela se traduit par le caractère fantaisiste des condamnations et sanctions diplomatiques contre des gouvernements de fait par les organisations internationales. Cette ambiguïté des réactions se caractérise par l'incohérence et la politisation des réactions normatives. L'incohérence résulte de la collaboration implicite ou explicite entre les régimes de fait et certains Etats africains ou l'ancienne métropole n'hésite pas à adouber rapidement le nouvel homme fort[52]. Ces Etats et les organisations internationales promptes à sanctionner les irruptions militaires comme au Mali, Burkina Faso, Niger, Guinée Conakry ferment cependant les yeux sur les innombrables manipulations constitutionnelles de certains régimes civils en vue d'éternité politique. De plus, les circonstances nationales concourent de plus en plus comme critère d'appréciation de la nature du coup d'Etat en Afrique et justifient le caractère timoré des réactions des organisations internationales. Au rang de ses circonstances, on note entre autres les violations flagrantes des droits de l'homme, le sous-développement, la sécurité des citoyens et la stabilité interne des institutions, la gestion des particularismes des Etat africain et de l'État de droit[53]. Ainsi, ces circonstances dans lesquelles intervient le putsch participent à la légitimation des auteurs du putsch du fait de la rupture qu'il opère. Dans cette perspective, la crédibilité des auteurs est fonction de la mise *en place* d'un environnement favorable à *« l'exercice des droits et des activités politiques (intégrant) liberté de réunion, liberté de manifestation, liberté d'opinion, liberté d'expression »*[54].

B. La Charte de transition

Quelle que soit la dénomination Charte de transition ou petite Constitution, ou Constitution provisoire, elles sont des sources de légitimation en période de crise (2) malgré l'ambiguïté de leur nature (1).

1). La juridicité discutée des chartes de transition

En Afrique, les chartes de transition adoptées à la suite des changements anticonstitutionnels de gouvernements suscitent de profondes incertitudes quant à leur nature juridique. Cette ambiguïté se justifie par plusieurs facteurs liés à leur avènement en contexte exceptionnel. Issue de la volonté de rupture et d'instauration d'un ordre juridique stable, la Charte de transition est difficilement qualifiable. Si la valeur constitutionnelle ne semble plus discutée[55], il demeure que la nature de la Charte de transition en Afrique se déclinerait à partir de plusieurs dimensions.

---

[52] Cas du Tchad et du Gabon

[53] NGANGO YOUMBI (Éric M.) et CISSE (Balla), « Chronique de trente-deux ans de coups d'Etat en Afrique (1990-2022) », *op.cit.*, pp. 33-52

[54] MASSINA (Palouki), « Le coup d'État, entre déshonneur et bienveillance », https://www.afrilex-u-bordeaux4.fr.,/sites/afrilex/pdf consulté le 01/07/2019, 14h45mn, pp. 25-26

[55] PERLO (Nicoletta), « La constitution provisoire, une catégorie normative atypique au cœur des transitions constitutionnelles en Méditerranée », *RMDP*, Vol.3, 2015, https://publications.ut-capitole.fr, p. 10-16,

Les travaux récents lui accordent une nature juridique incomplète du fait des contrariétés qui la recouvrent sur le plan de la normativité. A ce titre, elle est considérée comme un texte à validité discutée et ambiguë. Cet argument que nous partageons presque dans sa globalité nécessite cependant, que l'on questionne certains aspects clés de la Charte de transitions afin d'élucider les incompréhensions de qualification[56] d'acte constitutionnel en deçà des petites constitutions[57].

Si l'on part du postulat selon lequel les chartes de transitions sont des actes pris en vue de réguler la période d'interrègne, il est important de rappeler que toutes les Chartes portent en elles-mêmes, des spécificités qui soit, la approchent de la constitution provisoire, soit l'en éloignent des actes constitutionnels modifiant, complétant ou se substituant à la Constitution maintenue. Certaines chartes de la transition s'imposent ainsi comme des actes de rupture avec l'ordre juridique antérieur[58]. A cet effet, elle instaure un nouvel ordre juridique qui, dorénavant, organise les rapports des institutions républicaines. De ce fait, la précision ou d'autolimitation dans le temps de la Charte de transition est relativement consacrée et justifie la théorie de Constitution provisoire[59]. De nombreuses Chartes de transition en Afrique répondent aux critères sus-évoqués et sont des actes de provision[60] dans la mesure où, elles instaurent un nouvel ordre juridique à l'instar de la charte constitutionnelle de transition de la RCA de 2013[61]. De même, ces conclusions s'appliquent *mutatis mutandis* aux Chartes de transition du Tchad de 2021 et de la Guinée Conakry qui se révèlent être des instruments juridiques de rupture avec l'ordre juridique antérieur[62].

D'un autre côté, on appose le qualificatif d'actes politiques à valeur constitutionnelle aux Chartes de transition en Afrique, en ce sens qu'elles sont en effet, le résultat de consensus politiques entre les couches socioprofessionnelles ou des protagonistes de la crise. Bien que non issue des processus constituants classiques, elles sont dotées de force coercitive constante du fait de la consécration de leur suprématie sur la Constitution. C'est le cas au Gabon avec l'article 61 de la Charte de transition qui instaure une suprématie de facto avec la Constitution. C'est le cas de la nouvelle charte du Burkina Faso qui en son article 35 consacre la suprématie contradictoire entre la Charte et la Constitution qui en principe maintenue est plutôt supplée par la Charte de transition[63]. Mais, la valeur constitutionnelle des Chartes

---

[56]MBODJ (El Hadj), « « La constitution de transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République Démocratique du Congo », *RDP*, 2010, n° 2, pp. ; CARTIER (Emmanuel), « « Les petites constitutions : contribution à l'analyse du droit constitutionnel transitoire », https://shs.cairn.info consulté le 06/05/2019, 19p

[57]OUEDRAOGO (Séni Mohamadou) et OUEDRAOGO (Djibrihina), « Libres propos sur la transition politique au Burkina Faso : du contexte au texte de la charte de la transition », https://afrilex.u-bordeaux.fr consulté le 03/11/2024, p. 2-5

[58]CARTIER (Emmanuel), « Les petites constitutions : contribution à l'analyse du droit constitution transitoire », *op.cit.*, p. 5

[59]PERLO (Nicoletta), « La constitution provisoire, une catégorie normative atypique au cœur des transitions constitutionnelles en Méditerranée », *op.cit*., pp. 5-12

[60] CARTIER (Emmanuel), « Les petites constitutions : contribution à l'analyse du droit constitution transitoire », *op.cit*., p. 6

[61] Cf. Art. 4 de la charte constitutionnelle de transition abroge la constitution du 27 décembre 2004 ainsi que tous les textes subséquents de mars et avril 2013.

[62] Cf. Art. 84 de la Charte de la transition de la Guinée Conakry

[63] TUEKAM TATCHUM (Charles), « Les normes supraconstitutionnelles dans le constitutionnalisme de crise en Afrique noire francophone », *Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique, afrilex* 2024, https://afrilex.u-bordeaux.fr p. 14

découle de plus en plus de la structuration de l'Etat qu'elles engendrent, de l'ajout de certains articles la précédente Constitution[64] ou à la résurrection de la précédente Constitution modifiée en période d'interrègne en vue de « *(…) la résolution de crises constitutionnelles* » [65]. D'où la théorie du droit constitutionnel utilitaire[66] ou de norme sui generis[67].

2). La précarité de la légitimité politique des acteurs de la transition

Les chartes de transitions sont une source spécifique de légitimité politique des dirigeants en période de crise. C'est que, bien qu'on y voit une légitimité mal construite[68], on constate à rebours qu'en période de constitutionnalisme de crise, sa grille de lecture est tournée non pas vers l'idéal démocratique tant souhaité, mais dans la conviction qu'ont les citoyens que les autorités de transition veuillent apporter des correctifs aux échecs répétés du régime déchu. Dès lors, la question de légitimité occupe un segment important de la vie politique de l'Etat en crise. Ainsi, l'objet de la période de crise s'érige comme la source de la légitimité. Les décisions des autorités doivent ainsi avoir pour leitmotiv de corriger les écarts de la gouvernance économique et politique[69] aux fins de sortie de crise. Cette légitimation par l'objet dessert l'illégalité de leur accession et l'absence de l'assentiment populaire. C'est dans ce sens que la période de transition oint le dirigeant de légitimité en ce qu'elle« *doit refléter les caractères concrets de la société et la typologie de pouvoir et l'ordre qu'elle demande (…) celle-ci devient le paramètre de la légalité de ses actions* »[70].

D'un autre côté, la légitimité politique bénéficie des alcanes constitutionnels et populaires malgré son caractère précaire. En effet, la précarité résulte de la spécialisation du corps électoral devant choisir les dirigeants de la transition. Contrairement à la désignation en période normale, celle des dirigeants de la transition se démarque par la convocation du consensus politique et la recomposition du corps électoral par le constituant de crise burkinabè de 2014 ou par un comité pour la transition et la renaissance des institutions créé de toute pièce au Gabon[71]. La spécialisation du corps électoral se perçoit à travers la nature composite du corps politique regroupant soit uniquement les militaires comme au Gabon et au Mali soit l'ensemble des groupes politiques antagonistes de l'Etat tiré au volet et agissant en lieu et place du peuple souverain. Ce fut le cas en République Centrafricaine où le constituant

[64] Ce fut le cas au Mali au lendemain de l'adoption de l'acte fondamental n°001/CNSP du 24 août 2020, qui, en son article 41 que « (…), les dispositions du présent Acte qui s'appliquent comme dispositions constitutionnelles, complètent, modifient ou suppléent celles de la Constitution du 25 février 1992. Toutefois, les dispositions de la Constitution du 25 février 1992 s'appliquent tant qu'elles ne sont pas contraires ou incompatibles avec celles du présent Acte ».

[65] SOMA (Abdoulaye), *Traité de droit constitutionnel général. Philosophie- Théories – lus positivum, Tome 1. Théorie générale du droit constitutionnel*, LIBES, Burkina Faso, février 2022, p. 39

[66] *Ibidem*, p. 39.

[67]TUEKAM TATCHUM (Charles), « Les chartes de transition dans l'ordre constitutionnel des Etats d'Afrique noire francophone : Etude à partir des exemples du Burkina Faso et de la République Centrafricaine », *RJTUM*, n°199, 2017, pp. 222-241

[68] MOMO (Claude F.) et TUEKAM TATCHUM (Charles), « Le Président de la République par intérim dans le nouveau constitutionnalisme africain », Revue de la Recherche Juridique, 2021/1, pp. 7-13

[69] KAMTO (Maurice), *Droit international de la gouvernance*, *op.cit*., pp. 61-211

[70] PERLO (Nicoletta), « La constitution provisoire, une catégorie normative atypique au cœur des transitions constitutionnelles en Méditerranée », *op. cit*., p. 11

[71] Cf. Art. 35 de la Charte de la Transition du 4 septembre 2023

dispose que « *les membres du CNT sont désignés par les organisations dont ils sont issus pour la durée de la transition* ». Ainsi, ils procédaient à leur tour à la désignation du Président de la Transition. L'article 23 dudit texte ajoute que « *le Chef d'État de la Transition est élu par le conseil national de transition pour la durée de la transition* ». On en déduit le caractère populaire de la légitimité politique du Chef d'État de transition corroborée par celle de la Charte dont la vocation vise à régir dans un espace-temps limité la période d'interrègne en vue de sortie de crise[72]. Ainsi, en dépit du caractère indirect du suffrage, la légitimité politique trouve sa source dans la nature composite du Conseil National de Transition.

Au Burkina Faso par contre, le particularisme de la composition du corps politique devant désigner le Président de la transition était porté par l'article 8 de la charte de transition de 2014 qui consacra expressément le caractère *sui generis* du collège électoral. Il dispose que « *le collège de désignation qui prend compte les jeunes et les femmes, se compose comme suit : cinq (05) membres représentant les partis politiques ; cinq (05) membres représentant les organisations de la société civile ; cinq (05) membres représentant les forces de défense et de sécurité ; huit (08) membres représentants les autorités religieuses et coutumières* ». Cette substitution du peuple souverain s'impose ainsi comme correctif au déficit démocratique du processus de désignation. Ainsi, la légitimité du dirigeant s'est construite autour de deux étapes importantes. L'article 9 de la Charte constitutionnelle de transition, distinguait deux phases de légitimation du Président. La première, celle de la présélection portait sur le tri des candidats sur des bases fédératrices fixées par les articles 1er, 3 et 7 de la Charte de transition afin de retenir trois candidats. La seconde, celle dite de sélection, permettait au corps politique, d'examiner, passer les interviews les candidats afin d'en ressortir avec un élu choisi sur la base du consensus[73]. Ici, on perçoit le consensus comme « *cette procédure de prise de décision, exclusive du vote, consistant à constater l'absence de toute objection présentée comme étant un obstacle à l'adoption de la décision de cause* »[74]. Cette étape permettait d'exclure tout candidat dont la légitimité personnelle fait défaut. Ce choix était sanctionné ou validé par le Conseil constitutionnel agissant comme juge de la régularité des élections.

En sus de ces hypothèses, la légitimité en période de crise découle également des critères établis qui contribuent à la légitimité du Président et autres membres de la transition aux yeux du public et des institutions nationales et internationales. A travers la convocation des valeurs telles que l'inclusivité, la loyauté, l'engagement patriotique, la moralité qui en somme, instille une présomption de bonne gestion de la période de transition en vue du retour à l'ordre constitutionnel détruit suite à l'irruption des militaires au pouvoir.

II. L'EMERGENCE DE LA SOURCE DEMOCRATIQUE INTERNATIONALE

Entendue comme le fondement de l'autorité, la légitimité ne repose pas uniquement sur des bases juridiques de droit interne. Elle trouve dans la dynamique des conventions et traités internationaux une source démocratique façonnée par les normes encadrant l'acquisition et

[72] SOGLOHOUN (Prudent), « Le rétablissement de l'ordre constitutionnel dans les Etats africains en période de crise » *op cit*., p. 228-231
[73] SALAMI (Ibrahim David), « Le Chef d'Etat de transition en Afrique », *op.cit*., pp. 28-33
[74] RIVERO (Jean), « Consensus et légitimité », *Revue Pouvoirs*, n°5, 1978, p. 59

l'exercice du pouvoir. La gouvernance politique s'inscrit de nos jours dans la lutte contre les dérives autoritaires favorisant le recours aux sources transitoires de légitimité. Elle trouve ses origines dans ce qu'il est convenu aujourd'hui d'appeler droit constitutionnel régional. Longtemps sous-jacent dans les relations internationales, le principe de la légitimité démocratique internationale a progressivement gagné en visibilité suite à la volonté des organisations internationales de contribuer à la sauvegarde de la légalité constitutionnelle (A). Son contenu est porté par les obligations démocratiques imposées aux Etats (B).

A. L'ambiguïté de sa construction théorique

La coexistence entre l'autonomie constitutionnelle des Etats et le principe de légitimité démocratique à l'échelle internationale fait émerger une zone d'ambiguïté normative en ce sens que, si chaque Etat est *a priori* libre de déterminer son ordre constitutionnel, cette liberté se trouve aujourd'hui confrontée à des exigences démocratiques imposées par le droit international[75]. Erigé en norme universelle, le principe de la légitimité démocratique dépasse désormais le seuil de norme purement morale voire politique (1) et acquiert l'effet contraignant porté par les organisations internationales notamment africaines en remettant en cause la souveraineté interne des questions de gouvernance politique (2).

1) La nature moral-politique

Présenté comme principe morale et éthique, le principe de légitimité démocratique a été convoqué par certaines grandes puissances dans le cadre de leur politique extérieure comme condition d'octroi d'aide. A ce titre, l'idéal démocratique véhiculé et porté par la métropole ou les bailleurs de fonds fut considéré comme une valeur morale non contraignante imposant aux Etats la mise en place des réformes institutionnelles en vue de démocratisation du régime. À ce titre, le principe joue un rôle réducteur et symbolique auprès des Etats[76]. La posture au sein de la doctrine est ambivalente, oscillant entre la valeur intrinsèque attribuée à ce principe dans le concert des Nations et l'interprétation de ce dernier comme une idéologie liée à la politique extérieure occidentale en Afrique. Le principe « *jouit d'une certaine renommée* »[77] en Europe où, il bénéficie d'un socle granitique consolidé et affirmé[78].

Cependant, deux postures divergentes ont été développées par la doctrine quant à la valeur politique. D'un côté, on note la posture négationniste du caractère coercitif assigné au principe de légitimité démocratique sous le prétexte que la question relevait du principe onusien de l'auto-détermination interne. À ce propos, le droit à l'auto-détermination interne assurant à l'Etat une large liberté dans le choix du régime fut alors excipé comme attribut de l'auto-détermination interne. D'où émerge l'idée de « *self government, (c'est-à-dire) le droit*

[75]TIEREAUD (Sale), *Droit international et la pratique de l'ingérence armée depuis 1945*. Thèse en Droit, Université Nancy 2, 08 juillet 2009, p. 226
[76]KOKOROKO (Dodzi), « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », *op.cit.*, p. 44
[77]HUET (Véronique), « Vers l'émergence d'un principe de légitimité démocratique en droit international », *op.cit*., p. 547
[78]KAMTO (Maurice), *Droit international de la gouvernance*. *op.cit*. p. 79

et la liberté de choisir son propre gouvernement et de se donner le régime politique conforme aux aspirations du peuple »[79].

Toutefois, s'il semble constant que le choix de la nature du régime politique demeure une question de droit interne, la mutation du droit constitutionnel en Afrique suite à la vague de démocratisation, a soulevé la question de l'acquisition et de l'exercice du pouvoir politique du carcan interne. Ainsi, la saisine de la dévolution et l'exercice du pouvoir par les organisations internationales à vocation universelle qu'à vocation régionale et sous régionale africaine a induit une vague de juridicité de l'idéal démocratique au sein des Etats. L'état de droit, la suprématie de la Constitution, la protection des droits de l'homme, la démocratisation de la dévolution du pouvoir[80] formalisés par les Constitutions étatiques mais aussi celles des organisations internationales ont participé sensiblement à la juridicité du principe de légitimité démocratique (internationale) au travers les condamnations et sanctions des changements anticonstitutionnels de gouvernements ou révisions constitutionnelles opportunistes.

2) La juridicité reconnue

La juridicité renvoie à ce qui est placé sous l'empire du droit dont la violation est susceptible de sanction. Ramené en droit constitutionnel, elle est l'aptitude, la reconnaissance d'un fait ou acte à être saisi codifié dans un texte dont la violation est susceptible de sanction. Elle tire son origine de la consécration, la condamnation mais aussi des sanctions des Etats et des auteurs coupables des violations des obligations démocratiques.

En Afrique, l'ensemble du droit régional et sous régional fait la promotion, à travers la consécration des mécanismes démocratiques, tant d'accession que pour l'exercice du pouvoir politique. Cette obligation démocratique est conventionnellement consacrée par l'Acte constitutif de l'Union africaine, *la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance*, le Protocole de la CEDEAO *sur la démocratie et la bonne gouvernance* et le traité instituant *la Communauté pour le développement de l'Afrique australe* (SADC). L'Acte constitutif met en exergue le droit régional africain des élections en proclamant hors la loi et exclut les gouvernements issus des changements anticonstitutionnels des instances de l'Union. Cela traduit la contribution significative des organisations africaines à l'instauration ou restauration de régimes démocratique de par l'élaboration des obligations démocratiques[81]. Au plan pratique, la juridicité varie[82]. Cette variabilité se justifie par la difficulté de mise en œuvre de l'obligation directe assortie aux actes communautaires et régionaux africains[83]. L'acceptation

[79]TIEREAUD (Sale), *Le droit international et la pratique de l'ingérence armée démocratique depuis 1945, op.cit.* p. 232

[80] Voir Les articles 4 et 30 du traité instituant l'UA, article 3 ; 10

[81] TCHAGNA TAKWI (Arsène), L*es organisations internationales africaines et la démocratisation de l'Etat. Contribution à l'étude de l'émergence d'Etats démocratiques en Afrique subsaharienne*, Thèse de Doctorat Ph.D. en droit public, Université de Yaoundé 2, année académique 2017-2018, p. 42 et s.

[82]JACQUEMIN (Ode), « La conditionnalité démocratique de l'Union Européenne. Une voie pour l'universalisation des droits de l'homme ? Mise en œuvre, critiques et bilan », Working paper au séminaire sur « Mondialisation et droits de l'homme », *CRIDHO*, 2006/03, p. 4

[83] En effet, l'art 4 et 30 du traité de l'UA excluent la question de la dévolution du pouvoir des considérations souveraineté

de l'idéal démocratique s'est traduit par le train des réformes politiques, économiques et institutionnelles opérées au lendemain de la signature des accords ACP par les Etats africains. Ces séries de réformes préalables furent érigées comme la condition *sine qua non* d'octroi des dons, des emprunts et de l'allègement de la dette intérieure des Etats africains[84]. Au plan politique, les réformes ont porté sur la nature du régime démocratique avec l'affirmation du pluralisme politique.

Sous un autre angle, la juridicité du principe de la légitimité démocratique jouit de la protection juridictionnelle. Elle est l'œuvre du juge ouest-africain qui reconnait et sanctionne la violation du droit de participation politique reconnu au citoyen. En effet, saisis d'un recours du parti politique Congrès pour la Démocratie et le progrès de l'ancien Président burkinabé Blaise COMPAORE suite à l'exclusion de certains pontes de l'ancien régime à participer aux élections post transition, la Cour de justice de la CEDEAO, bien que réitérant son incompétence à connaître du contentieux relatif au droit interne, rappela à l'Etat burkinabé l'obligation de conformité de la législation électorale vis-à-vis de ses engagements extérieurs notamment la garantie des droits politiques à tous les citoyens sans distinction[85]. Cette protection juridictionnelle confirme désormais le caractère contraignant de la nature démocratique du pouvoir d'Etat.

En Europe par exemple, le principe a été consacré et incorporé comme principe directeur d'accession des Etats au Conseil de l'Europe. En effet, le cadre juridique en vigueur astreint l'adhésion de nouveaux Etats, à l'existence d'un ordre constitutionnel démocratique où les libertés individuelles et collectives bénéficient d'une effectivité incontestée[86]. Ce critère fut rappelé dans une décision du Conseil de l'Europe concernant les velléités de la Turquie d'adhérer au traité de l'Union européenne. La Turquie s'était vue reprocher le non-respect des standards démocratiques européens par son régime politique. De plus, l'effectivité du principe démocratique procède également des sanctions constantes infligées aux Etats pour violation des valeurs démocratiques.

B) Le contenu disparate

D'inspiration privatiste, la notion d'obligation irrigue les frontières du droit public. En droit constitutionnel, adjoint au qualificatif démocratique, elle connaît une certaine acuité liée à la ratification des instruments juridiques universels d'une part et régionaux et sous régionaux africains d'autre part. Ces instruments juridiques imposent aux Etats l'obligation démocratique tant dans l'accès que dans l'exercice du pouvoir politique[87]. Ainsi, on pourrait l'entendre comme l'ensemble des normes et principes énoncés par les instruments normatifs

[84]TOPANOU K. (Victor), « Conditionnalité démocratique » *In La conditionnalité dans la coopération internationale*, Acte du Colloque de Yaoundé, CEDIC, 20-22 juillet 2004, pp. 24-34

[85] Cf. Jugement, n°ECW/CCJ/JUG/16/15, Congrès pour la Démocratie et le Progrès (CDP) et autres contre l'Etat du Burkina Faso

[86]OLINGA (Alain Didier), *Contribution à l'étude du droit d'ingérence. (L'assistance humanitaire et la protection des droits de l'homme face au principe de non-intervention en droit international contemporain), op.cit.*, p. 304

[87]TCHAMENI (Augustin), « Réflexion sur l'obligation démocratique des Etats membres de l'Union africaine » In ANOUKAHA François et OLINGA Alain Didier (dir), *L'obligation*. Etudes offertes au Professeur Paul-Gérard POUGOUE, Yaoundé, 2015, Harmattan-Cameroun, p. 947

des organisations internationales dont l'objectif vise à inciter des comportements démocratiques tant dans l'acquisition que la gestion du pouvoir. Il s'agit des obligations positives (1) et négatives[88] issues des actes unilatéraux des organisations internationales (2).

1) L'obligation démocratique négative

Face aux turbulences politiques et institutionnelles, les régimes politiques font face à l'exigence fondamentale du respect de l'obligation démocratique négative, c'est-à-dire l'interdiction de toute atteinte à l'ordre constitutionnel démocratique. En période de crise, cette obligation est mise à rude épreuve par les changements anticonstitutionnels de gouvernement démocratiquement élus, les révisions constitutionnelles à visée personnelle sur fond de désir d'éternité politique[89] et les coups d'Etat. Ces pratiques, bien que justifiées par des impératifs d'efficacité et de nécessité, sont interdites et condamnables par les normes juridiques régionales africaines qui promeuvent l'obligation de démocratisation du pouvoir.

Parlant de la révision constitutionnelle à visée personnelle, elle s'entend du désir de modifications de la Constitution ayant pour but, le relèvement de la clause limitative du mandat politique en vue de la fuite au verdict du temps, de continuité et de garantie de la gouvernance perpétuelle. Ainsi, elle « *présuppose l'existence d'un écart entre des données de départ, le cadre des significations normatives de la constitutions écrite et des données d'arrivée* »[90], des usages néfastes de la norme constitutionnelle[91] au travers parfois, des organes constitutionnels de l'État mis à contribution ou de prétextes fallacieux d'appel populaire à la candidature d'un homme politique en vue de s'assurer une rééligibilité indéfinie. La pratique écume le constitutionnalisme Afrique et le justificatif des crises politiques. D'aucuns la qualifie de modèle « raffiné *du coup d'Etat »*[92] qui, dans l'absolu, se confondrait avec les changements anticonstitutionnels de gouvernement. Pour lutter contre ces pratiques, les organisations africaines énoncent des limites à certains types de modifications constitutionnelles en vue d'assurer la gouvernance démocratique. En effet, *la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance* dans la perspective de promouvoir la gouvernance démocratique interdit et sanctionne en son article 23 : « *tout amendement ou toute révision des Constitutions ou des instruments juridiques qui porte atteinte aux principes de l'alternance démocratique* ». Cette clause démocratique vise à assurer la gouvernance calquée sur les idéaux démocratiques. La déclaration de Lomé de 2000 s'inscrit dans la même veine. Elle soutient l'adoption d'une Constitution démocratique dont l'élaboration, le contenu et le mode de révision devraient être conformes aux principes

[88] Hans KELSEN souligne en ce sens que l'obligation positive et la norme sont synonymes du fait de leur effet contraignant dont elle est porteuse. Cf. KELSEN (Hans), *La théorie pure du droit,* Bruylant, LGDJ, trad. Ch. Eisenmann, 1999, p. 123

[89]ESSEBA (Cyriaque), « Les modifications constitutionnelles sous le prisme des successions politiques héréditaires en Afrique noire : Résistance politique au verdict du temps ou désir d'éternité politique ? », *Revue Africaine d'Etudes Politiques et Stratégiques*, n° 7, 2010, pp. 169- 177

[90]ALTEGG-BOUSSAC (Manon), *Les changements constitutionnels informels*, *op.cit.* p. 51

[91]FAU-NOUGARET (Mathieu), « Manipulations constitutionnelles et coup d'État constitutionnel en Afrique francophone », *Afrilex*, p. 1 consulté à l'adresse https://www.afrilex.u-bordeaux4.fr/pdf le 15septembre 2020 02:31

[92]*Ibidem*, p. 2

généralement convenus de démocratie et confirme l'urgente nécessité de la participation populaire et des élections libres qui sont des sources de la légitimité démocratique[93].

En ce qui concerne la prohibition du coup d'Etat, l'article 23 al. 1 de la CADEG s'inscrit également dans la logique de démocratisation absolue de l'accès que de l'exercice du pouvoir politique en Afrique. Il prohibe et condamne toute accession et exercice du pouvoir au moyen du *putsch* ou coup d'Etat contre des dirigeants démocratiquement élus. En effet, le putsch s'entend comme le procédé d'abrègement par voie armée ou civile du mandat politique des dirigeants démocratiquement élus. Il se traduit selon la terminologie de la charte africaine[94], « *par une intervention des mercenaires pour remplacer un gouvernement démocratique élu ou encore pour le remplacement d'un gouvernement démocratique élu par des groupes dissidents armés et des mouvements rebelles* ». Ainsi, dans le but d'accompagner les Etats en crise afin d'implémenter la gouvernance démocratique, l'ordre régional africain en a fait de l'obligation démocratique négative la source de légitimité. Concrètement, cette exigence se traduit par l'exclusion et la suspension immédiatement de la participation des gouvernements issus des putschs des instances régionales et sous régionales africaines[95]. De plus, l'effet coercitif de la source démocratique du pouvoir est perceptible de par les sanctions ciblées des dirigeants de fait et la difficulté à prendre part aux rencontres officielles même si ces condamnation[96] n'en excluent la permanence du spectre des coups d'Etat[97]. En dépit de la fragilité des condamnations des putschs constamment rompu par leurs paires, les gouvernants de fait bénéficient de l'accompagnement des organisations internationales africaines par la mise sur pied d'un cadre de concertation qui constitue l'étape importante de conformité des dirigeants avec la règle constitutionnelle[98].

2). L'obligation démocratique positive

En période de crise, les institutions démocratiques vacillent sous le poids de l'urgence et la nécessité. Pourtant, les gouvernants peu importe la circonstance restent tenus par l'obligation démocratique du pouvoir. Cette exigence implique non seulement le refus de toute atteinte formellement et un engagement irréfutable aux valeurs de démocratie. C'est que l'ordre régional africain s'imprégnant de ses instabilités, précise le contour des obligations démocratiques positives qui auréolent le pouvoir de la stature de légitime. Cette obligation au

[93]Voir la Déclaration sur le Cadre pour une réaction de l'OUA face aux changements anticonstitutionnels de gouvernement, AHG/Decl.5(XXXVI) de Lomé-Togo, 2000

[94]Cf. art. 4 de l'acte constitutif de l'Union Africaine ; art. 10 de la Charte Africain de la démocratie, des élections et de la gouvernance ; V. Résolution sur les régimes militaires, n°ACHPR/Res.10 (RVI) 94, 16ème session ordinaire, Banjul-Gambie, 24 octobre au 03 novembre 1994

[95]MASSINA (Palouki), « Le coup d'État, entre déshonneur et bienveillance », *op.cit.* p. 16

[96]KAZADI MPIANA (Joseph), « L'Union Africaine face à la gestion des changements anticonstitutionnels de gouvernement », *op.cit.*, pp. 103-111

[97]BELINGA (Zacharie Gaudard), « Afrique- Démocratie-Mirage ? « Résurgence des coups d'État, instauration du système de ''dévolution dynastique du pouvoir'', ''printemps arabe'' et puis, après ? Essai d'analyse prospective de la réversibilité du processus de démocratisation enclenche en Afrique dans les années 1990 », *Revue Cahiers Juridiques et Politiques*, FSJP/U Ngaoundère, 2012, pp. 295 et s

[98]TABALA KITENE (Faustin), *Le statut des sanctions contre les changements anticonstitutionnels de gouvernement dans les textes et la pratiques de l'Union Africaine. Contribution à l'étude de la production des normes par les organisations internationales, op, cit,* p. 16 ; Mécanisme pour la prévention, la gestion et le règlement des conflits, de juin 1997, Décision AHG/Decl.142(XXXV) 35e session 1999, Déclaration de Lomé de 2000

contenu aussi diversifié que varié se matérialise l'impératif électoral. Cela se justifie par les instruments de soft Law et de Hard Law qui font des élections libres, transparentes, régulières et démocratiques les critères de régimes politiques dits légitimes[99]. Si d'évidence « *les citoyens votent pour choisir parmi eux ceux qui sont chargés d'administrer* »[100], ce choix serait rationnel qu'à la condition qu'il réponde aux conditions d'élection démocratique loin de la boutade du Président Pascal LISSOUBA[101].

Au sein de l'ordre régional africain, l'impératif électif est de rigueur et devenu comme une exigence primaire de l'ordre public africain. En effet, les actes constitutifs et protocoles additionnels des organisations en font systématiquement écho. Que ce soit le traité instituant l'OUA-UA, la Charte Africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance, les traités instituant la CEDEAO, la SADC et dans une certaine mesure la CEEAC, ils constituent les fondements inéluctables de l'impératif électoral en Afrique ou de « *véritable guide électoral* »[102]. En effet, l'article 4 al. 2 de ladite Charte fait du peuple la source de toute légitimité politique à travers l'expression du suffrage universel. Cet impératif électoral est également réaffirmé par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples qui met en exergue l'obligation de participation des citoyens aux affaires publiques telles que le choix libre des dirigeants. L'article 13, al 1er énonce à cet effet que : « *tous les citoyens ont le droit de participer librement à la direction des affaires publiques de leur pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis, ce, conformément aux règles édictées par la loi* »[103]. Ces deux Chartes mettent en exergue l'effet contraignant de l'impératif électoral à l'égard des États membres sans distinction de période normale et/ou de crise. On comprend aisément pourquoi certains putschistes ont systématiquement recours aux élections aux fins d'habillement populaire de leur légitimité de fait. Ainsi, en reconnaissant l'élection comme seul mode de dévolution démocratique du pouvoir[104], les Etats africains obtempèrent à l'obligation démocratique positive qui, en somme, peine à enrayer les cas d'accession violente du pouvoir. Cet impératif électoral se subdivise en deux grands principes à savoir : le droit à des élections libres, transparentes, régulières et dominées de bout en bout, par des principes démocratiques.

Parlant du droit à l'élection, la charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance transparait comme le socle juridique des élections dans la mesure où, elle fixe le cadre juridique applicable à la tenue des élections tant en période de crise qu'en période normale. De même, elle reconnait l'éligibilité à chaque citoyen remplissant les conditions requises pour faire partie de l'électorat, tant pour voter que pour être élu[105]. La fixation de la

[99]KHOUMA Ousmane), « L'enjeu de l'élection présidentielle en Afrique », *in Conflictualité en Afrique francophone* (dir), Mamadou BADJI et Olivier DEVAUX, *Droit Sénégalais*, n° 10, Presses de l'Université Toulouse 1 capitole, 2012-2012, p. 252

[100] *Ibidem*,

[101]« *On n'organise pas les élections pour les perdre* », voir KOKOROKO (Dodzi), « Les élections disputées : réussites et échecs », *op.cit.*, p. 115

[102]POMTE-LE (Théodore), « L'Union Africaine et l'impératif électoral », *RJP*, FSJP/U N'Gaoundéré, 2018, p. 301.

[103]Cf. Art 13 al 1 Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples adoptée le 27 juin 1981 à Nairobi-Kenya entrée en vigueur le 21 octobre 1986

[104]POMTE-LE (Théodore), « L'Union Africaine et l'impératif électoral », *op.cit.*, p. 301.

[105]Cf. art. 13 al. 1 de la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples

périodicité des consultations politiques se présente dès lors, comme la condition *sine qua non* de célébration de l'obligation démocratique loin du cycle de reproduction et de légitimation antérieure. Ainsi, les élections africaines sont donc au fil du temps « *un jeu politique démocratique et pluraliste* »[106] perfectible.

Pour ce qui est du critère démocratique des élections, il s'appréhende par les traités et actes constitutifs des organisations internationales africaines, comme un dispositif de droit dur jouissant d'effet contraignant incontestable. C'est que le critère démocratique est rangé au sein de l'ordre public africain comme standard normatif contraignant[107] interdisant des restrictions au droit de participation politique sans motif légitime[108]. Il s'agit au terme de la CADEG, de la déclaration de l'OUA sur les principes régissant les élections démocratiques en Afrique, de la SADC[109], et de la CEDEAO[110] de la liberté, la transparence, la périodicité des élections, l'impartialité des institutions électorales indépendantes[111].

L'état de droit impose la subordination du pouvoir politique aux règles juridiques et constitutionnelles. Autrefois, reposant sur l'impérium, la légitimité repose désormais sur l'obéissance et l'assentiment réputés libres sans coercition des citoyens**[112]**. C'est pourquoi, Pierre Avril et Jean Gicquel opinent à cet effet qu'elle dépasse dorénavant, le strict cadre de l'accession au pouvoir pour intégrer la manière dont celui-ci est exercé***[113]***. Il s'agit en quelque sorte de l'obligation de calquer la gestion du pouvoir aux exigences de l'Etat de droit. Les actes des organisations internationales le célèbrent comme une exigence capitale de l'Etat démocratique. L'état de droit s'appréhende comme « *un contenu plus ou moins précis : primauté des droits fondamentaux et de l'idéal démocratique dans l'ordre juridico-politique, garantie par la Constitution et protégée par des juges indépendants ; limitation du pouvoir par le pouvoir dans le cadre d'une organisation politique et sociale reposant sur quelques postulats fondamentaux que sont la séparation des pouvoirs, la séparation de la société civile et de l'État, le pluralisme et la contradiction des intérêts, la nécessité du débat public, la primauté du droit et des libertés individuelles »[114]*. Il jouit d'assises juridiques certaines dans l'ordre régional africain à travers l'acte constitutif de *l'Union africaine et la Charte africaine de la démocratie, des élections, de la gouvernance* qui disposent en leurs articles 3 et 10 respectivement que « *promouvoir et protéger les droits de l'homme et des peuples conformément à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* » ; et que « *1. Les États parties renforcent le principe de la suprématie de la Constitution dans leur organisation*

---

[106]KOKOROKO (Dodzi), « Les élections disputées : réussites et échecs », *op.cit.*, p. 121

[107]ONDO (Telesphore) « L'internationalisation du droit relatif aux élections nationales : à propos d'un droit international des élections en gestation », *op.cit*., p. 2 et s.

[108] Arrêt de la Cour de Justice de la CEDEAO du 13 juillet 2015, CDP et autres c/ État du Burkina

[109] *Les principes et lignes directrices de la SADCS régissant les élections démocratiques* révisées de 2015 à Pretoria en République d'Afrique du Sud

[110] Protocole additionnel/SP1/12/01 *sur la démocratie et la bonne gouvernance additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité.*

[111] Cf. art. 7 sur *Les principes et lignes directrices de la SADCS régissant les élections démocratiques ; V. AHG : décl.1(XXXVIII) de l'OUA sur les principes régissant les élections démocratiques en Afrique*

[112]ALCAUD (David) et BOUVET (Laurent) (dir), *Dictionnaire de sciences politiques et sociales*, Paris, *Dalloz*, 2004, p. 191 ; BELLINA (Séverine) et al, *L'État en quête de légitimité. Sortir collectivement des situations de fragilité*, *op.cit.*, p. 22

[113]AVRIL (Pierre) et GICQUEL (Jean), *Lexique de droit constitutionnel*, *op.cit*. p. 67

[114]DONFACK SOKENG (Léopold), « L'État de droit en Afrique », op, cit., p. 5

politique. 2. Les États parties doivent s'assurer que le processus d'amendement ou de révision de leur Constitution repose sur un consensus national comportant, le cas échéant, le recours au référendum.3. Les États parties protègent le droit à l'égalité devant la loi et à la protection égale par la loi comme condition préalable fondamentale pour une société juste et démocratique ». Ces articles offrent une vue d'ensemble des composantes essentielles de l'état de droit en Afrique et partant de la légitimité démocratique. Ainsi, l'exercice du pouvoir politique s'inscrit dans la perspective viagère de consécration et de garantie des droits politiques[115], économiques, sociaux et culturels tels qu'énoncés par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples[116].

CONCLUSION

La légitimité politique, entendue comme fondement de l'autorité étatique, se révèle particulièrement malléable en contexte de crise. L'analyse menée démontre que dans les situations d'exception, les sources classiques de légitimité cèdent le pas à des mécanismes transitoires et parfois ambigus, tels que les chartes de transition ou les coups d'État à visée démocratique. Ces pratiques, bien que souvent en rupture avec la légalité constitutionnelle, bénéficient d'un assentiment populaire ou d'une tolérance internationale qui tend à en reconfigurer la perception. Parallèlement, l'émergence de la légitimité fondée sur les normes internationales notamment les instruments juridiques régionaux, sous régionaux africains, tente de réintroduire des standards démocratiques dans l'acquisition et l'exercice du pouvoir. Cette dynamique contribue à la juridicité de la légitimité en période de crise, bien qu'elle reste souvent confrontée aux limites liée à son effectivité et à la souveraineté interne de l'Etat. Ainsi, la légitimité politique en Afrique, loin d'être figée, se construit dans le vent de l'histoire entre droit et fait[117], entre légalité interne et reconnaissance internationale, entre aspirations populaires et exigences institutionnelles. Elle reflète la quête d'un équilibre encore instable entre la nécessité de stabiliser le pouvoir politique et celle de respecter les principes démocratiques. Toutefois, pour consolider durablement le constitutionnalisme en Afrique, il est indispensable de dépasser les solutions d'exception et d'ancrer la légitimité dans la culture de la légalité constitutionnelle et de gouvernance politique démocratique. Cela suppose une revalorisation du suffrage universel en tant que socle indépassable du pouvoir légitime, mais aussi la responsabilisation accrue des acteurs régionaux et internationaux d'accompagnement des transitions. En somme, la refondation de la légitimité politique dans le constitutionnalisme en Afrique appelle à la réconciliation entre la norme constitutionnelle, les aspirations populaires et les dynamiques politiques réelles.

---

[115]AHG/Decl.1 (XXXVIII) de l'OUA sur *les principes régissant les élections démocratiques en Afrique relatives aux droits et obligations*, p. 3 ; Protocole additionnel/SP1/12/01 *sur la démocratie et la bonne gouvernance additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité* notamment en son article 1er

[116]TCHAGNA TAKWI (Arsène), *Les organisations internationales africaines et la démocratisation de l'Etat. Contribution à l'étude de l'émergence d'Etats démocratiques en Afriques subsaharienne, op.cit*., pp. 82-85

[117]DOSSOU (Robert), « Flux et reflux dans le constitutionnalisme Africain », *in Les actes de la conférence africaine d'Alger sur le thème les avancées en matière de droit constitutionnel en Afrique*, Revue du Conseil constitutionnel, numéro spécial, n°4, 2014, p. 328 et s. ; MOUANGUE KOBILA (James), « Peux-on parler d'un reflex du constitutionnalisme au Cameroun », *op.cit.,* pp 33-80

L'INSTITUTIONNALISATION DE L'OPPOSITION DU POUVOIR EN AFRIQUE *REFLEXIONS A LA LUMIERE DE LA FONCTION DE CHEF DE L'OPPOSITION EN REPUBLIQUE DU CONGO*

Par

Sergelin Briguel OMBOULA[*]
Docteur en Droit public, Constitutionnaliste et Magistrat
Chargé de cours à l'Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature-ENAM
Université Marien NGOUABI-République du Congo
Instructeur au Cours supérieur d'administration militaire-Académie militaire-République du Congo
Email : sergelinomboula.universites@gmail.com

Résumé

Le législateur congolais a institué la fonction de chef de file de l'opposition politique. Cependant, le statut et le rôle de cette personnalité politique laissent à désirer. Le législateur fait de cette dernière un collaborateur de la majorité au pouvoir. Dans un Etat où il y a plusieurs partis politiques et une multiplicité d'oppositions politiques, la fonction de chef de l'opposition politique est un piège clivant visant à maîtriser l'opposition et à effriter sa liberté d'expression.

Mots clés : Chef de l'opposition politique-Opposant de la majorité présidentielle-Congo-Brazzaville - Division et maitrise de l'opposition.

Summary

The Congolese legislature has established the position of leader of the political opposition. However, the status and role of this political figure leave something to be desired. The legislature has made the latter a collaborator of the ruling majority. In a state where there are several political parties and a multiplicity of political oppositions, the position of leader of the political opposition is a divisive trap aimed at controlling the opposition and eroding its freedom of expression.

Keywords: Leader of the political opposition - Opponent of the presidential majority - Congo-Brazzaville - Division and control of the opposition.

INTRODUCTION

La démocratie est un « *ring* » à l'intérieur duquel se battent la majorité et l'opposition. La première détient la « ceinture » de champion et la seconde, par contre, veut, par des élections démocratiques, libres et régulières, la ravir. C'est ainsi que « *L'existence de l'opposition est une garantie contre les abus ou les faiblesses de celui-ci (pouvoir)* »[1]. En Afrique, l'opposition, battue démocratiquement ou non, a souvent été au centre des contestations politiques. Elle a

[*] Mode de citation : Sergelin Briguel OMBOULA, « L'institutionnalisation de l'opposition du pouvoir en Afrique. *Réflexions à la lumière de la fonction de chef de l'opposition en république du Congo* », *Revue RRC,* n° 066 / Février 2026, p.123-141.

[1] A. C. MAKOSSO, *Le régime consensualiste dans la constitution congolaise du 25 octobre 2015, commentée article par article,* Paris, L'Harmattan, 2017, p.188.

toujours réclamé une place de choix[2] dans la gouvernance du pays. Pour lui donner cette place et l'associer, un tant soit peu à la gouvernance nationale et construire une démocratie apaisée[3], la plupart des systèmes politiques africains ont institutionnalisé un statut de l'opposition politique dont le contenu consacre, au profit de cette dernière, des droits et devoirs. Cette institutionnalisation de l'opposition politique, qui fait aujourd'hui l'objet de plusieurs études[4], a été entreprise au Bénin[5], au Mali[6], au Niger[7], au Tchad[8], en RDC[9], au Togo[10], à Madagascar[11], au Congo-Brazzaville[12], au Ghana[13], au Burkina FASO, en Mauritanie[14]. En France et en Belgique, c'est encore un chantier inabouti. Car, le débat sur l'adoption d'un statut de l'opposition est encore inachevé[15].

Au Congo-Brazzaville, comme dans bien d'autres pays africains, ce mouvement d'institutionnalisation de l'opposition politique a également consacré une institution de l'opposition politique, à savoir : « *Le Chef de l'opposition politique*[16]» objet de cette étude.

En Europe, la Grande-Bretagne est, en institutionnalisant le « *Leader of opposition* » en 1937, pionnière en la matière[17]. La codification du statut et du rôle du Chef de l'opposition dans ce pays s'inscrit dans le cadre du *« Shadow cabinet* » (gouvernement fantôme)[18].

L'institutionnalisation doit alors être appréhendée comme un processus de création et d'adaptation, de légalisation[19]. Il s'agit de donner à quelque chose le statut d'institution, en l'espèce l'opposition politique. Cependant, l'appréhension du Chef de l'opposition politique au Congo-Brazzaville passe, tout d'abord, par l'explicitation de la notion de « *Chef* » et, ensuite, celles « *d'opposition politique* » et de « *politique* ». Comme l'écrit Durkeim, « *Le savant doit d'abord définir les choses dont il traite afin que l'on sache et qu'il sache bien de quoi il est*

---

[2] En RDC, le législateur, dès l'exposé des motifs de la Loi n°07/008 portant statut de l'opposition politique, affirme donner : « *… à l'opposition une visibilité sociale et institutionnelle conforme à son poids démocratique dans le pays* ».
[3] *Ibid.*
[4] M. E. SOHOUENOU, « Le statut juridique de l'opposition politique dans les nouvelles démocraties africaines », in *RBSJA*, n°25, 2011, pp. 218-ss ; A. VIDAL-NAQUET, « L'institutionnalisation de l'opposition. Quel statut pour quelle opposition ? », in *RFDC* 2009/1, n° 77, pp.153-173 ; L. DONFACK SOKENG, « L'institutionnalisation de l'opposition : Une réalité objective en quête de consistance », www.codesria.org, pp.44-ss, consulté le 11 août 2025.
[5] Loi n° 2001-36 du 14 octobre 2002 portant statut de l'opposition.
[6] Loi n°00-047 du 13 juillet 2000 portant statut des partis politiques de l'opposition ; Loi n°2015-007/ du 4 mars 2015 portant statut de l'opposition politique.
[7] Ordonnance n° 2010-85 du 16 décembre 2010 portant statut de l'opposition.
[8] Loi 09-020 2009-08-04 PR portant statut de l'opposition politique au Tchad.
[9] Loi n°07/008 portant statut de l'opposition politique.
[10] Loi n°2013-015 du 13 juin 2013 portant statut de l'opposition ; Décret n° 2016-008/PR du 25 janvier 2016 définissant les modalités d'application de la loi n° 2013.-015 du 13 juin 2013 portant statut de l'opposition
[11] Loi n°2011-013 portant statut de l'opposition et des partis d'opposition.
[12] Art. 57 à 63 de la constitution ; Loi n°28-2017 du 7 juillet 2017 déterminant le statut de l'opposition politique.
[13] M. E. SOHOUENOU, *op. cit.*, p.233.
[14] *Ibid*., pp.219-ss.
[15] *Ibid*., pp.234-ss.
[16] Art. 11 et suivants de la Loi n°28-2017 du 7 juillet 2017 déterminant le statut de l'opposition politique.
[17] Y. SUREL, « Le chef de l'opposition », in *Pouvoirs*, n°108, 2004, p.67.
[18] *Ibid.*
[19] V. BAUDAIS, *L'institutionnalisation de l'Etat en Afrique : les trajectoires comparées du Mali et du Niger* », Thèse de doctorat en droit, [En ligne] https://theses.fr/2006TOU10015, consulté le 29 août 2025.

question… »[20]. La notion de « Chef » ne pose pas assez de problèmes. En revanche, celle d'opposition politique est source de difficultés. L'explicitation la plus simple de la première notion est celle donnée par Gérard CORNU dans son fameux *Vocabulaire juridique.* Selon l'auteur, le Chef est « *Celui qui exerce l'autorité sur un groupe, une collectivité, une organisation, un établissement »*[21].

Par contre, la notion « d'opposition politique » est difficilement définissable. Car, il y a plusieurs oppositions politiques : parlementaire, extraparlementaire[22]. La pratique politique africaine a même ajouté d'autres formes d'oppositions politiques, à savoir : l'opposition républicaine, modérée, radicale. Ainsi donc, on doit « *parler d'opposition en mode pluriel* »[23]. En ce sens, Giovanni SARTORI, dans ses études sur les systèmes de partis, définit l'opposition politique comme *« L'ensemble des forces partisanes qui ont pour vocation de prendre le pouvoir, d'alimenter une critique des gouvernants actuels et de définir une alternative programmatique »*[24]. Cette définition est quasi-identique à celle donnée par la plupart des lois portant statut de l'opposition politique en Afrique[25].

L'opposition politique est en effet un ensemble de personnes, un groupe de personnalités, de partis ou groupements politiques ne soutenant pas l'action de la majorité ou du gouvernement. Dès lors, c'est la formule d'« *opposition au Gouvernement* [26]» qui est ici retenue. Cependant, adopter une telle approche ne va pas sans conséquences. En effet, retenir uniquement « *l'opposition au gouvernement* » nous impose à exclure, à l'aune de la pratique politique de la République du Congo, de cette étude tous les partis politiques ou plates-formes de l'opposition ou du centre[27] ayant intégré le gouvernement. C'est le cas des partis politiques regroupés au sein de la COPAR[28]. Cette dernière est représentée au sein du Gouvernement par son Chef, Nicéphore Antoine Thomas FYLLA SAINT-EUDES, d'abord ministre de l'enseignement technique et aujourd'hui ministre du développement industriel et de la promotion du secteur[29]. A son sujet, l'opposition pro-chef, Pascal TSATY MABIALA, par la bouche de l'un des membres du collège des présidents, Paul Marie MPOUELE, a fait savoir : « *…que le président du Parti républicain et libéral (PRL), Nicéphore Antoine Thomas Fylla Saint-Eudes était membre du gouvernement sans qu'il ait été recommandé par le chef de file de la plateforme dirigée actuellement par Pascal Tsaty Mabiala* ». Le PRL, bien que parti libéral de l'opposition, a décidé de soutenir la candidature de la majorité, notamment celle de

[20] Cité par M. GRAWITZ, *Méthodes des sciences sociales*, Paris, Dalloz, 11è éd., 2001, p.381.
[21] G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 11è éd., 2016, p.169.
[22] L'opposition parlementaire est celle qui est représentée au sein des assemblées parlementaires. Par contre, l'opposition extra-parlementaire ne l'est pas.
[23] P. JAN, « Les oppositions », in *Pouvoirs*, n°108, 2004, p.37.
[24]Y. SUREL, *op. cit.*, p.63. Voir aussi, M. E. SOHOUENOU, *op. cit.*, pp.219-ss.
[25] Au Congo-Brazzaville, la loi portant statut de l'opposition décrit l'opposition politique comme « *l'ensemble des partis et/ou groupement de partis politiques ne soutenant pas l'action du gouvernement » (*art.1er alinéa 2).
[26] Ce type d'opposition « *Caractérise la situation du ou des partis qui, étant minoritaires au terme d'élections générales, se trouvent exclus du pouvoir exécutif » (* M. De VILLIERS et A. Le DIVELLEC, *Dictionnaire de droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 10- éd., 2015, p.256).
[27] Les partis du centre ne sont ni de l'opposition, ni de la majorité. Toutefois, l'Union pour un mouvement populaire-UMP(dissout) d'OKOMBI TSALISSAN, est de la majorité.
[28] Convention des partis républicains.
[29] Décret n° 2022-1850 du 24 septembre 2022 portant nomination des membres du Gouvernement.

Denis SASSOU N'GUESSO, à l'élection présidentielle de 2026[30]. La COPAR, à travers son secrétaire permanent, Euloge Julien LIBOTA, a répliqué en ces termes : « *la nouvelle constitution leur donnait l'opportunité à un membre de l'opposition de participer au gouvernement* »[31]. On sent la guéguerre et l'opportunisme.

L'UPADS, dont le secrétaire général est le Chef de l'opposition, est aussi à exclure de l'opposition politique. En effet, l'UPADS, qui critiquait la présence de la COPAR au sein du Gouvernement, a un l'un de ses cadres, M. Honoré SAYI, membre du Gouvernement en qualité de ministre des transports, de l'aviation civile et de la marine marchande[32].

On ne peut pas être dans un gouvernement et se déclarer être de l'opposition politique. Dans ce sens, l'article 5 alinéa 2 de la loi déterminant le statut de l'opposition politique au Congo-Brazzaville est clair. Cet article dispose que : « *La présence d'un opposant au gouvernement l'astreint à la solidarité gouvernementale* ». La règle de « *Solidarité gouvernementale* [33]» exclut toute opposition au sein du gouvernement. En démocratie, l'opposition politique est un état, un statut temporaire identifiant la minorité politique qui doit attendre les jours meilleurs, l'accession au pouvoir. En fin de compte, le Chef de l'opposition politique peut être défini comme une fonction détenue par « *l'acteur politique qui remplit l'une sinon les deux propriétés suivantes : 1. c'est l'acteur qui dirige la principale force d'opposition et porte l'essentiel des critiques et propositions alternatives au pouvoir en place ; 2. c'est l'adversaire principal du titulaire de la fonction exécutive, soit l'un des candidats (déclarés ou non) à l'élection présidentielle, soit l'un des titulaires possibles du poste de chef de gouvernement suite à une élection législative* »[34]. La notion de pouvoir, enfin, doit être entendue au sens de l'autorité qui Gouverne, c'est-à-dire la majorité au pouvoir.

La mise en lumière des notions de « chef », « d'opposition politique » et de « pouvoir », nous permet de constater que « Le chef de l'opposition politique » dirige l'opposition. Il doit être indépendant du gouvernement en place et distinct des personnalités qui gouvernent. De ce fait, le Chef de l'opposition politique au Congo-Brazzaville peut-il bénéficier de l'idée que l'on se fait juridiquement et politiquement d'un Homme indépendant de la majorité au pouvoir, non clivant et audible dans la défense des intérêts de l'opposition politique ? L'hypothèse retenue est celle de constater que le législateur congolais a péché, en faisant de cet Homme un membre de la majorité au pouvoir. En nous référant à la loi instituant la fonction de chef de l'opposition, on constate que ce dernier est un enchainé statutaire.

---

[30] Dépêches de Brazzaville, « Présidentielle de mars prochain : le PRL soutient la candidature de Denis Sassou N'Guesso », [en ligne] https://www.adiac-congo.com, consulté le 30 janvier 2026.
[31] VOX, « L'opposition clarifie sa position face à Nick Fylla », [en ligne] https://www.vox.cg/2018/07/opposition-clarifie-sa-position-face-a-nick-fylla/, Consulté le 20 octobre 2019.
[32] Décret n°2022-1850 septembre 2022 portant nomination des membres du Gouvernement.
[33] La solidarité gouvernementale est un « *Elément de définition du gouvernement en régime parlementaire : la politique du gouvernement est par construction la politique de tous les membres du gouvernement* », M. DE VILLIERS et A. LE DIVELLEC, *Dictionnaire du droit constitutionnaire,* Paris, Sirey, 10ème éd., 2015, pp.346-347.
[34] Y. SUREL, *op. cit.*, p.64.

Malgré les consultations politiques initiées par le ministre de l'intérieur, Monsieur Zépherin MBOULOU, sur la préparation de la loi[35] portant statut de l'opposition politique, il y a eu une conception patrimoniale, alimentaire et de débauchage du chef de l'opposition[36]. La loi congolaise ne fait pas du chef de l'opposition politique un véritable porte-parole attitré, indépendant, efficace et légitime. La condition juridique de ce défenseur et représentant de l'opposition est minable. Il doit être considéré comme faisant partie de la majorité et ne bénéficie pas de l'idée que l'on se fait d'un homme indépendant de la majorité et audible aux yeux de la nation et de ses pairs de l'opposition politique. La loi fait du Chef de l'opposition politique au Congo-Brazzaville une sorte de prolongement de la majorité au pouvoir (art. 14 et 15), c'est-à-dire un opposant du pouvoir en place. Elle donne la possibilité à ce chef d'intégrer le gouvernement (art. 5) en institutionnalisant une sorte d'opposition à débaucher ou une « *Opposition-privilège* [37]» à maitriser.

Nous verrons dans cette étude que la loi sur le statut de l'opposition, adoptée et promulguée en 2017 et instituant le Chef de l'opposition politique au Congo-Brazzaville, fait du porte-parole attitré de l'opposition, selon son statut et son rôle, un opposant non-exhaustif. Le choix unique du Congo-Brazzaville se justifie par la particularité ou la « bizareté » des articles 5, 14 et 15 de loi sus-citée. Ces dispositions instituent le « débauchage juridique » et la facilité de clouer le bec du chef de l'opposition politique. Elles intègrent ce dernier dans le camp de la majorité. Elles attribuent au Chef de l'opposition la mission d'accompagner le Chef de l'Etat à l'intérieur et à l'extérieur du pays, de participer à l'accueil des hôtes de marque de la République, de recevoir, de la part de la majorité, des missions spécifiques à caractère national et international[38].

A la lecture de cette loi sur le statut et le rôle du Chef de l'opposition politique au Congo-Brazzaville, « *On a donc l'impression que le pouvoir veut organiser sa propre opposition et maîtriser son Chef »*[39]. Ici, il est question d'analyser le Chef de l'opposition politique à l'aune des dispositions contraires à la philosophie de l'opposition dans une démocratie. L'étude n'oublie toutefois pas les joutes politiques résultant de l'adoption de cette loi et de la désignation du tout premier Chef de l'opposition, Monsieur Pascal TSATY MABIALA[40].

La fonction de chef de l'opposition est objet scientifique, au carrefour entre le droit constitutionnel et la science politique (enjeux du pouvoir), digne d'intérêt. L'étude analyse un sujet qui, à notre connaissance, n'a pas encore suscité en Afrique un large engouement de la doctrine. Cette fonction, en Afrique comme au Congo-Brazzaville, est une oubliée du droit

---

[35] E. NGODI, « La problématique du statut de l'opposition au Congo », in *Journal Conjoncturis, dossier spécial,* n°005-juillet 2016, p.2.
[36] *Ibid*., p. 3.
[37] N. PAUTHE, « Pour un renforcement du paradoxe de la relation entre majorité parlementaire et opposition », *IX Congrès de l'AFDC,* Lyon, 26-28 juin 2014, p.21.
[38] Art. 13, 14, 15 de la loi de 2017 précitée.
[39] C. MIERRASSA, cité par VOAAFRIQUE, « Polémique autour de la loi sur le statut du chef de l'opposition à Brazzaville », [en ligne] https://www.voaafrique.com/a/poleique-autour-de-la-loi-sur-le-statut-du-chef-de-l-opposition-a-brazaville/3576736.html, consulté le 20 octobre 2019.
[40]RFI, « Congo-Brazzaville : Pascal Tsaty Mabiala désigné chef de file de l'opposition », https://www.rfi.fr/fr/afrique/20171229-congo-brazzaville-tsaty-mabiala-opposition-chef-file-designe-upads-secretaire, consulté le 31 août 2025.

constitutionnel et de la science politique[41]. On retrouve aussi cette réalité en occident. Les ouvrages de droit constitutionnels et de sciences politiques ignorent le sujet. Selon SUREL, « *Même les travaux de politique comparée (…) ne traitent pas vraiment de cette question* »[42]. Mais pourquoi ? Selon ce dernier, « *on peut penser que c'est aussi le caractère parfois très personnel de cette fonction politique particulière qui a longtemps freiné toute tentative d'analyse* »[43]. Ajoutons que cet état de choses se justifie aussi par le fait que l'opposition politique n'a pas vocation à gouverner et elle est plurielle. En effet, l'étude de Yves SUREL[44] se limite à l'occident. L'article de monsieur TOGBE consacre juste deux pages à « *L'illusoire institutionnalisation d'un leader de l'opposition* »[45]en Afrique.

Dans l'optique de répondre à la problématique sus formulée, l'approche du normativisme kelsenien[46] est principalement utilisée afin d'analyser les textes juridiques liés au sujet. L'approche socio-politique vient en complément de la première afin de saisir la dimension sociologique et politique, notamment les enjeux du pouvoir relatifs à ladite fonction. En résumé, le chef de l'opposition politique est, à l'aune de la loi sur le statut de l'opposition, un opposant de la majorité présidentielle (section I), devant, par conséquent, une source de division et d'affaiblissement de l'opposition politique (section II).

SECTION I. UN OPPOSANT DE LA MAJORITE PRESIDENTIELLE

Le Chef de l'opposition politique en République du Congo est un opposant du pouvoir. Déjà, il doit son statut, du projet de loi à son adoption ainsi qu'à sa promulgation, au bon vouloir de la majorité présidentielle[47] ou parlementaire. Bien qu'issu de l'opposition politique, le Chef de l'opposition constitue aussi (juridiquement) un Homme de la majorité au pouvoir. La loi fait de cette personnalité un Homme du chef de l'Etat en exercice (A) et un chargé de missions du pouvoir (B).

A. L'homme du chef de l'état

Incroyable, mais vrai. Le Chef de l'opposition en République du Congo est un Homme du chef de l'Etat. En effet, la loi fait de lui un membre des délégations présidentielles à l'intérieur (1) comme à l'extérieur (2) du pays.

[41] Y. SUREL, *op. cit.*, p.64.
[42] *Ibid.*
[43] *Ibid.*
[44]*Ibid.*, pp.63-80.
[45] E. P. TOGBE, « Quel statut pour l'opposition en République du Bénin ? », Disponible en ligne, pp.14-15.
[46] H. KELSEN, *Théorie pure du droit,* Paris, Dalloz, 1062 ; Du même auteur, *Théorie générale des normes*, Paris, PUF, « Léviathan », 1996, 604 p.
[47] Elle « *désigne habituellement les forces politiques qui soutiennent le président de la République* » (M. De VILLIERS et A. Le DIVILLEC, *op. cit.*, p.232.

1. L'accompagnateur du président au plan national

Une délégation accompagnant le président de la République dans un Etat, qu'elle qu'en soit sa mission, rentre dans le cadre des activités de gouvernement. Mais, l'opposition politique ainsi que son Chef ne gouvernent pas. Car, dans une démocratie, ceux qui gouvernent sont ceux qui ont l'imperium. Cette philosophie est mise en cause en République du Congo où la loi fait du Chef de l'opposition politique un membre des délégations accompagnant le président de la République à l'intérieur du territoire national.

En effet, l'article 14 de la loi (précitée) portant statut de l'opposition politique dispose que : *« Le Chef de l'opposition politique peut : (…) faire partie des délégations qui accompagnent le président de la République lors de ses déplacements à l'intérieur (…) du territoire nationale ».* Une telle disposition est, pour plusieurs raisons, anti-démocratique. *Primo,* elle est contraire au clivage opposition-majorité[48] qui sous-tend toute démocratie. *Secundo,* cette disposition incorpore le Chef de l'opposition dans la gouvernance du pays, c'est-à-dire dans l'exécutif. *Tertio,* elle est de nature à consacrer le débauchage de l'opposition politique en général ainsi que son Chef, en particulier.

Accompagnateur, à l'intérieur du pays, du président de la République en exercice, le Chef de l'opposition peut être assimilé à un « ministre », à un préfet ou encore à tout autre membre de l'exécutif ou de la présidence de la République. De ce fait, il peut exercer, au cours de cette mission, des activités qui lui sont assignées par le patron de la délégation, le Chef de l'Etat. Ainsi, son statut d'opposant se trouverait automatiquement minorisé et entaché. Car, il sera muselé et confondu.

Enfin, cette même disposition fait du Chef de l'opposition politique, un accompagnateur du président de la République à l'extérieur du pays.

2. L'accompagnateur du président au plan international

La diplomatie fait partie des missions de gouvernement et relève, dans la plupart des cas, des pouvoirs du président de la République[49]. L'opposition politique ainsi que son Chef ne sauraient être les accompagnateurs du président de la République à l'étranger. Au Congo-Brazzaville, paradoxalement, le Chef de l'opposition politique est un membre des délégations présidentielles à l'extérieur du territoire national.

Au fait, l'article 14 alinéa 2 de la loi (précitée) portant statut de l'opposition dispose que : *« Le Chef de l'opposition politique peut : (…) faire partie des délégations qui accompagnent le président de la République lors de ses déplacements à (…) l'extérieur du territoire nationale ».* Comme affirmé *supra,* une telle disposition est contraire au clivage opposition-majorité fondement de toute démocratie. Elle fait du Chef de l'opposition politique un agent du ministère des affaires étrangères, du département diplomatique de la présidence de la République ou

[48] P. SEGUIN et A. RICHARD, « Les relations opposition/majorité », in *Pouvoirs,* n°34, 1985, pp.99-106 ; C. VALANTIN, « Les rapports majorité-opposition dans la vie parlementaire. L'expérience sénégalaise », *Symposium international de Bamako,* 6-8 novembre 2005, pp.417-426.
[49] Art. 89 et 220 de la constitution.

encore un opérateur économique accompagnant le Chef de l'Etat dans la recherche et la signature des contrats économiques.

La diplomatie étant l'une des attributions de ceux qui détiennent l'*imperium*, le Chef de l'opposition ne saurait accompagner un Chef de l'Etat à l'extérieur du pays. Toutefois, un membre de l'opposition peut être proposé, pour son expertise, auprès d'une organisation internationale pour occuper une fonction. Dans ce sens, Monsieur Martial De Paul IKOUNGA, membre de l'opposition politique-UPADS[50]- a été nommé comme commissaire des ressources humaines, de la science et la technologie de l'Union africaine grâce à la proposition du gouvernement du président SASSOU. Ici, c'est la recherche de la visibilité du pays, à travers l'expertise nationale, qui est en jeu.

Enfin, une autre faiblesse doit être relevée dans la loi portant statut du Chef de l'opposition politique : le droit de la majorité de confier au patron de l'opposition des missions spécifiques.

B. Le charge de missions de tout le pouvoir

Selon Charles Zacharie BOWAO, porte-parole de la Fédération de l'opposition Frocad-Idc-CJ3M[51] , le chef de l'opposition politique, Pascal Tsaty MABIALA forme ce qu'on appelle *« l'opposition du pouvoir »*[52]. De ce constat, il est clair que la majorité au pouvoir a, de par ses marges de manœuvres, intégré dans la loi portant statut du Chef de l'opposition politique des dispositions tendant à enchainer le porte-parole attitré de l'opposition. D'ailleurs, le parti du chef de l'opposition refuse présenter, face au candidat de la majorité, un candidat à l'élection présidentielle de 2026[53]. En République du Congo, le Chef de l'opposition politique est (aussi) chargé d'exécuter les missions nationales et internationales (1) de toute la majorité. Il peut également être associé à l'accueil des hôtes de marque de la République (2).

1. L'exécuteur de missions nationales et internationales

La majorité au pouvoir peut confier, en République du Congo, au Chef de l'opposition politique un certain nombre de missions à caractère national et international.

En effet, l'article 15 de la loi (précitée) portant statut de l'opposition dispose que : « *Il peut être confié au Chef de l'opposition politique des missions spécifiques d'intérêt national ou international* ». Si la disposition n'indique pas l'organe qui peut confier *« au Chef de l'opposition politique des missions spécifiques d'intérêt national ou international »*, il est

---

[50] https://www.editions-harmattan.fr/minisites/index.asp?no=19&rubId=299; LA VOIX DU PEUPLE, http://lavoixdupeuple.over-blog.org/u.pa.d.s-le-vent-continu-de-souffler-sur-les-palmiers-du-parti-de-l-ancien-president-pascal-lissouba, consulté le 3 novembre 2019.

[51] Front républicain pour le respect de l'ordre constitutionnel et l'alternance démocratique-Initiative pour la démocratie au Congo-Composante Jean Marie Michel MOKOKO.

[52] Journal Les Echos du Congo-Brazzaville, « Guy-Brice Parfait KOLELAS accepte la main tendue de Pascal Tsaty Mabiala », [en ligne] https://lesechos-congobrazza.com/politique/3440-guy-brice-parfait-kolelas-accepte-la-main-tendue-de-pascal-tsaty-mabiala, consulté le 3 novembre 2019.

[53] Brazza-net, « présidentielle 2026 : l'UPADS un non-partant au centre du jeu », [en ligne] https://www.brazza-net.cg/articles/article.php?url=26-0126-060127.php, consulté le 30 janvier 2026.

cependant clair que toute la majorité au pouvoir peut le faire. De ce fait, on peut imaginer que l'exécutif et la majorité parlementaire[54] confient au Chef de l'opposition une mission d'intérêt national ou international.

Dans ces conditions, bien qu'issu de l'opposition, le Chef de l'opposition politique en République du Congo parait comme un collaborateur de l'exécutif. De ce fait, il parait aussi comme un diplomate au service du pouvoir en place. Cette disposition est très dangereuse.

De part de telles dispositions de la loi, le Chef de l'opposition politique peut devenir un instrument d'espionnage de l'opposition. Car, les missions spécifiques d'intérêt national ou international, qui peuvent lui être confiées, ne sont pas préalablement identifiées. L'expression « *missions spécifiques d'intérêt national ou international* » est source de problèmes. *Primo,* elle peut jouer le rôle de « débauchage » au sein de l'opposition. Ainsi donc, l'article 15 précité ne participe pas à l'épanouissement de l'opposition politique, mais à son musellement.

C'est une dépendance du Chef de l'opposition à l'égard du pouvoir. Celle-ci est rehaussée par les avantages (matériels, financiers et sécuritaires) attribués à ce porte-parole attitré de la minorité politique. Les ressources matérielles et financières du Chef de l'opposition politique en République du Congo, comme dans plusieurs pays africains, sont essentiellement celles que les lois et règlements lui attribuent. Au Congo-Brazzaville, la détermination des avantages au profit du Chef de l'opposition politique relève du décret présidentiel[55]. Selon l'article premier dudit texte : *« Le chef de l'opposition politique a droit à : - un local faisant office de bureau ; - une allocation d'entretien et de fonctionnement annuelle ; - un véhicule de fonction ; - un chauffeur ; - un passeport diplomatique* ». L'article 3 du décret ajoute que : *L'allocation annuelle d'entretien et de fonctionnement ainsi que les frais relatifs à la protection rapprochée sont imputables au budget de l'Etat* ». L'on comprend aisément le sens de ce que dit, l'un des grands cadres du PCT, le ministre Hugues NGOUELONDELE : « *La classe politique au pouvoir a placé l'argent au centre de tout »*[56].

Toutes ces dispositions accroissent la dépendance du Chef de l'opposition à l'égard du pouvoir en place. En effet, l'article 12 de la loi sur l'opposition politique dispose que : « *Le Chef de l'opposition politique bénéficie (…) des mesures de protection fixé[e]s par décret en conseil des ministres* ». Cette disposition consacre péremptoirement la dépendance sécuritaire de l'opposant, le Chef de l'opposition politique. Dans cette dynamique, l'article 2 du décret précité ajoute que : *Le chef de l'opposition politique bénéficie d'une protection rapprochée de huit (8) éléments dont cinq (5) policiers et trois (3) gendarmes, catégorisés ainsi qu'il suit : - un sous-officier supérieur, aide de camp ; - sept (7) sous-officiers subalternes* ». Ces agents de sécurité dédiés à la protection du Chef de l'opposition politique sont-ils choisis par l'intéressé ou par les ministères de l'intérieur et celui de la défense ? La loi ne dit mot à ce sujet.

[54] P. AVRIL, « La majorité parlementaire », in *Pouvoirs*, n°68, janvier 1994, pp.45-53.
[55] Art. 12 de la loi n° ; Décret n° 2018-234 du 13 juin 2018 fixant les avantages et les mesures de protection du chef de l'opposition politique.
[56] H. NGOUELONDELE, *Le parti congolais du travail. Faire la politique autrement,* Paris, Jaguar-Edition Conseil, 2016, p.80.

L'octroi de ces avantages conduit le Chef de l'opposition à être, à l'égard de la majorité, docile. Plusieurs raisons peuvent collaborer notre thèse. *Primo,* bien que la Loi prévoie ces avantages, leur mise en œuvre dépend du bon vouloir de la majorité. Cette dernière peut, par le truchement du ministère des finances et de l'intérieur, ne pas inscrire au budget de l'Etat les avantages au profit du porte-parole de l'opposition. De ce fait, ils mettraient le Chef de l'opposition politique dans une position de quémandeur et de docilité à l'égard du pouvoir en place[57]. Le Chef de l'opposition politique en République du Congo est ainsi un enchainé statutaire. La loi fait de lui un dépendant de la majorité au pouvoir, de la présidence de la République et du ministère des finances.

Partant, la majorité au pouvoir, initiateur de la loi, a consacré la soumission du Chef de l'opposition politique. C'est pour le contrôler ou le débaucher que le Chef de l'opposition politique au Congo-Brazzaville est également associé à l'accueil des hôtes de marque de la République.

2. « L'associé –accueillant » des hôtes de marque de la République

En République du Congo, le Chef de l'opposition politique peut participer à l'accueil des hôtes de marque de la République (art. 14 de la loi précitée portant statut de l'opposition précitée). En principe, l'accueil des hôtes de marque de la République est une mission dévolue au pouvoir en place. N'ayant pas la mission de gouverner, l'opposition politique ne peut être associée à la réception de personnalités invitées de la République.

Il y a une volonté exprimée dans la loi de débaucher à travers une construction de l' « *Opposition privilège* » dont la visée est la division et l'affaiblissement de l'opposition politique.

En définitive, le Chef de l'opposition politique est le lieutenant de la majorité présidentielle. En effet, la loi de 2017, précitée, l'a formellement intégré dans le pouvoir. D'où, on constate aujourd'hui la docilité de l'opposition, en témoigne sa faible animation, notamment du parti UPADS, dirigé par M. TSATY MABIALA, le chef de l'opposition politique. Devenu le seul interlocuteur privilégié auprès du gouvernement, le reste de l'opposition se trouve marginalisé. En effet, toute l'opposition est convoquée par son biais. En 2024, le ministre de l'intérieur avait sollicité l'avis de l'opposition dans le cadre du projet de réformer de la loi électorale. Il avait alors convoqué le chef de l'opposition pour une séance de travail. Mais, les partis politiques et personnalités, qui contestent ce dernier, sont également arrivés au ministère de l'intérieur. Le ministre a refusé de les recevoir, au motif que le gouvernement n'avait que besoin du chef de l'opposition[58]. En résumé, depuis la création de cette fonction les divisions au sein de l'opposition sont devenues notoires.

---

[57] C'est le cas aujourd'hui, avec M. TSATY MABIALA et son parti politique qui sont « accusés » par M. Clément MIERASSA et une certaine opinion de ne plus jouer le rôle d'opposant, en critiquant le pouvoir et en portant les doléances du peuple, Semaine africaine, « Opposition : entre Clément Miérassa et Pascal Tsaty-Mabiala, rien ne va plus ! », [en ligne] https://lasemaineafricaine.info/opposition-entre-clement-mierassa-et-pascal-tsaty-mabiala-rien-ne-va-plus/, consulté le 31 août 2025.

[58] VOX TV, « Tsaty Mabiala sur l'attitude de certains leaders de l'opposition : Un point de vue critique sur le comportement de certains membres de l'opposition politique », [en ligne] https://www.facebook.com/watch/?v=2073265433059537, consulté le 1 aout 2025.

SECTION. UN « CLIVANT-AFFAIBLISSEUR » DE L'OPPOSITION

Le président de la République, Denis SASSOU NGUESSO, en 2024, avait reconnu l'affaiblissement de l'opposition politique en ces termes : « *L'opposition, dont le chef bénéficie d'un statut inscrit dans la constitution, est certes quelque peu affaiblie, mais elle existe (…)* »[59]. Avant la désignation du Chef de l'opposition, Guy Brice Parfait KOLELAS affirmait qu'il n'était pas : *« intéressé par le poste de chef de l'opposition. Un statut qu'il considère comme ayant été créé par le pouvoir dans le but de diviser l'opposition* ». L'acteur politique ajoute que : « *Je ne me suis pas battu pour être chef de l'opposition, je me suis battu pour avoir des députés dans l'Hémicycle. Le chef de l'opposition, ça c'est le gouvernement qui décide. Je ne suis pas pour ça. Ce n'est pas au pouvoir de dire : "Toi tu es opposant, toi tu ne l'es pas." Ce n'est pas comme ça que ça se passe* » [60].

A en croire V. R. MANANGOU, « *Il est bien dommage d'observer depuis un moment que ce poste (le chef de l'opposition) ait été utilisé par le régime comme un élément de soumission de l'opposition* »[61]. Il est aujourd'hui constant de constater que le Chef de l'opposition au Congo-Brazzaville parait, à l'aune du droit et de la réalité politique, comme une fonction clivante, c'est-à-dire destinée à diviser l'opposition[62]. Dans le système politique congolais, contrairement à ceux de la Grande-Bretagne et des USA, où il y a plusieurs oppositions politiques (républicaine, modérée, radicale), la fonction de chef de l'opposition est un « appât » destiné à attirer les opposants vers le pouvoir en place[63]. C'est pourquoi la désignation du tout premier chef de l'opposition fut au centre des joutes politiques au sein de l'opposition politique. Elle a créé des nouvelles formes d'opposition, à savoir : l'opposition pro-chef de l'opposition et celle contre le chef. Dans cette dynamique, un seul résultat est en vue, l'affaiblissement de l'opposition politique. C'est ainsi que le poste de chef de l'opposition politique créé la discrimination au sein de l'opposition (A). Aussi, il concourt à l'effritement de sa liberté d'opinion et d'association (B).

A. Le discriminatoire et la division au sein de l'opposition

La fonction de chef de l'opposition politique est un vecteur de division de l'opposition politique[64]. Déjà, *« Pour ridiculiser l'opposition, on a créé plusieurs oppositions : « opposition radicale », « opposition modérée » et « opposition républicaine* »[65]. Poste juteux et assurant la visibilité d'un Homme, la fonction de chef de l'opposition politique est une source de

[59] La grande interview, Jeune afrique-n°3140-septembre 2024, p.31.
[60] RFI, « Congo-Brazzaville: qui sera le chef de la très minoritaire opposition? », [en ligne] http://www.rfi.fr/afrique/20170804-congo-brazzaville-sera-le-chef-tres-minoritaire-opposition, consulté le 17 novembre 2019.
[61] V. R. MANANGOU, « Ce que je pense du Congo », [en ligne] sur le site OEIL D'AFRIQUE, consulté le 11 octobre 2019.
[62] E. P TOGBE, *op. cit.*, p.14.
[63] D'ailleurs, l'article 5 de la loi sur le statut de l'opposition dispose que : « *Tout parti politique ou groupement de partis politiques appartenant à l'opposition peut accepter de faire partie du gouvernement. La présence d'un opposant au Gouvernement l'astreint à la solidarité gouvernementale* ».
[64] Dans ce sens, E. P TOGBE, *op. cit.*, p.14.
[65] S. B. OMBOULA, *Le serment du président de la République dans le constitutionnalisme africain*, Thèse de doctorat en droit public et science politique, université Marien NGOUABI, 2023, p.405.

déconstruction ou de déstabilisation de l'opposition. Elle constitue une marginalisation des « opposants-parlementaires » indépendants (1) et l'opposition extra-parlementaire (2).

1. La marginalisation des « opposants-parlementaires » indépendants

Dans l'opposition parlementaire, il n'y pas que les opposants parlementaires issus des partis politiques. En effet, on dénote au sein de l'opposition parlementaire, des opposants indépendants. Ces derniers ne sont pas souvent pris en compte par les dispositions juridiques relatives au renforcement des droits de l'opposition politique.

Dans la désignation du chef de l'opposition politique, la loi ne prend pas en compte les « opposants-parlementaires » indépendants. En effet, un membre de cette catégorie de l'opposition parlementaire n'est pas éligible à cette fonction. En ce sens, l'article 11, alinéa 1, de la loi (précitée) portant statut de l'opposition dispose que : « *Le chef de l'opposition politique est le premier responsable du parti politique de l'opposition ayant obtenu le plus grand nombre d'élus à l'Assemblée nationale, après le parti ou le groupement politique majoritaire* ». L'alinéa 2 de cette même loi dispose, à son tour, que : « *En cas d'égalité de sièges entre deux partis de l'opposition, le chef de l'opposition politique est le premier responsable du parti politique ayant obtenu le grand nombre des suffrages exprimés de leurs élus, à l'issue des dernières législatives* ».

Cette disposition écarte aussi l'opposition parlementaire au sein du sénat. Les partis et personnalités indépendantes de l'Assemblée sénatoriale ne peuvent être désignés comme chef de l'opposition politique. Ce cas peut s'expliquer par le fait qu'ils sont élus au suffrage universel indirect.

Les dispositions précitées sont discriminatoires. Elles constituent une source de crises. Ecartés, les « opposants-parlementaires » indépendants sont *de facto* exclus de la prise de décision relative à l'opposition. Ils paraissent comme les moins opposants. La loi ne prévoit pas un cadre juridique de fonctionnement de l'opposition parlementaire. Etre un parti de l'opposition et avoir plus de députés, comme l'UPADS, ne suffit pas à vous attribuer une grande audience nationale « d'oppositionnalité ». Car, la démocratie représentative n'est pas toujours celle des représentés. Les députés d'un parti politique ne sont pas toujours les véritables représentants du peuple. Une fois à l'hémicycle, la discipline du parti les tient. Cette marginalisation des indépendants concerne également l'opposition extra-parlementaire.

2. La marginalisation de l'opposition extra-parlementaire

Etudiant l'opposition, Pascal JAN écrit : « *Le débat sur le statut de l'opposition intéresse en priorité l'opposition parlementaire* »[66]. Ces propos confirment la philosophie juridique qui entoure le statut du chef de l'opposition politique en République du Congo : la marginalisation de l'opposition extra-parlementaire[67]. Seule l'opposition politique parlementaire tient les rouages du chef de l'opposition politique. Ce fait se manifeste dans la désignation du porte-parole attitré de l'opposition politique.

[66] P. JAN, *op. cit.*, p.39.
[67] M. E. SOHOUENOU, *op. cit.*, p.237.

A titre de rappel, l'article 11, alinéas 1 et 2, de la loi (précitée) portant statut de l'opposition dispose que : « *Le chef de l'opposition politique est le premier responsable du parti politique de l'opposition ayant obtenu le plus grand nombre d'élus à l'Assemblée nationale, après le parti ou le groupement politique majoritaire. En cas d'égalité de sièges entre deux partis de l'opposition, le chef de l'opposition politique est le premier responsable du parti politique ayant obtenu le grand nombre des suffrages exprimés de leurs élus, à l'issue des dernières législatives* ». Cette disposition écarte l'opposition extra-parlementaire. Ses personnalités ne sont pas éligibles à la fonction de chef de l'opposition politique. Souvent nombreux et influents (comme au Congo-Brazzaville), les membres de l'opposition extra-parlementaires sont, n'étant pas à l'Assemblée nationale, exclus dans la prise institutionnelle des décisions concernant l'opposition politique.

L'article 11 précité a été à l'origine des contradictions entre les acteurs politiques. D'aucuns, pensaient que ne peut devenir chef de l'opposition politique que celui qui est déclaré deuxième de l'élection présidentielle. Cette position est soutenue par Charles ZACHARIE BOWAO, membre de l'IDC-FROCD, qui affirme que : « *Une opposition peut aussi se définir à partir des résultats de l'élection majeur, c'est-à-dire la présidentielle »*[68]. D'autres par contre, pensaient que cette fonction devrait revenir au parti de l'opposition ayant plus d'élus à l'Assemblée. Cette dernière position, adoptée par le pouvoir en place, a été soutenue par les dirigeants des partis (UPADS par exemple) ayant plus de députés à l'hémicycle.

Qu'elle qu'en soit la voie optée, le recours à la représentativité au parlement pour désigner le chef de l'opposition politique peut être aussi une stratégie de la majorité au pouvoir de ne pas voir le candidat déclaré deuxième à l'élection présidentielle être le principal opposant au chef de l'Etat élu. Le choix de l'opposition parlementaire peut se justifier aussi par le fait qu'elle est identifiable et contrôlable. En plus, le chef de l'opposition est avant tout un statut crée par la majorité au pouvoir. De ce fait, il est difficile que la majorité vote une loi donnant plus de manœuvres au détenteur de cette fonction.

Ces joutes politiques au sein de l'opposition alimentent les divisions en son sein. C'est pourquoi une frange de l'opposition congolaise, IDC-FROCAD, ne reconnait pas le député Tsaty MABIALA de l'UPADS comme le chef de l'opposition. Toutefois, une infime partie des partis politiques le reconnaissent. On peut citer par exemple le parti UDH-YUKI[69] de Parfait KOLELAS. On comprend pourquoi en RDC, le législateur affirme que : *« La qualité de porte-parole [de l'opposition] ne lui confère nullement une quelconque autorité sur les autres formations politiques de l'opposition. Elle lui accorde un droit de représentation de l'opposition, sans renier le caractère pluriel de celle-ci »*[70]. Dans tous les cas, être le seul représentant de l'opposition est un attribut de la chefferie.

[68] RFI, « Congo-B: un statut pour le chef de l'opposition dans la nouvelle constitution », [en ligne] http://www.rfi.fr/afrique/20161028-congo-b-statut-chef-opposition-constitution-reactions-bowao-mpuele, consulté le 28 décembre 2019.
[69] Union des démocrates humanistes (UDH-YUKI).
[70] Expose des motifs de la Loi précité (RDC).

La présence de Nick FYLLA SAINT-EUDES au sein du gouvernement a créé une division entre le chef de l'opposition politique et la COPAR. Le député Pascal Tsaty MABIALA « *estimait que les formations politiques membres de la Copar émargeaient à la majorité présidentielle*[71] ». La COPAR, par la bouche de son secrétaire permanent, Julien Eulogе LIBOTA, a répliqué en affirmant qu'elle « *s'était désolidarisée des conclusions issues des discussions organisées autour du chef de file de l'opposition congolais[e]*[72] ». Après une main tendue du Chef juridique de l'opposition, la COPAR l'a accepté en ces termes : *« Nous sommes d'accord mais il faut un agenda ! Il faut une méthodologie. Il n'a dit comment cela va se faire ! La COPAR est d'accord pour l'unité de l'opposition mais il revient au Chef de l'opposition de créer les conditions. Mais ces conditions ne peuvent pas être créées lorsque le Chef de l'opposition distribue les diplômes d'opposant. Ce n'est pas sa mission »*[73].

Aussi, la présence de M. Honoré SAYI de l'UPADS au sein du Gouvernement a créé des divisions au sein de l'opposition politique. Cette fois-ci, le Chef de l'opposition, Chef de l'UPADS n'a rien dit. Le piège s'est refermé sur lui-même. L'exemple des querelles de l'opposition lors de la réception de l'opposition politique par le ministre de l'intérieur en vue de la préparation de la nouvelle loi électorale et l'institution de la biométrie en témoigne. On a vu une opposition pro TSATY MABIALA et une autre contre ce dernier[74].

Dans de telles conditions, il est difficile que le Chef de l'opposition en République puisse avoir de l'autorité. Contesté par une bonne frange de l'opposition, le Chef de l'opposition politique au Congo-Brazzaville parait comme un vecteur de division de l'opposition ou un contesté ou encore le récusé de ses pairs.

Le Chef de l'opposition est détenteur d'une faible légitimité. Car, il est élu, non pas par l'opposition, mais désigné selon une élection législative passée. En plus, l'opposition parlementaire ne fait pas seule l'opposition. Il existe des opposants extra-parlementaires qui expriment mieux « l'oppositionnalité » politique. Enfin, la fonction de chef de l'opposition effrite la liberté d'opinion et d'association de l'opposition politique.

B. L'effritement de la liberté d'opinion de l'opposition

La liberté d'opinion est avant tout un droit constitutionnel pour tous[75]. Pour l'opposition politique, ce droit constitue l'un des premiers éléments de son identification. La pluralité

---

[71] Les dépêches de Brazzaville, « Vie des partis : la COPAR veut adhérer à l'opposition constitutionnelle », [en ligne] http://www.adiac-congo.com/content/vie-des-partis-la-copar-veut-adherer-lopposition-constitutionnelle-106708, consulté le 27 juin 2024.

[72]VOX, « La COPAR se désolidarise du Chef de file de l'opposition », [En ligne] https://www.vox.cg/2018/06/la-copar-se-desolidarise-du-chef-de-file-de-lopposition/, consulté le 28 décembre 2019.

[73]Congo Groupe médias, « Congo/politique : la COPAR pose un problème d'homme pour conduire le programme avec le FMI », [en ligne] https://groupecongomedias.com/congopolitique-copar-pose-probleme-dhommes-conduire-programme-fmi/, consulté le 28 décembre 2019.

[74] Les dépêches de Brazzaville, « Carte d'électeur biométrique : une frange de l'opposition se dit exclue du processus », [en ligne] https://www.adiac-congo.com/content/carte-delecteur-biometrique-une-frange-de-lopposition-se-dit-exclue-du-processus-155712, consulté le 22 avril 2024.

[75] L'article 25 de la Constitution de 2015 dispose que : *Tout citoyen a le droit d'exprimer et de diffuser librement son opinion par la parole, l'écrit, l'image ou par tout autre moyen de communication. La liberté de l'information et de la communication est garantie. Elle s'exerce dans le respect de la loi. La censure est prohibée. L'accès aux sources d'information est libre et protégé dans les conditions déterminées par la loi* ». C'est l'un des aspects de

d'opinions[76], surtout au sein de l'opposition, est la règle d'or de la démocratie. Ce pluralisme verbal au sein de l'opposition est un moyen à la disposition de l'opposition d'exercer l'une de ses premières missions : l'alimentation des critiques destinées à construire une nouvelle alternance. Etant plurielle, l'opposition ne saurait avoir un porte-parole. La fonction de Chef de l'opposition politique constitue un procédé d'effritement de l'opposition politique. Partant, son chef, un « affaiblisseur » de la minorité. En résumé, on doit retenir que la fonction de Chef de l'opposition, dans un pays où il y a plusieurs partis politiques ainsi que plusieurs oppositions politiques, est un piège tendu à toute l'opposition. En effet, elle permet d'affaiblir l'opposition politique en effritant sa liberté d'expression (1) et, par conséquent, en suffoquant sa pensée critique attendue (2).

1. L'effritement de l'expression

Etudiant la problématique démocratique au Congo, Jean Pierre HEYKO-LEKOBA écrit : « *La démocratie s'appréhende à l'aune de la rencontre polémique des opinions »*[77]. L'institutionnalisation du Chef de l'opposition politique participe à l'affaiblissement de l'opposition politique. Etant plurielle, un Homme ne saurait représenter toutes les oppositions politiques. Car, au sein de l'opposition politique au Congo-Brazzaville, il y a un pluralisme d'opinion. Dès lors, une personne ne saurait faire l'unanimité pour être le porte-parole attitré de l'opposition politique. C'est pourquoi l'institution de cette fonction constitue un effritement de la liberté d'expression des partis et personnalités politiques qui ne gèrent pas ce poste.

Comment s'exprime cet effritement de l'expression de l'opposition ? *Primo,* elle se manifeste par un rétrécissement de l'espace ou de la quantité de l'expression de l'opposition politique. Elle cantonne le reste des partis ou personnalités de l'opposition politique autour d'un Homme dont le parti politique, de l'opposition, a plus d'élus à l'Assemblée nationale. A cet effet, la fonction de Chef d'opposition politique « *Soumet tous mouvements d'opposition aux décisions du parti* [78]*»* politique ayant plusieurs députés.

Secundo, le Chef de l'opposition parait comme l'institution de triage des opinions que devraient émettre les autres partis et personnalités de l'opposition politique. Il parait comme le seul canal par où passent toutes les idées de l'opposition. C'est ainsi qu'à chaque Conférence de presse organisée par les partis politiques soutenant le chef de l'opposition politique congolaise, Monsieur Tsaty MABIALA est la seule personne qui parle au nom des autres. De plus, aucune loi, aucun règlement ne détermine le mode par lequel le chef de l'opposition politique gère sa fonction avec les autres structures. Toutes les idées politiques émanant de l'opposition, avant de les exposer doivent-elles être présentées devant le porte-parole de l'opposition ? Ça n'a pas de sens dans un pays où le bipartisme n'existe pas.

---

la liberté d'expression qui « *est le corollaire de la circulation des idées, plus généralement de l'information et la connaissance »,* V. R. MANANGOU, Droits et libertés fondamentaux en République du Congo : analyse d'une consécration constitutionnelle sans effectivité pratique », in *RDLF* 2015, chron.n°17, https://revuedlf.com/droit-constitutionne , consulté le 5 juillet 2025.

[76] Art. 3 de la loi portant statut de l'opposition.

[77] J. P. HEYKO-LEKOBA, *La problématique démocratique au Congo-Brazzaville,* Paris, L'Harmattan, 2016, p.8.

[78] A. VIDAL-NAQUET, « L'institutionnalisation de l'opposition. Quel statut pour quelle opposition ? », in *RFDC* 2009/1 n° 77, p.161.

Tertio, la fonction de Chef de l'opposition politique est de nature à atténuer les idées-programmes de chaque parti ou personnalité politique de l'opposition. Chacun n'osera pas exprimer ses pensées devant l'autre question d'éviter le plagiat.

Quartio, la fonction de Chef de l'opposition politique met en cause la liberté d'association[79]. Elle a pour conséquence de « cantonner » l'opposition politique. En principe, une fois qu'un parti politique et son chef acceptent d'être de l'opposition, ils ne peuvent plus changer de camp. Il existe plusieurs partis d'opposition parce qu'ils ne partagent pas les mêmes idées. Partant, ils ne peuvent pas s'associer. Or, la fonction de Chef de l'opposition astreint les partis et personnalités politiques, sans idéal commun, de se regrouper autour d'un homme, le porte-parole de l'opposition politique. Certains partis de l'opposition politique sont de la sociale démocratie et d'autres du libéralisme, leur imposer un Homme commun conduit à l'étouffement de la pensée critique de l'opposition politique. Dans ce sens, le secrétaire permanent de la COPAR, Monsieur LIBOTA affirme que : « *L'opposition étant plurielle, chaque opposition devrait offrir au peuple la détermination de sa capacité à pouvoir constituer l'alternance souhaitée et crédible de la gestion de la chose publique*[80] ».

2. La suffocation de la pensée critique

L'opposition politique est l'expression du multipartisme ; lui donner un porte-parole attitré c'est « tuer » le multipartisme « expressionnel », c'est-à-dire la liberté de tous les partis politiques d'exprimer leur position sur une question donnée sans passer par aucun autre parti ou personnalité politique. L'institutionnalisation de la fonction de Chef de l'opposition politique, dans les systèmes politiques à plusieurs partis, parait comme un moyen de suffoquer la pluralité des pensées critiques que les oppositions politiques sont censées alimenter.

Si on veut qu'un Homme seul représente toute l'opposition politique, le Chef de l'opposition politique apparait comme une démarche politico-juridique tendant à instituer une semi pensée unique. Également, cette fonction est aussi l'expression du contrôle, par le pouvoir, de la pensée autrement, c'est-à-dire différente de celle de la majorité.

En résumé, la fonction de Chef de l'opposition politique constitue un moyen d'affaiblissement de la pensée critique. Elle atténue le droit de l'opposition à critiquer le gouvernement et proposer des solutions aux problèmes de la société. En créant la division au sein de l'opposition politique, cette fonction ridiculise cette minorité politique. Contrairement à ce qu'affirme Tsaty MABIALA[81], la fonction de chef de l'opposition au Congo n'est pas

[79] Dans ce sens, M. E. SOHOUENOU, *op. cit.*, pp.229-ss.
[80] VOX, « La COPAR se désolidarise du chef de l'opposition », *op. cit.*
[81]Selon Pascal TSATY MABIALAT : « *Au-delà de l'Afrique, le cas le plus emblématique à ce sujet est celui de la Grande-Bretagne. Dans la tradition britannique de bipolarisation politique, le chef de l'opposition dans ce pays n'est autre que le responsable de l'un des deux partis (le Parti conservateur ou le Parti travailliste) qui perd les élections au Westminster. L'Etat met automatiquement à la disposition de son leader les moyens d'exercer sa fonction de chef de l'opposition dès qu'il le devient, lesquels moyens lui permettent de se préparer, avec son shadow cabinet (gouvernement de l'ombre) à gérer aussitôt le pays sans tâtonnement en cas d'alternance démocratique. Et pourquoi donc ne pas être crédible ? C'est cette image moins-value que l'on colle à l'opposition en Afrique que je voudrais détruire. Elle se singularise, en effet, par un manque de projet crédible et fédérateur, par la promptitude à prendre la rue et l'usage de la violence sur fond de contestation » (*Journal les Dépêches de Brazzaville : « Interview. Pascal Tsaty Mabiala : Nous construisons une opposition autour d'un projet fédérateur

comparable à celle qui existe en Grande-Bretagne où il y a bipartisme. Ainsi, est-il nécessaire d'avoir un chef de l'opposition dans un régime politique où n'existe pas le bipartisme[82] ?

❖

A la fin de cette analyse, plusieurs conclusions plaident pour considérer le chef de l'opposition au Congo comme un « débauché-juridique ». En effet, en faisant des lois qui musèlent l'opposition, « *Nous n'avons pas [encore] réussi à faire définitivement le deuil du monopartisme »*[83]. Le législateur congolais a intégré ce porte-parole de l'opposition dans une posture d'opposant de la majorité présidentielle. Il ne peut être une véritable « *pièce de rechange*[84] » en vue d'une alternance politique ; c'est ainsi que l'on assiste à l'impuissance de M. TSATY MABIALA à défendre les intérêts de son camp : il ne demande pas la libération des opposants incarcérés, après l'élection présidentielle de 2016, notamment Jean Marie Michel MOKOKO, André OKOMBI SALISSA. Telle qu'institutionnalisée, cette fonction participe à la maîtrise politique de l'opposition. Elle détruit le multipartisme fonctionnel[85] et rationalise, par conséquent, la liberté d'expression reconnu à tous les partis politiques de l'opposition ainsi qu'à leurs leaders. Nous plaidons pour sa suppression. Cette fonction n'est rien d'autre qu'un facteur de division des opposants. Toutefois, on pourra songer comme cela existe déjà[86], à attribuer après chaque élection, un certain nombre d'avantages non permanents au parti et personnalités qui ont plus d'élus au sein du parlement national et des conseils locaux.

BIBLIOGRAPHIE

I. Documents généraux

- AVRIL(P), « La majorité parlementaire », in *Pouvoirs*, n°68, janvier 1994, pp.45-53 ;
- V. BAUDAIS, *L'institutionnalisation de l'Etat en Afrique : les trajectoires comparées du Mali et du Niger* », Thèse de doctorat en droit, [En ligne] https://theses.fr/2006TOU10015, consulté le 29 août 2025, 1582p..
- BOWAO (C.Z), Brazzaville, éditions Hemar, 2005, 149p.
- Congo Groupe médias, « Congo/politique : la COPAR pose un problème d'homme pour conduire le programme avec le FMI », [en ligne] https://groupecongomedias.com/congopolitique-copar-pose-probleme- dhommes-conduire-programme-fmi/;
- CORNU(G), *Vocabulaire juridique*, PUF, 11è éd., 2016, 1089p ;

», [en ligne] http://adiac-congo.com/content/interview-pascal-tsaty-mabiala-nous-construisons-une-opposition-autour-dun-projet-federateur, consulté le 28 décembre 2019.

[82] Le bipartisme est un « *Systèmes de partis politiques dans lequel deux partis, et deux partis seulement, sont en situation de remporter les élections nationales, et de prétendre diriger le pays jusqu'aux élections suivantes »* (M. De VILLIERS et A. Le DIVELLEC, *op. cit.*, p.26). C'est le cas en Grande-Bretagne(les partis travailliste et le conservateur) et aux USA(les partis démocrate et Républicain).

[83] C. Z. BOWAO, *Pour la refondation du PCT*, Brazzaville, éditions Hemar, 2005, p.24.

[84] E. H. MBODJ, cité par TOGBE, *op. cit., p.14.*

[85] Nous entendons par « multipartisme fonctionnel » la diversité d'opinions politiques exprimées et acceptées.

[86] L'art. 75 de la Constitution de 2015 dispose que : « *Les candidats à l'élection du Président de la République ayant obtenu au moins dix pour cent (10%) des suffrages exprimés ont droit au remboursement des frais et dépenses de campagne. La loi fixe le plafond autorisé pour le remboursement des frais et dépenses de campagne* ».

- De VILLIERS (M) et Le DIVELLEC(A), *Dictionnaire de droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 10 éd., 2015, 408p ;
- DONFACK SOKENG (L), « L'institutionnalisation de l'opposition : Une réalité objective en quête de consistance », www.codesria.org, pp.44-101 ;
- GRAWITZ (M), *Méthodes des sciences sociales*, Paris, Dalloz, 11è éd., 2001, 1019 p;
- HEYKO-LEKOBA (J.P), *La problématique démocratique au Congo-Brazzaville*, Paris, Paris, L'Harmattan, 2016, 244p.
- NGOUELONDELE(H), *Le parti congolais du travail. Faire la politique autrement*, Paris, Jaguar-Edition Conseil, 2016, 95 p.
- JAN (P), « Les oppositions », in *Pouvoirs*, n°108, 2004, pp.23-43 ;
- H. KELSEN, *Théorie pure du droit,* Paris, LGDJ, 1999, 376p.
- H. KELSEN, *Théorie générale des normes*, Paris, PUF, « Léviathan », 1996, 604 p.
- La grande interview, Jeune afrique-n°3140-septembre 2024, p.31.
- LA VOIX DU PEUPLE, http://lavoixdupeuple.over-blog.org/u.pa.d.s-le-vent-continu-de-souffler-sur-les-palmiers-du-parti-de-l-ancien- president-pascal-lissouba ;
- Les dépêches de Brazzaville, « Vie des partis : la COPAR veut adhérer à l'opposition constitutionnelle », [en ligne] http://www.adiac-congo.com/content/vie-des-partis-la-copar-veut-adherer-lopposition-constitutionnelle- 106708;
- Les dépêches de Brazzaville, « Carte d'électeur biométrique : une frange de l'opposition se dit exclue du processus », [en ligne] https://www.adiac-congo.com/content/carte-delecteur-biometrique-une-frange-de-lopposition-se-dit-exclue-du-processus-155712
- Les Dépêches de Brazzaville : « Interview. Pascal Tsaty Mabiala : Nous construisons une opposition autour d'un projet fédérateur », [en ligne] http://adiac-congo.com/content/interview-pascal-tsaty-mabiala-nous-construisons- une-opposition-autour-dun-projet-federateur ;
- Les Echos du Congo-Brazzaville, « Guy-Brice Parfait KOLELAS accepte la main tendue de Pascal Tsaty Mabiala », [en ligne] https://lesechos-congobrazza.com/politique/3440-guy-brice-parfait-kolelas-accepte- la-main-tendue-de-pascal-tsaty-mabiala ;
- MAKOSSO (A.C), *Le régime consensualiste dans la constitution congolaise du 25 octobre 2015, commentée article par article*, Paris, L'Harmattan, 2017, 452 p.
- MANANGOU (V.R.), « Droits et libertés fondamentaux en République du Congo : analyse d'une consécration constitutionnelle sans effectivité pratique », in *RDLF* 2015, chron. n°17, https://revuedlf.com/droit-constitutionne
- MANANGOU (V.R.), « Ce que je pense du Congo », [en ligne] sur le site OEIL D'AFRIQUE ;
- NGODI (E), « La problématique du statut de l'opposition au Congo », in *Journal Conjoncturis,* dossier spécial, n°005-juillet 2016 ;
- OMBOULA (S.B), *Le serment du président de la République dans le constitutionnalisme africain,* Thèse de doctorat en droit public et science politique, université Marien NGOUABI, 2023, 597p.

- PAUTHE (N), « Pour un renforcement du paradoxe de la relation entre majorité parlementaire et opposition », *IX Congrès de l'AFDC*, Lyon, 26-28 juin 2014, pp.1-26.
- SEGUIN(P) et RICHARD(A), « Les relations opposition/majorité », in *Pouvoirs*, n°34, 1985, pp.99-106 ;
- RFI, « Congo-Brazzaville: qui sera le chef de la très minoritaire opposition? », [en ligne] http://www.rfi.fr/afrique/20170804-congo-brazzaville-sera-le-chef-tres-minoritaire-opposition ;
- RFI, « Congo-B : un statut pour le chef de l'opposition dans la nouvelle constitution », [en ligne] http://www.rfi.fr/afrique/20161028-congo-b-statut-chef-opposition-constitution-reactions-bowao- mpuele ;
- SOHOUENOU (M.E), « Le statut juridique de l'opposition politique dans les nouvelles démocraties africaines », in *RBSJA*, n°25, 2011, pp. 218-ss ;
- SUREL(Y), « Le chef de l'opposition », in *Pouvoirs*, n°108, 2004, p.67 ;
- TOGBE (E.P), « Quel statut pour l'opposition en République du Bénin ? », Disponible en ligne, pp.14-15 ;
- VALANTIN (C), « Les rapports majorité-opposition dans la vie parlementaire. L'expérience sénégalaise », *Symposium international de Bamako*, 6-8 novembre 2005, pp.417-426 ;
- VIDAL-NAQUET (A), « L'institutionnalisation de l'opposition. Quel statut pour quelle opposition ? », in *RFDC* 2009/1, n° 77, pp.153-173 ;
- VOAAFRIQUE, « Polémique autour de la loi sur le statut du chef de l'opposition à Brazzaville », [en ligne] https://www.voaafrique.com/a/poleique-autour-de-la-loi-sur-le-statut-du-chef-de-l- opposition-a-brazaville/3576736.html ;
- VOX, « L'opposition clarifie sa position face à Nick Fylla », [en ligne] https://www.vox.cg/2018/07/opposition-clarifie-sa-position-face-a-nick-fylla/ ;
- VOX, « La COPAR se désolidarise du chef de file de l'opposition », [En ligne] https://www.vox.cg/2018/06/la-copar-se-desolidarise-du-chef-de-file-de-lopposition/ ;

II. Textes juridiques

- Constitution du 25 octobre 2015 ;
- Loi n°28-2017 du 7 juillet 2017 déterminant le statut de l'opposition politique ;
- Décret n° 2018-234 du 13 juin 2018 fixant les avantages et les mesures de protection du chef de l'opposition politique ;
- Décret n°2022-1850 du 24 septembre 2022 portant nomination des membres du gouvernement.

RECONFIGURING CONSTITUTIONAL LAW IN THE AGE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE : NORMATIVE, INSTITUTIONAL AND DEMOCRATIC STAKES

By

IHIMBRU Barnabas KANYIMI*

Ph.D. (Law) Senior Lecturer in the Department of Public law, the Faculty of Law and Political Science of the University of Bamenda, Cameroon

Tel: (237) 674 58 10 78

Email address: ihimsbk@gmail.com

Abstract

The increasing integration of artificial intelligence into public governance raises fundamental constitutional questions that extend far beyond technical regulation or administrative efficiency. This article argues that artificial intelligence constitutes a structural challenge to constitutional law itself, affecting its normative foundations, institutional architecture, and democratic legitimacy. Far from being value-neutral, algorithmic governance reshapes the conditions under which legality, accountability, and popular sovereignty are exercised.

Drawing on constitutional theory and comparative reasoning, the article develops a three-level analysis. First, it shows how algorithmic rationality disrupts constitutional normativity by weakening principles such as legality, foreseeability, proportionality, and due process. Second, it examines the institutional consequences of artificial intelligence, highlighting the reinforcement of executive power, the marginalization of parliamentary deliberation, and the growing inadequacy of traditional judicial and constitutional oversight mechanisms in the face of algorithmic opacity and technical asymmetry. Third, it explores the democratic implications of algorithmic governance, arguing that artificial intelligence contributes to political disenchantment, reconfigures citizens as data subjects, and undermines the foundations of representative democracy and meaningful participation.

In response, the article advances a normative framework for the constitutional reconfiguration of artificial intelligence. The article concludes by situating these challenges within a broader comparative and global constitutional perspective.

Keywords: Artificial intelligence - Constitutional law- Algorithmic governance - Constitutional democracy - Fundamental rights.

Résumé

L'intégration croissante de l'intelligence artificielle dans la gouvernance publique soulève des questions constitutionnelles fondamentales qui dépassent largement le cadre de la réglementation technique ou de l'efficacité administrative. Cet article soutient que l'intelligence artificielle constitue un défi structurel pour le droit constitutionnel lui-même, affectant ses fondements normatifs, son architecture institutionnelle et sa légitimité démocratique. Loin d'être neutre, la gouvernance algorithmique redéfinit les conditions d'exercice de la légalité, de la responsabilité et de la souveraineté populaire.

* Mode de citation : IHIMBRU Barnabas KANYIMI, « Reconfiguring constitutional law in the age of artificial intelligence : normative, institutional and democratic stakes », *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.143-167.

S’appuyant sur la théorie constitutionnelle et le raisonnement comparatif, cet article développe une analyse en trois niveaux. Premièrement, il montre comment la rationalité algorithmique perturbe la normativité constitutionnelle en affaiblissant des principes tels que la légalité, la prévisibilité, la proportionnalité et le respect des droits de la défense. Deuxièmement, il examine les conséquences institutionnelles de l’intelligence artificielle, en soulignant le renforcement du pouvoir exécutif, la marginalisation des délibérations parlementaires et l’inadéquation croissante des mécanismes traditionnels de contrôle judiciaire et constitutionnel face à l’opacité algorithmique et à l’asymétrie technique. Troisièmement, il explore les implications démocratiques de la gouvernance algorithmique, en soutenant que l’intelligence artificielle contribue au désenchantement politique, transforme les citoyens en sujets de données et sape les fondements de la démocratie représentative et de la participation citoyenne.

En réponse, l'article propose un cadre normatif pour la reconfiguration constitutionnelle de l'intelligence artificielle. Il conclut en replaçant ces enjeux dans une perspective constitutionnelle comparative et mondiale plus large.

Mots clés : Intelligence artificielle - Droit constitutionnel - Gouvernance algorithmique - Démocratie constitutionnelle - Droits fondamentaux

INTRODUCTION

The rapid expansion of artificial intelligence (AI) into the sphere of public action marks a profound transformation in the modalities through which contemporary States govern, regulate, and decide. Once confined to experimental or private-sector applications, AI systems are now increasingly deployed in domains traditionally reserved for public authorities, including administrative decision-making, predictive policing, social welfare allocation, judicial assistance, electoral management, and regulatory enforcement. Through automated profiling, machine-learning models, and predictive analytics, AI has emerged as a new mode of public action, reshaping not only governmental tools but also the logic of public authority itself. This evolution reflects a broader transition from rule-based administration to data-driven governance, where public decisions are increasingly produced by technical systems designed to optimize efficiency, consistency, and predictive accuracy rather than by deliberative institutional processes[1].

This transformation directly confronts constitutional law with unprecedented challenges. Constitutional law has historically functioned as a normative framework aimed at organizing public power, ensuring its accountability, and protecting fundamental rights through principles such as legality, separation of powers, transparency, and judicial review. It presupposes identifiable decision-makers, reasoned justification, and the possibility of political and judicial contestation. By contrast, artificial intelligence introduces a distinct rationality: algorithmic rationality grounded in optimization, automation, and probabilistic reasoning rather than normative justification. As contemporary legal scholarship has emphasized, algorithmic systems increasingly act as regulatory architectures that structure behavior and decision-making

[1] Yeung, K. (2018). Algorithmic regulation: A critical interrogation. Regulation & Governance, 12(4), 505-523. Wischmeyer, T., & Rademacher, T. (Eds.). (2020). *Regulating artificial intelligence*. Springer. P. 12

independently of formal legal norms[2]. In this sense, AI does not merely assist public decision-making; it progressively reconfigures the conditions under which public authority is exercised, raising fundamental questions about the continued centrality of constitutional normativity.

The growing tension between algorithmic rationality and constitutional rationality lies at the core of contemporary constitutional debates. Constitutional rationality is inherently normative and justificatory: it is concerned with legitimacy, proportionality, reason-giving, and the balancing of competing values within a framework of rights[3]. Algorithmic rationality, by contrast, is instrumental and functional, privileging efficiency, scalability, and predictive accuracy over deliberation and justification[4]. This divergence produces friction at multiple levels. Algorithmic systems frequently operate through opaque or partially explainable processes, undermining the constitutional requirement of intelligibility of public action and the right of individuals to understand and contest decisions affecting them. Moreover, their reliance on large datasets and statistical correlations challenges the individual-centered logic of constitutional rights, particularly principles such as equality before the law, non-discrimination, and due process. As legal scholars have warned, the rise of "black box" decision-making risks displacing constitutional reasoning with technical outputs that resist meaningful legal scrutiny[5].

More critically, the diffusion of AI within public governance creates the risk of a silent displacement of constitutional guarantees by technical governance. Unlike explicit constitutional amendments or formal derogations from rights, algorithmic governance often operates incrementally and invisibly, embedded within administrative routines and technical infrastructures. Decisions that were once subject to parliamentary debate, political accountability, or judicial review may now be delegated to algorithmic systems designed and maintained by experts, private actors, or administrative agencies with limited transparency. This phenomenon has been conceptualized as "algorithmic governmentality," whereby governance is exercised through data-driven anticipatory mechanisms rather than normative legal commands[6]. Such a transformation risks fostering a form of technocratic governance in which constitutional constraints are not openly challenged but gradually rendered ineffective by technical substitution[7].

Against this background, the main research question of this article emerges with particular urgency: **does artificial intelligence require a reconfiguration of constitutional law in order to preserve normativity, institutional balance, and democratic legitimacy?** This question transcends the mere adaptation of existing legal rules to emerging technologies. It concerns the capacity of constitutional law itself to remain an effective framework for limiting power, structuring institutional relations, and safeguarding democratic values in an era

[2] Hildebrandt, M. (2015). *Smart technologies and the end(s) of law*. Edward Elgar. P. 24, Brownsword, R. (2019). *Law, technology and society: Re-imagining the regulatory environment*. Routledge. P. 14

[3] Alexy, R. (2014). Constitutional Rights and Proportionality. Revus [Online], 22 | 2014, Online since 25 June 2014. http://journals.openedition.org/revus/2783

[4] Pasquale, F. (2016). *The black box society: The secret algorithms that control money and information*. Harvard University Press. P. 26

[5] Citron, D. K., & Pasquale, F. (2014). "The scored society: Due process for automated predictions". *Washington Law Review*, 89, 1-33.

[6] Rouvroy, A., & Berns, T. (2013). "Algorithmic governmentality and prospects of emancipation". *Réseaux*, 177(1), 163-196.

[7] Supiot, A. (2017). *Governance by Numbers: The Making of a Legal Model of Allegiance*. Hart Publishing. P.27

increasingly shaped by automated decision-making. If constitutional law is to retain its role as the supreme normative reference of the political community, it must confront the ways in which AI challenges its traditional assumptions regarding authorship of decisions, accountability of public power, and the participation of citizens in collective self-government. As contemporary constitutional theorists have emphasized, constitutional legitimacy depends not only on outcomes but on the processes through which decisions are made and justified[8].

Methodologically, this article adopts a constitutional-theoretical and critical approach, combining normative analysis with comparative reasoning. Rather than focusing on a single national legal order, it engages with shared constitutional principles across democratic systems while mobilizing comparative examples to illustrate structural trends and emerging challenges. This approach aligns with critical strands of constitutional scholarship that seek not merely to describe institutional developments but to interrogate their implications for legitimacy, accountability, and democratic governance. By situating artificial intelligence within the broader evolution of constitutionalism, the article deliberately moves beyond technical regulation and frames AI as a constitutional problem of the first order, touching upon the foundations of sovereignty, rights, and democracy.

To address these issues systematically, the article is structured in four parts. The first part analyzes artificial intelligence as a factor of disruption of constitutional normativity, focusing on the tension between algorithmic rationality and constitutional principles, as well as the impact of automated decision-making on fundamental rights. The second part examines the institutional imbalances generated by AI, highlighting its effects on the separation of powers and the limits of traditional constitutional oversight mechanisms. The third part explores the democratic implications of algorithmic governance, emphasizing the risks of depoliticization and the erosion of popular sovereignty. Finally, the fourth part adopts a prospective perspective, proposing avenues for the constitutional reconfiguration of artificial intelligence through the constitutionalization of key principles and the renewal of institutional and democratic safeguards.

In doing so, this article argues that artificial intelligence does not merely call for marginal regulatory adjustments within constitutional law. Rather, it compels a deeper reconsideration of constitutional normativity, institutional equilibrium, and democratic legitimacy in the age of algorithmic governance.

I. ARTIFICIAL INTELLIGENCE AS A FACTOR OF DISRUPTION OF CONSTITUTIONAL NORMATIVITY

The rise of artificial intelligence in the exercise of public authority profoundly challenges the foundations upon which constitutional normativity had traditionally been constructed. Constitutional law presupposes that public power is exercised through identifiable institutions, according to legally predetermined procedures, and under principles that ensure intelligibility, accountability, and the protection of fundamental rights. Artificial intelligence, however,

[8] Waldron, J. (2016). *Political political theory*. Harvard University Press. P. 20, Habermas, J. (2012). *The crisis of the European Union: A response*. Polity Press. P. 32

introduces modes of decision-making that are increasingly automated, data-driven, and technically mediated, thereby altering the relationship between norms, institutions, and decisions. This first part seeks to establish a structural diagnosis of this transformation. It argues that AI disrupts constitutional law not merely at the level of regulation, but at the deeper level of normative rationality itself. To this end, the analysis will first examine the tension between algorithmic rationality and constitutional normativity (A), before turning to the consequences of AI-driven governance on the protection of fundamental rights (B).

A. Algorithmic Rationality versus Constitutional Normativity

The progressive integration of artificial intelligence into public decision-making marks a significant departure from traditional models of legal reasoning that have long underpinned constitutional governance. Classical constitutional systems are built upon a conception of public authority exercised through legal reasoning, understood as a process of interpretation, justification, and application of norms within a hierarchical legal order. Legal decisions are expected to be reasoned, explainable, and grounded in general norms that are accessible to citizens and subject to judicial review. By contrast, algorithmic decision-making relies primarily on data-driven reasoning, in which outcomes are produced through statistical correlations, machine-learning models, and predictive analytics rather than through normative interpretation. This shift signals a transformation in the very epistemology of public decision-making, from rule-based reasoning to probabilistic computation[9].

This transformation raises fundamental concerns for constitutional normativity. Legal reasoning is inherently normative: it requires decision-makers to justify their choices by reference to constitutional principles such as equality, proportionality, and respect for fundamental rights. Algorithmic reasoning, however, is largely instrumental. Its objective is not to justify decisions in normative terms, but to optimize predefined objectives: efficiency, accuracy, risk reduction based on patterns extracted from large datasets[10]. As a result, public decisions increasingly appear as the outputs of technical systems rather than as acts of public authority grounded in constitutional justification. This evolution risks marginalizing the role of constitutional norms as guiding standards of public action, replacing them with technical criteria that are often invisible to those subject to them[11].

An important feature of this transformation lies in the opacity of algorithmic systems, which directly conflicts with the constitutional requirement of *legal certainty*. Legal certainty presupposes that individuals are able to foresee the legal consequences of their actions and to understand the reasoning underlying public decisions. Yet many AI systems particularly those based on machine learning operate as "black boxes," whose internal logic is difficult, if not impossible, to fully explain, even to their designers[12]. This opacity undermines one of the core

[9] Hildebrandt, M. (2018). "Law as computation in the era of artificial legal intelligence: Speaking law to the power of statistics". *University of Toronto Law Journal*, 68, 12-35.
[10] Yeung, K. (2018). Algorithmic regulation: A critical interrogation. Regulation & Governance, 12(4), 505-523
[11] Brownsword, R. (2019). *Law, technology and society: Re-imagining the regulatory environment*. Routledge p. 44
[12] Pasquale, F. (2016). *The black box society: The secret algorithms that control money and information*. Harvard University Press p. 56

functions of constitutional law: to render public power intelligible and contestable. When decisions affecting rights and obligations are produced by opaque algorithms, the ability of individuals to challenge those decisions, and of courts to review them, is significantly weakened.

The erosion of legal certainty brought about by algorithmic governance has direct implications for the principle of legality, a cornerstone of constitutional law. The principle of legality requires that public authority be exercised on the basis of law, and that legal norms clearly define the scope and limits of administrative discretion. However, when discretion is effectively delegated to algorithmic systems trained on vast datasets, the boundary between lawful discretion and automated decision-making becomes blurred.

Similarly, the constitutional *principle of foreseeability*, closely linked to legality, is weakened by algorithmic decision-making. Foreseeability requires that legal norms be sufficiently precise to enable individuals to regulate their conduct accordingly. Yet algorithmic systems often rely on complex and non-transparent criteria that cannot be easily translated into legal standards. As scholars have noted, individuals subject to algorithmic decisions may comply with the law yet still be adversely affected by automated assessments based on correlations that bear little relation to their actual conduct or intentions[13].

Finally, algorithmic rationality poses a serious challenge to the ***principle of proportionality***, which occupies a central place in contemporary constitutional adjudication. Proportionality requires that public measures affecting rights pursue legitimate aims, be suitable and necessary to achieve those aims, and strike a fair balance between competing interests. Yet algorithmic systems are typically designed to optimize specific objectives, such as risk minimization or efficiency without engaging in the normative balancing that proportionality demands. As a result, AI-driven decisions may systematically prioritize certain policy goals at the expense of individual rights, without the explicit justification and balancing required by constitutional law[14].

In sum, the growing reliance on algorithmic rationality represents a profound disruption of constitutional normativity. By privileging data-driven optimization over legal reasoning, opacity over transparency, and technical efficiency over normative justification, artificial intelligence challenges the foundational principles through which constitutional law seeks to regulate public authority. This disruption does not merely call for improved regulation of technology; it raises deeper questions about the capacity of constitutional law to maintain its normative authority in an era increasingly shaped by automated governance.

If algorithmic rationality disrupts constitutional normativity at the level ***of principles and legal reasoning***, its most tangible and immediate consequences are felt in the sphere of fundamental rights protection. This part has shown how artificial intelligence weakens legality, foreseeability, and proportionality as structuring principles of constitutional governance. The next part continues this analysis by demonstrating that these normative disruptions translate

[13] Citron, D. K., & Pasquale, F. (2014). "The scored society: Due process for automated predictions". *Washington Law Review*, 89, 1-33.
[14] Alexy, R. (2014). Constitutional Rights and Proportionality. *Revus* [Online], 22 | 2014, Online since 25 June 2014. http://journals.openedition.org/revus/2783

directly into systemic vulnerabilities for fundamental rights, particularly in contexts where automated decision-making increasingly replaces or constrains human judgment. Far from being a neutral technological tool, artificial intelligence profoundly reshapes the conditions under which rights are interpreted, applied, and enforced, thereby challenging the very role of constitutional law as a guarantor of individual dignity and equality.

B. Artificial Intelligence and the Fragilization of Fundamental Rights

One of the most acute risks posed by AI-driven public decision-making concerns the principle of ***equality and non-discrimination***, which occupies a central position in constitutional orders. Automated systems are frequently deployed in areas such as welfare distribution, immigration control, predictive policing, creditworthiness assessment, and employment screening domains in which constitutional law traditionally demands heightened scrutiny due to their impact on individual rights. While algorithmic systems are often presented as objective and impartial, a growing body of scholarship demonstrates that they tend to reproduce, amplify, or obscure existing social biases embedded in the data on which they are trained[15]. As Virginia Eubanks (2018) compellingly argues, automated decision-making systems often function as "engines of inequality," disproportionately affecting already marginalized populations under the guise of efficiency and neutrality.

From a constitutional perspective, this phenomenon is particularly troubling because discrimination produced by algorithms is frequently indirect, systemic, and difficult to detect. Traditional constitutional equality doctrine is largely designed to address explicit distinctions or intentional discrimination by public authorities. Algorithmic discrimination, by contrast, often arises from proxy variables, correlations, or historical patterns that generate unequal outcomes without overt discriminatory intent. This challenges the effectiveness of existing constitutional safeguards, which rely heavily on the identification of intent or clear causal links[16]. As a result, individuals subject to discriminatory algorithmic decisions may find themselves without effective constitutional remedies, despite suffering concrete violations of the principle of equality before the law.

Beyond equality, artificial intelligence poses serious challenges to ***due process and fair trial guarantees***, which constitute core components of constitutional justice. Due process presupposes that individuals affected by public decisions have the right to be informed of the reasons underlying those decisions, to contest them, and to have them reviewed by an independent authority. However, many algorithmic systems operate through complex models that are not readily explainable, even to experts. This opacity often described as algorithmic black-boxing undermines the right to a reasoned decision, which is a cornerstone of procedural fairness in constitutional law[17]

---

[15] Barocas, S., & Selbst, A. D. (2016). "Big data's disparate impact". *California Law Review*, 104(3), 671-732., Eubanks, V. (2018). *Automating inequality: How high-tech tools profile, police, and punish the poor*. St. Martin's Press. P. 61

[16] Barocas, S., & Selbst, A. D. (2016). "Big data's disparate impact". *California Law Review*, 104(3), 671-732.

[17] Hildebrandt, M. (2015). *Smart technologies and the end(s) of law*. Edward Elgar. P. 66, Pasquale, F. (2016). *The black box society: The secret algorithms that control money and information*. Harvard University Press. P. 33

As Mireille Hildebrandt[18] emphasizes, the increasing reliance on machine learning threatens to replace "legal certainty" with "statistical certainty,[19]" a shift that is deeply problematic from a constitutional standpoint. When individuals are unable to understand why a decision has been made, or which criteria were decisive, their ability to challenge that decision is severely curtailed. Courts, too, face structural disadvantages when reviewing algorithmic decisions, as they may lack both access to the underlying code and the technical expertise necessary to assess its operation[20]. This asymmetry risks hollowing out judicial review, transforming it into a formal exercise disconnected from the substantive protection of rights.

The implications for the right to a fair trial are equally significant. In judicial or quasi-judicial contexts, AI tools are increasingly used to assist judges in sentencing, bail decisions, or risk assessments. While such tools are often justified as aids to consistency and efficiency, their integration into judicial decision-making raises profound constitutional concerns. As scholars have noted, reliance on algorithmic recommendations may exert a subtle but powerful influence on judicial reasoning, effectively constraining judicial discretion without the transparency or accountability required by constitutional standards[21]. This dynamic threatens the principle that justice must not only be done but must be seen to be done, a foundational requirement of constitutional adjudication.

This diffusion of responsibility risks creating what some scholars describe as an "accountability gap" in constitutional governance[22]. Public authorities may invoke the technical complexity or autonomy of AI systems to deflect responsibility, while private actors involved in system design may escape constitutional scrutiny altogether. From a constitutional perspective, this fragmentation undermines the very idea of *constitutional liability*, which presupposes that violations of rights can be attributed to accountable public actors and remedied through legal mechanisms. Without clear lines of responsibility, fundamental rights risk becoming aspirational rather than enforceable guarantees.

Taken together, these developments reveal that artificial intelligence does not merely pose isolated risks to specific rights. Rather, it contributes to a systemic fragilization of the constitutional rights framework, affecting equality, due process, judicial protection, and accountability simultaneously. The challenge is therefore not only to correct individual algorithmic failures, but to address the deeper constitutional implications of delegating public decision-making to systems whose logic is fundamentally misaligned with the normative foundations of constitutional law.

This fragilization of fundamental rights, however, cannot be fully understood without examining the institutional transformations that accompany the rise of artificial intelligence. As algorithmic systems increasingly mediate public action, they reshape the balance of power

[18] Hildebrandt, M. (2015). *Smart technologies and the end(s) of law*. Edward Elgar. P. 49
[19] Hildebrandt, M. (2015). *Smart technologies and the end(s) of law*. Edward Elgar. P. 49
[20] Wischmeyer, T., & Rademacher, T. (Eds.). (2020). *Regulating artificial intelligence*. Springer. P. 22
[21] Surden, H. (2019). "Artificial intelligence and law: An overview". *Georgia State University Law Review*, 35, 19-22.
[22] Bathaee, Y. (2018). The artificial intelligence black box and the failure of intent and causation. *Harvard Journal of Law & Technology*, 31(2), 890-938., Yeung, K. (2018). Algorithmic regulation: A critical interrogation. Regulation & Governance, 12(4), 505-523.

between the executive, the legislature, and the judiciary, and expose the limits of traditional constitutional oversight mechanisms. It is to these institutional imbalances created by artificial intelligence that the next part of this article now turns.

II. INSTITUTIONAL IMBALANCES CREATED BY ARTIFICIAL INTELLIGENCE

Beyond its impact on constitutional normativity and fundamental rights, artificial intelligence profoundly reshapes the institutional architecture of constitutional systems. Constitutional law is not only a body of norms; it is also a framework that structures the distribution, limitation, and mutual control of public power. The integration of AI into public governance alters this equilibrium by redistributing authority among constitutional actors in ways that are often subtle but structurally significant. This second part examines how algorithmic governance affects the separation of powers and the functioning of constitutional institutions. It first analyzes the recomposition of state power induced by artificial intelligence (A), before turning to the limits of traditional constitutional oversight mechanisms when confronted with technologically mediated decision-making (B).

A. Artificial Intelligence and the Recomposition of State Power

The deployment of artificial intelligence within public administration and policy-making has contributed to a progressive reconfiguration of state power, with particularly significant implications for the balance between the executive, the legislature, and the judiciary. While constitutional theory traditionally conceives the separation of powers as a dynamic equilibrium grounded in mutual control and accountability, algorithmic governance tends to concentrate operational authority within the executive branch. This concentration does not necessarily result from explicit constitutional reform, but rather from the functional logic of AI systems, which favor centralized data collection, technical expertise, and rapid decision-making[23].

At the executive level, artificial intelligence strengthens governmental power by enhancing the capacity of administrative authorities to monitor, predict, and regulate social behavior. Through tools such as predictive analytics, automated risk assessment, and real-time surveillance, the executive acquires unprecedented means of intervention in areas ranging from public security to social welfare. As Karen Yeung[24] observes, algorithmic regulation enables a shift from reactive governance to anticipatory governance, allowing authorities to act on the basis of predicted behavior rather than proven facts. From a constitutional perspective, this transformation raises serious concerns, as it expands executive discretion while simultaneously reducing the visibility and contestability of decision-making processes.

In parallel, artificial intelligence contributes to the marginalization of parliamentary deliberation, undermining the legislature's role as the primary forum for democratic debate and norm production. Parliamentary institutions are structurally ill-equipped to engage with the technical complexity of AI-driven governance. Algorithmic systems operate through

[23] Yeung, K. (2018). Algorithmic regulation: A critical interrogation. *Regulation & Governance*, 12(4), 505-523.
[24] Ibid

specialized knowledge: data science, machine learning, statistical modelling that often lies beyond the expertise of elected representatives. As a result, legislative bodies may find themselves increasingly dependent on executive briefings, expert committees, or external consultants when addressing issues related to AI[25].

This dependency weakens the deliberative function of parliaments in two distinct ways. First, it limits their capacity to critically assess the design and deployment of algorithmic systems, reducing legislative oversight to a largely formal exercise. Second, it shifts normative decision-making away from the legislative arena toward technical domains where democratic accountability is attenuated. As Martin Loughlin[26] notes, constitutional democracy relies on the capacity of representative institutions to articulate and contest normative choices; when such choices are embedded within technical systems, parliamentary deliberation risks being replaced by technocratic management.

Moreover, the speed and adaptability of AI-driven governance further erode the legislature's position. Algorithmic systems can be updated, recalibrated, or redeployed far more rapidly than legislative processes can respond. This temporal mismatch places parliaments in a reactive posture, constantly attempting to regulate technologies that evolve faster than statutory frameworks can be enacted or revised. The result is a growing asymmetry between the executive's operational agility and the legislature's normative authority, which undermines the constitutional principle of democratic law-making.

Courts, too, face profound challenges as artificial intelligence reshapes the exercise of public power. Judicial institutions are constitutionally tasked with reviewing administrative action, safeguarding fundamental rights, and ensuring compliance with constitutional norms. However, when decisions are mediated or produced by algorithmic systems, courts encounter a technological asymmetry that complicates the exercise of judicial review. Judges may lack access to the underlying algorithms, the data used to train them, or the technical expertise required to assess their functioning[27].

This asymmetry risks transforming judicial review into a deferential or superficial exercise, particularly when courts are reluctant to second-guess technical determinations presented as scientifically grounded or objectively optimized. As Surden[28] notes, the increasing use of AI in legal and administrative contexts may subtly shift judicial reasoning toward reliance on algorithmic outputs, even when such outputs conflict with normative constitutional principles. In extreme cases, courts may effectively defer to algorithms as authoritative decision-makers, thereby weakening their own constitutional role as guardians of legality and rights.

Furthermore, the integration of AI into judicial and quasi-judicial processes raises concerns about the independence of the judiciary itself. Decision-support systems, risk assessment tools, and predictive analytics may influence judicial outcomes in ways that are

[25] Wischmeyer, T., & Rademacher, T. (Eds.). (2020). *Regulating artificial intelligence*. Springer p. 12
[26] Loughlin, M. (1992). *Public law and political theory*. Oxford University Press p. 43
[27] Hildebrandt & E. De Vries (Eds.), *Privacy, due process and the computational turn* (pp. 143-168). Routledge p. 78
[28] Surden, H. (2019). Artificial intelligence and law: An overview. *Georgia State University Law Review*, 35, 19-22.

difficult to detect or contest. While such tools are often presented as neutral aids, their embedded assumptions and value choices may shape judicial reasoning in ways that escape constitutional scrutiny. This dynamic threatens the principle that judicial decisions must be grounded[29] in law and reasoned judgment, rather than in automated recommendations.

Taken together, these developments illustrate how artificial intelligence contributes to a recomposition of state power that favors the executive, marginalizes parliamentary deliberation, and places courts in a position of structural disadvantage. This recomposition does not abolish the separation of powers in a formal sense, but it alters its practical functioning by redistributing influence and authority through technical infrastructures rather than constitutional norms. **The resulting imbalance raises a critical question for constitutional law: whether traditional mechanisms of control and accountability remain capable of constraining power in an era of algorithmic governance**.

It is precisely this question that leads to the next stage of the analysis. If artificial intelligence reshapes the balance of power among constitutional institutions, can existing forms of constitutional oversight: judicial review, constitutional adjudication, and regulatory control still operate effectively? Or do they require fundamental adaptation to address the specific challenges posed by algorithmic decision-making? These issues are examined in the next part**,** which focuses on the limits of traditional constitutional oversight mechanisms.

B. The Limits of Traditional Constitutional Oversight Mechanisms

The re-composition of state power induced by artificial intelligence would be less constitutionally problematic if traditional mechanisms of oversight were capable of adapting effectively to algorithmic governance. Constitutional law has long relied on a set of institutional safeguards: judicial review, constitutional adjudication, and regulatory control to ensure that public authority remains constrained by law and accountable to democratic principles. However, the increasing delegation of decision-making to algorithmic systems exposes the structural inadequacy of these mechanisms, revealing a growing gap between constitutional oversight as formally designed and governance as technologically practiced.

At the level of ordinary courts, judicial review appears increasingly ill-equipped to address algorithmic decision-making. Classical models of judicial review presuppose the existence of a discernible administrative act, a traceable chain of reasoning, and an identifiable decision-maker whose conduct can be assessed against legal norms. Algorithmic decisions, by contrast, are often the product of complex, multi-layered systems that aggregate data, apply statistical models, and generate outputs without a single, clearly attributable act of will. As a result, courts may struggle to determine what precisely is being reviewed: the code, the data, the model's design choices, or the final decision itself[30].

[29] Bathaee, Y. (2018). The artificial intelligence black box and the failure of intent and causation. *Harvard Journal of Law & Technology*, 31(2), 890-938.
[30] Bathaee, Y. (2018). The artificial intelligence black box and the failure of intent and causation. *Harvard Journal of Law & Technology*, 31(2), 890-938.

This difficulty is compounded by the evidentiary and epistemic challenges posed by algorithmic systems. Judges are trained in legal reasoning, not in data science or machine learning, and they often lack the technical tools necessary to interrogate algorithmic processes meaningfully. Even when transparency obligations exist, access to source code or technical documentation does not automatically translate into intelligibility or reviewability. As Mireille Hildebrandt[31]argues, algorithmic systems undermine the traditional legal expectation that decisions can be reconstructed and evaluated ex post through legal reasoning. In this context, judicial review risks becoming deferential by default, as courts may hesitate to question decisions framed as technically optimized or scientifically grounded.

The limits of judicial review are particularly evident in cases involving predictive analytics and risk assessment. Such systems often rely on probabilistic reasoning that does not lend itself easily to the binary logic of legality versus illegality. A decision based on statistical likelihood may be rational from a technical standpoint while remaining constitutionally problematic from the perspective of individual rights and due process. As a result, courts may find themselves unable to articulate clear standards for reviewing algorithmic decisions, thereby weakening their role as guardians of constitutional legality[32].

Constitutional courts, which occupy a central position in contemporary constitutional systems, face equally profound challenges. Traditionally tasked with ensuring the supremacy of the constitution, protecting fundamental rights, and arbitrating conflicts between institutions, constitutional courts rely on abstract reasoning and normative interpretation. Artificial intelligence, however, introduces a technical layer that resists abstraction and demands specialized expertise. Constitutional judges are increasingly confronted with questions that lie at the intersection of law, technology, and data science questions for which constitutional texts provide little explicit guidance [33].

This situation raises a dilemma for constitutional adjudication. On the one hand, constitutional courts cannot abdicate their responsibility to review AI-driven governance without undermining constitutional supremacy. On the other hand, their lack of technical expertise may limit their ability to engage substantively with algorithmic systems. As a result, constitutional courts may resort to formalistic reasoning, focusing on procedural compliance rather than substantive evaluation of algorithmic effects on rights and institutional balance. Such an approach risks reducing constitutional review to a symbolic exercise, incapable of addressing the deeper constitutional implications of algorithmic governance[34].

Some scholars have suggested that constitutional courts could overcome this challenge by developing new forms of expertise or by relying on external technical advisors. While such solutions may enhance courts' capacity to understand algorithmic systems, they also raise concerns about judicial independence and legitimacy. The reliance on experts' risks shifting constitutional interpretation away from normative reasoning toward technocratic assessment,

[31] Hildebrandt & E. De Vries (Eds.), *Privacy, due process and the computational turn* (pp. 143-168). Routledge.
[32] Surden, H. (2019). Artificial intelligence and law: An overview. *Georgia State University Law Review*, 35, 19-22.
[33] Wischmeyer, T., & Rademacher, T. (Eds.). (2020). *Regulating artificial intelligence*. Springer p. 86
[34] Loughlin, M. (1992). *Public law and political theory*. Oxford University Press p. 18

thereby blurring the boundary between constitutional judgment and technical evaluation [35]. In this sense, the challenge posed by AI is not merely practical but conceptual: it calls into question the very mode of reasoning through which constitutional courts exercise their authority.

The limits of judicial and constitutional oversight are further accentuated by the rise of non-constitutional regulators tasked with governing artificial intelligence. In response to the complexity and rapid evolution of AI technologies, many states have created specialized regulatory bodies, ethics committees, and administrative authorities charged with overseeing algorithmic systems. While these bodies often play a valuable role in developing technical standards and ethical guidelines, their emergence raises significant constitutional concerns. Unlike courts or parliaments, such regulators are typically insulated from democratic accountability and operate according to managerial or technocratic logics rather than constitutional principles[36].

The proliferation of these bodies contributes to what has been described as a form of technocratic governance, in which key decisions affecting rights and public policy are made by experts rather than elected representatives or constitutionally mandated institutions. As Alain Supiot[37] observes, governance through technical indicators and expert management tends to displace normative judgment with performance metrics, thereby weakening the constitutional language of rights, duties, and responsibilities. In the context of AI, this shift is particularly pronounced, as regulatory frameworks often emphasize risk management and compliance over democratic deliberation and constitutional accountability.

Moreover, the normative instruments produced by non-constitutional regulators, such as ethical guidelines, codes of conduct, or best practices often lack binding force and clear constitutional status. While these instruments may influence behavior, they do not provide the same level of protection as constitutional rights or judicially enforceable norms. There is therefore a risk that constitutional oversight is gradually supplanted by soft-law mechanisms that operate outside the constitutional hierarchy of norms, creating a fragmented and uneven system of protection[38]

These developments reveal a systemic mismatch between algorithmic governance and traditional constitutional oversight mechanisms. Judicial review struggles to penetrate algorithmic opacity; constitutional courts face epistemic and normative constraints; and non-constitutional regulators fill the resulting gaps through technocratic governance that often escapes democratic control. This convergence of limitations threatens to erode the effectiveness of constitutional safeguards, not through overt constitutional rupture, but through gradual institutional displacement.

These limits, however, also have broader implications that extend beyond institutional design. If constitutional oversight mechanisms are unable to constrain algorithmic power

[35] Supiot, A. (2017). *Governance by Numbers: The Making of a Legal Model of Allegiance*. Hart Publishing p. 34

[36] Brownsword, R. (2019). *Law, technology and society: Re-imagining the regulatory environment*. Routledge.p.55

[37] Supiot, A. (2017*). Governance by Numbers: The Making of a Legal Model of Allegiance*. Hart Publishing. P.77

[38]Yeung, K. (2018). Algorithmic regulation: A critical interrogation. *Regulation & Governance*, 12(4), 505-523.

effectively, the consequences are ultimately borne by democratic legitimacy itself. The weakening of judicial and constitutional control over AI-driven governance risks transforming citizens from rights-bearing participants in democratic life into passive subjects of technical administration. It is therefore necessary to examine how artificial intelligence affects not only institutions, but the very foundations of constitutional democracy, including popular sovereignty, representation, and political participation. This broader democratic dimension is addressed in the next section, which explores artificial intelligence and the crisis of constitutional democracy**.**

III. ARTIFICIAL INTELLIGENCE AND THE CRISIS OF CONSTITUTIONAL DEMOCRACY

The institutional and normative disruptions produced by artificial intelligence cannot be fully apprehended without considering their implications for constitutional democracy itself. Constitutional law does not merely organize public power; it provides the normative framework through which popular sovereignty is expressed, political authority is legitimized, and citizens participate in collective self-government. As the preceding parts have shown, algorithmic governance weakens constitutional normativity and destabilizes institutional balances. This third part extends the analysis by examining how these transformations affect democratic legitimacy and popular sovereignty. It first analyzes the phenomenon of democratic disenchantment generated by algorithmic governance (A), before turning to the deeper transformation of political representation and participation in the age of artificial intelligence (B).

A. Algorithmic Governance and Democratic Disenchantment

The increasing reliance on artificial intelligence in public governance contributes to a profound transformation of democratic life, characterized by a growing sense of political disenchantment. Democratic governance traditionally rests on deliberation, contestation, and the visible exercise of political judgment. Decisions affecting the community are expected to be debated in public forums, justified through political argument, and ultimately attributed to accountable representatives. Algorithmic governance, by contrast, tends to displace these processes by introducing forms of automated authority that operate through technical calculation rather than political deliberation. As a result, decisions of significant social and political consequence may be framed as neutral outputs of data-driven systems, thereby escaping democratic debate[39].

This displacement of political deliberation is not merely procedural; it reflects a deeper shift in the grammar of governance. Algorithmic systems are designed to optimize predefined objectives efficiency, risk reduction, compliance based on statistical correlations. In doing so, they transform inherently political questions into technical problems to be solved through

[39] Ananny, M., & Crawford, K. (2018). Seeing without knowing: Limitations of the transparency ideal and its application to algorithmic accountability. *New Media & Society*, 20(3), 973-989. https://doi.org/10.1177/1461444816676645

computation. As Sheila Jasanoff[40] has argued, such transformations risk "depoliticizing" governance by removing normative choices from democratic arenas and embedding them within technical infrastructures. When policy decisions are justified by reference to algorithmic outputs rather than political reasoning, democratic deliberation is not abolished outright but rendered increasingly marginal.

This phenomenon has significant implications for the status of citizens within constitutional democracies. Algorithmic governance tends to reconceptualize individuals primarily as data subjects, defined and evaluated through digital traces, behavioral patterns, and predictive profiles. In this model, citizens are no longer addressed primarily as political actors endowed with agency and rights, but as objects of analysis and management. As Antoinette Rouvroy[41] explains in her theory of algorithmic governmentality, power is exercised not by commanding subjects through norms, but by shaping their environment in ways that anticipate and steer behavior. This form of governance operates below the threshold of conscious political engagement, thereby bypassing traditional mechanisms of democratic participation.

The reduction of citizens to data subjects has profound constitutional implications. Democratic legitimacy presupposes that individuals can recognize themselves as authors, or at least co-authors, of the norms that govern them. Yet algorithmic decision-making often occurs without meaningful opportunities for participation, contestation, or consent. Individuals may be affected by automated decisions without knowing that such systems are being used, let alone having the ability to influence their design or deployment. As a result, the relationship between citizens and public authority becomes increasingly asymmetrical, undermining the constitutional ideal of self-government[42].

This transformation also contributes to a broader process of depoliticization, which poses a direct threat to popular sovereignty. Popular sovereignty is not exhausted by periodic elections; it requires continuous engagement, public debate, and the possibility of collective will-formation. Algorithmic governance, however, tends to frame social issues in terms of optimization and prediction rather than political choice. As Alain Supiot[43]observes, governance through numbers and indicators replaces normative judgment with performance metrics, thereby eroding the symbolic and deliberative dimensions of democratic life. In such a context, political disagreement may be perceived as inefficiency, and dissent as noise to be filtered out rather than as an essential component of democratic pluralism.

The erosion of popular sovereignty is further exacerbated by the opacity and complexity of algorithmic systems. When the criteria governing public decisions are embedded within technical models that are inaccessible to non-experts, democratic oversight becomes increasingly difficult. Citizens may find it challenging to mobilize politically against decisions whose logic is inscrutable or framed as scientifically objective. These dynamic risks fostering

[40] Jasanoff, S. (2016). *The ethics of invention: Technology and the human future*. W. W. Norton & Company. P. 20

[41] Rouvroy, A. (2013). The end(s) of critique: Data-behaviourism versus due process. In M. Hildebrandt & E. De Vries (Eds.), *Privacy, due process and the computational turn* (pp. 143-168). Routledge.

[42] Yeung, K. (2018). Algorithmic regulation: A critical interrogation. *Regulation & Governance*, 12(4), 505-523.

[43] Supiot, A. (2017). *Governance by Numbers: The Making of a Legal Model of Allegiance*. Hart Publishing.p. 11

political apathy and disengagement, as individuals perceive democratic participation as ineffective in the face of automated authority[44]. In extreme cases, algorithmic governance may generate a sense of inevitability, in which political outcomes appear predetermined by data rather than open to collective choice.

Moreover, algorithmic governance may subtly reshape democratic expectations themselves. As automated systems promise greater efficiency and consistency, citizens may come to prioritize performance over participation, and outcomes over processes. While such preferences may appear pragmatic, they risk undermining the normative foundations of constitutional democracy, which values participation, accountability, and public justification as intrinsic goods rather than mere means to efficient governance[45]. In this sense, algorithmic governance does not merely challenge democratic institutions; it threatens to transform democratic culture itself.

It illustrates how artificial intelligence contributes to a crisis of constitutional democracy by displacing political deliberation, reconfiguring citizens as data subjects, and weakening the normative foundations of popular sovereignty. Democratic disenchantment is not an accidental byproduct of algorithmic governance, but a structural consequence of a model of power that privileges technical optimization over political engagement. This disenchantment, however, does not exhaust the democratic implications of artificial intelligence. Beyond the erosion of deliberation and sovereignty, AI also reshapes the mechanisms of representation and participation through which democratic legitimacy is traditionally articulated. It is to this transformation of democratic representation and participation that the next section now turns.

B. The Transformation of Representation and Participation

The democratic disenchantment generated by algorithmic governance, as analyzed in the preceding section, is accompanied by a deeper and more structural transformation of the mechanisms through which representation and participation are articulated in constitutional democracies. Constitutional democracy traditionally rests on a dual foundation: representative institutions that translate popular will into public decision-making, and participatory channels that enable citizens to influence, contest, and legitimate political authority. Artificial intelligence disrupts both dimensions by reshaping how decisions are made, justified, and communicated, thereby weakening the normative and institutional underpinnings of democratic representation.

At the level of representative institutions, artificial intelligence contributes to a progressive erosion of representative authority, particularly within parliaments and elected assemblies. Representative institutions derive their legitimacy not only from electoral authorization, but also from their capacity to deliberate, to articulate competing visions of the public good, and to hold executive power accountable. Algorithmic governance, however, tends to displace these functions by embedding policy choices within technical systems that operate beyond the reach of ordinary legislative scrutiny. As a result, elected representatives may find

[44] Zuboff, S. (2018). *The age of surveillance capitalism*. Profile Books.p.19
[45] Waldron, J. (2016). *Political political theory*. Harvard University Press.p.32

themselves endorsing, rather than shaping, decisions that have already been operationalized through algorithmic infrastructures[46].

This weakening of representative institutions is exacerbated by the growing reliance on expert-driven and data-centric decision-making. Artificial intelligence systems are often developed and deployed by executive agencies in collaboration with private actors, relying on technical expertise that is largely inaccessible to elected officials. As a consequence, representative bodies may lack both the informational resources and the temporal capacity to engage meaningfully with algorithmic governance. Scholars have noted that this dynamic risks transforming parliaments into arenas of post hoc validation rather than sites of genuine democratic deliberation, thereby hollowing out the representative function of constitutional democracy[47].

Artificial intelligence also fosters an illusion of efficiency that further undermines democratic accountability. Algorithmic systems are frequently promoted on the grounds that they enhance efficiency, consistency, and objectivity in public decision-making. While these claims may hold some empirical validity, they often obscure the normative trade-offs inherent in algorithmic governance. Decisions that appear efficient from a technical standpoint may nevertheless entail significant costs in terms of transparency, accountability, and rights protection. As Julie Cohen[48] argues, the valorization of efficiency in digital governance tends to naturalize power asymmetries by framing them as inevitable outcomes of technological progress rather than as political choices subject to democratic contestation.

This illusion of efficiency poses a particular challenge to democratic accountability, which requires that decision-makers be identifiable, answerable, and subject to sanction. In algorithmic governance, accountability is frequently diffused across complex socio-technical networks involving public authorities, private contractors, and automated systems. This diffusion makes it difficult for citizens to determine who is responsible for particular decisions and to whom political demands should be addressed[49]. As a result, democratic accountability risks being replaced by managerial accountability, focused on system performance rather than political responsibility.

The transformation of representation is mirrored by profound changes in citizen participation, which is increasingly mediated through digital platforms and algorithmic interfaces. On the surface, artificial intelligence appears to offer new opportunities for participation, such as e-government platforms, online consultations, and data-driven forms of civic engagement. However, closer examination reveals that these mechanisms often prioritize data extraction over genuine participation. Citizens are invited to provide information,

[46] Wischmeyer, T., & Rademacher, T. (Eds.). (2020). *Regulating artificial intelligence*. Springer p. 44
[47] Loughlin, M. (1992). *Public law and political theory*. Oxford University Press.p. 57
[48] Cohen, J. E. (2019). *Between truth and power: The legal constructions of informational capitalism*. Oxford University Press. P. 12
[49] Kroll, J. A., Huey, J., Barocas, S., Felten, E. W., Reidenberg, J. R., Robinson, D. G., & Yu, H. (2017). Accountable algorithms. *University of Pennsylvania Law Review*, 165(3), 633-705.

feedback, or behavioral data, but rarely to engage in meaningful deliberation or co-decision-making[50].

This shift reflects a broader reconfiguration of participation from political engagement to behavioral modulation. Rather than empowering citizens as deliberative actors, algorithmic systems often seek to predict, nudge, or steer behavior in predefined directions. As Cass Sunstein[51]notes, while nudging strategies may appear benign, they raise serious concerns about autonomy and consent when deployed at scale through data-driven technologies. From a constitutional perspective, participation that is reduced to behavioral influence rather than political agency undermines the democratic ideal of self-government.

The challenge of preserving meaningful citizen participation is further intensified by the opacity and asymmetry of algorithmic systems. Effective participation presupposes access to information, understanding of decision-making processes, and the capacity to influence outcomes. Yet algorithmic governance often operates through mechanisms that are opaque to ordinary citizens and resistant to public scrutiny. This opacity not only limits participation but also reinforces existing inequalities, as only actors with sufficient technical expertise or institutional access are able to engage effectively with algorithmic systems[52].

These developments indicate that artificial intelligence does not merely introduce technical innovations into democratic governance; it reconfigures the very meaning of representation and participation. Representative institutions are weakened as decision-making authority migrates toward executive and technocratic actors, while participation is transformed from a deliberative practice into a data-driven process of monitoring and modulation. This dual transformation threatens the normative foundations of constitutional democracy by disconnecting political authority from popular authorship and democratic accountability.

The implications of this transformation extend beyond diagnosis. If constitutional democracy is to remain viable in the age of artificial intelligence, it must develop new normative and institutional responses capable of restoring the link between power, representation, and participation. This necessity points toward a broader project of constitutional adaptation, aimed at reasserting constitutional supremacy over algorithmic governance and renewing democratic safeguards. It is to this project of constitutional reconfiguration in the age of artificial intelligence that the final part of this article now turns.

IV. TOWARDS A CONSTITUTIONAL RECONFIGURATION IN THE AGE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE

The preceding parts have shown that artificial intelligence disrupts constitutional normativity, destabilizes institutional balances, and contributes to a crisis of democratic legitimacy. These transformations cannot be addressed through incremental regulatory

[50] Jasanoff, S. (2016). *The ethics of invention: Technology and the human future*. W. W. Norton & Company.p.34
[51]Sunstein, C. R. (2016). *The ethics of influence: Government in the age of behavioral science*. Cambridge University Press. P. 29
[52] Eubanks, V. (2018). *Automating inequality: How high-tech tools profile, police, and punish the poor*. St. Martin's Press.p. 41

adjustments alone. They call instead for a constitutional response, capable of reasserting the primacy of constitutional values over algorithmic governance. This final part adopts a normative and prospective perspective, arguing that constitutional law must actively reconfigure itself in order to remain an effective framework for limiting power and safeguarding democracy in the age of artificial intelligence. To this end, it first examines the necessity of constitutionalizing artificial intelligence itself by embedding core principles and safeguards within the constitutional order (A), before turning to the renewal of institutional and democratic mechanisms capable of enforcing those principles in practice (B).

A. The Constitutionalization of Artificial Intelligence

The constitutional challenges posed by artificial intelligence cannot be adequately resolved by sector-specific legislation or non-binding ethical guidelines alone. While such instruments may contribute to the governance of AI, they lack the normative authority and systemic coherence necessary to constrain algorithmic power across the full spectrum of public action. In response, an increasing number of scholars argue for the constitutionalization of artificial intelligence, understood as the integration of AI-related principles and safeguards into the constitutional framework itself [53]. Constitutionalization does not imply freezing technological development within rigid constitutional rules, but rather ensuring that the deployment of AI remains subordinated to fundamental constitutional values.

A first pillar of this constitutionalization process lies in the enshrinement of principles of transparency, explainability, and human oversight. Transparency is a foundational requirement of constitutional governance: it enables public scrutiny, facilitates accountability, and underpins the legitimacy of public decisions. In the context of AI, however, transparency cannot be reduced to mere disclosure of source code or technical documentation. As Ananny and Crawford (2018) convincingly argue, transparency must be understood relationally, focusing on whether affected individuals and institutions can meaningfully understand and contest algorithmic decisions. Constitutional recognition of transparency therefore entails a duty on public authorities to ensure that algorithmic systems used in governance are intelligible, contestable, and open to review.

Closely linked to transparency is the principle of explainability, which acquires particular constitutional significance when AI systems affect rights and obligations. Explainability requires that public authorities be able to articulate the reasons underlying algorithmic decisions in a manner compatible with constitutional due process. This principle resonates with long-standing constitutional doctrines requiring reasoned decisions and justification of public action. As scholars such as Wischmeyer and Rademacher[54] emphasize, explainability functions as a bridge between technical systems and legal accountability, translating algorithmic outputs into normatively assessable reasons. Constitutionalizing explainability thus reinforces the

[53] Hildebrandt, M. (2018). Law as computation in the era of artificial legal intelligence: Speaking law to the power of statistics. *University of Toronto Law Journal*, 68, 12-35, . Brownsword, R. (2019). *Law, technology and society: Re-imagining the regulatory environment*. Routledge. p. 61

[54] Wischmeyer, T., & Rademacher, T. (Eds.). (2020). *Regulating artificial intelligence*. Springer. P. 72

procedural dimension of fundamental rights, ensuring that individuals are not subjected to opaque forms of automated authority.

The third element of this triad is human oversight, which reflects the constitutional intuition that ultimate responsibility for public decisions must remain with human authorities. Human oversight does not require rejecting automation altogether, but it demands that algorithmic systems operate under meaningful human control, particularly in contexts involving fundamental rights. As Hildebrandt[55] notes, the absence of human oversight risks transforming governance into a form of "self-executing normativity," in which technical systems effectively replace legal judgment. By contrast, constitutional recognition of human oversight affirms that algorithmic systems are instruments of public power, not autonomous sources of authority.

Beyond these procedural principles, the constitutionalization of artificial intelligence also entails a reaffirmation of constitutional supremacy over algorithmic systems. One of the most insidious risks identified in earlier sections is the gradual inversion of the relationship between law and technology, whereby legal norms adapt themselves to technical constraints rather than the other way around. Constitutional supremacy demands the opposite: algorithmic systems must be designed, deployed, and interpreted in conformity with constitutional principles, including human dignity, equality, and proportionality. As Julie Cohen[56] argues, constitutional law must resist the tendency of informational capitalism to naturalize technological arrangements as inevitable, and instead reassert its role as a normative framework capable of shaping technological development.

This reaffirmation of supremacy has both symbolic and practical dimensions. Symbolically, it signals that AI is not a neutral or purely technical phenomenon, but a mode of governance subject to constitutional limits. Practically, it requires that courts and public authorities treat constitutional norms as directly applicable constraints on algorithmic systems, even in the absence of detailed legislative regulation. Such an approach aligns with the broader evolution of constitutionalism toward a rights-based and principle-oriented model, in which constitutional values guide the interpretation of all forms of public action[57].

Finally, constitutionalization requires the integration of AI regulation into constitutional hierarchies of norms, rather than relegating it to fragmented or informal regulatory regimes. The proliferation of soft-law instruments, ethical codes, and technical standards in the field of AI reflects an understandable desire for flexibility, but it also risks creating a parallel normative order disconnected from constitutional guarantees. As Supiot[58] warns, governance through indicators and managerial norms tends to erode the symbolic authority of law by replacing it with performance-based regulation. Embedding AI governance within constitutional

[55] Hildebrandt, M. (2018). Law as computation in the era of artificial legal intelligence: Speaking law to the power of statistics. *University of Toronto Law Journal*, 68, 12-35.
[56] Cohen, J. E. (2019). *Between truth and power: The legal constructions of informational capitalism*. Oxford University Press. P. 66
[57] Alexy, R. (2014). Constitutional Rights and Proportionality. *Revus* [Online], 22 | 2014, Online since 25 June 2014. http://journals.openedition.org/revus/2783
[58] Supiot, A. (2017). *Governance by Numbers: The Making of a Legal Model of Allegiance*. Hart Publishing. P. 29

hierarchies helps counter this trend by ensuring coherence between technological regulation and fundamental constitutional commitments.

Integrating AI regulation into the constitutional order also facilitates democratic control. Constitutional norms provide a common reference point for legislatures, courts, and citizens, enabling coordinated oversight and contestation. Without such integration, AI governance risks becoming fragmented across technical domains, each governed by its own standards and experts, thereby weakening democratic accountability. As Yeung[59] observes, effective regulation of algorithmic systems requires not only technical competence but normative clarity a clarity that constitutional law is uniquely positioned to provide.

In sum, the constitutionalization of artificial intelligence represents a crucial step toward restoring constitutional normativity in the face of algorithmic governance. By enshrining principles of transparency, explainability, and human oversight, reaffirming constitutional supremacy, and integrating AI regulation into constitutional hierarchies of norms, constitutional law can reassert its role as the ultimate framework for legitimizing and constraining public power. Yet constitutionalization alone is insufficient if it remains purely declaratory. The effectiveness of these principles ultimately depends on the capacity of institutions and democratic processes to implement and enforce them. This necessity leads directly to the next stage of analysis, which examines how institutional and democratic safeguards must be renewed in order to give concrete effect to the constitutional reconfiguration of artificial intelligence.

B. Renewing Institutional and Democratic Safeguards

The constitutionalization of artificial intelligence, as outlined in the preceding section, establishes the normative foundations for constraining algorithmic governance. Yet constitutional principles alone are insufficient if they are not supported by robust institutional and democratic safeguards capable of enforcing them in practice. Constitutional law has historically relied on a combination of judicial oversight, parliamentary control, and democratic participation to ensure that public power remains accountable and responsive to the will of the people. In the age of artificial intelligence, these safeguards must be renewed and adapted to address the specific challenges posed by algorithmic decision-making, lest constitutional commitments remain purely declaratory.

A first and essential dimension of this renewal concerns the strengthening of constitutional and judicial oversight of AI-based governance. Courts and constitutional adjudicatory bodies play a central role in safeguarding fundamental rights and maintaining the supremacy of the constitution. However, as earlier parts have demonstrated, traditional models of judicial review are often ill-equipped to address algorithmic opacity, technical complexity, and diffused responsibility. Renewing judicial oversight therefore requires both doctrinal and institutional adaptation. From a doctrinal perspective, courts must develop standards of review

[59] Yeung, K. (2018). Algorithmic regulation: A critical interrogation. *Regulation & Governance*, 12(4), 505-523.

that are sensitive to the specific risks posed by algorithmic systems, such as systemic bias, lack of explainability, and automated discretion[60].

Institutionally, strengthening judicial oversight may also require enhancing courts' access to technical expertise while preserving their independence. The use of court-appointed experts, interdisciplinary advisory panels, or specialized judicial training programs has been proposed as a means of reducing epistemic asymmetry between courts and algorithmic systems[61]. However, as Mireille Hildebrandt[62] cautions, such measures must be carefully designed to ensure that technical expertise informs, rather than replaces, normative constitutional reasoning. Judicial authority ultimately derives from the application of constitutional principles, not from technical proficiency alone.

Beyond the judiciary, the renewal of safeguards necessitates a rebalancing of powers to preserve parliamentary and judicial roles in the face of executive-driven algorithmic governance. As previous sections have shown, artificial intelligence tends to reinforce executive power by centralizing technical expertise and operational control within administrative agencies. To counteract this trend, constitutional democracies must reassert the role of legislatures as primary sites of democratic norm production and oversight. Parliamentary involvement in AI governance should extend beyond general authorization to include ongoing scrutiny of algorithmic systems used by public authorities, including their objectives, data sources, and impacts on rights[63].

Rebalancing powers also entails reinforcing parliamentary capacity to engage with technical issues without surrendering normative authority to experts. This may involve the creation of specialized parliamentary committees, enhanced access to independent expertise, and mandatory reporting obligations for executive agencies deploying AI. As Martin Loughlin[64] emphasizes, parliamentary authority is not merely procedural but symbolic: it embodies the democratic principle that public power must be justified in a forum of political deliberation. Ensuring that algorithmic governance remains subject to parliamentary debate is therefore essential to preserving constitutional democracy.

Judicial and parliamentary roles are mutually reinforcing in this context. While parliaments articulate normative frameworks and democratic priorities, courts ensure their enforcement and interpretation in concrete cases. Rebalancing powers thus requires maintaining a dynamic interaction between these institutions, rather than allowing algorithmic governance to bypass them through technical delegation. Constitutional law must resist the emergence of what some scholars describe as "governance without government," in which power is exercised through technical systems insulated from democratic control[65].

---

[60] Bathaee, Y. (2018). The artificial intelligence black box and the failure of intent and causation. *Harvard Journal of Law & Technology*, 31(2), 890-938.
[61]Wischmeyer, T., & Rademacher, T. (Eds.). (2020). *Regulating artificial intelligence.* Springer. P. 94
[62] Hildebrandt, M. (2018). Law as computation in the era of artificial legal intelligence: Speaking law to the power of statistics. *University of Toronto Law Journal*, 68, 12-35.
[63] Lodge, M., & Wegrich, K. (2016). The Rationality Paradox of Nudge: Rational Tools of Government in a World of Bounded Rationality. *Law & Policy*, 38. 1-17.
[64] Loughlin, M. (1992). *Public law and political theory*. Oxford University Press. P. 25
[65] Supiot, A. (2017). *Governance by Numbers: The Making of a Legal Model of Allegiance*. Hart Publishing. P. 59

Ultimately, the renewal of institutional safeguards must be accompanied by a broader effort to reconstruct a democratic social contract in the digital age. The social contract, as a foundational concept of constitutional democracy, rests on the idea that citizens consent to be governed under conditions of equality, participation, and accountability. Artificial intelligence challenges this framework by reshaping how consent is obtained, how power is exercised, and how individuals relate to public authority. When decisions are made by opaque systems operating beyond democratic scrutiny, the implicit bargain between citizens and the state is strained.

Reconstructing the democratic social contract in the context of AI requires reasserting citizens' status as rights-bearing political agents, rather than passive data subjects. This entails ensuring meaningful opportunities for participation in decisions about the design and deployment of algorithmic systems, particularly in areas with significant social impact. As Sheila Jasanoff[66] argues, democratic governance of technology must involve "civic epistemologies" that allow diverse forms of knowledge and values to inform technological choices. From a constitutional perspective, this implies embedding participatory mechanisms, such as public consultations, impact assessments, and transparency obligations within the governance of AI.

At the same time, reconstructing the social contract requires addressing the distributive consequences of algorithmic governance. Artificial intelligence often exacerbates existing inequalities by concentrating power and resources among those who control data and technical expertise[67]. A constitutional response must therefore integrate concerns of social justice and equality into AI governance, ensuring that technological innovation does not undermine the egalitarian foundations of democratic citizenship. As Julie Cohen[68] notes, constitutional law must confront the political economy of digital technologies if it is to remain relevant in an era of informational capitalism.

In sum, the constitutional reconfiguration of artificial intelligence requires more than abstract principles; it demands a comprehensive renewal of the institutional and democratic safeguards that give constitutional norms their practical force. Strengthening judicial and constitutional oversight, rebalancing powers to preserve parliamentary and judicial roles, and reconstructing a democratic social contract in the digital age together constitute the operational core of a constitutional response to AI. Through these measures, constitutional law can reclaim its role as the primary framework for legitimizing and constraining public power in an increasingly algorithmic world.

[66] Jasanoff, S. (2016). *The ethics of invention: Technology and the human future*. W. W. Norton & Company. P. 58

[67] Eubanks, V. (2018). *Automating inequality: How high-tech tools profile, police, and punish the poor*. St. Martin's Press. P. 77

[68] Cohen, J. E. (2019). *Between truth and power: The legal constructions of informational capitalism*. Oxford University Press. Pp. 34-35

CONCLUSION

This article has sought to demonstrate that artificial intelligence constitutes not merely a technological innovation or a regulatory challenge, but a structural disruption of constitutional law itself. By progressively embedding algorithmic systems into public decision-making, contemporary governance practices are reshaping the conditions under which power is exercised, justified, and controlled. The analysis has shown that these transformations affect the three core dimensions of constitutionalism: normativity, institutional balance, and democratic legitimacy in ways that cannot be adequately addressed through sectoral regulation or ethical self-restraint alone.

At the normative level, artificial intelligence destabilizes the foundational principles upon which constitutional law is built. The substitution of legal reasoning with data-driven computation weakens legality, foreseeability, and proportionality as guiding standards of public action. Algorithmic opacity undermines legal certainty and erodes the justificatory logic that allows individuals to understand, contest, and internalize the law. As this article has argued, such a shift risks hollowing out constitutional normativity by subordinating law to technology rather than subjecting technology to law.

Institutionally, the rise of algorithmic governance produces significant imbalances within the constitutional architecture of power. Executive authorities, equipped with technical expertise and control over data infrastructures, are structurally empowered, while parliaments struggle to exercise effective deliberation and oversight in the face of technical complexity and rapid technological change. Courts and constitutional adjudicatory bodies, in turn, encounter epistemic and practical limitations when reviewing algorithmic decision-making, often operating under conditions of opacity and asymmetry. The proliferation of non-constitutional regulators and expert bodies further contributes to a fragmentation of constitutional oversight, fostering forms of technocratic governance that operate at the margins of democratic accountability. Together, these institutional shifts challenge the effectiveness of traditional constitutional safeguards and call into question the capacity of existing mechanisms to constrain algorithmic power.

The democratic consequences of these transformations are equally profound. Algorithmic governance contributes to a growing sense of democratic disenchantment by displacing political deliberation with automated authority, redefining citizens as data subjects rather than political actors, and weakening the conditions for popular sovereignty. Representative institutions are increasingly sidelined as policy choices are embedded within technical systems, while participatory mechanisms risk being reduced to data extraction rather than genuine democratic engagement. The resulting erosion of representation and participation threatens the normative foundations of constitutional democracy, which rest on the principles of self-government, accountability, and public justification.

Taken together, these normative, institutional, and democratic disruptions support a central claim of this article: artificial intelligence is not merely a technical phenomenon, but a deeply constitutional one. AI systems do not operate in a legal vacuum; they reshape the very frameworks through which law structures power, protects rights, and legitimizes authority.

Treating AI as a purely regulatory or ethical issue obscures its constitutional significance and risks allowing fundamental constitutional guarantees to be silently displaced by technical governance. Constitutional law must therefore confront artificial intelligence not as an external challenge, but as an internal test of its own resilience and adaptability.

Finally, this analysis opens broader perspectives for comparative constitutionalism and the development of global constitutional standards on artificial intelligence. While constitutional traditions differ across jurisdictions, the challenges posed by AI exhibit striking structural similarities, suggesting the emergence of a shared constitutional problem transcending national boundaries. Comparative inquiry can illuminate how different constitutional systems respond to algorithmic governance, identify best practices, and expose the limits of purely national approaches. At the global level, ongoing initiatives whether in the form of regional frameworks, international guidelines, or transnational judicial dialogue point toward the gradual construction of a normative baseline for AI governance rooted in constitutional values. Such developments raise the possibility of an emerging global constitutionalism of artificial intelligence, capable of articulating common principles while respecting constitutional pluralism.

In this sense, the constitutional reconfiguration prompted by artificial intelligence should not be understood as a defensive reaction to technological change, but as an opportunity to reaffirm and renew the core commitments of constitutional democracy. By confronting the constitutional stakes of AI directly, constitutional law can reclaim its role as a living framework for governing power, protecting rights, and sustaining democratic legitimacy in an increasingly algorithmic world.

L'EXCEPTION D'INCONSTITUTIONNALITE DANS LA CONSTITUTION MALIENNE DE 2023 : UN NOUVEL INSTRUMENT DE PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX A L'EPREUVE DE SON EFFECTIVITE

Par

Salif SACKO[*]
Magistrat, docteur en droit public
Université Cheikh Anta DIOP de DAKAR

Résumé

L'article 153 de la Constitution malienne du 22 juillet 2023 consacre l'exception d'inconstitutionnalité comme mécanisme de contrôle concret a posteriori, permettant au justiciable de contester la constitutionnalité d'une loi à l'occasion d'un litige. Cette innovation renforce la justiciabilité de la Constitution et la protection juridictionnelle des droits fondamentaux. Toutefois, son effectivité dépend de la clarté du cadre normatif, du rôle des juridictions, de l'accessibilité procédurale et de la cohérence jurisprudentielle. À défaut de ces garanties, le mécanisme risque de demeurer symbolique ; leur consolidation pourrait en faire un levier majeur du constitutionnalisme malien.

Mots-clés : Exception d'inconstitutionnalité, droits fondamentaux, Mali.

Abstract

Article 153 of the Malian Constitution of 22 July 2023 enshrines the exception of unconstitutionality as a mechanism of concrete a posteriori constitutional review, allowing litigants to challenge the constitutionality of a law in the course of legal proceedings. This innovation strengthens the justiciability of the Constitution and the judicial protection of fundamental rights. However, its effectiveness depends on the clarity of the normative framework, the role of ordinary and constitutional courts, procedural accessibility for litigants, and the consistency of case law. In the absence of these guarantees, the mechanism risks remaining symbolic; their consolidation could make it a major lever of Malian constitutionalism.

Keywords: Exception of unconstitutionality, fundamental rights, Mali.

INTRODUCTION

« Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée...n'a point de constitution[1] ». Cette formule célèbre de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen exprime avec force le lien indissociable que le droit moderne établit entre norme constitutionnelle et protection effective des droits fondamentaux[2]. Elle révèle la nécessité d'un

[*] Mode de citation : Salif SACKO, « L'exception d'inconstitutionnalité dans la constitution malienne de 2023 : un nouvel instrument de protection des droits fondamentaux a l'épreuve de son effectivité », *Revue RRC,* n° 066 / Février 2026, p.169-186.

[1] Article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789.
[2] S. HENNETTE-VAUCHEZ et D. ROMAN, *Droits de l'Homme et libertés fondamentales*, Dalloz, 2e éd., 2015, p. 209.

ordre juridique dans lequel gouvernants et gouvernés sont également soumis à une norme suprême : la Constitution.

Le droit constitutionnel, en tant que droit de la Constitution, s'inscrit ainsi au sommet de la hiérarchie des normes[3]. La Constitution, norme fondamentale, détermine les conditions de création, de validité et de légitimité des normes qui lui sont inférieures. Cette organisation normative peut être représentée sous la forme d'une pyramide ou, selon l'expression de Hans Kelsen, d'un « édifice à plusieurs étages[4] », dans lequel chaque norme tire sa validité de sa conformité à la norme supérieure.

La cohérence et la stabilité de l'ordre juridique reposent dès lors sur l'exigence de conformité des normes infra-constitutionnelles à la Constitution. Cet impératif, appliqué au rapport entre la loi et la norme suprême, fonde le principe de constitutionnalité[5], selon lequel la Constitution occupe une place centrale et prééminente dans l'ordre juridique de l'État[6].

Comme nous le rappelle le doyen HAURIOU, « sous l'empire de la Constitution, aucun pouvoir n'est souverain. Tout pouvoir public est susceptible d'être contrôlé, surtout par des moyens juridiques[7] ». Cela accorde une valeur symbolique et une place royale à la Constitution dans la hiérarchie des normes et donne par là même une acuité particulière à la question de sa protection[8]. A ce titre, selon Didier BOUTET, il est inévitable que l'Etat de droit s'entoure de protections[9]. La plus importante d'entre elles[10] demeure la protection constitutionnelle des droits. Cette dernière doit être assurée par le juge constitutionnel. Celui-ci est chargé de veiller au respect des « normes dont la suprématie s'impose à tous, y compris au législateur[11] ». Pour ce faire, le contrôle de la constitutionnalité des lois se révèle être la voie du salut. En effet, il arrive souvent qu'en raison de la nature complexe de ses activités et au nom de l'efficacité de son action[12], le législateur soit « porté à violer les droits et libertés garantis par la Constitution[13] ». Dans ce contexte, le juge constitutionnel qui est la « bouche de la Constitution[14] » et le « gardien de la Constitution[15] », assure non seulement la garantie des droits fondamentaux, mais aussi la protection de l'Etat de droit[16]. Ainsi a-t-on institué un contrôle de constitutionnalité qui

[3] H. KELSEN, *Théorie pure du droit*, Éditions de la Baconnière, 1957, p. 122.
[4] *Ibidem.*
[5] O. QUIRICO, « Le contrôle de constitutionnalité français dans le contexte européen et international : une question de priorité », *European Journal of Legal Studies*, n° 2, 2010, p. 34.
[6] Ce principe a pour conséquence la constitutionnalisation progressive des branches du droit.
[7] M. HAURIOU, *Précis de droit constitutionnel*, Dalloz, 2e éd., 2015, p. 266.
[8] P. ARDANT et M. BERTRAND, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, LGDJ, 25e éd., 2013, p. 89.
[9] D. BOUTET, *Vers un État de droit*, L'Harmattan, 2000, p. 241.
[10] *Ibidem.*
[11] F. LUCHAIRE, cité par P. AVRIL et J. GICQUEL, *Lexique de droit constitutionnel*, PUF, 4e éd., 2013, p. 3.
[12] D. KALUBA DIBWA, *La justice constitutionnelle en République démocratique du Congo*, L'Harmattan, 2013, p. 579.
[13] *Ibidem.*
[14] A. SOMA*, « Le statut du juge constitutionnel africain », in F. J. AIVO (dir.), La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges Maurice A. GLELE, L'Harmattan, 2014, pp. 451-480.*
[15] J.-L. ESAMBO KANGASME, *Traité de droit constitutionnel congolais*, L'Harmattan, 2017, p. 357.
[16] M. N. SAMBA-VOUKA, « La saisine des juridictions constitutionnelles dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique : les cas du Bénin et du Congo », *Annales de l'Université Marien NGOUABI*, 2015-2017, p. 56.

est un mécanisme d'examen par l'organe faisant office de juge constitutionnel de la conformité des actes aux normes du bloc de constitutionnalité[17].

Historiquement, le mécanisme du contrôle juridictionnel de constitutionnalité est apparu aux États-Unis d'Amérique, alors même qu'aucune disposition constitutionnelle ne le prévoyait expressément[18]. C'est par la hardiesse du juge John Marshall, dans la célèbre affaire Marbury contre Madison[19], que fut affirmé pour la première fois le pouvoir des juges de contrôler la conformité des lois à la Constitution[20]. Ce modèle américain repose sur un contrôle décentralisé, exercé à titre incident, à l'occasion d'un litige concret. Dans sa configuration classique, le contrôle de constitutionnalité revêt deux modalités principales, à savoir le contrôle par la voie d'action et le contrôle par la voie d'exception[21]. Ces deux modalités ont profondément influencé l'organisation des systèmes juridictionnels contemporains, notamment en Afrique[22].

Cependant, la réception de ces mécanismes a été inégale au sein des États africains. Certains ont admis très tôt la possibilité pour le justiciable de contester, à l'occasion d'un procès, la constitutionnalité d'une loi applicable à sa cause. D'autres, en revanche, ont longtemps maintenu un contrôle essentiellement abstrait, réservé à certaines autorités politiques et exercé en dehors de tout litige concret[23]. Le Mali s'est longtemps inscrit dans cette seconde catégorie.

Sous l'empire de la Constitution du 25 février 1992, le contrôle de constitutionnalité, bien qu'institutionnalisé à travers la Cour constitutionnelle, ne connaissait pas la voie de l'exception. Il était conçu principalement comme un contrôle abstrait et, pour l'essentiel, a priori, exercé à l'initiative d'autorités déterminées[24]. Ce modèle, s'il permettait d'assurer une certaine cohérence normative, présentait néanmoins une limite majeure, à savoir l'impossibilité pour le citoyen de contester, a posteriori, une loi déjà en vigueur qui porterait atteinte à ses droits et libertés constitutionnellement garantis[25]. Il en résultait une protection indirecte et parfois insuffisante des droits fondamentaux, dans la mesure où le justiciable demeurait privé d'un accès effectif au juge constitutionnel.

C'est précisément cette lacune que vient combler la Constitution du 22 juillet 2023. Pour la première fois dans l'histoire constitutionnelle malienne, celle-ci consacre expressément, en son article 153, l'exception d'inconstitutionnalité. Désormais, « lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu par un justiciable qu'une disposition

[17] A. SOMA, « Modélisation d'un système de justice constitutionnelle pour une meilleure protection des droits de l'homme : trans-constitutionnalisme et droit international comparé », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, vol. 20, n° 78, 2009, pp. 437-466.
[18] Y. S. LATH, « L'évolution du contrôle de constitutionnalité des lois dans les États d'Afrique francophone », in O. NAREY (dir.), *La justice constitutionnelle*, L'Harmattan, 2016, p. 146.
[19] Arrêt *Marbury v. Madison*, Cour suprême des États-Unis, 24 février 1803. V°. J.-P. DUPRAT et É. ZOLLER, « Les grands arrêts de la Cour suprême des États-Unis », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 62, n° 3, 2010, pp. 841-845.
[20] Y. S. LATH, op. cit., p. 146.
[21] *Ibidem.*
[22] Y. S. LATH, op. cit., p. 148.
[23] M. KAMTO, « La justice constitutionnelle en Afrique », *Annuaire africain de droit international*, 2001, p. 23.
[24] Constitution du Mali du 25 février 1992, art. 88.
[25] A. TINE, « Le contrôle de constitutionnalité en Afrique francophone », *Revue internationale de droit comparé*, 2007, p. 657.

législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, la Cour constitutionnelle peut être saisie de cette question sur renvoi de la Cour suprême[26] ». Cette innovation marque une évolution significative vers une justice constitutionnelle plus ouverte, plus accessible et davantage orientée vers la protection concrète des droits fondamentaux.

Par ce mécanisme, le citoyen devient un véritable acteur de la garantie constitutionnelle. Il peut provoquer, de manière indirecte, le contrôle du juge constitutionnel et solliciter l'abrogation d'une loi contraire à la Constitution lorsqu'elle viole ses droits et libertés. Le contrôle de constitutionnalité ne se limite plus à une fonction préventive et abstraite, mais s'inscrit désormais dans une logique concrète, incidente et curative, directement articulée autour de la situation juridique du justiciable.

Toutefois, la consécration constitutionnelle de l'exception d'inconstitutionnalité ne saurait, à elle seule, garantir l'effectivité de la protection des droits fondamentaux. Son efficacité dépendra étroitement de ses modalités de mise en œuvre, de l'attitude des juridictions ordinaires, de l'accessibilité réelle de la Cour constitutionnelle et de la capacité des justiciables à se saisir de ce nouvel instrument. C'est dans cette perspective que s'inscrit la présente étude, qui entend analyser l'exception d'inconstitutionnalité dans la Constitution malienne de 2023 comme un nouvel instrument de protection des droits fondamentaux, tout en interrogeant son effectivité au regard des exigences de l'État de droit.

L'exception d'inconstitutionnalité peut être définie, selon Éric Ngango Youmbi, comme la faculté reconnue au justiciable de soulever, à l'occasion d'un procès devant une juridiction, l'inconformité d'une disposition législative à la Constitution, lorsque cette disposition est susceptible de lui être appliquée. Il s'agit ainsi d'un mécanisme de contrôle incident permettant de contester la validité constitutionnelle d'une norme législative dans le cadre d'un litige concret[27].

Quant à l''expression droits fondamentaux, elle désigne simplement « les droits et les libertés constitutionnellement protégés[28] », « ni plus ni moins[29] ». La protection de ces droits par le biais de l'exception d'inconstitutionnalité participe dès lors au renforcement de l'État de droit, en assurant une soumission effective du législateur à la norme suprême et en consolidant la justiciabilité des droits constitutionnels[30].

L'étude de l'exception d'inconstitutionnalité dans la Constitution malienne de 2023 présente un intérêt juridique majeur, tant sur le plan théorique que pratique, au regard de l'évolution contemporaine de la justice constitutionnelle au Mali. Sur le plan théorique, cette analyse permet de mesurer la portée démocratique de ce mécanisme, en ce qu'il consacre l'ouverture de la justice constitutionnelle au justiciable[31]. En rendant possible la contestation d'une loi à l'occasion d'un litige concret, l'exception d'inconstitutionnalité tend à faire du

[26] Constitution du Mali du 22 juillet 2023, art. 153.
[27] É. NGANGO YOUMBI, *La justice constitutionnelle au Bénin*, L'Harmattan, 2016, p. 341.
[28] L. FAVOREU *et alii*, *Droit constitutionnel*, Dalloz, 20e éd., 2018, p. 916.
[29] L. D. KASSABO, « La protection des droits fondamentaux à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme en droit international », *Revue béninoise de droit*, n° 55 (numéro spécial), 2018, pp. 235-266.
[30] H. OBERDORFF, *Droits de l'Homme et libertés fondamentales*, LGDJ, 3e éd., 2011, p. 237.
[31] É. NGANGO YOUMBI, op. cit., p. 341.

citoyen un acteur central de la garantie constitutionnelle, appelé à devenir la pierre angulaire[32] d'un contrôle de constitutionnalité désormais orienté vers la protection effective des droits fondamentaux. Cette participation citoyenne contribue ainsi à renforcer la légitimité de la justice constitutionnelle et à assainir l'ordre constitutionnel.

Sur le plan pratique, l'intérêt de cette étude réside dans l'évaluation de l'effectivité réelle de ce nouvel instrument. En effet, l'efficacité de l'exception d'inconstitutionnalité dans la protection des droits des citoyens dépend étroitement des modalités procédurales qui seront définies par la loi organique à venir, notamment en ce qui concerne les conditions de recevabilité, les effets des décisions rendues et l'articulation entre les juridictions ordinaires et la Cour constitutionnelle. Dès lors, l'analyse doctrinale revêt une importance particulière en ce qu'elle est susceptible d'éclairer et d'orienter le législateur dans la mise en œuvre de ce mécanisme, afin qu'il ne demeure pas une simple proclamation constitutionnelle, mais qu'il s'impose comme un véritable instrument de garantie des droits fondamentaux et de consolidation de l'État de droit.

Dès lors, si l'exception d'inconstitutionnalité apparaît comme un instrument prometteur de protection des droits constitutionnels, elle soulève également d'importantes interrogations quant à son accessibilité, sa rapidité et son effectivité. Dès lors, se pose la question de savoir si l'exception d'inconstitutionnalité, telle qu'instituée par la Constitution de 2023, est susceptible de devenir un véritable instrument de protection des droits fondamentaux au Mali, ou si elle risque de demeurer une innovation symbolique ?

Pour répondre à cette problématique, il conviendra d'analyser, dans un premier temps, l'exception d'inconstitutionnalité comme une avancée normative au service de la protection des droits fondamentaux (I), avant d'examiner, dans un second temps, les conditions de son effectivité (II).

I- L'EXCEPTION D'INCONSTITUTIONNALITE COMME UNE AVANCEE NORMATIVE AU SERVICE DE LA PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX

L'article 153 de la Constitution malienne du 22 juillet 2023 introduit pour la première fois l'exception d'inconstitutionnalité, permettant au justiciable de contester la constitutionnalité d'une loi à l'occasion d'un litige. Cette réforme marque le passage d'un contrôle exclusivement a priori à un contrôle a posteriori, déclenché par le citoyen[33].

Avant cette innovation, le contrôle de constitutionnalité reposait sur un modèle concentré et préventif, réservé aux autorités politiques, excluant l'accès du citoyen au juge constitutionnel[34]. L'exception d'inconstitutionnalité consacre ainsi un tournant normatif en

[32] T. HOLO, « Le citoyen, pierre angulaire de la justice constitutionnelle au Bénin », Communication au 6e Congrès de l'Association des Cours et Conseils constitutionnels ayant en partage l'usage du français, Marrakech, 4-6 juillet 2012.

[33] Constitution du Mali du 22 juillet 2023, art. 153.
[34] M. KAMTO, *La justice constitutionnelle en Afrique*, Economica, 2010, p. 183.

ouvrant un accès indirect du justiciable à la Cour constitutionnelle par l'intermédiaire du juge ordinaire[35].

Cette évolution s'inscrit dans une dynamique de constitutionnalisation du droit et rapproche le Mali des systèmes ayant institué des mécanismes analogues, notamment en France et dans plusieurs États africains francophones[36]. Elle renforce l'effectivité de la Constitution en la rendant directement invocable et juridiquement opératoire, participant ainsi à la justiciabilité des droits fondamentaux[37].

L'exception d'inconstitutionnalité apparaît dès lors comme un instrument central de protection juridictionnelle des droits et de consolidation de l'État de droit, appelant une analyse de sa fonction comme garantie des droits fondamentaux (A) et comme mécanisme assurant la supériorité de la Constitution (B).

A- L'exception d'inconstitutionnalité comme instrument de garantie des droits fondamentaux

Parmi les fonctions de la justice constitutionnelle, celle relative à la protection des droits fondamentaux est aujourd'hui mise en avant comme la forme la plus achevée de l'Etat de droit[38]. Dès lors, la question de la protection des droits fondamentaux de la personne humaine constitue la quintessence même d'un Etat de droit. Cet état de fait propulse les moyens de protection de l'Etat de droit au rang de principes fondamentaux d'importance capitale. A ce titre, l'exception d'inconstitutionnalité constitue le printemps de la protection des droits fondamentaux et par là même, garantit l'Etat de droit. Par analogie, l'exception d'inconstitutionnalité serait donc un mécanisme indispensable pour la prospérité de l'Etat de droit au Mali. Ce mécanisme serait même perçu comme un droit fondamental des citoyens[39].

Par ailleurs, il est vrai que l'exception d'inconstitutionnalité n'est pas un droit reconnu à tous les citoyens, mais seulement aux justiciables, c'est-à-dire à ceux dont les droits pourraient être violés à cause de l'application d'une loi inconstitutionnelle. Mais, il n'en demeure pas moins un droit fondamental lorsqu'on s'adonne à la vérification empirique des éléments constitutifs des droits fondamentaux. En effet, leur caractère fondamental « dérive de leur constitutionnalité doublée de leur subjectivité et de leur justiciabilité[40] ». Sous ces trois critères, conditions et réserves, ces prérogatives constitutionnelles pourront être appelées indifféremment droits fondamentaux[41]. Ainsi, « les droits fondamentaux sont conçus comme l'ensemble des prérogatives, droits, libertés et principes, consacrés par la Constitution et invocables par

[35] L. FAVOREU, « L'accès du citoyen au juge constitutionnel », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 54, 2003, p. 5.
[36] Constitution française de 1958, art. 61-1 ; Constitutions béninoise (1990), nigérienne (2010), sénégalaise (2001), burkinabè (1991).
[37] M. DISANT, « La justiciabilité des droits fondamentaux », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 78, 2009, p. 353.
[38] G. DRAGO, *Contentieux constitutionnel français*, LGDJ, 2011, p. 64.
[39] M. D'AMICO, « Juge constitutionnel, juges du fond et justiciables dans l'évolution de la justice constitutionnelle italienne », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 64, 2005, pp. 79-96.
[40] A. SOMA, « La séparation des pouvoirs comme droit fondamental dans le constitutionnalisme contemporain », *Afrilex*, 2018, 26 p.
[41] *Ibidem*.

l'individu à titre subjectif devant le juge constitutionnel[42] ». Les conditions posées par cette doctrine ne sont nullement inaccessibles pour l'exception d'inconstitutionnalité au Mali.

Ainsi, premièrement, l'exception d'inconstitutionnalité au Mali remplit la condition de constitutionnalité, car étant prévue par la Constitution du 22 juillet 2023 notamment à son article 153. La constitutionnalité de l'exception d'inconstitutionnalité au Mali n'est donc aujourd'hui plus à démontrer et ne pose plus aucune polémique.

Deuxièmement, l'exception d'inconstitutionnalité remplit la condition de subjectivité dans la mesure où un justiciable peut s'en prévaloir au cours d'un procès pour sauvegarder ses droits et intérêts. Théodore HOLO relevait déjà que l'exception d'inconstitutionnalité est « un contrôle subjectif » de constitutionnalité[43]. L'exception d'inconstitutionnalité serait donc un droit subjectif accordé aux justiciables, un droit qui leur permettrait de contester une loi en ce qu'elle porte atteinte à un droit fondamental ou plus globalement, en ce qu'elle soit contraire à la Constitution.

Enfin, troisièmement, l'exception d'inconstitutionnalité se révèle être une cause qui est justiciable par la juridiction constitutionnelle. La justiciabilité de l'exception d'inconstitutionnalité réside dans le fait qu'elle permet de porter le moyen tiré de l'inconstitutionnalité de la loi devant la Cour constitutionnelle qui tranchera ainsi sur la question de constitutionnalité.

Toutefois, pour d'autres auteurs à l'image de Dominique ZAMBO, la première condition à elle seule est suffisante pour garantir la fondamentalité de l'exception d'inconstitutionnalité[44]. En effet, selon lui, la Constitution, norme fondamentale, est le « siège normatif » des droits fondamentaux[45] et apporte aux libertés leurs premières garanties[46]. De ce fait, dès lors que le constituant a entendu consacrer l'exception d'inconstitutionnalité dans le corpus de la norme fondamentale qu'est la Constitution, il a, par là même, entendu consacrer le caractère fondamental de ce mécanisme. La saisine du juge constitutionnel par le mécanisme de l'exception d'inconstitutionnalité est sans conteste un droit fondamental du justiciable malien. A travers ce mécanisme de l'exception d'inconstitutionnalité, les justiciables n'hésiteront pas à solliciter directement la Constitution pour protéger leurs intérêts personnels et individuels.

Ainsi, l'évolution du droit constitutionnel contemporain en général et du droit constitutionnel malien en particulier fait naître une nouvelle tendance, celle de la normativité de la Constitution. L'exception d'inconstitutionnalité demeure le mécanisme qui traduit le mieux cette normativité de la Constitution. Ce mécanisme consiste notamment à sanctionner le non-respect des principes à valeur constitutionnelle, des droits fondamentaux de l'Homme qui s'imposent de manière contraignante dans tout système juridique, dans tout Etat qui se réclame du nombre des Etats de droit. Cela s'avère être le propre de la normativité. En effet, la contrainte

[42] *Ibidem*.
[43] T. HOLO, « Émergence de la justice constitutionnelle », *Revue béninoise de droit constitutionnel*, 2010, pp. 101-114.
[44] D. J. ZAMBO, « Protection des droits fondamentaux et droit à la juridiction constitutionnelle au Cameroun : continuité et ruptures », *La Revue des Droits de l'Homme* (en ligne), n° 15, 2019, 36 p.
[45] *Ibidem.*
[46] B. STIRN, *Les libertés en question*, LGDJ, 2010, p. 9.

ou l'impérativité constitue l'élément distinctif de la norme[47] et le trait spécifique de la normativité[48]. Ainsi, la Constitution est désormais perçue comme une règle devant être respectée dans toute sa substance au même titre que n'importe quelle autre règle juridique ayant une force exécutoire et contraignante. Elle est devenue normative dira-t-on. Ceci est dû au fait que la Constitution est de plus en plus considérée par moult doctrinaires comme une norme juridique[49], une règle de droit[50]. Dès cet instant, la normativité de la Constitution n'est plus à contester[51].

En effet, la Constitution contient des règles directement applicables par les juges[52] dans les contentieux relevant de leurs compétences. Au doyen FAVOREU d'ajouter que désormais « Toutes les normes constitutionnelles sont d'application directe et n'ont pas besoin du relais de la loi pour être rendue opérationnelles[53] ». Cela conduit indubitablement le droit constitutionnel à se départir des reproches le cantonnant à un simple contrôle institutionnel. Grâce à l'exception d'inconstitutionnalité, les règles constitutionnelles ne sont plus seulement des orientations générales ou des intentions politiques[54]. Désormais, la référence à la Constitution n'a pas pour seul intérêt de connaître l'organisation et le fonctionnement du pouvoir politique[55]. Le droit de la Constitution n'est plus seulement le droit des institutions politiques[56]. Il s'agit désormais d'un véritable droit, un droit juridictionnel qui est mis en œuvre par la justice constitutionnelle. Ainsi, la Constitution « quitte l'étape métaphysique pour accéder à la positivité[57] ».

Rendre normative la Constitution, telle est, entre autres, le but de la justice constitutionnelle. Charles EISENMANN écrivait que « le sens de la justice constitutionnelle est de garantir la répartition de la compétence entre législation ordinaire et législation constitutionnelle (...) ; elle fait des règles constitutionnelles des normes juridiquement obligatoires, de véritables règles de droit en y attachant une sanction ; sans elle, la Constitution n'est qu'un programme politique, à la rigueur obligatoire moralement, un recueil de bons conseils à l'usage du législateur, mais dont il est juridiquement libre de tenir ou de ne pas tenir compte (...). La justice constitutionnelle transforme donc en normes véritablement juridiques ce qui seulement se voulait tel. La Constitution devient ainsi et ainsi seulement la règle de droit

[47] F. D. TETANG, « La normativité des constitutions des États africains d'expression française », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 104, 2015, pp. 953-978.
[48] *Ibidem.*
[49] A. VIALA, « La question de l'autorité des décisions du Conseil constitutionnel », in D. ROUSSEAU (dir.), *Le Conseil constitutionnel en question*, L'Harmattan, 2004, p. 145.
[50] L. FAVOREU, « L'exception d'inconstitutionnalité est-elle indispensable en France ? », *Actualité juridique constitutionnelle*, n° 8, 1994, pp. 11-22.
[51] B. BA, « Le préambule de la Constitution et le juge constitutionnel en Afrique », *Afrilex*, janvier 2016, 36 p.
[52] B. DE LAMY, « Les principes constitutionnels dans la jurisprudence judiciaire. Le juge judiciaire, juge constitutionnel ? », *Revue de droit public*, n° 3, 2002, pp. 780-820.
[53] L. FAVOREU, cité par B. DE LAMY, op. cit., pp. 780-820.
[54] B. CUBERTAFOND, *Le nouveau droit constitutionnel*, L'Harmattan, 2008, p. 19.
[55] J. MOREAU (dir.), *Droit public. Tome 1. Théorie générale de l'État et droit constitutionnel. Droit administratif*, Economica, 3e éd., 1995, p. 211.
[56] L. FAVOREU, « La justice constitutionnelle en France », *Les Cahiers de droit*, vol. 26, n° 2, 1985, pp. 301-337.
[57] J. DJOLI ESENG'EKELI, *Droit constitutionnel. L'expérience congolaise*, L'Harmattan, 2014, p. 44.

suprême[58] ». L'on voit dès lors se dessiner le « nouveau visage » du contentieux constitutionnel[59].

L'exception d'inconstitutionnalité participe activement à l'instauration d'une Constitution à caractère normatif et contraignant. En effet, à travers ce mécanisme, la Cour Constitutionnelle applique les règles constitutionnelles dans un cas précis en litige. La réponse de la Cour Constitutionnelle à la question posée par les justiciables déterminera l'applicabilité de la disposition législative qui fait grief, par rapport à la norme fondamentale qu'est la Constitution.

B- L'exception d'inconstitutionnalité comme mécanisme assurant la supériorité de la Constitution

En consacrant l'exception d'inconstitutionnalité, la Constitution malienne « crée une arme contre la déviation des parlementaires[60] ». En effet, la loi n'est plus l'arche sainte qu'elle était[61]. Pour le doyen HAURIOU, le pouvoir législatif reste le dernier pouvoir dangereux pour les libertés[62]. Ce qui constitue un renversement du « mythe Rousseauiste[63] » selon lequel « la loi ne peut mal faire[64] ». Selon Jean RIVERO, cela conduit irrésistiblement au passage d'une « protection de la liberté par la loi » à une « protection des libertés contre la loi[65] ». C'est dans ce cadre que la constitutionnalité a remplacé la légalité dans sa fonction de véhicule des valeurs essentielles[66].

Le principe de constitutionnalité surclasse de ce fait celui de légalité. Par voie de conséquence, la Constitution est supérieure à la loi et à toute autre règle de droit dans l'ordre interne. Désormais, la loi « n'est plus un tout mais une part du droit[67] ». Alors, si dans un système juridique la Constitution est la norme suprême, une loi contraire à la constitution n'est pas du droit[68]. Le cas échéant, la loi ne sera pas non plus l'expression de la volonté générale, absolument pas. D'ailleurs, le Conseil constitutionnel français a eu à affirmer dès 1985 que « La loi votée n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution[69] ». Pour assurer ce respect, il fallait mettre en place un contrôle de constitutionnalité. Ce qui fut effectivement fait au Mali[70].

---

[58] C. EISENMANN, cité par D. CHAGNOLLAUD, *Droit constitutionnel contemporain*, Dalloz, 2013, p. 71.
[59] G. DRAGO, « Le nouveau visage du contentieux constitutionnel », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 84, 2010, pp. 751-760.
[60] F. ROUVILLOIS, « Michel Debré et le contrôle de constitutionnalité », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 46, 2001, pp. 227-235.
[61] J. GICQUEL et J.-É. GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, LGDJ, 29e éd., 2015, p. 209.
[62] M. HAURIOU, cité par J. GICQUEL et J.-É. GICQUEL, op. cit., p. 227.
[63] M. M. SY, *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique*, L'Harmattan, 2007, p. 463.
[64] *Ibidem.*
[65] J. RIVERO, cité par M.-C. PONTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, LGDJ, 2013, p. 370.
[66] L. FAVOREU, cité par B. DE LAMY, op. cit., pp. 780-820.
[67] M.-C. PONTHOREAU, « Réflexions sur le pouvoir normatif du juge constitutionnel en Europe continentale sur la base des cas allemand et italien », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 24, 2008, 8 p.
[68] M. TROPER, « Marshall, Kelsen, Barak et le sophisme constitutionnaliste », in É. ZOLLER (dir.), *Marbury v. Madison : 1803-2003. Un dialogue franco-américain*, Dalloz, 2003, pp. 215-228.
[69] Conseil constitutionnel français, Décision n°85-197 DC du 23 août 1985.
[70] Articles 153 de la Constitution malienne du 22 juillet 2023.

Il ressort du manuel de Jean BOUDON que « Le contrôle de constitutionnalité établit une césure radicale entre la Constitution et tous les autres actes juridiques (...). Le contrôle de constitutionnalité a donc pour premier objectif de protéger la Constitution contre toutes les normes juridiques fatalement inférieures[71] ». Dès lors, la Constitution étant supérieure à toute autre règle de droit étatique[72], le contrôle de constitutionnalité demeure la sanction juridique du non-respect de cette norme suprême[73]. Ainsi, en plus de la protection des droits de l'Homme, le but de la justice constitutionnelle est de défendre les principes de la suprématie de la constitution[74]. De ce point de vue, le contrôle de constitutionnalité prend un caractère objectif. Or, l'exception d'inconstitutionnalité est une approche exceptionnelle qui permet d'assurer le contrôle de la Constitution[75].

Ce mécanisme permet « « une protection circonstanciée » de la Constitution[76] ». Dès lors, le caractère objectif du contentieux constitutionnel est valable tant pour le recours direct[77] que pour le recours indirect qu'est l'exception d'inconstitutionnalité[78]. A ce titre, Thierry SANTOLINI écrivait que « Le contentieux de constitutionnalité possède à la fois des implications subjectives et objectives[79] ». De sorte que « le procès constitutionnel apparaît comme le lieu d'une protection médiatisée de la Constitution où les préoccupations individualistes des parties se trouvent mêlées à la défense du bien commun. Naturellement, les premiers concernés par cette dualité sont les particuliers. Leur action est d'abord destinée à protéger des intérêts personnels, mais elle offre également, au juge constitutionnel, l'occasion d'assurer la défense objective de l'ordonnancement[80] ». De ce fait, l'action des particuliers se trouve, en quelque sorte, captée par l'effet attractif de l'intérêt général[81] qu'est de garantir la supériorité de la Constitution[82]. Pour asseoir définitivement cette supériorité de la Constitution dans l'ordre interne, l'exception d'inconstitutionnalité s'avère être la voie la plus rapide[83]. Dans un tel schéma, la mission du juge constitutionnel « va apparaître comme étant fondamentalement objective, dans la mesure où elle va s'exercer dans l'intérêt du droit[84] ».

---

[71] J. BOUDON, *Manuel de droit constitutionnel*, LGDJ, 2018, p. 99.
[72] P. PACTET et F. MELIN-SOUCRAMANIEN, *Droit constitutionnel*, Dalloz, 37e éd., 2019, p. 73.
[73] M. VERPEAUX, *La Constitution*, Dalloz, 2008, p. 68.
[74] A. ZÜHTÜ, « L'accès de particuliers à la justice constitutionnelle en Turquie », Communication lors du 2e séminaire international de la Conférence des juridictions constitutionnelles africaines, Alger, 24-27 novembre 2017.
[75] I. D. SALAMI, « Exception d'inconstitutionnalité et principe d'égalité au Bénin et au Congo », *Revue béninoise de droit*, n° 51, 2016, pp. 9-41.
[76] *Ibidem.*
[77] C. K. TCHAPNGA, « Le juge constitutionnel, juge administratif au Bénin et au Gabon ? », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 75, 2008, pp. 551-583.
[78] *Ibidem.*
[79] T. SANTOLINI, « Les parties dans le procès constitutionnel en droit comparé », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 25, 2008, 10 p.
[80] *Ibidem.*
[81] *Ibidem.*
[82] M. VERPEAUX, « Le contrôle de la loi par la voie d'exception dans les propositions parlementaires sous la IIIe République », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 4, 1990, pp. 688-698.
[83] V. BERNAUD et M. FATIN-ROUGE STEFANINI, « La réforme du contrôle de constitutionnalité une nouvelle fois en question ? », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 2, 2008, pp. 169-199.
[84] M. N. WADE, *Accès au juge constitutionnel et constitutionnalisation du droit*, Thèse de doctorat en droit public, Université d'Aix-Marseille, 18 décembre 2015, p. 48.

En tout état de cause, l'exception d'inconstitutionnalité vise, en premier lieu, à garantir le respect effectif de la hiérarchie des normes, laquelle constitue, selon l'expression consacrée, une « donnée objective[85] ». Au Mali, comme dans l'ensemble des systèmes francophones de justice constitutionnelle, ce mécanisme apparaît comme un véritable « renouveau[86] » de la Constitution. Avec ce « renouveau », la Constitution prend la figure du phénix[87] qui renaît de ses cendres. Ainsi, grâce à l'exception d'inconstitutionnalité[88], « sa majesté[89] » la Constitution retrouve sa couronne.

Ce renouveau confère corrélativement un rôle inédit au juge constitutionnel, désormais élevé au rang d'« organe législatif partiel[90] » voire de véritable contre-pouvoir[91]. En effet, par le biais de l'exception d'inconstitutionnalité, celui-ci dispose d'un pouvoir d'abrogation des lois, dès lors qu'une disposition est déclarée contraire à la Constitution, elle disparaît de l'ordonnancement juridique[92]. Comme l'écrit Pierre Bon, la décision d'inconstitutionnalité doit entraîner l'élimination de la norme contestée du système juridique. Cette prérogative interroge alors la nature même du juge constitutionnel : « le pouvoir d'abroger les lois ne fait-il pas de la Cour constitutionnelle un organe du pouvoir législatif ? », s'interroge Bachir Yelles Chaouche[93].

À cette question, Mahamadou Sy répond en qualifiant le juge constitutionnel de « législateur à l'envers[94] », en ce sens qu'il ne crée pas la norme, mais peut en provoquer la disparition lorsqu'elle est entachée d'inconstitutionnalité[95]. De ce point de vue, s'il ne participe pas à l'édiction positive du droit, le juge constitutionnel exerce néanmoins une fonction normative déterminante, ce qui justifie son assimilation doctrinale au « législateur négatif[96] ».

Dans cette perspective, il devient possible d'admettre que le juge constitutionnel agit comme un représentant du peuple. Cette représentation ne découle pas de son mode de désignation, mais de sa qualité fonctionnelle de co-législateur[97] négatif, dès lors qu'il participe, de manière décisionnelle, à l'exercice du pouvoir législatif[98]. Ainsi, par l'effet de l'exception d'inconstitutionnalité, le juge constitutionnel malien s'inscrit pleinement dans la dynamique du pouvoir normatif, en disposant désormais d'un véritable pouvoir d'abrogation des lois.

---

[85] M. TROPER et D. CHAGNOLLAUD, *Traité international de droit constitutionnel. Tome 1. Théorie de la Constitution*, Dalloz, 2012, p. 744 et s.
[86] F. DELPERE, « Le renouveau du droit constitutionnel », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 74, 2008, pp. 227-237.
[87] *Ibidem.*
[88] C. STARCK, *La Constitution, cadre et mesure du droit*, Economica, 1994, p. 25.
[89] A. KPODAR, cité par K. DOSSO, « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 92, 2012, pp. 57-85.
[90] P. W. TOKO, « Le juge qui crée le droit est-il un juge qui gouverne ? », *Les Cahiers de droit*, vol. 54, n° 1, 2013, pp. 145-174.
[91] *Ibidem.*
[92] P. BON, « L'exception d'inconstitutionnalité en Espagne (question de constitutionnalité) », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 85, 2011, pp. 679-683.
[93] B. YELLES CHAOUCHE, *Le Conseil constitutionnel en Algérie*, L'Harmattan, 2011, p. 117 et s.
[94] M. M. SY, *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique*, L'Harmattan, 2007, p. 461.
[95] *Ibidem.*
[96] P. DEUMIER, « Les effets dans le temps des décisions QPC : un droit des conséquences des décisions constitutionnelles », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 46, 2015, pp. 65-77.
[97] C. BRAMI, *Des juges qui ne gouvernent pas*, Dalloz, 2016, p. 174.
[98] *Ibidem.*

II-LES CONDITIONS DE L'EFFECTIVITE DE L'EXCEPTION D'INCONSTITUTIONNALITE AU MALI

La consécration constitutionnelle de l'exception d'inconstitutionnalité par l'article 153 de la Constitution malienne du 22 juillet 2023 marque une évolution significative du système national de contrôle de constitutionnalité, en ouvrant pour la première fois au justiciable la possibilité de contester, à l'occasion d'une instance, la conformité d'une disposition législative aux droits et libertés garantis par la Constitution. Toutefois, la portée réelle de cette innovation ne saurait être appréciée à l'aune de sa seule reconnaissance formelle, mais doit être évaluée à partir des conditions concrètes de son effectivité.

En effet, l'histoire du constitutionnalisme comparé montre que l'effectivité d'un mécanisme de justice constitutionnelle dépend moins de sa consécration normative que de son encadrement substantiel et procédural, ainsi que de son appropriation par les acteurs juridictionnels. L'expérience de systèmes plus anciens, notamment ceux du Bénin, du Burkina Faso et de la France, révèle que le contrôle de constitutionnalité a posteriori ne devient un instrument réel de protection des droits fondamentaux que lorsqu'il est soutenu par un ensemble cohérent de conditions juridiques, institutionnelles et jurisprudentielles favorables à l'accès du justiciable au juge constitutionnel et à l'impact effectif des décisions rendues.

Dans le contexte malien, où l'exception d'inconstitutionnalité demeure encore à un stade de construction normative et jurisprudentielle, l'enjeu central consiste dès lors à identifier les conditions susceptibles d'en garantir la mise en œuvre effective et durable. Ces conditions se déclinent autour de deux dimensions indissociables : d'une part, des conditions de fond (A), et d'autre part, des conditions de forme (B).

L'analyse de ces deux séries de conditions permettra d'apprécier dans quelle mesure l'exception d'inconstitutionnalité est susceptible de s'affirmer, au Mali, comme un véritable instrument de protection juridictionnelle des droits fondamentaux, et non comme une simple innovation constitutionnelle à portée essentiellement symbolique.

A- Les conditions de fond de l'effectivité de l'exception d'inconstitutionnalité au Mali

L'effectivité de l'exception d'inconstitutionnalité ne saurait se réduire à sa seule consécration constitutionnelle ; elle dépend avant tout de la portée matérielle que le juge constitutionnel et les juridictions ordinaires entendent lui conférer. À cet égard, les conditions de fond posées par l'article 153 de la Constitution malienne du 22 juillet 2023 constituent à la fois un cadre et un enjeu central pour la protection juridictionnelle des droits fondamentaux.

La première condition substantielle tient à la nature même de l'atteinte invoquée car l'exception ne peut être soulevée que lorsqu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution. Cette exigence traduit une volonté claire du constituant de recentrer le mécanisme sur la protection effective des droits fondamentaux, en l'inscrivant dans une logique de justice constitutionnelle subjective, tournée vers le justiciable[99]. Toutefois,

[99] L. FAVOREU, *Les cours constitutionnelles*, PUF, 2010, p. 421.

cette condition, si elle est interprétée de manière restrictive, pourrait limiter considérablement l'accès au contrôle de constitutionnalité, en excluant certaines normes pourtant susceptibles d'affecter indirectement les droits fondamentaux.

L'expérience comparée montre que l'effectivité du contrôle a posteriori repose largement sur l'interprétation extensive de la notion de « droits et libertés constitutionnellement garantis ». Au Bénin, la Cour constitutionnelle a progressivement consacré une conception large des droits fondamentaux, incluant non seulement les droits civils et politiques, mais également les droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que certains principes à valeur constitutionnelle issus du Préambule de la Constitution de 1990[100]. Cette approche a permis d'ériger le juge constitutionnel en véritable protecteur des droits du citoyen, indépendamment de la nature du droit invoqué.

En France, le Conseil constitutionnel, dans le cadre de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC), a également contribué à l'enrichissement du contenu normatif des droits et libertés garantis par la Constitution, notamment à travers l'intégration progressive des droits et principes issus du Préambule de 1946 et de la Charte de l'environnement de 2004[101]. Cette évolution jurisprudentielle a renforcé la portée concrète de la QPC en élargissant le champ des normes susceptibles d'être contestées.

Pour le Mali, l'effectivité de l'exception d'inconstitutionnalité dépendra donc de la capacité de la Cour constitutionnelle à adopter une lecture large et évolutive des droits fondamentaux, en dépassant une approche strictement formaliste de la Constitution. À défaut, le mécanisme risquerait de demeurer cantonné à un nombre restreint de situations contentieuses sans véritable impact systémique sur la protection des droits.

La seconde condition de fond réside dans l'exigence d'un lien entre la disposition législative contestée et l'instance en cours. Cette condition vise à garantir le caractère concret et non abstrait du contrôle en l'ancrant dans un litige réel et actuel. Elle s'inscrit ainsi dans la logique même du contrôle de constitutionnalité a posteriori, par opposition au contrôle a priori, traditionnellement exercé avant la promulgation de la loi[102].

Toutefois, cette exigence de connexité, si elle est interprétée de manière rigide, peut constituer un obstacle substantiel à l'accès au juge constitutionnel. L'expérience française est particulièrement instructive à cet égard car le Conseil constitutionnel a progressivement adopté une interprétation relativement souple de la condition d'applicabilité de la loi au litige, en admettant que la disposition contestée puisse être indirectement pertinente pour l'issue du procès[103]. Cette approche pragmatique a permis de soumettre un nombre significatif de normes au contrôle constitutionnel, renforçant ainsi l'effectivité du mécanisme.

Au Burkina Faso, la juridiction constitutionnelle s'est également orientée vers une appréciation fonctionnelle du lien entre la norme contestée et le litige, privilégiant l'effectivité

[100] M. AÏVO, *Le contrôle de constitutionnalité au Bénin*, L'Harmattan, 2006, p. 87.
[101] D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, LGDJ, 12e éd., 2022, p. 705.
[102] G. DRAGO, « Le contrôle de constitutionnalité a posteriori », *Revue française de droit constitutionnel*, 2009, p. 7.
[103] Conseil constitutionnel français, décisions n° 2010-1 QPC, 28 mai 2010 ; n° 2011-131 QPC, 9 septembre 2011.

du contrôle sur une conception strictement formaliste de la recevabilité[104]. Cette évolution jurisprudentielle témoigne d'une volonté d'inscrire le contrôle de constitutionnalité dans une dynamique de protection réelle des droits, plutôt que dans une logique procédurale restrictive.

Dans le contexte malien, l'effectivité de l'exception dépendra donc largement de l'attitude des juridictions de renvoi, en particulier de la Cour suprême, qui devra apprécier la pertinence de la disposition contestée pour l'issue du litige. Une interprétation souple et finaliste de cette condition apparaît indispensable pour éviter que l'exception ne soit neutralisée par un excès de formalisme procédural.

La troisième condition de fond tient à la portée des effets attachés à la déclaration d'inconstitutionnalité. L'article 153 prévoit que la disposition déclarée inconstitutionnelle est abrogée, tout en confiant à la Cour constitutionnelle le pouvoir de déterminer les effets de cette abrogation. Cette faculté de modulation temporelle constitue un instrument majeur de conciliation entre la protection des droits fondamentaux et les exigences de sécurité juridique[105].

Toutefois, il convient de s'interroger sur la nature des effets attachés à l'abrogation prononcée par le mécanisme de l'exception d'inconstitutionnalité : celle-ci doit-elle produire un effet immédiat ou, au contraire, un effet différé ? Ce choix, qui n'est pas neutre, s'opère généralement à l'aune des conséquences manifestement excessives qu'une abrogation immédiate serait susceptible d'entraîner pour l'ordre juridique, les situations juridiques constituées ou encore la continuité du service public[106].

La Constitution malienne du 22 juillet 2023 demeure, à cet égard, silencieuse quant à la détermination précise de la portée temporelle des effets de l'inconstitutionnalité constatée. Elle se borne à confier à la Cour constitutionnelle le pouvoir d'en fixer les effets[107]. Cette absence de précision normative ouvre ainsi un large champ d'appréciation au juge constitutionnel, lequel se trouve investi d'un pouvoir d'adaptation lui permettant de concilier la suprématie de la Constitution avec les exigences de sécurité juridique et de stabilité normative.

À l'inverse, en droit constitutionnel comparé français, le cadre est expressément défini par le deuxième alinéa de l'article 62 de la Constitution, aux termes duquel : « Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision[108]… ». En application de cette disposition, le juge constitutionnel français s'attache régulièrement à moduler dans le temps les effets de l'inconstitutionnalité constatée, afin de prévenir les effets désorganisateurs qu'une abrogation immédiate pourrait produire[109].

Ces effets sont parfois, mais pas toujours, précisés par le Conseil. Ainsi par exemple, le Conseil constitutionnel a pu dire dans une décision QPC rendue en 2010 que « l'abrogation

---

[104] A. SAWADOGO, *Justice constitutionnelle et État de droit au Burkina Faso*, Presses universitaires africaines, 2015, p. 143.
[105] O. BEAUD, « La modulation des effets des décisions d'inconstitutionnalité », *Revue française de droit administratif*, 2011, p. 1065.
[106] M. DISANT, « La modulation dans le temps des décisions d'inconstitutionnalité », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 88, 2011, p. 709.
[107] Constitution de la République du Mali du 22 juillet 2023, art. 153 (sur l'exception d'inconstitutionnalité).
[108] Constitution française du 4 octobre 1958, art. 62, al. 2.
[109] M. VERPEAUX, « L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel », *Pouvoirs*, n° 137, 2011, p. 95.

immédiate de l'article L. 337 du code de la santé publique, devenu son article L. 3212, méconnaîtrait les exigences de la protection de la santé et la prévention des atteintes à l'ordre public et entraînerait des conséquences manifestement excessives[110] ». En 2014, le Conseil jugeait que « Considérant, en premier lieu, que l'abrogation immédiate du 8° bis de l'article 706-73 du code de procédure pénale aurait pour effet non seulement d'empêcher le recours à une garde à vue de quatre-vingt-seize heures pour des faits d'escroquerie en bande organisée, mais aussi de faire obstacle à l'usage des autres pouvoirs spéciaux de surveillance et d'investigation prévus par le titre XXV du livre IV du même code et aurait dès lors des conséquences manifestement excessives ; qu'afin de permettre au législateur de remédier à l'inconstitutionnalité du 8° bis de l'article 706-73 du code de procédure pénale, il y a lieu de reporter au 1er septembre 2015 la date de cette abrogation[111] ».

Cette modulation, qui peut prendre la forme d'un report d'abrogation, d'un maintien provisoire des effets de la norme ou d'une limitation des effets de la décision aux instances en cours, s'inscrit dans une logique d'équilibre entre exigence de constitutionnalité et impératif de sécurité juridique[6]. Si ces effets sont parfois explicitement précisés par le Conseil constitutionnel, ils ne le sont pas systématiquement, ce qui témoigne d'une pratique jurisprudentielle souple, guidée par les circonstances de chaque espèce.

Transposée au contexte malien, cette approche comparée plaide en faveur de l'institutionnalisation d'un pouvoir explicite de modulation des effets des décisions d'inconstitutionnalité, soit par voie législative organique, soit par l'affirmation d'une jurisprudence constitutionnelle constante, afin de renforcer l'effectivité de la justice constitutionnelle tout en préservant la cohérence et la stabilité de l'ordre juridique.

Pour le Mali, l'effectivité matérielle de l'exception d'inconstitutionnalité dépendra donc de l'équilibre que la Cour constitutionnelle saura établir entre, d'une part, la protection immédiate et effective des droits fondamentaux et, d'autre part, les exigences de stabilité normative et de sécurité juridique. Une modulation raisonnée, guidée par la finalité protectrice du mécanisme, apparaît indispensable pour éviter que la censure constitutionnelle ne demeure purement symbolique.

B- Les conditions de forme de l'effectivité de l'exception d'inconstitutionnalité au Mali

Au-delà des conditions de fond, l'effectivité de l'exception d'inconstitutionnalité repose sur un ensemble de conditions procédurales qui déterminent l'accessibilité réelle du mécanisme au justiciable. L'article 153 de la Constitution malienne esquisse un cadre procédural original, marqué par la médiation obligatoire de la Cour suprême et par l'absence, à ce stade, de précisions normatives détaillées, renvoyées à une future loi organique.

La première condition formelle tient à l'existence d'une instance juridictionnelle en cours. Cette exigence au modèle français, vise à inscrire le contrôle de constitutionnalité dans une

[110] Conseil constitutionnel français, décision n° 2010-71 QPC, 26 novembre 2010.
[111] Conseil constitutionnel français, décision n°2014-420/421 QPC du 09 octobre 2014.

logique contentieuse concrète, en l'adossant à un litige réel opposant des parties déterminées[112]. Elle contribue ainsi à prévenir les recours abstraits et à garantir le caractère sérieux de la contestation constitutionnelle.

Toutefois, cette condition suppose que les juridictions ordinaires soient pleinement conscientes de leur rôle dans la protection constitutionnelle des droits. L'expérience comparée montre que l'effectivité du contrôle a posteriori repose largement sur la culture constitutionnelle des juges du fond. En France, la diffusion de la Question Prioritaire de Constitutionnalité (QPC) a nécessité un important effort de formation et de sensibilisation des magistrats, afin qu'ils s'approprient ce nouvel outil et en fassent un usage effectif[113]. De même, au Burkina Faso, l'intégration progressive de l'exception d'inconstitutionnalité dans la pratique juridictionnelle a été favorisée par une jurisprudence proactive de la juridiction constitutionnelle et par une appropriation croissante du mécanisme par les praticiens du droit[114].

Au Mali, l'effectivité de l'exception suppose donc non seulement l'existence formelle d'une instance en cours, mais également l'engagement actif des juridictions ordinaires dans la promotion et la mise en œuvre de ce nouvel instrument de protection des droits.

La condition procédurale la plus déterminante réside dans le mode de saisine de la Cour constitutionnelle, subordonné à un renvoi préalable par la Cour suprême. Ce choix du constituant malien institue un filtre juridictionnel obligatoire, qui distingue le modèle malien de ceux du Bénin et du Burkina Faso, où le justiciable peut saisir directement le juge constitutionnel, sans médiation d'une juridiction suprême[115]. Il rapproche en revanche partiellement le système malien du modèle français, dans lequel la transmission de la QPC est subordonnée à un double filtre exercé par les juridictions ordinaires puis par les juridictions suprêmes.

Toutefois, la comparaison révèle des différences significatives. En France, le filtrage est strictement encadré par la Constitution et par la loi organique, qui définissent précisément les critères de transmission de la QPC, notamment le caractère sérieux de la question et l'absence de déclaration préalable de conformité[116]. En outre, les décisions de refus de transmission doivent être motivées, ce qui garantit une certaine transparence et permet un contrôle indirect de l'exercice du filtre.

Au Mali, en l'absence actuelle de loi organique d'application, les critères de renvoi par la Cour suprême demeurent indéterminés. Cette indétermination comporte un risque sérieux pour l'effectivité du mécanisme, dans la mesure où le filtre pourrait devenir un obstacle structurel à l'accès au juge constitutionnel, en l'absence de garanties procédurales suffisantes. L'expérience béninoise et burkinabè montre que l'accès direct du justiciable au juge constitutionnel favorise une plus grande effectivité du contrôle, en réduisant les risques de blocage procédural[117].

---

[112] D. ROUSSEAU, op. cit., p. 692.
[113] J.-M. SAUVÉ, « La QPC : bilan et perspectives », *Actualité juridique – Droit administratif*, 2014, p. 1245.
[114] A. SAWADOGO, op. cit., p. 157.
[115] M. AÏVO, op. cit., p. 102.
[116] Loi organique française n° 2009-1523 du 10 décembre 2009.
[117] Cour constitutionnelle du Bénin, décisions DCC 00-001 du 6 janvier 2000 ; DCC 12-046 du 19 avril 2012.

Dès lors, pour que le filtre malien contribue réellement à l'effectivité du mécanisme, il apparaît indispensable que la future loi organique définisse de manière claire et protectrice les critères de renvoi, impose l'obligation de motivation des décisions de refus et prévoie des voies de recours effectives contre ces refus. À défaut, le filtre risque de transformer l'exception d'inconstitutionnalité en un instrument largement théorique.

Une autre condition formelle essentielle réside dans l'obligation faite à la juridiction saisie de surseoir à statuer lorsque l'exception est transmise à la Cour constitutionnelle. Cette obligation constitue une garantie procédurale majeure, en ce qu'elle empêche que le litige soit tranché sur le fondement d'une norme potentiellement inconstitutionnelle[118]. Elle consacre ainsi la primauté de la Constitution sur la loi dans l'ordre juridictionnel interne.

Toutefois, cette garantie ne peut pleinement produire ses effets sans que le traitement des exceptions par la juridiction constitutionnelle soit conduit avec célérité. En France, par exemple, la Constitution impose au Conseil constitutionnel un délai strict de trois mois pour statuer sur une Question Prioritaire de Constitutionnalité (QPC), ce qui permet d'assurer une articulation harmonieuse entre le contrôle de constitutionnalité et les exigences du procès équitable[119]. De même, au Burkina Faso comme au Bénin, la Constitution prévoit un délai rigoureux de trente jours à compter de la saisine pour que la juridiction constitutionnelle rende sa décision[120]. Cette disposition vise à garantir la rapidité du contrôle et à éviter que l'exception d'inconstitutionnalité perde sa portée pratique en raison de délais excessifs. En instituant de telles contraintes temporelles, le législateur cherche à concilier l'efficacité du mécanisme avec la protection immédiate des droits fondamentaux, tout en renforçant la prévisibilité et la sécurité juridique des décisions rendues.

Au Mali, en revanche, l'absence de délais constitutionnels explicites pour le traitement des exceptions d'inconstitutionnalité souligne l'urgence d'adopter une loi organique fixant des délais contraignants à chaque étape de la procédure, depuis la saisine de la Cour suprême jusqu'à la décision finale de la Cour constitutionnelle. Sans cette régulation, le sursis à statuer, qui constitue en principe une garantie procédurale, pourrait se transformer en facteur de retard, compromettant ainsi le droit au procès dans un délai raisonnable et fragilisant l'effectivité du mécanisme. L'instauration de délais clairs et impératifs apparaît donc comme une condition essentielle pour que l'exception d'inconstitutionnalité remplisse réellement sa fonction de protection des droits fondamentaux, tout en assurant la sécurité et la prévisibilité juridiques.

Enfin, l'effectivité procédurale de l'exception d'inconstitutionnalité dépend étroitement de l'adoption et du contenu de la loi organique prévue par l'article 153. Cette loi constitue une condition formelle indispensable à la mise en œuvre concrète du mécanisme. Elle devra non seulement préciser les modalités pratiques de la procédure, mais également consacrer des garanties substantielles en faveur du justiciable, telles que la publicité des audiences, l'accès des parties au débat constitutionnel, la motivation des décisions et la diffusion effective de la jurisprudence constitutionnelle[121].

[118] L. FAVOREU, op. cit., p. 435.
[119] Article 61-1 de la Constitution française.
[120] Article 157 de la Constitution burkinabè et article 122 de la Constitution béninoise.
[121] D. ROUSSEAU, op. cit., p. 721.

L'expérience comparée montre que l'effectivité du contrôle a posteriori ne découle pas uniquement de sa consécration constitutionnelle, mais surtout de son encadrement normatif précis et protecteur. En France, la loi organique relative à la QPC a joué un rôle décisif dans la réussite du mécanisme, en assurant une articulation cohérente entre les juridictions ordinaires et le juge constitutionnel[122].

Pour le Mali, l'adoption rapide d'une loi organique protectrice, inspirée des meilleures pratiques comparées, constitue donc une condition formelle déterminante de l'effectivité de l'exception d'inconstitutionnalité.

CONCLUSION

En consacrant l'exception d'inconstitutionnalité à l'article 153 de la Constitution du 22 juillet 2023, le constituant malien a introduit un instrument majeur de renouvellement du contrôle de constitutionnalité, plaçant désormais le justiciable au cœur de la protection juridictionnelle des droits fondamentaux. Ce mécanisme marque une rupture avec le modèle traditionnel du contrôle exclusivement a priori et réservé à certaines autorités, en ouvrant la voie à un contrôle a posteriori, concret et déclenché à l'occasion d'un litige. À ce titre, il renforce à la fois l'effectivité des droits et libertés constitutionnels et la suprématie normative de la Constitution dans l'ordre juridique interne.

Toutefois, l'analyse a montré que la portée réelle de cette avancée normative demeure conditionnée par la qualité de son encadrement et par les modalités concrètes de sa mise en œuvre. L'exception d'inconstitutionnalité ne saurait produire pleinement ses effets sans des conditions de fond garantissant l'accessibilité du mécanisme, l'indépendance et l'audace du juge, ainsi qu'une culture constitutionnelle partagée par l'ensemble des acteurs judiciaires. De même, l'effectivité du dispositif suppose un cadre procédural clair, prévisible et protecteur, permettant au justiciable de soulever utilement l'exception et assurant un traitement rapide, cohérent et contraignant des décisions rendues par la juridiction constitutionnelle.

Ainsi, l'exception d'inconstitutionnalité apparaît moins comme une fin en soi que comme un processus évolutif, dont la réussite dépendra de la volonté institutionnelle de dépasser une approche formelle du contrôle de constitutionnalité pour en faire un véritable instrument de justice constitutionnelle au service du citoyen. À terme, sa pleine effectivité pourrait contribuer à l'enracinement de l'État de droit au Mali, à la consolidation de la protection des droits fondamentaux et à l'affirmation durable de la Constitution comme norme suprême, vivante et opérationnelle dans l'ordre juridique national.

[122] G. DRAGO, op. cit., p. 29.

LA PUISSANCE PUBLIQUE AU MALI : ENTRE DELIQUESCENCE ET TENTATIVES DE RENFORCEMENT

Par

El-Hadji Boubacar Touré*,
Docteur en droit public de l'Université Kurukanfuga de Bamako

INTRODUCTION

"*L'Etat n'a fait que s'effilocher. Il y a eu un recul, un affaiblissement*"[1]

L'existence de l'Etat malien a été consacrée avec l'accession à la souveraineté internationale au tout début des années 1960. Dès lors, il a tenté de se construire *'' un Etat solide et fort''*. Jamais il n'a été considéré comme un Etat faible jusqu'aux récents évènements.

L'Etat est le bien le plus commun. Il est l'incarnation de la société et sa santé exprime l'indicateur de la place qu'on lui réserve tant sur le plan interne que sur celui international. Ainsi, disait Paul Valéry : *« **Si l'Etat est fort, il nous écrase. S'il est faible, nous périssons** »*[2]. Désormais la citation n'est plus que partiellement pertinente (Etat fort=écrasement : non, Etat faible=péril : oui). Certes, Etat faible implique toujours un peuple en péril (le peuple est trompé : il a accepté de perdre une part de sa liberté dans le pacte ou contrat social mais ne reçoit rien en retour). La deuxième partie de cette phrase nous interpelle dans la situation du Mali, qui traverse une crise multidimensionnelle[3] qui est entrain de remettre en cause ses fondements.

La puissance publique peut être abordée sous son aspect organique. L'unité de la puissance publique découle ici de l'examen de la relation qu'entretiennent le Souverain et les délégués du Souverain. La doctrine de la puissance publique est certes de nature juridique, mais elle intéresse au premier chef la sociologie politique. La structuration de l'État s'est faite par le droit et que l'idée de puissance publique y occupe une place déterminante dans la mesure où elle renvoie au pouvoir de coercition légitimement exercé par l'instance étatique[4].

Partant, de l'archétype que la puissance publique s'analyse comme la puissance de commandement unilatéral. Confondue avec la souveraineté, elle fut historiquement la forme

* Mode de citation : El-Hadji Boubacar Touré, « La puissance publique au mali : entre déliquescence et tentatives de renforcement», *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.187-200.

[1] L'allocution de Ibrahim Boubacar Keita (ancien Président de la République), lors de sa visite à Sikasso et Kadiolo du 24 juillet 2010.

[2] Paul Valéry souligne dans cette citation que la société ne peut pas subsister sans un Etat pour l'encadrer. Toutefois, cette citation montre aussi qu'un excès d'Etat comporte également des risques, à la fois pour l'individu et pour la société. L'Etat doit être fort pour dominer toute autre force extérieure à lui, mais sans pour autant être très fort.

[3] La crise malienne de 2012 est le produit de la conjonction de facteurs internes (l'irrédentisme touareg et la lente mais constante décomposition de l'État), mais aussi de facteurs externes, à commencer par l'installation, tolérée par le pouvoir, dans le nord du pays, de groupes islamistes, suite à la longue guerre civile qui a ensanglanté l'Algérie dans les années quatre-vingt-dix.

[4] Patrice Duran, « *L'(im)puissance publique, les pannes de la coordination* », rapport introductif, La puissance publique : Travaux de l'Association Française de Droit Administratif, LexisNexis, 2012, p. 01.

moderne du pouvoir de l'État caractérisé par son unité, son indivisibilité et sa suprématie. Or, c'est bien dans ce triple registre que le désenchantement de l'Etat s'est révélé le plus fort[5]. Certes, on se garde bien aujourd'hui de parler de *« fin de l'État »* comme on a pu le faire hâtivement et imprudemment dans un passé récent, *« l'État a une mauvaise santé de fer »* observe ironiquement un politiste canadien[6]. :

L'État est le lieu où s'élabore les règles du *"vivre-ensemble"*, par des processus parfois occultes ou détournés et propres. Casser le système étatique, c'est casser la colonne vertébrale politique du pays. Il en résulte une violence qui ne cesse de monter, car une fonction vitale pour la communauté nationale, n'est plus assez bien remplie[7]. Cela donne ce que l'on voit aujourd'hui. Un État (Mali) autrefois puissant et efficace qui n'est plus que l'ombre de lui-même et ne remplit plus la mission que la culture politique des français lui assigne.

L'Etat est le plus monstre des montres froids dixit le philosophe Nietzsche[8]. Voilà, ce monstre du Mali malmené. D'une part, les crises sécuritaires (rebellions, djihadisme, narcotrafiquant…) qui secouent l'Etat malien depuis des décennies. D'autre part, la crise de confiance l'appareil étatique et les gouvernés qui a pour effet l'incivisme ou même la défiance de l'autorité. L'Etat est ébranlé au point de remettre en cause son existence.

Ces nombreux maux de l'Etat malien, faute de mettre fin à sa vie, ils ont drastiquement affaibli ses puissances publiques. La faiblesse de l'Etat est visible dans le comportement des citoyens vis-à-vis des représentations de l'Etat (Police, les lois de la République…). Une situation observable aujourd'hui à travers la sensation d'abandon et de colère d'une grande majorité de la population des citoyens.

De ce qui précède, par affaiblissement on attend une diminution ou une perte de sa force en tant qu'autorité. C'est une sorte d'incapacité à faire respecter les normes publiques dans des sphères à la fois publiques ou privées.

La puissance publique est un terme générique utilisé pour désigner les moyens qu'un **État** se donne pour assurer la sécurité de son territoire, la sécurité de ses citoyens, ainsi que l'application des lois et règlements[9]. Selon qu'on mette l'accent sur la force, sur le droit ou sur la légitimité, l'étude de l'État est susceptible d'être conduite suivant trois approches très différentes : sociologique, juridique, ou philosophique[10].

L'autorité étatique est exercée par des agents publics (fonctionnaires, contractuels ou élus aussi) organisés en institutions ayant un droit propre, le droit public, et qui ont à leur tête le chef de l'Etat et le gouvernement[11]. Le monopole étatique sur l'autorité n'impliquait nullement un pouvoir totalitaire ; il impliquait seulement que, à l'intérieur des frontières nationales, il n'y avait (pour l'essentiel) qu'une seule autorité politique : l'État. Si cet État était constitutionnel,

---

[5] Patrice Duran, " *L'action publique, un procès sans Sujet* ", in Sociologies du Travail : 40 ans après, Paris, Elsevier, 2001.
[6] Gérard Bergeron, Petit traité de l'État, Paris, PUF, 1990.
[7] Authueil, Le problème central de la France est l'affaiblissement de l'Etat, 10 décembre 2019
[8] De Friedrich Nietzsche, le livre : Ainsi parlait Zarathoustra, Edité par Flammarion
Paru le 25 Janvier 1996
[9] Wikipédia, consulté le 7 février 2021 à 14h.
[10] Encyclopédie, universalis, consulté le 26/02/2020
[11] http://www.toupie.org/Dictionnaire/Autorite_etatique.htm, consulté le 21/04/2020

alors son autorité pouvait en principe rester assez limitée. L'État reste une institution spécialisée dans l'exercice de l'autorité sur un certain territoire, et en tant que tel il est toujours l'État.

Si l'on prend en considération les enjeux[12] du bien-être de la communauté, immenses, que le bien commun embrasse, alors on concevrait mal que l'Etat ne s'attache à faire respecter ses objectifs avec une suffisante autorité. Ne pas le faire serait même manquer à ses devoirs essentiels envers la société. Selon Moussa Mara[13], l'autorité est synonyme de respect, de discipline, d'organisation et de rigueur. Elle est également synonyme de légitimité et d'exemplarité. Elle n'est pas une donne qui tombe du ciel mais s'obtient progressivement par une bonne collaboration entre la force publique et le citoyen.

La situation du Mali de ces dernières années ne peut que susciter un certain nombre d'inquiétudes par rapport à l'exercice de l'autorité de l'Etat. L'administration n'est pas l'Etat, elle n'en est que l'outil de travail privilégié. Pourtant, lorsque l'administration est engagée à l'exécution de sa mission, de façon récurrente, ne voit-on pas combien elle a dû mal à se faire entendre ou respecter. C'est là, sans doute, que l'autorité de l'Etat se trouve le plus fortement compromise, aujourd'hui, puisqu'elle ne parvient pas à faire exécuter ses directives par ses propres serviteurs… Peut-on dire qu'il ne reste plus de lui qu'une coquille institutionnelle sans autorité (Strange, 1996). L'Etat ne peut fonctionner au service des citoyens que si elle est un régime d'autorité, c'est-à-dire où un Etat suffisamment fort fait respecter l'équilibre des pouvoirs et la mise en œuvre de ses orientations. Sinon, l'Etat se trouve rapidement prisonnier des factions qui, à leur tour, imposent au peuple leurs diktats. Ce dernier passe par une violence et voie de faite, au trouble à l'ordre public et/ou atteinte à la liberté de travail.

Sans prétendre répondre à tous les problèmes posés[14] par ce sujet dans cet article, on se contentera de l'analyse des aspects les plus fondamentaux, afin de mieux comprendre les bases de l'affaiblissement de l'autorité publique.

De ce qui précède, il convient de se poser la question de savoir : quelles sont les causes de l'inefficacité de la puissance étatique au Mali ?

La réponse à cette question nous guidera tout au long de notre analyse dans le développement qui suit. D'une part, on démontre l'attitude des représentants de l'autorité

---

[12] Il faut commencer par le début, c'est-à-dire par… la finalité ! L'activité étatique n'a de justification que si elle est vouée à l'exercice d'un service qui est celui du bien commun de la communauté politique, tel que Vatican II le définit dans sa Constitution *Gaudium et Spes* : *"l'ensemble des conditions sociales qui permettent, tant aux groupes qu'à chacun de leurs membres, d'atteindre leur perfection, d'une façon plus totale et plus aisée"*. Ce qui suppose, commente le Catéchisme de l'Eglise catholique, le respect de la personne et de ses libertés naturelles, le bien-être social et le développement des besoins essentiels, la paix et la sécurité, ajoutant que *"les régimes dont la nature est contraire à la loi naturelle, à l'ordre public et aux droits fondamentaux des personnes, ne peuvent réaliser le bien commun des nations auxquelles ils se sont imposés".*
C'est ce que souligne avec force l'encyclique *Pacem in terris*[[- Jean XXIII , 11 avril 1963.]] : *"A la vie en société manqueraient l'ordre et la fécondité sans la présence d'hommes investis de l'autorité et qui assurent la sauvegarde des institutions et pourvoient, dans la mesure suffisante, au bien commun"* ; et ce que dit, d'une autre façon, le Catéchisme de l'Eglise catholique : *"On appelle autorité la qualité en vertu de laquelle des personnes ou des institutions donnent des lois et des ordres à des hommes et attendent une obéissance de leur part".*

[13] Propos tenu par Moussa Mara. Homme politique malien, ancien premier Ministre.

[14] Il me garderait de ne pas orienter mes analyses sur la résurrection des religieux et des différents syndicats dont les mouvements aussi ont ébranlé les fondements de l'Etat malien.

comme source de l'enlisement de la puissance publique (I) ; d'autre part on analysera les conséquences de cet affaiblissement (II).

I- UNE PUISSANCE AFFAIBLIE DE PAR SES REPRESENTATIONS

La justice sans la force est impuissante ; la force sans la justice est tyrannique (…). Il faut donc mettre ensemble la justice et la force, et, pour cela, faire que ce qui est juste soit fort, ou que ce qui est fort soit juste. Ne pouvant fortifier la justice, on a justifié la force, afin que le juste et le fort fussent ensemble et que la paix fût, qui est le souverain du bien[15]. L'analyse fonctionnelle de la puissance publique, de la souveraineté de l'Etat au sens de Staatsgewalt, a montré qu'elle était un ensemble indivis de droits de puissance publique. La légitimation du pouvoir trouve son origine dans les actes individuels cumulés de consentement ou de confiance envers les autorités. Or, ces actes, ces expressions de confiance de la population envers l'Etat ne reposent pas sur une simple croyance des citoyens dans le bien-fondé de leur gouvernement mais également sur le fait que le pouvoir doive mériter cette appréciation populaire[16]. Le respect rigoureux des institutions et aux mesures législatives et réglementaires de façon neutre, peuvent être des facteurs ou des bases d'un Etat qui se respecte et est respecté. La mise en place d'un Etat de droit et d'une rigueur procédurale dans son application sont des facteurs essentiels pour forger un système de type légal rationnel[17].

Partant de la philosophie de Max Wéber : *« la soumission à des règlements octroyés par un ou plusieurs individus présuppose la croyance dans le pouvoir de domination légitime en un sens quelconque de celui ou de ceux qui les octroient »*[18] ; on peut faire une analyse de la corrélation entre les actions des représentations de l'Etat et de son affaiblissement. Ainsi, on s'intéressera de ceux qui sont la première représentation de l'Etat auprès de la population. Il s'agit d'une part des forces de l'ordre (A) qui s'occupent de la fonction régalienne de l'Etat (la police, la gendarmerie, l'armée…). D'autre part de la justice (B) la colonne vertébrale de l'Etat, qui est le socle même de toute acceptation de la vie en société.

Ces deux autorités détiennent le pouvoir (la *« puissance »*), mais il faut au préalable montrer comment ce pouvoir se distingue de celui détenu et exercé par les particuliers. Tous possèdent, à un certain degré, le pouvoir, ou la *« puissance »*. Par-là, Bodin entend le *« mot (...) propre à tous ceux qui ont pouvoir de commander à autrui »*. Mais il existe, selon les titulaires et les destinataires, différents types de pouvoir[19].

La perte du quasi-monopole du pouvoir politique constitue certainement un affaiblissement de l'autonomie de l'État. En tant qu'administrateur de l'autorité politique, l'État est toujours supposé porter la responsabilité suprême de tout ce qui en relève. Si les fonctions

[15] Pascal, *Pensées*, 470. V.298
[16] David Beetham, The Légitimation of power, Macmillan, Londres, 1991, pp. 11.
[17] Ibid., Trois points principaux évoqués par Beetham : 1. The state conforms to its own established rules ; 2. state laws and policies can be justified by reference to norms shared by dominant and subordinate groups within the state ; 3. Evidence of consent for state action is expressed by subordinates through action not only belief.
[18] Max Weber, Economie et société, Tome 1, édition Plon, Paris, 1995, p. 74
[19] Olivier Beaud, Dans La puissance de l'État **(**1994**)**, pages 153 à 178

qu'il est en mesure d'assumer seul ne cessent de diminuer, il reste le seul acteur impliqué dans quasiment tout acte d'autorité politique[20].

A- Les forces de l'ordre, une institution sans crainte

« Où manque la force, le droit disparaît ; où apparaît la force, le droit commence de rayonner »[21]. Afin de veiller à la pérennité de l'Etat de droit, il a donc fallu se doter d'une force publique qui, au fil des siècles, a vu ses pouvoirs augmentés[22]. La police partage, en droit malien, des fonctions de prévention et de répression des infractions. La répartition de ces fonctions marque la ligne de démarcation entre ce qui relève de la police administrative et de la police judiciaire. Un auteur dénonce, à cet égard, la carence d'une approche globale de la police en excipant l'irréalité matérielle et juridique de la distinction entre ces « *deux* » polices[23]. Les publicistes ont principalement vu dans la « *police* » la police administrative, c'est-à-dire finalement l'action des autorités de police qui prennent des règlements afin d'assurer l'ordre public, en délaissant quelque peu la mission des forces de police. Les privatistes, essentiellement les pénalistes, prennent alors le relais en s'attachant à l'action des forces de police travaillant à la finalité de la manifestation de la vérité judiciaire[24].

Ainsi, pour mieux comprendre l'état d'esprit ou le caractère de la force publique on peut se référer au document de Rabaut-Saint-Etienne en 1790. Dans lequel, il décrivait la force publique comme : *« Instrument aveugle et purement passif, la force publique n'a ni âme, ni pensée, ni volonté. (Elle) ne doit pas se mouvoir elle-même (ni) délibérer sur les ordres qu'elle reçoit ; délibérer, hésiter, refuser sont des crimes. Obéir, voilà dans un seul mot, tout leur devoir »*[25].

Selon l'éminent juriste allemand Ihering, ' *'l'absence de puissance matérielle est le péché mortel de l'Etat, celui pour lequel il n'y a point de rémission, celui que la société ne pardonne ni ne supporte. Un Etat sans puissance matérielle de contraindre est une contradiction en soi''*[26]. La notion de *"police"* a par ailleurs, chez Maurice Hauriou, comme critère principal l'idée de contrainte. Il entend par "droits de puissance publique", le pouvoir des autorités administratives à contraindre les citoyens. Les droits de puissance publique, c'est-à-dire les droits régaliens, sont les droits de la force publique[27].

---

[20] Philipp Genschel et Bernhard Zangl,: « *L'Etat et l'exercice de l'autorité politique dénationalisation et administration* », in revue française de sociologie, 2011/3, vol.52, p. 509 à 178.

[21] Maurice BARRES, *La grande pitié des églises de France*, Déterna, éd. 01/09, p. 360.

[22] Jérémie Dilmi, ***Le pouvoir propre de police judiciaire,*** Master de droit pénal et sciences pénales, université Panthéon-Assas Paris II, 2010, p. 01

[23] Jacques BUISSON, *L'acte de police*, thèse Université Jean Moulin Lyon 3, 1988.

[24] Cf. André DECOCQ, Jean MONTREUIL, Jacques BUISSON, *op.cit.* Ils soulignent notamment que, la division du droit a interdit au juriste d'appréhender la réalité matérielle directement observable celle d'un policier ou d'un gendarme déployant, chaque jour, des pouvoirs dans une finalité globale, l'ordre public (doctrine publiciste), et/ou dans une finalité intermédiaire, la manifestation de la vérité judiciaire (doctrine privatiste).

[25] Document présenté à l'Assemblée nationale française le 21 novembre 1790, préalablement au vote de la loi des 6-12 décembre 1790.

[26] Ihering (1818-1892) cité par J. Donnedieu de Vabres, *L'Etat*, Coll. "*Que sais-je*?", n° 616, PUF, 1957, p. 6 ;

[27] M. Hauriou définit la force publique comme l'ensemble *"des fonctionnaires pourvus d'armes mais ne relevant que de l'autorité civile qui peut la mettre en mouvement par simple ordre verbal"*, il excluait ainsi l'armée. V. E. Picard, *J.Cl.Adm.* N°3, Fasc.201-1, p (4), où l'auteur inclut l'armée dans la définition de la force publique.

M. Hauriou, dans la plupart des définitions qu'il attribue au mot *"police"* (administrative), établit un lien entre ce dernier terme et la notion de contrainte ou de coercition voire de force publique. Ainsi la police est *''le règlement de la cité, c'est-à-dire le maintien de l'ordre assuré par une réglementation appuyée sur la force publique et sur les organisations publiques''*[28]. Ou encore, *''la police administrative a pour but de maintenir l'ordre public en prévenant les troubles possibles par une sage réglementation et en réprimant les troubles qui se produisent par la coercition, c'est-à-dire par un déploiement de la force publique et en certains cas par un emploi direct de cette force''*[29].

C'est en ce sens que le Doyen Hauriou écrit que la coercition a ainsi *"pour but d'obtenir par la force une obéissance de fait immédiate à un ordre donné ou de faire disparaître un obstacle de fait qui empêche l'exécution d'une opération administrative"*[30]. Cette restriction de l'usage de la contrainte dans le seul cadre de l'exécution des actes des autorités compétentes, semble provenir de la définition de la police, souvent admise et qui oppose une *"police normative"* ou *"police administrative"* (élaborant une réglementation) et *"une police matérielle"* ou *"police judiciaire"* (activité visible de la force publique).

En un mot, la **puissance publique** repose sur la notion de *« **prérogatives** de la **puissance publique*** » qui se caractérise par le double pouvoir de l'administration d'imposer unilatéralement des obligations aux administrés, et de recourir à la force physique légitime pour les faire exécuter.

L'autorité de l'Etat commence donc par la protection de chaque personne dans le respect de ses droits, de chaque famille dans le respect de ses responsabilités, de chaque corps intermédiaire dans le respect de ses compétences. L'Etat a la responsabilité du maintien de l'ordre public. Or les crises ont toujours pour effet, et parfois pour objet, de le mettre en cause : elles sont à la fois un signe et un facteur de désordre. La sécurité des personnes et des biens est atteinte, ou renversée, en même temps que la sûreté de l'Etat et parfois, la souveraineté nationale. Quelle que soit l'origine de la crise, elle entraîne une mobilisation et souvent une augmentation des moyens de contrainte et de répression : armée, police, justice[31].

Max Weber a observé que si *« la violence n'est évidemment pas l'unique moyen normal de l'Etat, elle est son moyen spécifique »*[32]. Il faut comprendre que la paix sociale est conditionnée à cela. A moins, bien entendu, de nier l'inéluctable nécessité d'une organisation sociale, quelle qu'elle soit, de négliger le fait que toute organisation sociale suppose des pouvoirs coercitifs et de ne pas admettre que le *« monopole de la violence »* existant au profit de l'Etat est non seulement légitime, mais constitue un progrès par rapport au passé où la défense de l'ordre et de la sécurité publics était laissée à l'initiative privée. Au stade actuel de

[28] M. Hauriou, *Droit administratif*, 5° éd., 1903, p. 505 ;
[29] M. Hauriou, *Droit administratif*, 10° éd., 1921, p. 471 ; souligné par nous. Dans sa note sous TC 2 déc. 1902 Société Immobilière St Just, *S.*,1905, III, p. 17 ; le même auteur écrit que *"l'obligation et la coercition sont indissolublement liées, l'obéissance à l'ordre légalement donné doit, si elle n'est pas obtenue volontairement, être réalisée par la contrainte"*.
[30] M. Hauriou, *op. cit.*, 10° éd., p. 243
[31] Guy Braibant, « *L'Etat face aux crises* », Revue du pouvoir, n°10, 1979, pp : 5 à 9
[32] Point de vue partagé par M. DUVERGER : *« Aucune société ne peut vivre seulement par le consensus, sans recours à une certaine coercition. Les propositions respectives de consensus et de coercition définissent les régimes autoritaires et les régimes libéraux »* (pouvoirs, n°5 : *« le consensus »*).

notre civilisation il n'y a plus de place pour la justice privée. L'on ne saurait donc tolérer qu'à la violence des uns réponde la violence des autres[33].

Il est vrai que les pouvoirs de la force publique aboutissent nécessairement à la contrainte. Personne ne saurait le dénier, quiconque pourrait le constater. Mais il n'en est pas moins vrai que la contrainte justifie la mise en œuvre de ces pouvoirs. C'est parce qu'ils disposent d'un pouvoir de coercition que les forces de l'ordre sont fondées à agir. Cause et effet ne peuvent être ici dissociés : les pouvoirs de la force s'expriment par la contrainte et aux fins de contraindre. Plus que son aboutissement, la contrainte constitue le fondement de ces pouvoirs. Osons-nous aventurer dans les confins du raisonnement pour reconnaitre *un* pouvoir de contrainte dévolu à la *seule* force publique[34]. L'émergence d'un tel pouvoir conduit à considérer que tous les pouvoirs dévolus aux forces de l'ordre en tant que *« pouvoir propre »* sont réalisables par la contrainte[35].

Ainsi pouvons-nous conclure avec un auteur que si elle se résume souvent dans l'usage de la force par les agents de la force publique, la contrainte peut recouvrir diverses formes et *« se caractériser par l'aptitude de la force publique à forcer un citoyen à l'obéissance »*[36]. Selon Michel Coutu, le terme de violence se confond ainsi avec celui de contrainte physique[37]. Mieux encore, alors que l'on pouvait douter jusqu'à son existence, la contrainte se révèle occuper une place prépondérante dans l'ordre juridique et ses rouages. L'existence de la contrainte, ainsi démontrée, n'a de sens que si elle est assortie d'effectivité. Alors que le sociologue Max Weber, auquel il est très souvent fait référence dans ces occasions, estime *« qu'un Etat est une communauté humaine qui revendique le monopole de l'usage légitime de la force physique sur un territoire national »*[38].

Au Mali, le recours à la violence des forces de l'ordre s'explique par des logiques microsociales[39]. Par exemple d'honneur viril, peuvent expliquer le prompt recours à la violence de la police irritée par le fait leur uniforme n'entraine pas l'obéissance immédiate. A cela se rajoute la faible estime dont jouit la police dans la population du fait de son accès privilégié à l'Etat et de la propension d'une partie de ses membres à profiter de sa situation de *« corps à billet »*[40], par exemple en rançonnant les automobilistes. Les mêmes hommes en uniformes

---

[33] Robert Schmelck et Georges Picca, *« l'Etat face au terrorisme »*, Revue du pouvoir, n°10, 1979, pp : 53 à 64.
[34] Jérémie Dilmi, ***Le pouvoir propre de police judiciaire***, précité, p.13
[35] La notion de contrainte est souvent assimilée à d'autres termes tels que la coercition, la violence, la répression. Or, chacun de ces concepts possède une signification distincte qu'il convient de préciser. D'ores et déjà, nous pouvons évacuer du débat la violence définie comme le caractère de ce qui se manifeste, se produit ou produit ses effets avec une force intense, extrême, brutale. Bien qu'elle se rapproche de la notion de contrainte, elle s'en distingue par son absence de légitimité. Cette notion est, à l'évidence, incompatible avec les exigences d'un Etat de droit.
Plus malaisée est la distinction avec la répression en raison de la confusion tendant à affirmer que la police judiciaire aurait pour objet la répression. Or cette dernière n'entre pas dans la compétence de la police ou de la gendarmerie auxquelles ne peut jamais revenir que la contrainte, laquelle appartient constitutionnellement au pouvoir exécutif dont l'une et l'autre dépendent. Seule l'autorité judiciaire dispose de la répression.
[36] J.BUISSON, *op. cit*., p.736
[37] M. COUTU, *La légitimité de l'Etat et du droit autour de Max Weber*, Les presses de l'Université Laval, 2005.
[38] M. Weber, Le Savant et le Politique
[39] J. SIMEANT, Contester au Mali : formes de la mobilisation et de la critique à Bamako, Karthala, les Afrique, 2014, p. 81
[40] M. DEBOS et J. GLASMAN, « *Politiques des corps habillés. Etat, pouvoir et métiers de l'ordre en Afrique* », politique africaine, 128, 2012, p. 5-23

tendent à justifier leur comportement du fait de salaires peu gratifiants. Ces aspects combinés contribuent à des interactions tendues qui affectent l'autorité de la puissance publique de l'Etat. Par exemple, l'une des pratiques communes au sein du corps policier est de demander aux victimes qui portent plainte de verser *« le prix de l'essence »* ou *« le prix du déplacement »*. Ces frais, réclamés arbitrairement, ne sont justifiés par aucune loi ou règlement et font office de pots-de-vin camouflés[41].

Cet affaiblissement crée une recrudescence de violence qui va pousser la population à *s'auto légiférer*, dans certains cas, avec le fameux article[42]. Il arrive aussi que soit par mépris ou soit par défi à la police, l'institution étatique la plus proche de la population, les citoyens désobéirent les lois de la République. Par exemple, le non-respect du code de la route, le refus de se mettre en règle pour mener certaines activités…

Pour répondre à la demande sociale formulée sur la base du constat du sentiment d'insécurité, les pouvoirs publics ont en effet construit une offre de sécurité. Cette dernière repose essentiellement sur le projet de mobiliser l'ensemble des acteurs sociaux et de conduire des politiques de coordination et de coopération en vue de réaliser l'objectif de sécurité.

B- La justice, symbole de l'iniquité

L'État constitutionnel repose sur deux piliers auxquels il doit l'essentiel de la légitimité dont il jouit : la démocratie et la primauté du droit. Cette dernière signifie, en simplifiant, que les individus sont soumis à des lois connues de tous et valables pour tous, et qu'ils ont tous également accès à des moyens efficaces de faire valoir leurs droits en cas d'atteinte à ces derniers. L'institution qui donne corps à ce principe est une justice indépendante qui garantit à tous les citoyens le même accès aux tribunaux, assure que les jugements prononcés par ces derniers le sont sur le seul fondement de critères de droit, sans considération de leurs implications politiques ou sociales.

Entre la justice et les causes de l'affaiblissement de l'Etat, il y a, certainement plus qu'ailleurs, un antagonisme évident : celui du stable et du mouvant. La justice, selon Pascal *« c'est ce qui est établie »*. Or les crises menacent, ébranlent ou même détruisent ce qui est établi. L'impossibilité de reconnaitre aucune justice aux lois et aux coutumes engendre en l'homme une frustration d'autant plus vive qu'il lui est impossible de ne pas désirer la justice[43].

Fragile et souvent contestée, génératrice de mécontentement par son essence même, cette justice est généralement en retard sur les besoins du présent. Il s'agit de l'ensemble de la famille judiciaire : civile, pénale, administrative, constitutionnelle…[44]

---

[41] Entrevue avec la TRIJEUD (17 septembre 2019), cité par JUPREC dans son article intitulé vers un accès à la justice au Mali : avancées et défi, p. 13

[42] Le peuple crée son propre code, l'article 320 (pour 300 FCFA d'essence et 20 FCFA d'allumettes) du *« code pénal accéléré »*, qui consiste à arroser les voleurs et les criminels d'essence puis d'y mettre le feu. Mais recourir à ce type de pratique, c'est aussi protester contre les forces de l'ordre accusée de ne rien faire et des magistrats accusés de libérer les bandits.

[43] Pascal et le problème de la justice, http://www.penseesdepascal.fr/General/Lajustice.php

[44] F. Terré, « *La justice en temps de crise* », Revue du pouvoir, n°10, 1979, pp : 35 à 40

L'autorité de l'Etat ne se mesure pas à la quantité d'attributions qu'il détient mais à la qualité de son intervention dans le domaine régalien qui est, par nature, le sien.

Dans une étude de la Banque Mondiale[45], distingue la « *corruption administrative* » à l' « *accaparement de l'Etat* » qui est plutôt un mouvement actif de certains individus qui font pression sur certains responsables en vue de satisfaire leurs intérêts propres. Cependant, la corruption administrative peut être vue comme un accaparement de la fonction par les fonctionnaires en vue d'en retirer les privilèges personnels.

Plusieurs causes sont à l'origine de la méfiance des citoyens vis-à-vis de l'institution judiciaire, garante de ses droits et libertés. A la base, il y a une manque de confiance des justiciables envers la justice du fait de la corruption du système judiciaire, à l'inaccessibilité des services de justice, aux dysfonctionnements du système de justice, ainsi qu'à l'absence d'un cadre juridique favorisant l'accès à la justice.

Le secteur de la justice est l'un des plus affectés par le phénomène de la corruption au Mali[46]. En effet, la corruption est généralisée et se retrouve à tous les niveaux, de la police jusqu'au juge[47]. Selon plusieurs acteurs et actrices de la justice, la corruption du secteur de la justice est le premier défi à relever afin de garantir l'accès à la justice équitable pour toutes et tous au Mali.

La corruption du secteur de la justice est un facteur clé contribuant au manque de confiance des citoyens envers les autorités judiciaires[48]. La justice est perçue par la population comme étant au service des riches et du pouvoir, ce qui explique pourquoi la majorité des maliens (60%) ne fait pas confiance à la justice formelle[49]. En fait, la police et les tribunaux sont les institutions maliennes qui bénéficient du plus faible taux de confiance au sein de la population (52%), ce qui est en contraste frappant avec la confiance que cette dernière accorde aux chefs religieux et traditionnels (86% et 85% respectivement)[50].

Ce fléau (la corruption) qui gangrène le système judiciaire au Mali, pousse un sentiment de dégoût des justiciables c'est pourquoi, il n'est pas surprenant de constater que les justiciables éprouvent une réticence à porter plainte ou à intenter un recours devant les tribunaux. En effet, les conséquences de cette corruption est la rupture du principe constitutionnel de l'égalité de tous et toutes devant la justice. Cependant, si on part du postulat selon lequel les citoyens doivent payer les auxiliaires de justice pour espérer gagner un procès, les citoyens qui n'en ont pas les moyens ne pourront s'acquitter de cette pénible exigence illicite et verront les perspectives de victoire s'éloigner sensiblement. Cette pratique illégale, pour les observateurs

---

[45] Banque Mondiale, Anticorruption in Transition, A contribution to the policy debate, World Bank, Washington DC, 2000, p.32

[46] Entrevue avec la DNAJS (26 septembre 2019) à Bamako réalisée par JUPREC en 2019.

[47] École nationale d'administration publique (ENAP), La corruption du système judiciaire au Mali : une enquête sur les perceptions des acteurs et des usagers du système, Bamako, 2018 à la p 8 [La corruption du système judiciaire].

[48] Anti Corruption Ressource Centre, « *Mali : Overview of Corruption and Anti-corruption* » (2017) à la p 9, en ligne (pdf) U4 : https://www.u4.no/publications/mali-overview-of-corruption-and-anti-corruption.pdf

[49] Friedrich Ebert Stiftung, « *Mali-Mètre, Enquête d'opinion, qu'en pensent les Malien.ne.s ?* » (2018) à la p 13, en ligne (pdf) : FES < www.fes-mali.org/images/FES_MM10.pdf > [Mali-mètre].

[50] P. M. WAMBUA and Carolyn, « In Mali, citizens' access to justice compromised by perceived bias, corruption, complexity », (2017) à la p 2, en ligne (pdf): Afrobarometer.

instaure une « *justice à deux vitesses* », capable de donner satisfaction aux nantis, mais insensibles aux revendications des individus sans moyens financiers.

La justice est la colonne vertébrale de l'Etat. Celle qui le permet de tenir quand il est ébranlé par les maux de la société. C'est une sorte de dernier rempart contre les dérives. Elle est aussi le dernier secours des citoyens, qui n'ont pas les moyens nécessairement lorsque leurs droits sont violés. A cet effet, elle est le premier fondement de la confiance entre les l'Etat (à travers les gouvernants) et la population. A ne jouant pas ce rôle, si essentiel pour l'Etat, la justice participe au désamour, à la méfiance des citoyens envers l'Etat.

II- LES DANGERS DE L'AFFAIBLISSEMENT DE L'ETAT MALIEN

Si l'Etat n'est plus reconnu comme l'auteur unique et incontestable de la norme, c'est bien son autorité qui se trouve altérée. Certes, cette remise en cause est douloureusement perçue comme l'attestent les nombreux appels à rétablir l'autorité de l'Etat. Cette perte d'autorité à certainement des conséquences. D'une part, elle crée un sentiment delégitimation vis-à-vis des citoyens (A) et d'autre part elle peut être source d'une anarchie (B).

A- Le sentiment de confiance perdue des citoyens

Il y a un lien évident entre la notion d'État et celle de citoyenneté. Ce lien est même double : il s'exprime dans les deux mots d'« *allégeance* » et de « *participation* ». Jean-Jacques Rousseau écrivait quelque part que « *les mots de "sujet" et de "souverain" sont des corrélations identiques dont l'idée se réunit sous le seul mot de "citoyen"* ». À l'allégeance répond la nationalité : pour être citoyen d'un État, il faut en avoir la nationalité. À la participation sont liés essentiellement le droit de suffrage et, accessoirement, le devoir de payer l'impôt et de participer par le service armé à la défense de la patrie[51].

Le civisme est une qualité qui se perd : on peut le dire sans passer pour un esprit chagrin. On est le témoin quotidien de la dégradation de l'esprit civique en relevant l'augmentation du nombre des infractions que le Code pénal dénomme « *atteintes à l'autorité de l'État* », de la fraude fiscale, de la corruption, de la criminalité financière. De la même façon, les violences urbaines, les actes de vandalisme sont des manifestations, sans doute moins graves mais réelles, d'une crise de la vie en société[52].

On a tout fait pour affaiblir l'Etat par notre incivisme, notre irrespect pour ses représentants. La démocratie implique un sens des responsabilités, une discipline librement consentie. Faute de quoi, le pays devient ingouvernable. Et c'est le cas. Comment administrer un peuple qui recourt aux grèves à tout propos et surtout hors de propos ; qui aspire à accéder à une vie meilleure sans faire le moindre effort pour y arriver; qui ne respecte pas les feux de signalisation ; où les syndicats se conduisent comme les véritables maîtres du pays.

Cependant, il y a lieu de distinguer deux types de citoyens. Il y a d'une part, ceux qui sont à l'origine de l'affaiblissement de l'Etat, à travers les actes qu'ils posent : rébellion, vandalisme,

[51] J. J. ROUSSEAU, Le contrat social
[52] R. DENOIX de SAINT MARC, L'État et le citoyen, Dans L'État (2016), pages 51 à 60

banditisme, incivisme… et d'autre part ceux qui sont loyalistes, qui subissent les effets ou les conséquences.

Cette distinction n'est pas sans conséquence sur la notion de citoyenneté. Selon BONNET, « *la fission, libérant une énergie très puissante, déchire le corps social tout en se figurant qu'à terme, les liens pourraient être à de nouveaux tissés* »[53].

La coupure systématique des citoyens vis-à-vis de l'Etat, incapable de promouvoir une vision inclusive de l'Etat par la mise en œuvre de bonne gouvernance et de services, est une manifestation de défi de la construction de l'Etat. De telles formes de désaffection vis-à-vis de l'Etat sont évidentes dans le souhait de certaines franges de la société de se dissocier de l'Etat au profit de structures socio-économiques et politiques parallèles. Ceci se manifeste par le transfert d'identité, de loyauté et de soutien de l'Etat vers d'autres formes d'associations culturelles, de marchés informels et même de groupes d'insurrection. La désaffection de la société peut s'expliquer par le retrait de l'Etat aussi bien que par les transformations globales qu'a subies l'économie politique du pays.

La désaffection était tout aussi nette dans le domaine socio-économique qui, de loin, constitue la forme de subsistance la plus importante pour les citoyens ordinaires tels que les ouvriers, les jeunes, les femmes et les chômeurs. Ces groupes se sentaient exclus des avantages sociaux offerts par l'Etat et souffraient de l'incapacité de ce dernier à être présent dans l'ensemble de la société. En revanche, la plupart de ces groupes accordait sa confiance aux associations, réseaux et mouvements à caractère social qui donnaient un sens à leur identité et à leurs revendications sociales. Ces réseaux et associations apportaient des réponses concrètes à leurs besoins socio-psychologiques et assuraient même les fonctions d'un Etat fantôme qui n'en avait plus ni les moyens, ni la volonté.

De plus, l'incapacité de l'Etat à fournir certains service, tels que l'accès aux soins de santé, à l'éducation, aux infrastructures et aux services de maintien de l'ordre, incita les citoyens à recourir à des moyens alternatifs pour faire face au recul de l'Etat[54].

Le maintien de l'ordre comme la continuité et l'expansion des services publics aboutissent à un renforcement de l'appareil de l'Etat, qui devient plus centralisé, autoritaire et répressif.

Les règles sont ainsi perverties au détriment de la collectivité mais à l'avantage de certains acteurs et l'action d'autres groupes d'acteurs est fortement limitée.

Le système ne tient plus que par le simple jeu des mécanismes institutionnels, car l'adhésion fondamentale, le sentiment de faire nation autour de chefs légitimes sont brisés. Le contrat tacite qui lie chaque citoyen à un système dont il reconnaît la légitimité à le diriger et parfois à le contraindre est rompu. La légitimité de l'Etat repose, pour une bonne part, sur une double obligation de protection des citoyens : protection classique contre la violence et l'agression, qu'elles soient extérieures ou intérieures ; protection économique et sociale contre les aléas de la vie.

[53] F. S. BONNET, La citoyenneté de crise, revue des droits de l'homme n°22, 2022, p.08
[54] M. JALLOH, l'effondrement et reconstruction de l'Etat : les continuités de la formation de l'Etat sierra léonais, thèse de doctorat, université Montestesquieu, Bordeaux IV, 2011, p.162.

B- L’absence de puissance de l’Etat, naissance de l’anarchie

La gestion de l’ensemble des problèmes pouvant affecter gravement les membres des collectivités humaines, voire ces collectivités dans leur ensemble, a de plus en plus été considérée comme relevant des pouvoirs publics et plus largement de l’État[55]. La revendication d’une capacité par les services de l’État à assurer la sécurité des populations contre différents risques conduit tout naturellement à ce que les dysfonctionnements liés à des risques affectant les personnes, les biens ou la collectivité, soient spontanément attribués à des défaillances de l’État.

Naturellement il arrive aussi que les structures de l'Etat soient amputées, ses dirigeants renversés, ses agents épurés. Mais ce n'est plus une crise, c'est une révolution. Et dans ce cas, c'est un nouvel Etat qui en sort, parfois plus dur que le précédent. Car, jusqu'à son dépérissement final annoncé par Marx, l'Etat ne meurt pas, ne se dissout pas, ne fait pas faillite. Il est en quelque sorte condamné à surmonter les crises, et il se renforce pour mieux leur résister.

Le terme même d’anarchie qui équivaut à absence de gouvernement, d’autorité, pose en premier lieu le problème du pouvoir politique. Or, selon une équation dont la tradition remonte à l’Antiquité, manquer de gouvernement et d’autorité, c’est sombrer dans le désordre. Pour Platon, la démocratie que, dans sa *Politeia,* il compte parmi les formes de gouvernement injustes, est « *anarchique* » et « *multiforme* » ; dépourvue des liens traditionnels indispensables à une vie commune et harmonieuse des hommes, elle est perpétuellement en danger de se transformer en tyrannie. Pour Aristote aussi, le problème fondamental de toute démocratie consiste à éviter la pente presque fatale qui la fait rouler vers l’anarchie[56]. Étymologiquement, l'anarchie est l'absence de commandement, d'autorité.

L'une des manifestations les plus nettes et les plus graves de cette tendance est la régression du droit, l'affaiblissement du principe de légalité. Ces phénomènes sont à la fois immédiats et durables.

Dans l'immédiat, pour faire face à la crise, on applique des principes qui appartiennent au fond commun de la sagesse des nations : nécessité fait loi, l'urgence couvre tout, à l'impossible nul n'est tenu, sauve qui peut. C'est à la fois inévitable et dangereux.

Pourtant, on peut affirmer que paradoxalement, loin de l'affaiblir, les crises ont plutôt tendance à renforcer l'Etat, et, du même coup, à entraîner un recul du droit.

Trois facteurs conduisent à ce renforcement de l'Etat.

En premier lieu, l'Etat a la responsabilité du maintien de l'ordre public. Or les crises ont toujours pour effet, et parfois pour objet, de le mettre en cause : elles sont à la fois un signe et un facteur de désordre. La sécurité des personnes et des biens est atteinte, ou renversée, en même temps que la sûreté de l'Etat et, parfois, la souveraineté nationale. Quelle que soit l'origine de la crise, elle entraîne une mobilisation et souvent une augmentation des moyens de contrainte et de répression : armée, police, justice. Dans beaucoup de pays, ont été créées des forces

[55] O. BORRAZ et C. GILBERT, Quand l'Etat prend des risques, Dans Politiques publiques 1 (2008), pages 337 à 357

[56] H. ARVON, chapitre premier l’Etat, Dans L'Anarchisme au XXe siècle (1979), pages 27 à 61

spéciales d'intervention pour les périodes de crise ; parfois les civils sont réquisitionnés ou appelés sous les drapeaux pour participer au maintien de l'ordre[57].

Au nord et du Centre du Mali, les récents conflits communautaires, font craindre un embrasement aux contours ethniques dans un pays qui connait un défi sécuritaire. Sans oublier que dans la ville de Kidal, les rebelles du MNLA ne font que défier les autorités maliennes, en s'en prenant aux symboles de l'Etat.

Tous ces événements s'inscrivent dans une dynamique de violence qui touche particulièrement le nord et le centre du pays. Et entre les attentats et les règlements de compte intercommunautaires, il y'a péril en la demeure et cela inquiète.

La montée des attaques au Mali est en grande partie imputable à l'affaiblissement de l'État, lui-même provoqué par un contexte politique très instable depuis le début de la décennie. En 2012, des affrontements opposèrent les forces de l'ordre et les groupes rebelles au nord du pays. Durant la même année, une mutinerie secoua les rangs de l'armée et plusieurs militaires s'adonnèrent à des actes de vol et de pillage sur la population. Amadou Toumani Touré, Président de la République à l'époque est chassé du pouvoir. Après une période incertaine durant laquelle les militaires prirent le pouvoir avant de le restituer aux civils.

Depuis son élection, le pouvoir central est décrié par une partie de la population en raison de ce qu'elle perçoit comme une incapacité à faire face aux multiples problèmes du pays. L'État malien, notamment l'armée, est ressortie très fragilisé par ces crises. La faiblesse de l'État central favorise l'émergence et le développement d'acteurs qui s'arrogent l'exercice de la violence. La faiblesse de l'État central favorise l'émergence et le développement d'acteurs qui s'arrogent l'exercice de la violence, mêlant coupeurs de route, milices d'autodéfense ethniques et groupes armés se revendiquant du jihad. Certains de ces groupes peuvent s'adonner à plusieurs activités en même temps, allant du pillage de biens à l'attaque motivée par la foi. C'est dans l'atmosphère d'insécurité grandissante que les groupes jihadistes opèrent. Cependant, bien qu'ils aient tendance à se présenter sous la bannière d'Al-Qaïda ou de l'État islamique, ces groupes ont souvent un ancrage local. Ils instrumentalisent les clivages identitaires existants pour enraciner leur lutte. Les actions des groupes jihadistes dans le nord du pays ont débouché sur des violences entre groupes ethniques dans une logique de vengeance et de représailles, comme le massacre d'Ogossagou[58]. Le terrorisme vise les institutions étatiques comme la police et les mairies, et de plus en plus explicitement les autres communautés religieuses comme les catholiques. L'affaiblissement progressif de l'État dû aux multiples crises des années 2012 l'a rendu vulnérable aux actions de groupes aux motivations souvent locales qui visent maintenant les chrétiens de manière délibérée. L'occupation du nord et du centre du Mali par les groupes jihadistes avait, dès le début, suscité les craintes entre les communautés. Et l'histoire leur donne raison aujourd'hui.

Cependant, bien qu'ils aient tendance à se présenter sous la bannière d'Al-Qaïda ou de l'État islamique, ces groupes ont souvent un ancrage local. Ils instrumentalisent les clivages identitaires existants pour enraciner leur lutte.

---

[57] G. BRAIBANT, « *Etat face aux crises* », Revue pouvoir n°10, 1979, p .7

[58] Le massacre d'Ogossagou a lieu le 23 mars 2019, pendant la guerre du Mali. Il est commis dans le village peul d'Ogossagou, près de Bankass, dans le centre du Mali, par des miliciens dogons.

CONCLUSION

Les institutions étatiques, telles que la police, l'armée et le système judiciaire, sont caractérisées au Mali par un système de corruption et une inefficacité, les laissant dans l'incapacité d'assurer pleinement les services pour lesquels ils étaient mis en place. Ces problèmes de légitimité ont donc progressivement conduit les gouvernés à se détourner de l'Etat. Il est ainsi devenu clair que l'Etat ne pouvait pas établir un contrôle effectif sur la société. Cette situation a ouvert la voie à une instabilité politique chronique, remarquable par les changements rapides de gouvernements et les conflits. Entre 2012 et 2022, le pays a connu six chefs d'Etat différents, dont trois[59] arrivés au pouvoir par des coups d'Etat militaires.

[59] Amadou Aya SANOGO (coup d'Etat 2012), Bah N'DAW (coup d'Etat 2020) et Assimi GOITA (coup d'Etat 2021). De manières légales, il y a : Amadou Toumani TOURE (2012) ; Dioncounda TRAORE (intérimaire en 2012) et Ibrahim Boubacar KEITA (2013-2020).

LA FORMATION DU GOUVERNEMENT DANS LES ETATS D'AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE

Par

NOLA Bienvenu Yannick[*]
Chargé de cours Faculté des Sciences Juridiques et Politiques/Université de Yaoundé II
Assistant du Directeur du LAPDCOP (Laboratoire Pratique des Droit et Contentieux Publics)

Résumé

Le Gouvernement, composante opérationnelle du Pouvoir Exécutif, est préalablement tributaire de sa formation. Cette dernière fait référence à sa structuration duale : d'une part organique, à travers le cadrage des différents départements ministériels et assimilés (la stature gouvernementale) ; et d'autre part fonctionnelle, relativement à sa composition (casting et posture des personnalités) et à la fixation des règles de cohésion de l'action gouvernementale. Si, au plan technique, cette opération relève de la mobilisation de certains modes notamment formels ou informels (la consultation et la concertation), il n'en demeure pas moins qu'il s'agit, au sens constitutionnel, non seulement d'une prérogative réservée au Président de la République, mais aussi d'une initiative activée par le temps politique.

Mots-clés : Gouvernement, Formation du Gouvernement, Modes formels et informels, Prérogative, Temps politique.

Abstract

The government, an operational component of the executive branch, is probably dependent on its formation. The latter refers to its dual structure: on the one hand, organic through the framing of the different ministerial and similar departments (casting and posture of personalities) and on the other hand, the setting of rules for cohesion of government action. While, from a technical point of view, this operation involves the mobilization of certain methods, particularly formal or informal (consulting and dialogue), it remains the nonetheless, in the constitutional sense, not only a prerogative reserved for the President of the Republic but also an initiative activated by political time.

Keywords : Government, formal and informal methods, preorgative, political time.

INTRODUCTION

L'analyse de la dynamique constitutionnelle [1] dans les Etats d'Afrique noire d'expression française, révèle l'importance progressive accordée au Gouvernement. En effet, ces différents Etats ont adopté ou instauré, pour la plupart[2], le bicéphalisme du pouvoir

[*] Mode de citation : NOLA Bienvenu Yannick, « La formation du gouvernement dans les états d'Afrique noire francophone», *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.201-222.

[1]Voir dans ce sens KAMTO (Maurice), « Dynamique constitutionnelle du Cameroun indépendant », *Rev. Jur. Afr*.1995, pp.6-49

[2]A l'exception du Bénin. En effet, depuis la loi N° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin, une option a été prise par le constituant pour un régime de type présidentiel avec le Président de la République comme seule tête de l'exécutif. La consécration en 2019 du poste de vice-président n'enlève rien à sa posture au sein de l'exécutif car, il est le chef de l'État et incarne l'unité nationale.

exécutif[3] qui est constitué du Président de la République et du Gouvernement. Bien que le rôle du Président de la République au sein de l'exécutif soit prépondérant, en raison notamment de sa qualité de chef, le Gouvernement ne saurait être catalogué de *«gadget constitutionnel ou de barrière de papier dont la fonction est purement symbolique voire décorative[4]»*. En réalité, le Gouvernement est l'organe opérationnel du pouvoir exécutif[5] qui élabore et implémente de manière concrète les politiques publiques[6], au travers de son bras séculier qu'est l'administration. A ce titre, le Gouvernement est considéré comme *«le bras séculier de l'exécutif qui s'appuie sur l'administration pour s'acquitter de ses missions[7]»*.

Néanmoins, en raison de l'*«hypertrophie présidentielle[8]»* c'est-à-dire le fait que le Président de la République soit *«au centre de tout[9]»*, le « *rôle décisionnel (du Gouvernement) a pu varier en intensité compte tenu de l'environnement constitutionnel[10]»* marqué par de nombreuses résistances à la démocratie [11] et surtout par la recrudescence des conflits politiques [12] . Cette atténuation de son rôle décisionnel a indéniablement un ancrage constitutionnel ; en effet, la lecture attentive et minutieuse des constitutions des Etats d'Afrique noire d'expression française, révèle qu'elles ont *«incontestablement fait preuve de désinvolture dans l'aménagement du statut constitutionnel du Gouvernement au sein de la branche exécutive des pouvoirs publics[13]»*. Cette désinvolture est perceptible au regard de la frilosité des dispositions consacrées au Gouvernement dans les constitutions des Etats d'Afrique noire francophone[14]. Cela donne alors clairement et nettement l'impression que le Gouvernement est *« une caisse de résonance des volontés présidentielles[15]»*. En outre, *«le Gouvernement connaît dans l'ordre constitutionnel un problème d'identité au sein de l'exécutif, à côté de l'administration présidentielle, plusieurs départements ministériels relèvent à la fois de la structure gouvernementale et de la Présidence de la République. Ce*

[3]Lire utilement MADIOR FALL (Ismaïla), *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des Etats d'Afrique*, L'Harmattan, 2008, 308p

[4] V. GUIMDO DONGMO (Bernard-Raymond), « La responsabilité politique du Gouvernement dans la constitution Camerounaise », *Revue de la Recherche Juridique, Droit Prospectif*, 2007, XXXII-120, p.2102

[5]V. GICQUEL (Jean), GICQUEL (Jean-Eric), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Nouvelle version, LGDJ, Lextensoéditions, 2014, p.607

[6]En son temps, le Général De GAULLE considérait le Gouvernement comme un organisme de prévision, de préparation et d'exécution.

[7]V. KAMTO (Maurice), *Droit constitutionnel et institutions politiques du Cameroun*, Presses Universitaires du Cameroun, Yaoundé, 2021, p.549

[8]V. MOMO (Claude. F) et GATSI (Éric-Adol T.), « L'exécutif dualiste dans les régimes politiques des États d'Afrique noire francophone », *Les Annales de droit N° 14*, 2020, p.5

[9]V. GONIDEC (Pierre François), *Les droits africains, évolution et sources, Tome I*, Paris, LGDJ, 1968, p.14

[10]V. GICQUEL (Jean), GICQUEL (Jean-Eric), *Droit constitutionnel et institutions politiques, op cit*, p.607

[11]Lire utilement GUEYE (Babacar), « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs N°2*, 2009, pp.5-25.

[12]Lire utilement KEUTCHA TCHAPNGA (Célestin), « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique Noire », *RFDC*, PUF, 2005, pp.451-491

[13]V. OLINGA (Alain Didier), *La constitution de la République du Cameroun*, 2ème édition revue et corrigée, p.89

[14]Les dispositions concernant le Président de la République sont généralement le double, voire même le triple de celles qui concernent le Gouvernement.

[15] V. BIGOMBO LOGO (Patrice), « Emergence et consolidation des tendances constitutionnelles au Cameroun (1990 -1995) », *in* Stanislas MELONE, Adolphe MINKOA SHE, Luc SINDJOUN, *La réforme constitutionnelle du 18 janvier 1996 au Cameroun, aspects juridiques et politiques*, FRIEDRICH ERBERT/ Association Africaine de Science Politique (Section camerounaise, GRAP), p.8

problème d'identité n'est pas sans conséquence sur la cohésion de la structure gouvernementale[16]*»*.

La consolidation de l'appareil gouvernemental apparait donc nécessaire car, *«le Gouvernement n'en est pas moins un rouage important du système établi*[17]*»* au sein des Etats d'Afrique noire francophone. Une telle consolidation constitue alors non seulement un indice de l'affermissement des fonctions régaliennes [18] de cette institution, mais également un indicateur probant de *«la construction libérale réaffirmée du pouvoir*[19]*»* dans les Etats d'Afrique noire francophone. Cela semble tout à fait judicieux car le Gouvernement *«occupe une place éminente dans la continuité de la vie nationale au point d'être le lieu de confluence de tous les problèmes*[20]*»* qui peuvent naître au sein desdits Etats. De ce fait, l'érection d'un *«Gouvernement modéré* [21]*»* semble opportune ; mais la satisfaction de cette exigence est conditionnée par l'exercice d'un casting qualitatif pour ce qui est « *de la formation du Gouvernement*[22]*»*.

Le vocable « formation » désigne au sens littéraire ou littéral, l'action de former, la manière dont quelque chose se forme[23]. Au sens juridique, le Doyen **Gérard CORNU**, considère la formation d'abord comme *«la phase d'élaboration du contrat que l'aboutissement de celle-ci marquée par la réunion de toutes les conditions nécessaires à la perfection de l'accord et à la naissance de l'obligation*[24]*»* ; cette appréhension de la formation qui met l'emphase sur le volet contractuel, entraîne une synonymie entre la formation et la conclusion (d'un contrat)[25]. Ensuite la formation renvoie à *« l'action (pour une personne) de former ou de se former et plus spécialement de procurer ou d'acquérir une qualification professionnelle*[26]*»*.

A l'analyse de ces esquisses définitionnelles, formulées par le Doyen **Gérard CORNU,** on peut en déduire que la formation peut être envisagée de manière duale. En effet, elle peut s'identifier par son objet et dans ce cas, elle aurait une appréhension objective ; tout comme celle-ci peut également s'identifier par son sujet qu'il soit passif c'est-à-dire le bénéficiaire de la formation, ou alors actif en l'occurrence, le titulaire de la formation ; dans ce cas, elle aurait

---

[16]V. OLINGA (Alain Didier), *La constitution de la République du Cameroun, op cit*, p.70

[17]V. ARDANT (Philippe), MATTHIEU (Bertrand), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 32ème édition, 2020-2021, LGDJ, Lextensoéditions, p.476

[18]V. NGAMPIO-OBELE-BELE (Urbain), « Brèves réflexions sur les transformations de l'Etat en Afrique », *in* Etudes réunies par Mamadou BADJI et Saidou Nourou TALL, *Les transformations de l'Etat, Mélanges en l'honneur de BABACAR GUEYE*, Presses de l'Université Toulouse I Capitole, 2019, p.547

[19]V. MVAEBEME (Eric Stéphane), « Regard récent sur les tendances du constitutionnalisme africain », *in* Etudes réunies par les Professeurs Adama KPODAR et Dodzi KOKOROKO, *Mélanges en l'honneur du Professeur Koffi AHADZI-NONOU, L'Etat inachevé*, Collection de la Faculté de Droit et des Sciences sociales de Poitiers, Université de Poitiers, avril 2021, p.756

[20]V. GICQUEL (Jean), GICQUEL (Jean-Eric), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, *op cit*, p.607

[21]V. LAVROFF (Dimitri Georges), « Réflexions sur la notion de gouvernement modéré », *in Mélanges en l'honneur de Jean GICQUEL, Constitutions et pouvoirs*, Montchrestien, Lextensoéditions, 2008, pp.305-318

[22]V. CYR (Hugo), « De la formation du Gouvernement », *Revue générale de droit*, Volume 43, numéro 2, 2013, 64p

[23]*Dictionnaire encyclopédique Le LAROUSSE*, 15ème édition, 2017, p.477

[24]V. CORNU (Gérard), *Vocabulaire juridique*, Association Henri CAPITANT, 12ème édition mise à jour, PUF, 2018, p.1024

[25]*Ibid*.

[26]*Ibid*.

une appréhension subjective. C'est donc à l'aune de cette dichotomie que sera envisagée la formation du Gouvernement. Ce dernier est susceptible, selon **Michel De VILLIERS** et **Armel Le DIVELLEC**, d'une pluralité de sens selon l'organisation des régimes constitutionnels[27].

Mais la conceptualisation ici retenue du Gouvernement consiste à le présenter comme un organe collégial, solidaire et hiérarchisé qui constitue le second démembrement du pouvoir exécutif lorsque celui-ci est bicéphale. Le décryptage de chacun de ces caractères permet de comprendre davantage la conceptualisation retenue. D'abord, en ce qui concerne la collégialité, elle résulte de ce que les dispositifs constitutionnels des Etats d'Afrique noire francophone appréhendent le Gouvernement comme un organe qui est constitué de « membres [28]», d'où l'idée de la *« structure gouvernementale[29] »* évoquée par la doctrine. Ensuite, s'agissant de la solidarité, elle est perceptible notamment en cas de mise en jeu de la responsabilité politique du Gouvernement ; en effet, lorsque la chambre parlementaire habilitée adopte une motion de censure ou refuse la confiance du Gouvernement, le Premier Ministre doit remettre au Président de la République la démission du Gouvernement. Dès lors, la solidarité naît du fait que c'est l'ensemble de l'appareil gouvernemental qui supporte les conséquences de cette responsabilité politique. La posture du Constituant Sénégalais relativement à ces deux caractères du Gouvernement est claire ; il dispose alors que ***« le Gouvernement est une institution collégiale et solidaire. La démission ou la cessation des fonctions du Premier Ministre entraîne la démission de l'ensemble des membres du Gouvernement[30]»***. Enfin, la hiérarchisation quant à elle, suppose que le Gouvernement se présente sous une configuration verticale, avec au sommet de la pyramide gouvernementale, le Premier Ministre qui en est le chef. Cette qualité lui est expressément[31] ou tacitement[32] reconnue par les textes constitutionnels dans les Etats d'Afrique noire francophone.

Quant aux d'Etats d'Afrique noire francophone, ils désignent en réalité les Etats noirs africains, d'expression française, issus du processus de décolonisation[33], c'est-à-dire les Etats ayant fait l'objet d'une domination coloniale, de la part d'une puissance étrangère, en l'occurrence la France, voire la Belgique et domination s'étant exercée *«au nom d'un titre de souveraineté propre dans le cadre des territoires annexés par une métropole[34]»* ou *«sous la*

[27]V. De VILLIERS (Michel), Le DIVELLEC (Armel), *Dictionnaire du Droit constitutionnel*, 7ème édition, Sirey, p.164

[28]Article 10 de la constitution Camerounaise du 18 janvier 1996 ; articles 54 et 71 de la constitution Béninoise du 11 décembre 1990 ; articles 41 et 53 de la constitution ivoirienne ; articles 66 et 76 de la constitution Togolaise ; articles 78 et 90 de la constitution de la République démocratique du Congo ; Article 54 de la constitution de la République Centrafricaine ; articles 50 et 54 de la constitution Sénégalaise.

[29]V. GICQUEL (Jean), GICQUEL (Jean-Eric), *Droit constitutionnel et institutions politiques, op cit*, p.608

[30]Article 56 de la constitution Sénégalaise.

[31] Article 12(1) de la constitution Camerounaise ; article 78 de la constitution Togolaise ; article 56 de la constitution de la République Centrafricaine.

[32]Article 57 de la constitution Sénégalaise ; article 90 de la constitution de la République démocratique du Congo ; article 29 de la constitution Gabonaise.

[33]V. CONAC (Gérard), « L'évolution constitutionnelle des Etats francophones d'Afrique et de la République démocratique Malgache », *in* CONAC Gérard (dir.), *Les institutions constitutionnelles des Etats d'Afrique noire francophone et de la République malgache*, ECONOMICA, 1979, p.1

[34]*Ibid*.

base d'un mandat international dans le cadre des territoires mis sous tutelle[35]*»* des Nations Unies.

La formation du Gouvernement dans les Etats d'Afrique noire francophone est effective malgré les ambigüités des régimes politiques réellement en vigueur au sein de ces Etats. En effet, si pour d'aucuns la *« posture olympienne »* du Président de la République tend à y affirmer l'existence d'un Présidentialisme dont le Gouvernement a bénéficié d'une simple décentralisation[36], certains voient au contraire en l'existence du Gouvernement et en sa responsabilité politique, l'affirmation d'une *«dé-présidentialisation*[37] *»* symbole de *«la résurrection du régime parlementaire*[38]*»*. Pour d'autres enfin, la nature réelle de ces régimes politiques demeure *«introuvable*[39]*»* lorsqu'on se contente uniquement d'analyser le texte constitutionnel. Ce dernier ne rend pas véritablement intelligible l'acception susceptible d'être conférée à la formation du Gouvernement. De la sorte, la préoccupation fondamentale qui irrigue cette réflexion est celle de savoir : ***comment appréhende-t-on la formation du Gouvernement dans les Etats d'Afrique Noire Francophone ?*** L'actualité de cette préoccupation est indéniable dans la mesure où les constitutions des Etats d'Afrique noire francophone font preuve de nombreux silences sur la question. Or, il s'agit là d'une question importante car la formation du Gouvernement entretient notamment, dans un contexte de parlementarisme, une étroite filiation avec la représentation au sein du Parlement. Cela suppose donc le fait majoritaire est un élément dont la prise en compte est considérable pour la formation de l'appareil gouvernemental. Le constat lucide de *«la politique saisie par le droit*[40]*»* trouve donc ici un champ d'application fertile. En outre, dans une époque où le constitutionnalisme africain est fortement ancré de pratiques constitutionnelles marquées de nombreuses *«incohérences*[41] *»*, la clarification de la formation du Gouvernement est névralgique, car c'est en réalité l'organe en charge de la conception-réalisation des politiques publiques qui doivent impacter le vécu quotidien du peuple souverain.

Dès lors, la formation du Gouvernement dans les Etats d'Afrique noire francophone est susceptible d'une appréhension duale ; non seulement il s'agit d'une prérogative constitutionnellement réservée au Président de la République **(I)**, mais également une initiative contextuellement activée par le temps politique **(II).**

---

[35]V. CHAMPEIL-DESPLATS (Véronique), *Méthodologie du droit et des sciences du droit*, Paris, Dalloz, coll, *Méthode du droit*, 2014, p. 9.

[36] V. OWONA (Joseph), *Droits constitutionnels et institutions politiques du monde contemporain*, Paris, l'Harmattan, 2010, p. 665

[37]V. ONDOA (Magloire), « La dé-présidentialisation du régime politique Camerounais », *RADP*, juin-décembre 2012, 2ème semestre, pp.121-149

[38]V. ONDOA (Magloire), « Une résurrection : le régime parlementaire Camerounais », AFSJP/UYDE II, 2002, pp.8-42

[39]V. MOLUH (Yacouba), « L'introuvable nature du régime Camerounais issu de la constitution», *in* Stanislas MELONE, Adolphe MINKOA SHE, Luc SINDJOUN, *La réforme constitutionnelle du 18 janvier 1996 au Cameroun, aspects juridiques et politiques, op cit,* pp.252-281

[40]V. FAVOREU (Louis), *La politique saisie par le droit, alternances, cohabitation et conseil constitutionnel*, Ed. ECONOMICA, 1988, 156p

[41]V. DOSSO (Karim), « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *Revue française de droit constitutionnel*, PUF, 2012/2 - n° 90, pp.57-85

I- UNE PREROGATIVE CONSTITUTIONNELLEMENT RESERVEE AU PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE

«Les constitutions des Etats d'expression Française (…) par leurs dispositions témoignent de la volonté non équivoque d'assurer l'omnipotence d'un homme[42] *»*, en l'occurrence le Président de la République. Au sein de ces Etats, *« le Président de la République, chef de l'Etat est le pivot central des institutions et qui doit réguler tout le reste du fonctionnement du pays*[43]*»*. A ce propos, le Professeur **Gérard CONAC** affirme que *« dans les constitutions africaines, le chef d'Etat apparaît comme la clé de voûte des institutions politiques*[44]*»*. En effet, *« il est au centre de tout. C'est lui qui bâtit la nation, dirige l'Etat et le personnalise à l'extérieur comme à l'intérieur. Dans une large mesure, il se confond avec le système politique lui-même. Il n'en est pas seulement le symbole. Il le modèle et le contrôle*[45]*»*. Le Président de la République dispose ainsi de très nombreuses attributions qui lui sont dévolues par les constituants des Etats africains d'expression française. Ainsi, il *« apparaît dans le constitutionnalisme (noir africain) comme la boussole de la République vers qui tous se tournent pour savoir la direction à prendre (…). Même les autres institutions constitutionnelles (…) lèvent le regard vers lui comme vers la Pythie de Delphes, l'oracle fameux de la Grèce Antique*[46]*»*. En raison de son statut prééminent, les constitutions lui confèrent de nombreuses prérogatives, dont le pouvoir de nomination ; c'est ce pouvoir qui *« lui permet de mettre des hommes à leur place pour le bon fonctionnement des institutions et de l'administration dans son ensemble*[47]*»* et par conséquent de procéder à la formation du Gouvernement. Cette opération consiste concrètement pour le Président de la République à nommer les membres du Gouvernement[48].

Cela laisse alors subodorer le fait que cette prérogative soit singulièrement liée à la fonction présidentielle (A), justifiant ainsi par la même occasion la primauté du chef de l'exécutif dans l'exercice de cette prérogative (B).

A- La singularité de la prérogative liée à la fonction présidentielle

Au rang des éléments de convergence des modèles constitutionnels dans les Etats d'Afrique[49] noire francophone, figure en bonne place le prestige accordé à la fonction présidentielle. Il s'agit de la fonction la mieux lotie dans les dispositifs constitutionnels de ces

[42]V. GONIDEC (Pierre François), *Les droits africains, évolution et sources, Tome I*, Paris, LGDJ, 1968, p.14
[43]V. MIAFO DONFACK(Valentin), « Le Président de la République et les constitutions du Cameroun », *in* Stanislas MELONE, Adolphe MINKOA SHE et Luc SINDJOUN (dir.), *La Réforme Constitutionnelle du 18 janvier 1996 au Cameroun : Aspects juridiques et politiques*, Fondation FRIEDRICH ERBERT/ Association Africaine de Science Politique (Section Camerounaise, GRAP), p.269
[44]V. CONAC (Gérard), « Portrait du chef d'Etat », *Pouvoirs N°25*, 1983, p.121
[45]*Ibid*.
[46]V. KAMTO (Maurice), *Droit constitutionnel et institutions politiques du Cameroun, op cit*, p.514
[47] V. TEMTIA NOUMEMBE (Suzie Esther), « L'exercice du pouvoir de nomination du Président de la République au Cameroun », *in* ABANE ENGOLO Patrick Edgard et Jean-Paul MARKUS, *La fonction présidentielle au Cameroun*, L'Harmattan, 2019, p.369
[48]V. ETALLA FOHOGANG (Roméo Derrick), *L'institution gouvernementale au sein de l'Exécutif dans le nouveau constitutionnalisme africain*, Thèse de doctorat, Université de Douala, 2023, pp.86-90
[49]V. BALDE (Sory), *La convergence des modèles constitutionnels. Etude des cas en Afrique subsaharienne*, Paris, Publibook, 2011, 536p

Etats ; assurément cela est dû au fait que le Président est celui qui est l'élu de la Nation toute entière. Sa légitimité précédant donc sa légalité, il est tout à fait logique que le Président bénéficie d'un statut privilégié ; d'ailleurs il est « le chef de l'Etat ». Sur le fondement de cet attribut majeur, les constitutions des Etats d'Afrique noire francophone lui confèrent d'autres qualités subséquentes à l'instar notamment de celle d'architecte de la politique de la nation (1) ou encore d'architecte des services et pouvoirs publics (2).

1- L'architecte de la politique de la nation

Les constituants des Etats d'Afrique noire francophone reconnaissent explicitement l'habilitation du Président de la République à la direction de la politique nationale ; deux formulations sont alors constantes dans leurs dispositifs, soit «***le Président de la République définit la politique de la Nation[50] »***, soit alors ***« le Président de la République détermine la politique de la Nation[51] »***. Mais une question peut être posée, celle de savoir à quoi renvoie la définition de la politique de la Nation par le Président de la République ? Le Professeur **André HARIOU** y répond alors sans ambages ; il affirme alors qu'il s'agit de *« fixer les objectifs qui doivent être utilisés[52]»*. Il ajoute dans le même ordre d'idées que *« gouverner, c'est déterminer souverainement les buts de l'Etat : buts politiques, économiques, sociaux et diriger l'Etat vers la réalisation de ces buts[53]»*. Il en ressort alors que derrière l'idée de la définition de la politique de la Nation, il faut entrevoir la conception[54] d'une politique et la détermination des moyens susceptibles de favoriser l'atteinte d'un résultat précis. La formule du Professeur **Alain Didier OLINGA** est éloquente en la matière : *« une Nation, un chef, un projet, ou si l'on veut, une République, un Président, une politique : tel pourrait être le triptyque constitutionnel magique au sujet de la fonction présidentielle[55]»*. Il ajoute par ailleurs que *« le chemin de la nation, les vibrations de l'Etat dépendent des orientations présidentielles[56]»*.

Sans faire œuvre redondante, il est important de rappeler que la définition de la politique de la Nation par le Président de la République n'est qu'une conséquence de son statut de « chef de l'Etat » ; de ce fait, c'est à lui que revient la charge de fixer les grandes orientations des politiques socio-économiques[57] tout en confiant au Gouvernement le soin de leur implémentation. De la sorte, *« l'empreinte présidentielle[58]»* sur les politiques nationale est quasi omniprésente puisqu'il en est l'architecte en chef. Il est donc *« tout à fait logique*

---

[50]Article 5 de la constitution Camerounaise.
[51]Article 64 de la constitution Ivoirienne ; Article 42 de la constitution Sénégalaise ; article 8 de la constitution Gabonaise ; Article 55 de la constitution béninoise ; article 36 de la constitution Burkinabé ; article 33 de la constitution Centrafricaine.
[52]V. HAUROU (André), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Montchrestien, 4ème éd, 1970, p.828
[53]*Ibid*.
[54]V. BILONGO EDOUA (Bertrand), *Les changements constitutionnels au Cameroun et au Sénégal. Etude comparative.* Thèse de doctorat, Université de Yaoundé II, 2017, p.286
[55]V. OLINGA (Alain Didier), *La constitution de la République du Cameroun, op cit*, pp.50-51
[56]*Ibid*. p.51
[57]V. FOMREY (Simon-Louis), *La constitution commentée article par article*, 15ème édition, Paris, Hachette, 2012, p.56
[58]V. BILONGO EDOUA (Bertrand), *Les changements constitutionnels au Cameroun et au Sénégal. Etude comparative, op cit*, p.26

que celui qui définit la politique de la Nation soit habilité à aménager, d'une manière ou d'une autre, les possibilités d'action de ceux-là qui au plan pratique, seront amenés à mettre en œuvre ce qui a été défini en termes de politique de la Nation [59]*»*.

Le Président de la République fixe ainsi les attributions du Gouvernement en fonction des grandes orientations de la politique nationale [60] , et ce dernier est tenu d'exécuter cette politique telle que définie par le Président[61]. Cela signifie donc que le Gouvernement est principalement un organe d'application ; néanmoins, cette posture ne doit pas être affectée à tous les Etats d'Afrique noire francophone car, il en existe au sein desquels la définition de la politique de la Nation est une activité impliquant le Président de la République et le Gouvernement. Deux cas de figures sont alors envisageables, d'abord le Gouvernement définit et conduit la politique de la Nation sous l'autorité du Président de la République[62], soit alors le Gouvernement définit, en concertation avec le Président de la République, la politique de la Nation[63]. Néanmoins, à ces quelques exceptions près, la règle générale est celle de la définition ou de la détermination de la politique de la Nation par le Président, en toute *«exclusivité et dans son entièreté*[64]*»*. Cette habilitation est reconnue au Président de la République car c'est aussi lui qui est l'architecte des services et pouvoirs publics.

2- L'architecte des services et pouvoirs publics

Le Président de la République est l'architecte des services et pouvoirs publics en Afrique noire francophone. Une fois de plus cette qualité lui est conférée par les constitutions de ces Etats ; à l'analyse exégétique, on peut identifier certaines dispositions textuelles qui fondent ainsi cette prérogative présidentielle. Deux d'entre elles peuvent donc constituer des « bases constitutionnelles » à la fonction d'architecte des services et pouvoirs publics du Président de la République.

D'abord, on peut noter que ***« le Président exerce le pouvoir réglementaire »***. Ledit pouvoir réglementaire est généralement appréhendé comme le *« pouvoir qui appartient à certaines autorités d'adopter des règlements* [65] *»* c'est-à-dire l'habilitation reconnue aux autorités compétentes d'édicter des actes à caractère général et impersonnel[66]. L'exercice du pouvoir réglementaire est une des attributions administratives importantes dont le Président de la République a la charge en vertu de la constitution[67]. Ainsi, le Président de la République est détenteur du pouvoir réglementaire général ou initial qui l'habilite à édicter des règlements autonomes, lesquels *« n'échappent cependant pas à l'obligation de légalité car ils sont*

[59] Ibid. p.297
[60]V. BIKORO (Jean Mermoz), « Le Président de la République, chef de l'Etat au Cameroun », *in* ABANE ENGOLO Patrick Edgard et Jean-Paul MARKUS, *La fonction présidentielle au Cameroun*, *op cit*, p.27
[61]Article 11(1) de la constitution Camerounaise.
[62]Article 77 de la constitution Togolaise
[63]Article 91 de la constitution de la République Démocratique du Congo, article 8 de la constitution Gabonaise.
[64] V. NDZINA NOAH (Jean-Marie), « La définition de la politique de la Nation par le Président de la République », *in* ABANE ENGOLO Patrick Edgard et Jean-Paul MARKUS, *La fonction présidentielle au Cameroun*, *op cit*, p.30
[65]V. VAN LANG (Agathe), GONDOUIN (Geneviève), INSERGUET-BRISSET (Véronique), *Dictionnaire de droit administratif*, 5ème édition, 2008, p.297
[66]DUPUIS (Georges), GUEDON (Marie-José), CHRETIEN (Patrice), *Droit administratif*, 10ème édition, Dalloz, 2007, p.155
[67]V. CHAPUS (René), *Droit administratif général, Tome I*, 15ème édition, Montchrestien, 2001, p.653

soumis au respect non seulement des normes constitutionnelles, mais des principes généraux du droit (…). Ils restent une variété d'actes administratifs susceptibles de recours en annulation[68]*».*

Ensuite, la seconde disposition constitutionnelle reconnaît le Président comme l'organe qui ***« crée et organise les services publics de l'Etat ».*** Il s'agit là d'une autre prérogative conséquente du Président de la République car il a la possibilité de créer par décret des services administratifs à la fois au niveau central et déconcentré. En réalité, cette possibilité est reconnue au Président de la République en vertu de l'exercice des fonctions de direction et de contrôle[69]. A juste titre, le Professeur **Jean Calvin ABA'A OYONO** argue de *« l'importance inégalée des pouvoirs du Président de la République*[70] *»* en matière d'administration. Une telle posture est fort avérée dans la mesure où, par parallélisme de forme, s'il peut créer, c'est également lui qui peut y mettre un terme[71].

En ce qui concerne les pouvoirs publics, le Président de la République est celui qui ***« assure par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics***[72]***».*** Dès lors, il doit être considéré comme une autorité entièrement à part au regard de la vocation constitutionnelle qui est la sienne[73]. A L'observation, l'implication du Président de la République dans la garantie du fonctionnement régulier peut être considérée comme *«une intelligence de (la) loi fondamentale*[74] *»* dans les Etats d'Afrique noire francophone. L'investiture du Président de la République d'une telle mission crée une concurrence dans le champ de compétence du juge constitutionnel, et cela peut participer à l'ineffectivité ponctuelle de la régulation par le juge constitutionnel du fonctionnement des institutions[75]. La consistance de la fonction présidentielle d'arbitrage[76] n'est pas déterminée par la Constitution qui ne précise d'ailleurs pas les moyens dont le président peut user pour mener à bien ladite mission[77]. Dans ce contexte, l'arbitrage présidentiel du fonctionnement des institutions peut aller dans tous les sens du fait de la confusion entre arbitrage et autorité[78]. Selon **Jean-Louis QUERMONNE**, *«par-delà la notion d'arbitrage, c'est bien du pouvoir de décision du*

---

[68]V. MORAND-DEVILLER (Jacqueline), *Droit administratif*, Montchrestien, Lextensoéditions, 2011, p.319

[69]V. SY (Demba), *Droit administratif*, 2ème édition augmentée et corrigée, Dakar, L'Harmattan, 2014, p.178

[70]V. ABA'A OYONO (Jean Calvin), « Les fondements constitutionnels du droit administratif : de sa vertueuse origine française à sa graduelle transposition vicieuse dans les Etats stables et instables de l'Afrique francophone », *in* ONDOA Magloire et ABANE ENGOLO Patrick Edgard (dir), *Les fondements du droit administratif Camerounais*, Paris, L'Harmattan, 2016, p.75

[71]A titre d'illustration c'est par décret que le Président de la République du Cameroun a abrogé les districts parmi les circonscriptions ou unités administratives.

[72]Article 5 de la constitution Camerounaise ; article 8 de la constitution Gabonaise ; article 42 de la constitution Sénégalaise ; article 33 de la constitution Centrafricaine ; article 69 de la constitution de la République Démocratique du Congo ; article 59 de la constitution Togolaise.

[73] V. CHAGNOLLAUD De SABOURET (Dominique), *La Constitution de la Vème République. Droit constitutionnel contemporain, Tome 2*, Dalloz, Paris, 2017, p.93

[74]V. NGUELE ABADA (Marcelin), « Une intelligence de l'article 5 de notre loi fondamentale », *in Cameroun Tribune*, N°11014 du lundi 8 février 2016, p.10

[75]V. MALLA ASSEMBE (Annaelle Manuella), *La compétence du Conseil constitutionnel dans le règlement des conflits d'attribution au Cameroun*, Mémoire de master II, Université de Yaoundé II, 2024, p.80

[76]V. COHENDET (Marie-Anne), « L'arbitrage du président de la République », *APD*, t. 52, 2009, p. 15-56

[77]V. MELIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand) et PACTET (Pierre), *Droit constitutionnel*, *op cit*, p.425

[78]V. COHENDET (Marie-Anne), *La cohabitation : leçons d'une expérience*, Paris, PUF, 1993, p.239

Président de la République qu'il s'agit dans la pratique[79]». Ce dernier peut procéder à un arbitrage aussi bien horizontal que vertical[80]. Théoriquement, la fonction d'arbitrage du Président de la République se présente comme un pouvoir accordé à celui-ci en vue d'assurer le fonctionnement régulier des pouvoirs publics. Le plus souvent, l'arbitrage présidentiel s'est concrétisé par des destitutions, affectations ou nominations des personnalités à des postes politiques en usant du pouvoir discrétionnaire qui est justement le pouvoir de choisir entre plusieurs solutions ou personnes qui lui paraissent appropriées pour faire échec à une situation de paralysie imminente ou réelle d'une institution ou entre les institutions de la République. Sur ce point, on peut percevoir la figure d'un président-arbitre qui impose sa loi[81].

Ainsi, aux grandes responsabilités constitutionnelles du Président de la République correspondent naturellement de grands pouvoirs[82]. Seulement, la conséquence de la mise en œuvre de ces pouvoirs, en particulier la fonction arbitrale du Président, est l'éviction de la juridiction constitutionnelle du jeu institutionnel du fait de la soustraction des conflits constitutionnels de sa compétence. Privée de matière, la justice constitutionnelle au Tchad est ainsi devenue, à certaines périodes, un simple ornement institutionnel du système politique, un outil à portée purement formelle[83]. Une telle incursion du Président de la République dans la fonction régulatrice conduit véritablement à s'interroger sur l'existence des contre-pouvoirs à la fonction présidentielle en Afrique noire francophone[84]. Cela participe au renforcement de son statut de chef d'Etat, et consolide son positionnement institutionnel au sein de l'Exécutif surtout en ce qui concerne la formation du gouvernement.

B- La primauté du Chef de l'Exécutif dans l'exercice de la prérogative

Le bicéphalisme de l'exécutif censé entraîner sa rationalisation[85] n'a pas été d'un grand succès ; a contrario, c'est davantage les pouvoirs présidentiels qui ont connu une extension significative voire même démesurée. Le Président de la République est ainsi devenu un «chef olympien » face auquel le Gouvernement, n'est qu'un instrument soumis à son bon-vouloir. La disparité statutaire entre ces deux institution-organes est flagrante et même aveuglante à la lecture des normes constitutionnelles des Etats d'Afrique noire francophone. En effet, si la portion charnue a été accordée au Président de la République (1), le Premier Ministre quant à lui, ne bénéficie qu'une portion congrue (2).

---

[79]V. QUERMONNE (Jean-Louis), *Le gouvernement de la France sous la V*ème *Républi*que, 2ème éd., Paris, Dalloz, 1983, p.177

[80]V. EDOUA BILONGO (Bertrand), « La fonction d'arbitrage du Président de la République dans l'ordre institutionnel », *in* ABANE ENGOLO Patrick Edgard et Jean-Paul MARKUS, *La fonction présidentielle au Cameroun*, *op cit*, pp.69 et ss

[81] V. DEBBASCH (Charles) et autres, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 2ème éd., Paris, ECONOMICA, 1986, p.886

[82]V. LATH (Yédoh Lath), « La pérennisation du présidentialisme dans les États d'Afrique : les repères d'un modèle africain de régime politique », *Mélanges en l'honneur de Maurice AHANHANZO GLELE*, *op cit*, p. 293

[83]V. OULD BOUBOUTT (Ahmed Salem), « Les juridictions constitutionnelles en Afrique : évolutions et enjeux », *AIJC*, 1998, p.101

[84]Lire utilement MOUGNOL A MOUGNOL (Stéphane), « A la recherche de contre-pouvoirs à la fonction présidentielle dans le constitutionnalisme des états d'Afrique francophone subsaharienne », *RRC*, N° 025 – Septembre 2022, pp.1-30

[85]V. BIPELE KEMFOUEDIO (Jacques), « La rationalisation de L'exécutif dans Le nouveau constitutionnalisme des états de L'Afrique noire francophone », *La Revue du Centre Michel de L'Hospital*, n°19, 2019, 33p

1- La portion charnue du Président de la république

Comme l'affirme le Professeur **Maurice KAMTO**, *« la qualité de chef de l'Etat confère au Président de la République des attributions spécifiques que l'on peut distinguer de ses fonctions de chef de l'exécutif*[86]*»*. Chef d'un pouvoir exécutif la plupart du temps dualiste, le Président est le centre d'impulsion de ce pouvoir, le pôle dominant en raison de l'existence dans les Etats d'Afrique noire francophone, d'une dyarchie inégalitaire[87].

Sur le fondement de son pouvoir réglementaire général, le Président de la République nomme aux emplois civils et militaires. Le positionnement institutionnel du Président de la République dans le dispositif institutionnel renseigne qu'il est non seulement le «*premier personnage de la République*[88]*»*, mais également le *«chef de l'exécutif*[89]*»*. En effet, *« le Président de la République (...) en sa qualité de Chef de l'Etat, exerce de nombreux pouvoirs au sein de l'exécutif dont il est aussi le chef*[90]*»*.Certes, aucune disposition constitutionnelle n'affirme de manière expresse sa qualité de chef de l'exécutif, mais à l'analyse de l'immensité de ses prérogatives notamment sur les autres membres du pouvoir exécutif, l'on s'en rend aisément compte. La prégnance de ses attributions au sein de l'exécutif, au détriment du Gouvernement, pourrait alors s'expliquer du fait de ce statut[91]. On peut donc comprendre la raison pour laquelle, le*« pouvoir de nomination du Président de la République (aux emplois civils), à la lecture du texte constitutionnel, n'est soumis à aucune contrainte au moment où il procède à de telles nominations*[92]*»*. Cela s'inscrit dans l'ordre des choses car les autorités civiles nommées sont pour la plupart des autorités administratives ; or l'administration est le bras séculier du Gouvernement dont l'existence ne résulte que du pouvoir de nomination du Président de la République. C'est dire que la qualité de chef de l'exécutif confère la légitimité nécessaire au Président de la République et habilite ce dernier à la nomination aux emplois civils et donc de former le Gouvernement.

En sa qualité de garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire, de la permanence et de la continuité de l'Etat, les constituants des Etats d'Afrique noire francophone font du Président de la République ***« le chef des forces armées***[93] ». La prérogative de chef des forces armées du Président de la République implique *a priori* qu'il définisse la politique nationale de la défense qui a un caractère de Janus avec une face orientée vers l'extérieur et une face orientée vers l'intérieur, car il est investi de la mission de veiller à la sécurité intérieure et extérieure de la République. *A posteriori*, que la décision militaire de recours aux forces armées lui revienne car *« la pièce maîtresse de la stratégie de*

---

[86]V. KAMTO (Maurice), *Droit constitutionnel et institutions politiques du Cameroun, op cit*, p.516
[87]*Ibid*. p.518
[88]V. PORTELLI (Hugues), *Droit Constitutionnel*, Paris, Dalloz, 4ème édition, Collection Hyper Cours, 2001, p.204
[89]V. BIKORO (Jean Mermoz), « Le Président de la République chef de l'Etat au Cameroun », *op cit*, p.22
[90]V. MPBILLE (Pierre Esaïe), *Le Président de la République en droit constitutionnel Camerounais*, thèse de doctorat, Université de Yaoundé II, 5 décembre 2015, p.201
[91]*Ibid*. p.202
[92]V. BIKORO (Jean Mermoz), « Le Président de la République chef de l'Etat au Cameroun », *op cit*, p.22
[93] Article 8(2) de la constitution Camerounaise ; article 22 de la constitution Gabonaise ; article 45 de la constitution Sénégalaise ; article 33 de la constitution de la République Centrafricaine ; article 83 de la constitution de la République Démocratique du Congo.

dissuasion (…) : c'est le chef de l'Etat[94]».Cela dénote donc de *« la place prépondérante du Président de la République (dans) les forces armées au Cameroun*[95]»car *« le recours à la force militaire constitue la plus importante dans le domaine militaire*[96]».

Le Président de la République est détenteur du pouvoir de nomination des militaires dans tous les corps de l'armée ; cela subodore que l'armée est composée d'une pluralité de corps à l'instar de l'armée de terre, la marine nationale, l'armée de l'air, la gendarmerie nationale, le corps des sapeurs-pompiers, la garde présidentielle. La nomination représente ainsi une des prérogatives majeures du Président de la République et une des ressources essentielles du pouvoir[97] détenu par le chef des forces armées. Au travers de son pouvoir de nomination, il exerce l'ascendant sur l'armée[98] car il nomme et met en retraite ses hauts gradés.

Il ne fait l'ombre d'aucun doute que l'emprise du Président de la République est prégnante dans tous les domaines de la vie publique, faisant ainsi de lui *« l'alpha et l'oméga de la vie politique et juridique*[99]*».* Cette quasi-omnipotence du Président de la République est davantage perceptible sur les secteurs sensibles tels que l'Armée, la Justice, la diplomatie, l'Administration du territoire, les finances et l'économie. Cela peut se justifier par le fait que les constituants d'Afrique noire francophone ont fait du Président de la République le garant de la stabilité et de l'intégrité du territoire[100], le garant de l'indépendance du pouvoir judiciaire[101], le chef de la diplomatie car c'est lui qui nomme et accrédite les ambassades étrangers[102], et surtout c'est lui donne la direction en ce qui concerne l'élaboration et l'exécution des politiques publiques.

La posture olympienne[103] du Président de la République a pour corollaire immédiat, l'amenuisement des prérogatives du Premier Ministre, qui devra se contenter d'une portion congrue notamment en ce qui concerne la formation du Gouvernement dont il est le chef.

---

[94]Discours de François MITTERAND du 16 novembre 1983.
[95]V. ELLA ELLA (Albert Steve), « Le Président de la République chef des forces armées au Cameroun », *in* ABANE ENGOLO Patrick Edgard et Jean-Paul MARKUS, *La fonction présidentielle au Cameroun, op cit*, p.301
[96]*Ibid*. p.303
[97]V. SPONCHIADO (Lucie), *La compétence de nomination du Président de la cinquième République*, thèse de doctorat, Université Paris I, 2015, p.4
[98]V. ELLA ELLA (Albert Steve), « Le Président de la République chef des forces armées au Cameroun », *op cit*, p.306
[99]V. NGUELE ABADA (Marcelin), « La réforme constitutionnelle du 18 janvier 1996 en République du Cameroun », *Droits Africains*, N°15/16, 1995-1996, p.72
[100]Lire utilement BASSANAGA (Luc Claude), « L'intégrité du territoire dans les Etats d'Afrique noire francophone », *RADP*, Vol. XI, N°29, supplément 2022, 2e semestre, EDLK, pp.271-302
[101]V. HOURQUEBIE (Fabrice), « L'indépendance de la justice dans les pays francophones », *Les cahiers de la justice*, 2012/2, pp.52-55
[102]V. NYABEYEU TCHOUKEU (Léopold), « Commentaire de l'article 8(4) de la constitution du Cameroun », *in* Jean-Louis ATANGANA AMOUGOU (dir), *La constitution de la République du Cameroun. Commentaire article par article*, L'Harmattan 2025, pp.379-381
[103]V. OWONA (Joseph), *Droits constitutionnels et institutions politiques du monde contemporain*, Paris, l'Harmattan, 2010, p. 665

2- La portion congrue du Premier ministre

Le Premier Ministre dans les Etats d'Afrique noire bénéficie d'une sinistre et piteuse caricature ; les plus modérés le considèrent comme le *« premier des Ministres, ayant bénéficié d'une déconcentration de certains pouvoirs présidentiels*[104]*»* et pour les plus extrémistes, *« le Premier Ministre n'est que ce que le Président de la République, à un moment donné, ne veut pas être ; il n'a que ce que le Président de la République veut bien lui octroyer*[105]*»*. Le Premier Ministre est ainsi présenté comme un organe que le Président de la République peut banaliser à sa guise. Penser ainsi ne serait faire preuve d'hyperbole, c'est même un euphémisme comparée la doctrine qui le considère comme « un nain constitutionnel » devant le Président de la République. En réalité, cette « naintitude » peut être rattachée à une disposition constitutionnelle ; celle-ci semble être standardisée dans les constitutions des Etats d'Afrique noire de tradition juridique française, qui reconnaissent toutes l'habilitation présidentielle à nommer le Premier Ministre et les membres du Gouvernement, à fixer leurs attributions et à mettre fin à leurs fonctions[106].

Bien que certaines dispositions constitutionnelles imposent la consultation du Premier Ministre par le Président de la République pour toute formation du Gouvernement, il est utile d'indiquer qu'il s'agit d'un avis obligatoire et non conforme. L'avis obligatoire signifie tout simplement que *« l'autorité (…) doit consulter ; (mais) elle n'est pas tenue de suivre l'avis rendu*[107]*» ;* le décideur ne doit pas considérer qu'il est tenu pas l'opinion de l'organisme consulté, il y a dès lors incompétence si l'auteur de l'acte renonce à sa liberté d'appréciation se croyant lié par le contenu de la consultation dont il a bénéficié[108]. **Par conséquent, le Président de la République est tenu uniquement de procéder à la formalité de consultation, mais demeure libre de prendre sa décision finale en ce qui concerne la formation du Gouvernement**. Une telle posture confère, mieux encore habilite alors le Président de la République, *in fine*, à jouer le rôle d'arbitre lorsque se tiennent les concertations. Là encore, on peut dire que cette prérogative résulte d'une dévolution constitutionnelle car de manière systématique, les constituants noirs africains, ont fait de ce dernier, celui qui assure par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics.

Parce qu'il est la pierre angulaire autour de laquelle fonctionne le système politico-institutionnel, le Président de la République exerce le pouvoir hiérarchique sur le Premier Ministre. C'est donc fort logiquement que les prérogatives de ce dernier au sein de l'exécutif soient réduites à leur portion congrue ; dès lors, le Premier Ministre s'est vu conféré au plan constitutionnel, l'exercice de quelques prérogatives. C'est donc lui qui dirige et coordonne l'action gouvernementale, veille à l'application de la politique de la Nation telle que définie par le Président de l'Exécutif, exerce le pouvoir réglementaire, convoque et préside les

---

[104] V.BIGOMBO LOGO (Patrice), « Emergence et consolidation des tendances constitutionnelles au Cameroun (1990 -1995) », *op cit*, p.8

[105]V. OLINGA (Alain Didier), *La constitution de la République du Cameroun, op cit*, pp.71-72

[106]Article 10 de la constitution Camerounaise ; article 32 de la constitution Centrafricaine ; article 41 de la constitution Ivoirienne ; article 66 de la constitution Togolaise ; article 78 de la constitution de la République démocratique du Congo ; article49 de la constitution Sénégalaise.

[107]V. VAN LANG (Agathe), GONDOUIN (Geneviève), INSERGUET-BRISSET (Véronique), *Dictionnaire de droit administratif*, 5ème édition, SIREY, 2008, p.45

[108]DUPUIS (Georges), GUEDON (Marie-José), CHRETIEN (Patrice), *Droit administratif*, 10ème édition, Dalloz, 2007, p. 471

conseils de cabinets. Mais le drame c'est que les modalités d'exercice de ces différentes attributions sont fixées par voie réglementaire, notamment par le biais d'un décret présidentiel[109]. Certes les constituants reconnaissent au Premier Ministre la qualité et le statut de ***« chef du Gouvernement »*** ; mais de manière empirique cette qualité est considérablement éprouvée, par l'insubordination de certains ministres à l'autorité du Premier Ministre[110] car *« l'autorité du chef du gouvernement est mal acceptée par ses pairs [111]»*. Ce genre d'attitudes contestataires atteste de la faible assise institutionnelle et de la faible emprise fonctionnelle du Premier Ministre au sein du pouvoir exécutif, et malheureusement, dira-t-on, renforce significativement l'autorité présidentielle. Tout de même, il faut préciser que la « banalisation » du Premier Ministre, est exacerbée dans les Etats d'Afrique noire francophone en raison de l'obésité de la majorité politique.

A contrario, dans des contextes de cohabitation, situation du reste rarissime et de crise politique notamment, l'autorité du Premier Ministre, serait empiriquement revue à la hausse ; la formation du Gouvernement dans ce cadre va s'opérer en prenant en compte le climat politique. C'est donc dire que le temps politique est un facteur qui impacte considérablement la formation du Gouvernement.

II-UNE INITIATIVE CONTEXTUELLEMENT ACTIVEE PAR LE TEMPS POLITIQUE

Entre le droit et la politique[112], s'établissent inévitablement des rapports d'influence réciproque tels notamment que le droit essaie d'encadrer la politique[113] qui, pour sa part, cherche constamment à s'assurer le contrôle de l'activité juridique[114] tant dans l'élaboration des normes que dans leur application. Le système politique découlant de l'articulation empirique des rapports entre les pouvoirs constitutionnels, il est indéniable de constater que la formation du gouvernement, originairement prérogative exclusive du Président de la République, exercée discrétionnairement par ce dernier, peut se retrouver en situation de « compétence liée » par la réalité politique.

Deux facteurs peuvent alors déclencher la modulation de cette prérogative exercée jadis unilatéralement par le Président de la République ; il en est ainsi de l'avènement d'une nouvelle majorité parlementaire d'une part (A), et, d'autre part, la survenance d'une crise politique (B).

---

[109]Au Cameroun par exemple c'est le décret n°92/089 du 4 mai 1992 modifié et complété en 2011 et en 2018. En Côte d'Ivoire c'est le décret n°2019-755 du 18 septembre 2019.

[110] V. MBALLA (Pierre Claver), « Les rapports entre le Premier ministre et les autres membres du Gouvernement au Cameroun », *RADSP*, Vol. IV, N°07, janvier-juin, 2016, pp.175 et s ; TOGOLO (Odile), « Le Premier Ministre, chef du Gouvernement : les arguments d'une polémique autour de la fonction », *RASJ*, Vol.6, N°1, 2009, pp.349 et ss

[111]V. TOGOLO (Odile), « Le Premier Ministre, chef du Gouvernement : les arguments d'une polémique autour de la fonction », *RASJ*, Vol.6, N°1, 2009, p.112

[112]Lire utilement MBOME (François-Xavier) et LOGMO MBELK (Aaron), « Droit et politique au Cameroun depuis 1982 », *Juridis Périodique N°67*, Doctrine et études, juillet-août-septembre 2006, pp.51-65

[113]V. FAVOREU (Louis), *La politique saisie par le droit..., op cit.*

[114]V. LAVROFF (Dimitri Georges), « Le droit saisi par la politique : l'instabilité de la norme constitutionnelle sous la Vème République », *in Politea*, n°25, 2014, pp.23-46

A- L'avènement d'une nouvelle majorité parlementaire

L'avènement d'une nouvelle majorité parlementaire est un facteur susceptible de modifier les modalités de formation du Gouvernement. Dans ce contexte, la formation du Gouvernement subit inexorablement l'influence des phénomènes politiques que sont le fait majoritaire et la cohabitation[115]. S'agissant spécifiquement de la cohabitation, au-delà du fait qu'elle favorise l'application de la constitution [116], il invite nécessairement à une reconfiguration des modes de formation du Gouvernement car à l'unilatéralisme absolu prégnant en cas de concordance des majorités, est supplée la consultation ou même la concertation, afin que les différents partis représentés au sein du Parlement, soient également représentés dans le Gouvernement. Cela signifie en quelque sorte que, la formation du Gouvernement dans ce cadre soit le reflet de la texture parlementaire. Le contenu latent d'une telle affirmation subodore alors que cette possibilité soit envisagée uniquement dans les régimes dits parlementaires. C'est donc là que naît la curiosité des régimes politiques des Etats d'Afrique noire francophone, car on peut y percevoir des relents parlementaristes, malgré leurs réalités présidentialistes.

Quoi qu'il en soit, la réalité indéniable qui demeure est qu'en cas de cohabitation, *« le Président de la République est tenu de composer l'exécutif avec un Premier Ministre issu de la majorité parlementaire à la suite d'une discordance des majorités, elle-même consécutive aux résultats des différentes élections présidentielles et législatives*[117]*»*. Sa survenance implique nécessairement un bouleversement dans le fonctionnement du système politique, et principalement au niveau de la formation du Gouvernement. Il n'apparait donc pas superfétatoire d'inférer qu'il s'agit d'une prérogative dont la configuration peut également être «fille» du temps politique.

En ce qui concerne le fait majoritaire, il est réalisé par l'union du gouvernement et de la majorité dans l'exercice du pouvoir, par leur solidarité réciproque[118]. Le fait majoritaire est donc une alternative possible de limitation du pouvoir du Président de la République[119].

Bien qu'étant deux phénomènes aux distincts, le fait majoritaire et la cohabitation ont tous deux une incidence commune, en l'occurrence, la reconfiguration de la majorité politique et donc l'avènement d'une nouvelle majorité politique. Celle-ci peut survenir aussi bien à l'issue d'une élection législative normale (1) ou à l'issue d'une élection législative anticipée (2).

---

[115]V. NDZINA NOAH (Jean-Marie), « Le fait majoritaire et la constitution Camerounaise du 18 janvier 1996 », *in* Alain Didier OLINGA, *La réforme constitutionnelle du 18 janvier 1996 au Cameroun, 25 ans après*, Afrédit, 2021, Yaoundé, p.231

[116]V. COHENDET (Marie-Anne), « Cohabitation et constitution », *Pouvoirs*, n°91, p.50

[117]V. DE VILLIERS (Michel), LE DIVELLEC (Armel), *Dictionnaire de droit constitutionnel, op cit*, p.48

[118]V. KERLEO (Jean-François), « Le fait majoritaire, chronique d'une mort annoncée ? », *in Jus Politicum*, 18 juillet 2017, pp.337-354

[119]V. MOUGNOL A MOUGNOL (Stéphane), «La fonction présidentielle à l'épreuve du fait majoritaire au Cameroun », *in* ABANE ENGOLO Patrick Edgard et Jean-Paul MARKUS, *La fonction présidentielle au Cameroun, op cit*, p.320

1- A l'issue d'une élection législative normale

L'élection normale est celle qui se déroule selon le timing légal ; généralement c'est une loi électorale qui fixe les modalités ainsi que la périodicité de déroulement de l'élection. Cela résulte du fait que le régime des élections relève du domaine de la loi[120]. Mais il est important de relever qu'il existe des commissions électorales indépendantes en charge d'organiser les processus électoraux afin d'assurer la crédibilité et la transparence électorale.

Au cours des élections dites normales, il est possible qu'un basculement politique soit opéré car une nouvelle majorité peut advenir à l'issue d'une consultation électorale. Il est important de préciser que la consultation électorale en question est celle dite législative ou parlementaire ; en effet, durant cette élection, un parti politique nouveau peut remporter le plus grand nombre de sièges au Parlement et par la suite devient majoritaire. Mais au regard de l'organisation et du fonctionnement des partis et formations politiques des Etats d'Afrique noire francophone, il est difficile qu'une majorité survienne de manière spontanée ; en effet, très généralement les partis politiques au pouvoir en raison de la confusion des moyens qui sont les leurs et ceux de l'Etat, consolident très souvent leur ancrage politique sur toute l'étendue du territoire national. Ces partis sont pour la plupart, des « continuum » des partis politiques historiques nés dès l'indépendance.

A ce titre, l'hypothèse la plus probante est celle d'une alliance politique entre les partis notamment d'opposition qui pourraient fusionner et donc au cours d'une élection parlementaire, remporter la majorité des sièges au Parlement. Dans les démocraties représentatives, l'opposition joue un rôle important dans la garantie de la légitimité du jeu politique. C'est ainsi que le Professeur **Ariane VIDAL-NAQUET** affirmait que *« la place de l'opposition n'est pas seulement la conséquence de la démocratie pluraliste, elle en est le critère. La démocratie s'identifie alors avec le respect de la minorité, constituée en opposition, par la majorité[121]»*. De la sorte, une opposition fonctionnelle, capable d'offrir une alternative viable et crédible au gouvernement en exercice, est un élément essentiel de la démocratie, indispensable à un pluralisme accompli. Une opposition fonctionnelle propose des idées et des politiques qui diffèrent de celles du Gouvernement, contribuant ainsi à la diversité du débat. Une opposition fonctionnelle est aussi un mécanisme essentiel afin de rendre le gouvernement responsable[122].

Mais un constat objectif permet malheureusement de regretter que les partis politiques d'opposition nouent davantage des alliances politiques avec les partis au pouvoir, auxquels ils permettent d'ailleurs de consolider leur majorité et de pérenniser leur maintien au pouvoir. Cela fragilise alors massivement la possibilité de reconfigurer la couleur de l'appareil gouvernemental, laquelle pour la plupart du temps est monocolore. Il serait donc souhaitable que les partis politiques fassent davantage preuve de dynamisme pour développer des stratégies susceptibles de leur permettre d'obtenir la majorité durant les scrutins. Mais le

[120]Article 26 de la constitution Camerounaise ; article 98 de la constitution du Bénin ; article 71 de la constitution Ivoirienne ; article 84 de la constitution Togolaise ; article 122 de la constitution de la République du Congo ; article 80 de la constitution de la République Centrafricaine ; article 67 de la constitution Sénégalaise.
Revue Française de droit constitutionnel, 2009/1(n°77), pp.153-173
[122]Democracy reporting International, « Les droits constitutionnels de l'opposition », *Note d'information n°34* avril 2013, 9p

Professeur **Léopold DONFACK SONKENG** regrette alors que *« malgré la présence de ces nombreux éléments statutaires qui portent le témoignage d'un processus d'institutionnalisation « en travail », l'opposition (...) demeure une institution fragile et insuffisamment outillée pour assumer son rôle social*[123]*»*.

Quoi qu'il en soit, la formation du Gouvernement peut advenir à l'issue d'une élection législative normale. Toutefois, « la vie politique n'étant pas un long fleuve tranquille », il peut arriver que pour des raisons politiques ou sociales, le calendrier électoral puisse être anticipé.

2- A l'issue d'une élection législative anticipée

L'élection anticipée est celle qui est provoquée par une personne ou un corps légal autorisé par la loi, la constitution et ce avant la fin du terme du mandat, c'est-à-dire avant la période devant normalement séparer deux élections[124]. S'agissant spécifiquement de l'élection législative anticipée, elle désigne celle qui est organisée avant la fin du mandat des parlementaires en cours, c'est-à-dire avant la fin de la législature. Une élection anticipée peut être organisée en vue d'une démission volontaire du Gouvernement ou alors d'une démission provoquée. Cette seconde forme de démission survient notamment en cas de mise en jeu de la responsabilité politique du Gouvernement.

Selon **Denis BARRANGER**, *« la responsabilité politique occupe une place importante dans le droit constitutionnel moderne, où elle donne corps à la préoccupation majeure de limitation, de contrôle et de révocation de tous les détenteurs du pouvoir politique*[125]*»*. Cette forme de responsabilité est mise en œuvre à l'endroit du Gouvernement soit à son initiative au travers de la question de confiance, soit au travers de l'initiative parlementaire par le vote de la motion de censure[126]. L'effet de chacune de ces procédures est identique ; il s'agit d'abord du renversement du Gouvernement d'une part, et d'autre part, l'obligation pour le Premier Ministre de rendre sa démission au Président de la République. La survenance d'une telle situation constitue à n'en point douter un « séisme politique » car l'organe collégial chargé de mettre en œuvre la politique de la Nation définie par le Président de la République, est évincé du devant de la scène politique. Certes, les constituants ne sont pas précis sur la date de remise de la démission au Président de la République ; mais on peut raisonnablement subodorer qu'elle se fera assez vite ou immédiatement au vue sa gravité. Pour que la continuité du service public de l'Etat soit assurée entre le moment de la démission et la formation du nouveau gouvernement, le gouvernement démissionnaire devrait assurer la gestion des affaires courantes. Selon **Jean DELVOLVE**, les affaires courantes constituent la *« zone limitée de la compétence exceptionnelle d'un gouvernement dont le pouvoir ne repose plus sur aucun fondement que les nécessités de l'Etat*[127]*»*. Le gouvernement démissionnaire est donc un gouvernement qui ne dispose que des pouvoirs réduits liés essentiellement aux

[123]V. DONFACK SONKENG (Léopold), « L'institutionnalisation de l'opposition : une réalité objective en quête de consistance », *in série des livres de CODESRIA*, 2004, p.101
[124]WIKIPEDIA consulté le 30 août 2024 à 14h40
[125] V. BARRANGER (Denis), *in* Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir), *Dictionnaire de la Culture juridique*, PUF, Paris, 2003, pp.1356-1357
[126] V. GUIMDO DONGMO (Bernard-Raymond), « La responsabilité politique du Gouvernement dans la constitution Camerounaise », *op cit*, pp.2107-2108
[127]V. DELVOLVE (Jean), note sous GP, 1952.

nécessités qu'il y a à faire fonctionner l'Etat. Une fois que ce Gouvernement quitte définitivement la gestion des affaires publiques, il est alors impérieux qu'un nouveau Gouvernement soit mis sur pied. C'est à ce moment que de nouvelles élections législatives sont organisées afin que les partis représentés au Parlement, fassent également leur entrée dans le Gouvernement.

Or, les développements récents de la vie politique au Sénégal et qui corroborent les arguments précédemment soutenus, méritent qu'on s'y attarde. L'élection présidentielle du 24 mars 2024 a porté à la magistrature suprême, par une victoire de 54,28% des suffrages exprimés, le candidat de la coalition « DIOMAYE PRESIDENT », investi par le PASTEF (Patriotes Africains du Sénégal pour le Travail, l'Ethique et la Fraternité) en l'occurrence le Président BASSIROU DIOMAYE FAYE. Ce dernier, juste après sa prestation de serment le 02 avril 2024, nomme son principal allié OUSMANE SONKO, Premier Ministre. Pour légitimer son nouveau Gouvernement et mettre en application son programme politique, le chef de l'Etat convoque des législatives anticipées en date du 17 novembre 2024. Le résultat est sans appel : le PASTEF d'OUSMANE SONKO remporte 13O sièges sur les 165 en compétition traduisant une majorité absolue. L'évidence de la reconduction du Premier Ministre tout comme le renforcement de sa stature ne feront donc aucun doute. La formation du Gouvernement qui suivra, démontrera qu'elle n'a point été le fruit d'une simple consultation de ce dernier mais d'une véritable concertation. **Mais, dans tous les cas de figures, c'est toujours le Président de la République qui nomme et manifeste ainsi son *imperium*.**

La formation du Gouvernement devient dès lors symétrique à la représentation au Parlement, et par conséquent, en cas de nouvelle majorité au sein de l'institution parlementaire, il serait de bon aloi que le Premier Ministre nommé par le Président de la République, soit issu du parti majoritairement représenté au Parlement. On peut donc opiner avec le Professeur **MADIOR FALL** que dans ce cas, la formation du Gouvernement est *« une prérogative présidentielle conditionnée par le Parlement*[128]*»*. Non pas que le Parlement participe à cette formation, mais parce que la texture du Parlement a une incidence sur ladite formation. Dès lors, il n'est plus possible d'affirmer que *«le destin du Premier Ministre africain se trouve entre les mains du Chef d'Etat* [129]*»*. Cette affirmation doit nécessairement être nuancée aujourd'hui, car, le destin du Premier Ministre africain ne dépend plus qu'en partie du Chef de l'Etat car, désormais ce dernier doit être une personne voulue et soutenue par la majorité parlementaire[130].

Il est donc évident que les résultats des élections législatives, qu'elles soient normales ou anticipées, impactent la formation du Gouvernement, et dans une moindre mesure, peuvent constituer un indicateur de la nature véritable du régime politique au sein d'un Etat. Mais pour cela, il est indispensable que celui-ci ne soit pas bouleversé par une crise politique.

[128]V. MADIOR FALL (Ismaïla), *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des Etats d'Afrique, op cit,* p.107
[129]V. CLAISSE (Alain), *Le Premier Ministre de la V*[ème] *République, op cit*, p.55
[130]V. MADIOR FALL (Ismaïla), *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des Etats d'Afrique, op cit,* p.107

B- La survenance d'une crise politique

Les crises politiques s'attachent plus à la nature politique des faits et à ses acteurs[131]. Elles s'assimileraient donc ici, aux crises liées aux tensions d'ordre politique[132]et qui se manifestent comme un excès d'exaspération[133] de la part des acteurs politiques au sein d'un Etat. Dans les Etats d'Afrique noire francophone, de nombreux conflits et crises ont eu cours [134] ; en raison de l'instabilité profonde qu'elles engendrent, bouleversent le fonctionnement normal de l'Etat. Selon le Professeur **Léopold DONFACK SONKENG**, les crises *«peuvent être analysées, entre autres, comme des formes violentes et radicales de contestation de l'ordre constitutionnel dans sa totalité, de certains de ses mécanismes seulement, ou plus simplement de l'application de certaines règles constitutionnelles[135]»*.

Les crises politiques dans les Etats d'Afrique noire francophone ces dernières années sont nées des contestations des résultats électoraux notamment ceux des élections présidentielles[136]. En effet, l'acceptation du verdict des urnes est encore une gageure au sein de nombreux Etats africains ; en effet, la culture démocratique y est encore très faible. D'ailleurs ces dernières années, on a assisté à une inflation vertigineuse de la pratique des coups d'Etat notamment en Afrique de l'Ouest[137] et en Afrique Centrale[138] ; cela fragilise alors significativement l'avancée de *«l'Etat de droit constitutionnel dans les Etats d'Afrique noire francophone[139]»*. *A contrario*, cela entraîne un reflux du constitutionnalisme dont le trait le plus marquant est lié au fait que les constitutions soient considérées comme des «*chiffons de papier[140]»*. Dès lors, la formation du Gouvernement dans ce contexte est marquée de nombreuses contingences politiques à l'instar du dysfonctionnement des pouvoirs publics (1) dans l'optique de l'instauration d'un nouvel ordre constitutionnel (2).

1- Le dysfonctionnement des pouvoirs publics

Une des conséquences immédiates de la crise politique, est incontestablement le dysfonctionnement des pouvoirs publics aussi bien nationaux que locaux. En effet, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics[141] suppose la pérennisation du Gouvernement,

---

[131]V. TAMA AYINDA (Thierry Olivier), *Constitution et crises : Réflexion sur l'encadrement constitutionnel des crises dans les Etats d'Afrique noire francophone*, thèse de doctorat, Université de Yaoundé II, 2017-2018, p.61

[132]V. ANSART-DOURLEN (Michel), «La notion de crise politique et les modalités de son déni dans les mouvements contestataires et révolutionnaires», *Les cahiers psychologiques et politiques*, n°14, Janvier 2009, p.8

[133]*Ibid*.

[134]V. DONFACK SONKENG (Léopold), « Droit constitutionnel et crises en Afrique », *SOLON, Revue Africaine de Parlementarisme et démocratie*, Volume III, N°5, avril 2011, p.73

[135]*Ibid*. p.75

[136]On peut citer notamment le conflit postélectoral en Côte d'Ivoire entre Laurent GBAGBO et Alassane OUATTARA.

[137]Notamment en Guinée Conakry, au Mali, au Burkina Faso.

[138]Au Tchad en 2021, au Gabon en 2023.

[139]V. NGANGO YOUMBI (Eric Marcel), « Libre propos sur « l'Etat de droit constitutionnel dans les Etats d'Afrique noire francophone », *in* Mamadou BADJI et Saidou Nourou TALL (dir), *Les transformations de l'Etat, Mélanges en l'honneur de BABACAR GUEYE, op cit*, pp.557-584

[140]V. BOURGI (Albert), « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité », *RFDC*, n° 52, 2002, p.725

du Parlement et du Pouvoir Judiciaire. En ce qui concerne le pouvoir exécutif, son dysfonctionnement est rattachable à celui de son bras séculier qu'est l'administration. En effet, celle-ci est assujettie au respect d'un certain nombre de principes qui sont considérés comme cardinaux, ou au sens du Professeur **Louis ROLLAND**, des principes directeurs[142]. Il s'agit de l'égalité, la gratuité, la neutralité et surtout la continuité du service public[143]. L'idée du dysfonctionnement des pouvoirs publics émerge donc dès lors que ceux-ci fonctionnent en marge du respect de ces exigences classiques. Le principe de la continuité subodore la non-interruption du fonctionnement des pouvoirs publics. Cela signifie que les pouvoirs publics doivent être perpétuels, ils ne doivent pas cesser d'exister ni d'exercer leurs différentes missions de service public. C'est assurément pour cela que les constituants dans les Etats d'Afrique noire francophone ont attribué cette tache au Président de la République en sa qualité de chef de l'Etat[144].

Le dysfonctionnement du Parlement, quant à lui, de l'empêchement ou de l'impossibilité pour l'institution d'exercer ses fonctions, cette hypothèse est envisageable lorsque l'une des chambres parlementaires a fait l'objet de dissolution ou alors que le mandat des membres de la Chambre en question a été abrégé par le Président de la République. Le dysfonctionnement peut également naître du fait que l'institution parlementaire s'abstienne volontairement à l'exercice efficace de ses fonctions en vertu du fait majoritaire[145]. En somme, le dysfonctionnement de l'institution parlementaire renvoie à tous les blocages et atteintes à l'exercice de ses missions que lui a dévolues le constituant. Dans ce cadre, l'institution parlementaire perd de sa pertinence et surtout voit son rôle de contre-pouvoir significativement amenuisé.

Les dysfonctionnements de ces différents pouvoirs publics peuvent donc justifier la formation d'un appareil gouvernemental nouveau dans les Etats d'Afrique noire francophone avec au rang de ses missions, d'y pallier et donc optimiser le fonctionnement de ces pouvoirs publics constitutionnels. Il est donc alors possible d'envisager la formation d'un gouvernement comme un catalyseur de l'activité politique au sein d'un Etat et un facteur de résorption des crises politiques au sein des Etats d'Afrique noire francophone. L'objectif final est de permettre, quel qu'en soit le cas, le retour à l'ordre constitutionnel.

2- L'instauration d'un nouvel ordre constitutionnel

L'appréhension du concept d'ordre constitutionnel n'est pas facile[146]. Toutefois, *« l'ordre constitutionnel peut être défini comme l'ensemble des règles constitutionnelles qui*

---

[142]V. ROLLAND (Louis), *Précis de droit administratif,* Paris, Dalloz, 2ème édition, 1928, pp.15-21

[143]Au-delà de ceux-ci, il existe également de nouveaux principes à l'instar de la performance, de la transparence et de la sincérité. Il est indispensable que les pouvoirs publics s'arriment à ces principes pour optimiser l'efficacité de la gestion du service public.

[144] V. OWONA (Joseph), *Droits constitutionnels et institutions politiques du monde contemporain, Etude comparative*, Paris, L'Harmattan, 2010, p.19

[145]V. LECOMTE (Damien), *Abdication du parlement : fait majoritaire et discipline partisane à l'Assemblée nationale sous la Vème République*, Thèse de Doctorat en sciences politiques, Université de Paris I Panthéon Sorbonne, 2021, p.17

[146] V. MBACKE NDIAYE (Cheikh), *La protection juridictionnelle de l'ordre constitutionnel au Sénégal*, L'Harmattan Sénégal, 2025, p.35

fondent l'État, organisent le fonctionnement de ses institutions, la dévolution du pouvoir, fixent les procédures de désignation ou d'élection des gouvernants, consacrent les droits des gouvernés et dont le respect est garanti par un juge[147]*».*

L'instauration d'un nouvel ordre constitutionnel dans les Etats d'Afrique noire francophone connaît plusieurs tendances[148]. L'une d'entre elles est de rompre avec le présidentialisme dans lequel le Gouvernement est marqué du sceau de l'inanité, et de nouer avec le parlementarisme dans lequel l'institution Gouvernementale a un rôle plus considérable, tout comme le Parlement. Dans cet ordre constitutionnel, des contre-pouvoirs à la fonction présidentielle sont effectifs et peut-être même efficaces. Pour cela, le régime parlementaire apparaît comme *« une résurrection*[149]*»* nécessaire.

Néanmoins, l'ordre constitutionnel n'est pas lié à une quelconque nature d'un régime politique ; il s'agit de faire une saine application des dispositions constitutionnelles en vigueur au sein des Etats d'Afrique noire francophone. Ainsi, ledit ordre promeut une séparation réelle entre les pouvoirs, mais aussi une séparation au sein des pouvoirs notamment au sein de l'exécutif. Cette forme de séparation est importante afin d'éviter que le Gouvernement soit un organe à la merci du Président de la République. Par ailleurs, si l'ordre constitutionnel postule la prise en compte de la texture parlementaire pour la fixation de l'ossature gouvernementale, il est important que cela soit respecté. En réalité, l'instauration de l'ordre constitutionnel s'inscrit en droite ligne de la promotion de l'Etat de droit constitutionnel dans lequel la validité de toutes les normes remonte au texte constitutionnel ou au bloc de constitutionnalité[150] qui est le véhicule des valeurs essentielles. Pour que cet Etat de droit constitutionnel, soit davantage effectif dans les Etats d'Afrique noire francophone, il serait judicieux que les rapports entre les pouvoirs soient significativement équilibrés ; ainsi, la restauration de l'ordre constitutionnel suppose alors le renforcement du rôle de l'institution gouvernementale, et son autonomisation du joug présidentiel car *«c'est une expérience éternelle que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser : il va jusqu'à ce qu'il trouve des limites (...) il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir* [151]*».*

CONCLUSION

Le Gouvernement dans les Etats d'Afrique noire francophone est une institution importante au regard des missions qui lui sont assignées par les constituants au sein de ces Etats. Mais la réalisation optimale et efficace de celles-ci impose un casting préalable ; cela implique alors que la question de la formation du Gouvernement est une donnée importante pour le renforcement du pouvoir exécutif. A ce titre, l'appréhension de cette opération de formation révèle qu'il s'agit non seulement d'une prérogative constitutionnellement réservée

[147] V. AIVO (Gérard), « Les organisations internationales et l'ordre constitutionnel en Afrique », Afrique Contemporaine, 2024/2, N°278, p.28

[148] V. AÏVO (Frédéric Joël), « Les tendances émergentes du nouvel ordre constitutionnel en Afrique », *Revue du Conseil constitutionnel N°4* – 2014, 37p

[149] V. ONDOA (Magloire), « Une résurrection : le régime parlementaire Camerounais », *op cit.*

[150] V. FAVOREU (Louis), « Le principe de constitutionnalité », *Mélanges Charles EISENMANN*, éd. Cujas, 1977, p.33

[151] V. MONTESQUIEU, *De l'Esprit des Lois*, Livre XI, Chapitre IV, Genève, éd. Barrilot et Fils, 1748

au Président de la République, mais également d'une initiative contextuellement activée par le temps politique. **Il appert alors que la formation du Gouvernement en Afrique noire francophone varie selon que le droit soit saisi ou qu'il saisisse la politique.** Il est dès lors judicieux que le constitutionnalisme africain favorise une limitation de la dépendance institutionnelle du Gouvernement.

LE REGIME POLITIQUE REPUBLICAIN EN AFRIQUE A LA RECHERCHE D'UN MODELE : *DE L'ILLUSION DU MIMETISME A LA SEPARATION HEXAGONALE DES POUVOIRS*

Par

AFA'A Spécial Valère Victory[*1]
Doctorant en droit public à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)
valereafaa608@gmail.com

Résumé

Le modèle républicain occidental importé, sous le prisme des régimes de gouvernement, caractérisé par un mimétisme constitutionnel et une séparation classique dite horizontale des pouvoirs limités, a engendré des instabilités et suscité des tensions entre universalisme et particularismes locaux. Dès lors, pour évaluer la soutenabilité théorique et sociologique du droit constitutionnel africain, l'étude propose un modèle africain innovant de régime politique républicain, fondé sur une *« séparation hexagonale des pouvoirs »*. Ce paradigme intègre les pouvoirs traditionnels, économiques et militaires aux côtés des pouvoirs classiques dans le modèle de régime (exécutif, législatif, judiciaire), reconnaissant ainsi leur substance dans la réalité politique africaine. En rompant avec l'évolution cyclique des régimes, cette approche permet de distinguer rigoureusement les régimes républicains électifs des régimes non-électifs, offrant une finalité de stabilité et de légitimité endogène.

Mots-clés : République, droit constitutionnel africain, modèle républicain, régime de gouvernement, séparation hexagonale des pouvoirs

Abstract

The importation of the Western republican model, viewed through the lens of its systems of government, characterized by constitutional mimicry and a classic, so-called horizontal separation of powers, has generated instability and created tensions between universalism and local particularities. Therefore, to assess the theoretical and sociological sustainability of African constitutional law, this study proposes an innovative African model of a republican political system, based on a "hexagonal separation of powers." This paradigm integrates traditional economic and military powers alongside the classic powers within the regime model (executive, legislative, judicial), thus recognizing their substance in African political reality. By breaking with the cyclical evolution of regimes, this approach allows for a rigorous distinction between elective and non-elective republican regimes, offering the ultimate goal of stability and endogenous legitimacy.

Keywords: *Republic, African constitutional law, republican model, system of government, hexagonal separation of powers*

---

[*] Mode de citation : AFA'A Spécial Valère Victory, « Le régime politique républicain en Afrique a la recherche d'un modèle : *de l'illusion du mimétisme a la séparation hexagonale des pouvoirs* », *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.223-251.

[1] **AFA'A Spécial Valère Victory** est doctorant en droit à l'Université de Yaoundé II, et Diplômé de l'Institut des Relations Internationales du Cameroun (IRIC), Chef de Pole Démocratie et droit constitutionnel au Centre de Recherche en Paix, Environnement et Gouvernance -CREPEG.

INTRODUCTION

Pour une histoire de la tradition africaine des formes de gouvernement[2], historiens, juristes et anthropologues ont montré que l'Afrique laissait figurer différents régimes politiques analysés par des « *accompagnements »*[3] du droit constitutionnel et révélant des confrontations constantes des degrés d'étatisation et imaginaires du pouvoir. En effet, dans le cadre du constitutionalisme africain, la première idée qu'il faut avoir est que chacune des formes d'Etat présente au moins un trait différentiel. D'où le constat que l'opération de classification de gouvernement républicain par référence à la forme d'Etat en Afrique[4] présente un visage pluriel. Partant sur l'idée que depuis son accession à l'indépendance, l'Etat africain *« cherche sa voie »*[5], il est compréhensible que la plupart des Etats d'Afrique en général et ceux de l'Afrique francophone en particulier aient opté au lendemain des indépendances au nom de la stabilité politique et de l'efficacité gouvernementale, pour la République fondée sur un modèle d'État unitaire. D'autres à l'instar de l'Ethiopie[6] et le Nigéria[7], ont choisi le modèle fédéral pour répondre à la diversité ethnique, culturelle et régionale qui caractérise ces pays.

En accédant à l'indépendance, les Etats africains ont adopté la conception et la structure de l'Etat républicain occidental dont le caractère démocratique était la marque déposée et gage de sa stabilité. Au lendemain des indépendances, l'évolution constitutionnelle africaine laissait sceptique les observateurs et acteurs de la vie politique africaine sur l'utilité du constitutionnalisme en raison de tous les jugements portés sur sa réceptivité et son instabilité. Maurice AHANHANZO GLELE expliquait d'ailleurs que cette instabilité constitutionnelle « *est due à la recherche constante d'institutions adaptées aux multiples besoins et au niveau de développement économique, social et culturel des Africains »*[8]. Cette recherche aurait conduit les rédacteurs des constitutions africaines à vouloir préserver dans la fidélité, le constitutionnalisme occidental. Pierre François GONIDEC le fait remarquer lorsqu'il souligne « *le manque d'imagination des constituants africains, leurs goûts pervers pour le suivisme ou*

---

[2] Selon Vincent FOUCHER, « l'extraordinaire variété des formes politiques en Afrique, des pouvoirs à vocation impériale sur de vastes étendues à des confédérations villageoises décentralisées, en passant par des royaumes relativement centralisés et militarisés, des cités-États indépendantes, des sociétés nomades, des théocraties électives, des républiques oligarchiques, des chefs autocrates ou des rois-prêtres au rôle purement rituel » FOUCHER (Vincent) et SMITH (Etienne), « Les aventures ambiguës du pouvoir traditionnel dans l'Afrique contemporaine », *Revue internationale et stratégique*, 2011/1 n° 81, 2011, p. 33

[3] Selon Maurice Hauriou, ce la désigne les environnements sociologique, religieux, culturel, technique et économique du constitutionnalisme en Afrique. Cité par FAURE (Yves-André), « Les constitutions et l'exercice du pouvoir en Afrique noire. Pour une lecture différente des Textes », In *Politique africaine*, n°1, 1981. *La politique en Afrique noire : le haut et le bas*. p. 39

[4] EISENMANN (Charles), *Ecrits de théorie du droit, de droit constitutionnel et d'idée politique*, juillet 2022, Edition Panthéon-ASSAS. pp. 328-393

[5] AHANHANZO GLELE (Maurice),, « La Constitution ou loi fondamentale », *Encyclopédie juridique de l'Afrique*, t. 1, Abidjan, Dakar, Lomé, N.E.A., 1982, p. 33

[6] En 1994, l'Éthiopie est passée d'un Etat Unitaire à un Etat fédéral divisé en neuf régions et deux « villes -régions » ; chacune des régions disposant de son propre gouvernement et d'un droit constitutionnel à l'autodétermination et à la sécession

[7] Le Nigéria est une république fédérale constituée de 36 Etats et du territoire de la Capitale fédérale, sa constitution de la quatrième république, adoptée en 1999, est tirée de celle de 1979 et inspirée de la constitution des Etats – Unis d'Amérique.

[8] AHANHANZO GLELE (Maurice), « La constitution ou loi fondamentale », *op cit.*, p. 33

le servilisme, pour le mimétisme constitutionnel, technique de camouflage qui tend à donner à l'Etat [République] ''les apparences d'un Etat occidental" »[9].

Disons-le d'emblée, le concept République est le discriminant principal de la présente analyse. MVAEBEME Eric Stéphane souligne dans sa thèse que *« la République est un concept « en situation » parce qu'elle parvient difficilement à être située, les auteurs cherchent continuellement à la situer »*[10]. Ainsi l'évidence est claire : *« la notion de République demeure très générale et sémantiquement indéterminée »* [11]. En tant qu'idée fondatrice du constitutionnalisme, le concept « République » s'est imposé comme une matrice universelle des systèmes politiques modernes, tout en suscitant des débats intenses sur sa capacité à s'adapter aux contextes socio-historiques spécifiques. Tirant son origine du latin *res publica*, signifiant « la chose publique », le terme « République » implique une organisation politique où la souveraineté appartient au peuple sans toujours se confondre avec la démocratie[12], et par opposition à la monarchie et au despotisme[13].

Dans la mesure où l'observation effective de la conformité et la compatibilité des normes à la réalité des faits donne l'impression que les sociétés politiques africaines semblent s'épuiser pour atteindre des modèles hors de portée et éloignés de la tradition républicaine reçue de gré ou de force, il parait nécessaire d'éclaircir et de préciser l'idée de République dans le droit constitutionnel qui s'élabore et s'applique dans les pays africains à travers le régime républicain qui se construit.

Dans la pensée lockienne, la République repose sur le consentement des gouvernés et la protection des droits naturels[14]. En revanche, la conception rousseauiste du contrat social met l'accent sur la volonté générale comme fondement de la souveraineté populaire[15]. La perspective marxiste, quant à elle, rejette la République bourgeoise comme un instrument de domination de classe, prônant une République prolétarienne[16] . Ces variantes conceptuelles, bien qu'influentes, n'épuisent pas les questionnements liés à l'appropriation du modèle républicain en Afrique. Suivant une conception syncrétique, la République en Afrique emprunte trois sens : d'abord elle constitue *une forme d'Etat-gouvernement dans laquelle une collectivité humaine vit sous le règne d'un ordre constitutionnel républicain légal et légitime et ayant en*

---

[9] GONIDEC (Pierre-François), « A quoi servent les Constitutions africaines ? Réflexion sur le constitutionnalisme africain » *in Revue Juridique et Politique : Indépendance et Coopération*, 42, 1988, p. 852
p.850

[10] MVAEBEME (Eric Stéphane), *La République en droit constitutionnel Camerounais*, Thèse de droit public, Université de Yaoundé II, 2016, p.20.

[11] BRUNET (Pierre), « Le concept de République dans le droit public français », *in* KRULIC (Brigitte) (dir.), *La République en perspectives*, Québec, Presses de l'Université de Laval, coll. Inter-Sophia, 2009, 181 pages, p. 26

[12] Même si les deux vocables ne coïncident pas exactement : la République, qui renvoie à un régime positif, à des pratiques ou à des événements, n'est pas nécessairement la démocratie ; elle peut être oligarchique. Malgré cela, on considère que démocratie et République sont associées comme la cause et l'effet en ce sens que l'idéal démocratique qui donne le pouvoir au peuple se confond avec la doctrine républicaine et s'incarne dans la forme républicaine du gouvernement. Ainsi les deux termes pourraient passer pour des synonymes. ALDJIMA NAMOUNTOUGOU (Matthieu), « Le changement de République en droit constitutionnel contemporain », *Revue française de droit constitutionnel*, 2018/2 (N° 114), p. 396.

[13] AUDIER (Serge),, *Les théories de la République*, Ed. La découverte, Paris, 2004, pp. 11-12

[14] LOCKE (John), *Traité du gouvernement civil*, Paris, Flammarion, 1984, p. 123

[15] ROUSSEAU (Jean-Jacques), *Du contrat social*, Paris, Gallimard, 1966, p. 67

[16] MARX (Karl), *Le 18 Brumaire de Louis Bonaparte*, Paris, Éditions sociales, 1969, p. 89

partage le respect des valeurs communes autour du droit, de la justice, de la patrie et de l'autorité **;**

Ensuite elle renvoie à *une forme d'organisation politique dont le sens de son existence et de sa gouvernance est le bien commun et dans laquelle le fondement du gouvernement procède de la volonté publique exprimée par la collectivité humaine ;*

Enfin elle représente *une forme d'Etat dont le gouvernement est organisé et fonctionne soit suivant un régime formellement républicain, soit ayant un contenu républicain.*

L'expression « régime politique républicain » renvoie, dans son acception classique, à un système de gouvernement où le pouvoir est exercé au nom du peuple, par des représentants élus ou des institutions publiques, dans le respect des principes de liberté, d'égalité et de justice[17]. Dans son appréhension, la question du régime politique a toujours été paradoxale en Afrique, car son statut théorique est à la fois central et controversé dans plusieurs Etats. La première controverse est d'abord relative à son assimilation à la notion de système politique[18] dans l'organisation et le fonctionnement d'un gouvernement constitutionnel[19]. Selon Maurice DUVERGER *« les régimes politiques se caractérisent par la nature des relations entre les pouvoirs et les citoyens, tandis que le système politique inclut les comportements des acteurs politiques et les réalités sociologiques. »*[20]. S'agissant particulièrement du régime républicain, il désigne la structure et l'organisation du pouvoir dans un État où la souveraineté appartient au peuple et où les gouvernants sont responsables devant la nation. Bien que largement inspiré du modèle occidental, le régime républicain africain se distingue par son ancrage dans des réalités traditionnelles et communautaires. Son organisation, plutôt que d'être une simple reproduction des structures occidentales, évolue vers un modèle hybride singularisé par une flexibilité institutionnelle et une intégration des structures locales.

Dans la caractérisation majeure du constitutionnalisme africain, considéré comme « *un mélange d'invocation des normes constitutionnelles et de recours aux catégories politiques, voire aux institutions et pratiques traditionnelles qui contrastent avec les principes et valeurs du constitutionnalisme républicain que revendiquent par ailleurs les Etats africains »*[21], l'organisation du pouvoir républicain est marquée par des usages africains du droit constitutionnel. Dès lors, la deuxième controverse reposerait sur la spécificité de l'organisation

[17] FABRE (Michel-Henry), *Principes républicains de droit constitutionnel,* 4è Ed., Paris, LGDJ, 1984, p. 45

[18] Le concept de régime et celui de système sont souvent utilisés de manière interchangeable en sciences politiques et en droit constitutionnel, bien qu'ils renvoient à des réalités distinctes. L'étymologie de « régime » provient du latin *regimen*, signifiant direction ou gouvernement, tandis que « système » vient du grec *sustēma*, qui désigne un ensemble organisé d'éléments interconnectés. Lexicologiquement, le régime désigne une forme spécifique de gouvernement, tandis que le système englobe l'organisation plus large de l'ensemble des institutions et des interactions politiques.

[19] Par régime, il faut entendre un mode d'organisation du pouvoir politique et de son exercice dans un État donné. Il peut être républicain, monarchique, parlementaire, présidentiel. Tandis qu'un système renvoie à l'ensemble des institutions, règles et pratiques structurant le fonctionnement du pouvoir dans un État. Il peut inclure des éléments culturels, sociaux et historiques influençant le régime en place. En outre, le régime se distingue du système politique en ce qu'il définit une architecture institutionnelle alors que le système recouvre également les dynamiques sociopolitiques et les interactions entre les acteurs GICQUEL (Jean) et GICQUEL (Jean-Éric), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 9e ed., Paris, LGDJ, 2025, p. 134

[20] DUVERGER (Maurice), *Les régimes politiques*, Delmas, 1948, ., p. 24

[21] KAMTO (Maurice), « Sur la notion de droit constitutionnel africain », in KAMTO (Maurice) et MATRINGE (Jean) (dir.), *Droit constitutionnel des Etats africains,* Paris, Pedone, 2024, p. 24

du pouvoir républicain en Afrique et sa distinction avec le modèle occidental. Cette controverse brouille les lignes de démarcation entre le régime et le système républicain en Afrique. Or, pour parvenir à une stabilité du modèle de régime politique africain, le républicanisme en Afrique ne peut être un calque des modèles étrangers, encore moins une synthèse entre universalisme des principes et particularismes historiques. Cette béance de l'universalisme du modèle occidental de République jadis proclamé s'est heurtée à la dynamique constitutionnelle de réceptivité et d'adaptabilité en raison du fait que le rythme et la forme de mise en œuvre de ce modèle occidentalo-centré de République dans les sociétés africaines imposent une lecture différenciée et plurielle des Etats africains en matière de régime et de système républicain.

Dès lors, pourrait-on raisonnablement parler d'un modèle africain de quelque chose de manière générale et de régime politique républicain en particulier ? La question mérite d'être posée au moment où le monde connait une période d'évanescence des modèles des institutions de conception occidentale. L'originalité des technologies institutionnelles des pays africains fait de plus en plus écho bien que l'on considère cette rupture systémique à tort ou à raison comme étant des dérives d'un universalisme longtemps magnifié. A la faveur de la formulation d'une théorie du droit constitutionnel africain[22], il est envisageable et mérité de parler d'un modèle africain de République.

Au sens littéral, le modèle se définit comme « *une chose que l'on se propose de réaliser* ». De manière plus précise, le modèle est une représentation schématisée d'un objet quelconque destinée à en faire apparaitre certains traits significatifs. Une observation liminaire s'impose. Celle-ci consiste à remarquer que le modèle n'est pas construit à partir du réel concret, du phénomène mais d'une représentation intellectuelle de ce phénomène[23]. Dans ce sens, « *quel qu'il soit, un modèle est le produit d'une construction de l'esprit* »[24]. On convient avec Stéphane MONNEY MOUANDJO que *« les cultures juridiques et politiques contemporaines permettent de se rendre compte de ce que les logiques actuellement en cours tant au plan interne qu'au plan international, sont mues par des dynamiques controversées »*[25].

Dès lors, une question affleure à l'esprit : *quelle appréhension peut-on réellement avoir du régime républicain, en quête d'un modèle africain d'organisation et de fonctionnement du pouvoir ?* Loin d'être sans intérêt, cette interrogation conduit à décrypter la réalité du pouvoir en Afrique. Il sera donc question de mettre en exergue l'incompatibilité entre la théorie et la pratique du pouvoir dont la tripartition classique, manifestement en échec du fait de la prépondérance de l'exécutif au détriment des autres pouvoirs, le paradoxe de la souveraineté[26]. En cherchant à rendre au pouvoir réel en Afrique sa complexité, pour comprendre les dynamiques conflictuelles dans les Etats africains au-delà de l'immédiateté de leur

[22]DE GAUDUSSON (Jean Du Bois), « Réflexions sur les nouveaux développements du constitutionnalisme en Afrique », in *L'Afrique subsaharienne : Récente société et développement*, Paris, 1993, pp. 179-197.
[23] VIRALLY (Michel), « Le phénomène juridique », in *Revue du droit public- T. LXXXII, n°1,* 1990, *p. 15*
[24] *Ibid.* p. 16
[25] MONNEY MOUANDJO (Stéphane), « Universalisme démocratique et autonomie constitutionnelle à l'épreuve des mutations politiques contemporaines », in *Processus constitutionnels et processus démocratiques : les expériences et les perspectives*, Communication, Marrakech, Mars 2012, p. 2
[26] Le paradoxe de la souveraineté est traduit par le fait que le droit constitutionnel institutionnel ne reconnait pas les acteurs qui exercent une influence déterminante sur le pouvoir et que par ricochet, le pouvoir réel est exercé par les acteurs non-constitutionnel (Militaire, économique et traditionnel). Des lors, le régime républicain formel est contredit par un système politique informel et instable.

condamnation, il convient d'examiner les possibilités d'émergence d'un modèle africain authentique de régime républicain, dans une perspective comparative entre des Etats ayant des expériences historiques comparables et en partie vraisemblables à la croisée des principes universels et des particularismes locaux, tout en ressortant leurs écarts par rapport aux théories classiques.

La présente étude augure la particularité d'embrasser un champ géographique et historico-politique aussi large que diversifié que le continent africain. Il fallait notamment camper historiquement le sujet d'étude et pour cela aborder le constitutionnalisme suivant les trois principales anciennes zones de domination coloniales que l'on qualifie aujourd'hui d'isomorphismes constitutionnels suivant les grandes traditions juridiques du droit à savoir la tradition anglo-saxonne et la tradition romano germanique. En outre, le champ d'étude, pour ne pas prétendre à l'exhaustivité, se concentre sur les États africains postcoloniaux, tels que l'Afrique du Sud, le Bénin le Cameroun le Ghana, le Mali, le Maroc, le Nigéria, l'Ouganda, le Rwanda, le Sénégal, la Tanzanie et la Tunisie, qui illustrent la diversité des expériences républicaines.

Sur le plan méthodologique, dans la mesure où, en Afrique, le droit constitutionnel accompagne la construction de l'Etat et par ricochet le régime constitutionnel, il fallait adopter une approche innovante en ouvrant l'examen du fait constitutionnel à une étude sociologique de la République et du constitutionnalisme[27].

Sur le plan substantiel, la République demeure un phénomène juridique qui constitue un fil rouge sous-estimé et dont la conception est indissociable d'une véritable théorie de la constitution en Afrique[28]. En outre, dans la théorie constitutionnelle, une République est incarnée dans un ordre constitutionnel positif[29]. L'hybridation institutionnelle qui est donc la clé de résilience des régimes politiques africains, doit passer par une réappropriation transcendantale du républicanisme[30] conduisant à une émulation soutenable des dynamiques autour de l'organisation du pouvoir républicain. Cette émulation soutenable désigne la capacité des États africains à adapter les principes républicains sans sacrifier leur stabilité ou leur légitimité locale.

---

[27]KAMTO (Maurice), « Sur la notion de droit constitutionnel africain », *op cit.,* p.15

[28] Dans la tentative d'expliciter cette théorie, il est loisible de rappeler que Hannah ARENDT regrettait dans un de ses ouvrages emblématiques intitulé De La Révolution que « plus personne ne s'intéresse aux ''formes'' de gouvernement ». Dans sa pensée politique, la conception de la République devrait tenir compte de deux traits complémentaires qui la caractérisent : « une République est classiquement, un régime au sein duquel règnent les lois et les hommes, mais aussi une organisation politique qui met au centre de ses préoccupations la question de la forme du gouvernement, de la meilleure forme de gouvernement possible » LEFEBVE (Vincent), « La théorie constitutionnelle de Hannah Arendt ou l'articulation entre droit et politique à l'épreuve du phénomène révolutionnaire », in *jurisdoctoria,* n°12, 2015, pp. 53-55 ; ARENDT (Hannah), « De la Révolution », trad. M. BERRANE (avec la collaboration de J-F. Hel-Guedj), *in* RAYNAUD (Philippe) (dir.), *L'Humaine condition,* Paris, Gallimard, coll. Quarto, 2012, p. 516 ; H. ARENDT, *Condition de l'homme moderne*, trad. G. Fradier, pref. P. Ricoe ur, Paris, Pocket, coll. Agora, 2009, p. 262 Dans cet ouvrage, il est indiqué que MONTESQUIEU constitue « le dernier penseur politique à s'inquiéter sérieusement du problème des formes de gouvernement ».

[29] PACTET (Pierre) et MERLIN SOUCRAMANIEN (Ferdinand), *Institutions Politiques - Droit constitutionnel***,** 42e éd., Paris, Armand Colin, 2023, p. 71

[30] Dans son acception politique, le républicanisme défend l'idée selon laquelle l'objectif d'un État et le sens de son existence, comme de ses décisions, doivent être le bien commun (en latin, *respublica* : « la chose publique ») et non la prospérité de ses seuls dirigeants. AUDIER (Serge), *Les théories de la République, op cit.,* p. 108

Dès lors, dans cet essaie de modélisation, deux postulats peuvent être mis en exergue : le premier appréhende le régime républicain africain sous le prisme de la rupture avec le constitutionnalisme mimétique (**I)** ; le second l'appréhende comme le produit d'une dynamique conflictuelle fondé sur le paradigme de la séparation hexagonale des pouvoirs, où les originalités africaines permettent de féconder un modèle républicain équilibré et symétrique **(II).**

I- UN REGIME REPUBLICAIN DE RUPTURE AVEC LE CONSTITUTIONNALISME MIMETIQUE

Si la Constitution est le rempart textuel qui protège le gouverné contre le gouvernant, le citoyen contre le pouvoir[31], le Pacte républicain[32] emporte au-delà du texte constitutionnel, non seulement la « la nature » c'est-à-dire la structure du gouvernement, le nombre de détenteur du pouvoir politique mais également le « principe » c'est-à-dire le comportement qui doit animer les hommes pour que le régime fonctionne. La théorie classique des gouvernements, depuis Aristote jusqu'à Montesquieu, postule une cyclicité dans l'évolution des régimes politiques, oscillant entre monarchie, aristocratie, démocratie et leurs formes dégénérées (tyrannie, oligarchie, ochlocratie)[33]. En Afrique, l'adoption du régime républicain, souvent imposée par les puissances coloniales ou inspirée des modèles occidentaux, semble rompre avec cette cyclicité, en s'inscrivant dans une dynamique de déviation par rapport à l'évolution cyclique des régimes. Cependant, cette rupture n'est qu'apparente, car les expériences africaines révèlent une tension entre les principes républicains universels et les réalités locales, générant des déviations théoriques (A) et systémiques (B). Ce qui traduit manifestement l'incapacité des modèles importés à s'adapter pleinement aux réalités africaines.

A- La rupture théorique

La rupture théorique dans l'adoption du régime républicain en Afrique repose sur une remise en question des paradigmes occidentaux, notamment ceux issus des doctrines libérales et égalitaires[34]. Les théories de Locke, Montesquieu ou Rousseau, bien que fondatrices, ne suffisent pas à expliquer la réalité africaine, où les structures républicaines coexistent souvent avec des pratiques autoritaires héritées de l'histoire précoloniale, coloniale même postcoloniale. Bien plus, il faut en effet distinguer les textes et la pratique pour comprendre que l'assimilation des régimes africains aux modèles importés n'escamote pas que ceux-ci diffèrent dans leur fonctionnement.

Dès lors, la rupture théorique s'avère être plus matérielle que formelle en ce sens que des textes comparables peuvent produire des effets très différents. Cette rupture met en lumière une

[31] FABRE (Michel-Henry), *Principes républicains de droit constitutionnel, op. cit.,* p. 18

[32] Dans la présente étude, le Pacte républicain se révèle dans le constitutionnalisme en Afrique comme un corpus *sui generis* capable de produire sa propre normativité constitutionnelle au-delà de sa performativité. Sa vocation première est d'établir un ordre constitutionnel ontique et durable qui non seulement correspond à la tradition républicaine africaine mais qui participe de l'identité constitutionnelle africaine en ce qui concerne la conception de l'Etat républicain compatible aux sociétés plurales africaines.

[33] MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois* - livre V, chapitre XVIII, p. 156

[34] FABRE (Michel-Henry), *Principes républicains de droit constitutionnel, op. cit.* pp. 34-35

transposition limitée de la théorie des gouvernements en Afrique (1) et une incompatibilité de la théorie de la séparation classique des pouvoirs avec la réalité sociologique africaine (2).

1. La théorie des gouvernements, une transposabilité mécanique limitée

L'idée d'un antagonisme fondamental entre les constitutions ou modèle de gouvernement en matière de républicanisme est au cœur de la théorie des gouvernements. A titre liminaire, il sied de lever la confusion au tour du mot de *« constitution »* qui est trompeur, car il désigne *« un modèle à la fois social, politique et juridique »*[35]. En éludant l'organisation primitive du gouvernement et du passage de la royauté à l'aristocratie, la conception républicaine occidentale configure les différentes formes de gouvernement selon trois modèles partant de la distribution du pouvoir. Le premier modèle est constitué des *« formes extérieures de gouvernements »*[36] avec pour critère, la séparation d'un côté du pouvoir souverain par nature politique et de l'autre côté des pouvoirs dits « propriétaires »[37]. Ce premier modèle a permis de distinguer d'une part les « gouvernements bons » des « gouvernements mauvais » selon que les pouvoirs sont limités dans les uns ou pas ; d'autre part les « gouvernements réguliers » où l'équilibre a été trouvé entre les différents pouvoirs.

Dès lors, suivant la formule de la séparation des pouvoirs dans les formes extérieures de gouvernements[38], *« il faut nécessairement réserver le pouvoir souverain au petit nombre parce que seul le petit nombre y est indépendant »*[39]. C'est ce petit nombre qui fut le critère d'identification du deuxième modèle constitué des *« formes simples de gouvernements »* connues parmi les anciens sous les noms de démocratie, d'aristocratie et de monarchie. Selon Louis-Auguste-Félix BEAUJOUR, la compréhension de ces trois formes de gouvernement est simple : « *La démocratie est la forme de gouvernement où le pouvoir souverain, connu généralement sous le nom de droit de cité, est donné au grand nombre ou à la multitude ; l'[aristocratie], celle où il est donné au petit nombre ou aux principaux ; et la monarchie, celle où il est donné à un seul individu ou à un monarque »*[40]. A ces trois formes simples s'opposent trois formes dégénérées traduisant les limites spécifiques de chaque forme simple. Dans ce sens, Serge AUDIER précise que, « *la monarchie est conduite, par ses insuffisances, à se transformer en tyrannie, une réaction des élites faits passer à l'aristocratie ; puis celle-ci dégénère en oligarchie, laquelle suscite par contre-coup la démocratie, qui elle aussi dégénère, en raison de la violence et de l'illégalité, et mutes-en « ochlocratie » […] désignant le règne de la*

---

[35] AUDIER (Serge), *Les théories de la République*, *op cit.*, p. 12

[36] BEAUJOUR (Louis-Auguste-Félix), *Théorie des gouvernements ou Exposition simple de la manière dont on peut les organiser*, Paris, Hachette Livre, BNF, 1823, p.121

[37] Il s'agit de la séparation des pouvoirs dont la distribution est fonction d'une part du détenteur du pouvoir d'abord au nveau de la famille organisé selon la loi naturelle qui en imposant au chef de famille le devoir de nourrir et de protéger, lui donnant par la même occasion, le droit de les gouverner en étant dépositaire de la supériorité personnelle et réelle ; soit au niveau de la société où tous les chefs de famille, qui ont acquis par leurs propriétés le droit d'exercer le pouvoir, l'exercent en commun ou le confient à ceux d'entre eux qui sont le plus propre à l'exercer, mais pour n'en être pas opprimés, ils le tempère et pour le tempérer ils le divisent. *Ibid.,*

[38] Ces formes de gouvernements prévoient que les détenteurs de pouvoirs séparent d'abord le pouvoir exécutif du pouvoir législatif ; puis ils distribuent le pouvoir législatif en deux conseils, afin que l'un tempère l'autre. Enfin, ils divisent le pouvoir exécutif en pouvoir administratif, en pouvoir judiciaire et en pouvoir militaire confier à une magistrature suprême. *Idem,* p. 124

[39] *Ibidem,* p. 126

[40] *Ibidem,* p. 127

foule »[41]. Cette évolution cyclique des régimes fut à l'origine du modèle ternaire de gouvernement encore appelé théorie de la constitution mixte en quête d'un régime politique correspondant à la République. Développée par POLYBE[42] ensuite ARISTOTE[43] puis CICERON[44], la théorie de la constitution mixte postule qu'un régime politique idéal combine des éléments des trois formes classiques de gouvernement afin de créer un équilibre entre ces formes pour éviter les dérives propres à chacune[45].

Dans la diffusion du modèle républicain à travers la théorie de gouvernement de MONTESQUIEU[46] aussi bien en occident qu'en Afrique, l'antagonisme entre les trois types de gouvernement et leurs régimes, à savoir la république, la monarchie, et le despotisme, s'avère illusoire. Structurées autour de la théorie de constitution mixte, les monarchies constitutionnelles européennes[47] ont démontré plusieurs réussites, particulièrement dans leur capacité à coexister avec des gouvernements démocratiques et à contribuer à la stabilité politique et sociale.

En Afrique, la portée réelle de la théorie de la constitution mixte, exprimées dans les constitutions dites républicaines au lendemain des indépendances est confrontée à une transition vers un régime républicain qui n'est pas linéaire et souvent critiqué à tort ou à raisons car présentant des traits autoritaires sous le versant soit de du *présidentialisme*[48] soit de *la tendance à la sacralisation du pouvoir*[49]. Cette centralisation du pouvoir autour d'un individu rendant illusoire voire nominale la séparation des pouvoirs[50]. Cette position doctrinale considère que « *sous les dehors de républiques démocratiques, [c'est] le couplage du constitutionnalisme et*

---

[41] AUDIER (Serge), *Les théories de la République*, *op cit.*, p. 12

[42] Polybe (IIe siècle av. J.-C.) : Dans son ouvrage *Histoires (Livre VI)*, Polybe développe l'idée que la République romaine est un exemple de constitution mixte, combinant la monarchie (les consuls), l'aristocratie (le Sénat) et la démocratie (les assemblées populaires). Il attribue la stabilité et la grandeur de Rome à cet équilibre institutionnel. Lire utilement CAZALS (Géraldine), « Chapitre II. La constitution mixte », in *Une civile société. La République selon Guillaume de la Perrière (1499-1554)*, Presses de l'Université Toulouse Capitole, 2008, https://doi.org/10.4000/books.putc.8322. Consulté le 17 janvier 2025 à 11h15

[43] Dans *La Politiqu*e, Aristote pose les bases théoriques en classifiant les régimes et en suggérant qu'un mélange des formes de gouvernement peut assurer une meilleure stabilité. CAZALS (Géraldine), « Chapitre II. La constitution mixte », *op. cit.*

[44] Dans *De Republica*, il reprend et popularise l'idée de Polybe, en insistant sur l'équilibre des pouvoirs comme garant de la justice et de la stabilité. *Idem*

[45] AUDIER (Serge), *Les théories de la République*, *op cit.*, p. 12

[46] Dans son ouvrage *De l'Esprit des lois*, Montesquieu (XVIIIe siècle) modernise la théorie de la constitution mixte en insistant sur la séparation des pouvoirs (législatif, exécutif, judiciaire) comme moyen de limiter la souveraineté et d'éviter l'absolutisme.

[47] En 2025, l'Europe compte douze monarchies, dont six sont membres de l'Union européenne (Belgique, Danemark, Espagne, Luxembourg, Pays-Bas, Suède) et six ne le sont pas (Andorre, Liechtenstein, Monaco, Norvège, Royaume-Uni, Vatican). Toutes ces monarchies, à l'exception du Vatican (monarchie absolue élective), sont des monarchies constitutionnelles, où le monarque exerce un rôle principalement symbolique ou limité, et le pouvoir effectif est détenu par des institutions démocratiques, notamment un parlement et un gouvernement dirigé par un Premier ministre. Ces systèmes incarnent la théorie de la constitution mixte, combinant des éléments monarchiques (le monarque comme symbole d'unité), aristocratiques (institutions comme les conseils ou sénats) et démocratiques (parlements élus).

[48] Dans des pays comme le Cameroun ou le Gabon, les structures formelles républicaines masquent des pratiques néo-patrimoniales où le pouvoir personnel prévaut ; Lire GICQUEL (Jean), « le présidentialisme négro-africain ; l'exemple du Cameroun », *in Mélanges offerts à Georges BURDEAU*. Pari, LGDJ, 1977, pp. 701-725

[49] KAMTO (Maurice) et MATRINGE (Jean) (dir.), *Droit constitutionnel des Etats africains*, *op. cit.*, pp. 24-25

[50] Selon Maurice KAMTO, dans la plupart des cas, le contrôle de l'exécutif et plus précisément du président de la République sur les deux principaux autres pouvoirs que sont le parlement et le judiciaire est total. Cette séparation est souvent nominale, les pouvoirs législatifs et judiciaires étant subordonnés à l'exécutif.

des fonctions régulatrices de l'irrationnel, à la faveur duquel les monarchies prospèrent sous les républiques »[51] . A l'observation, ces critiques ne font que décrire une évidence qui se dessine à travers les expériences constitutionnelles des régimes politiques africains, la désillusion d'un modèle de régime républicain universel. Bien qu'en Afrique, les modèles occidentaux importés, promettaient une souveraineté populaire et une séparation des pouvoirs, le régime politique républicain marque une rupture théorique vis-à-vis des types de gouvernements classiques.

L'opposition entre République, monarchie et despotisme est davantage un facteur qui freine l'édification d'un modèle adapté de régime républicain en Afrique. En effet, la distinction entre gouvernement républicain, fondé sur la loi et la souveraineté populaire, et gouvernement despotique, caractérisé par l'arbitraire, est souvent floue en Afrique. Pourtant, dans des États comme la République du Congo sous SASSOU NGUESSO ou le Tchad sous Idriss DEBY, les institutions républicaines servent de façade à des pratiques autoritaires, marquées par la répression des opposants et la monopolisation des ressources. Cette « dé-républicanisation » progressive, où les mécanismes de contre-pouvoir sont neutralisés, montre que les régimes africains oscillent entre républicanisme et despotisme, défiant ainsi les catégories classiques de Montesquieu sur la nature des gouvernements.

MONTESQUIEU distingue ces deux types de gouvernement par deux critères : *la nature* renvoyant à une structure du gouvernement, le nombre de détenteur du pouvoir *et le principe* traduisant le comportement qui doit animer les hommes pour que le régime fonctionne[52]. Selon Michel-Henry FABRE, le régime républicain repose sur des principes constitutionnels garantissant la liberté politique[53]. Ainsi, le gouvernement républicain est par nature soit aristocratique[54] impliquant que le peuple qui est la source du pouvoir républicain est pris en partie suivant le procédé de *participation*[55] *(directe ou indirecte)* qui correspond à l'Etat concerné ; soit démocratique[56] impliquant que le peuple est pris entièrement suivant le procédé de *représentation*[57] *(directe ou indirecte).* Ces deux types de gouvernement ont pour

[51]KAMTO (Maurice), *Pouvoir et droit en Afrique. Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les Etats d'Afrique noire francophone,* Paris, LGDJ, Collection Bibliothèque africaine et malgache, tome 43, 1987,pp. 301-322 ;

[52] Le critère de principe est distinct selon qu'il s'agit de la République ou de la monarchie. Le principe de la République est la *vertu*, celui de la monarchie *l'honneur,* et celui du despotisme *la crainte.* AUDIER (Serge), *Les théories de la République*, *op cit.,* p. 31

[53] FABRE (Michel-Henry), *Principes républicains de droit constitutionnel*, *op. cit.* p. 38

[54] Dans cette étude, le **gouvernement républicain aristocratique** est une forme de gouvernement où le pouvoir est exercé par une élite restreinte, souvent choisie pour ses mérites, sa compétence ou sa vertu, mais dans un cadre républicain, c'est-à-dire sans monarque héréditaire et avec une visée orientée vers le bien commun (res publica).

[55] Dans le contexte d'un gouvernement républicain aristocratique, la participation désigne l'implication des citoyens dans le processus politique, bien que cette implication soit souvent limitée ou encadrée par l'élite dirigeante. La participation est un procédé d'exercice du pouvoir qui légitime le gouvernement républicain aristocratique en intégrant le peuple, même de manière limitée, dans le processus décisionnel (participation directe, participation indirecte ou délibérations)

[56] Il faut entendre par **gouvernement républicain démocratique**, une forme de gouvernement où le pouvoir est exercé par le peuple, directement ou par l'intermédiaire de représentants élus, dans un cadre républicain, c'est-à-dire orienté vers le bien commun (*res publica*) et sans monarque héréditaire. Ce régime repose sur la souveraineté populaire, l'égalité des citoyens devant la loi et la participation active du peuple à la gouvernance.

[57] Dans un gouvernement républicain démocratique, la représentation est un mécanisme par lequel les citoyens délèguent leur pouvoir à des élus (parlementaires, présidents, etc.) pour exercer la gouvernance en leur nom.

dénominateur commun, la stabilité, et se distinguent par la compétence et la modération pour le gouvernement républicain aristocratique et par l'égalité et la légitimité pour le gouvernement républicain démocratique. Cette distinction n'emporte pas une opposition entre aristocratie et démocratie qui doit être le choix de chaque Etat en vertu de son droit à la différence et la compatibilité du mode de gouvernance. Quant au gouvernement despotique, il se distingue de la monarchie en ce qu'il postule que *« un seul gouverne, mais sans lois* »[58] . Cette idée reçue du despotisme est limitative eu regard de la doctrine physiocratique en ce sens qu'en condamnant la souveraineté nationale, la démocratie directe, le gouvernement représentatif, la monarchie limitée, les physiocrates parle de « *despotisme objectif, légal »*[59].

En Afrique, les gouvernements républicain et despotique se chevauchent et s'entremêlent dans les régimes politiques en raison de ce que leur distinction est davantage polémique que problématique. En effet, le gouvernement républicain, au moment de son introduction comme modèle huilé et adulé dans les pays africains à l'accession à l'indépendance, deux facteurs fondamentaux ont été ignoré ou négligé. D'une part que « *les républiques pour être viables, requièrent de petits espaces, contrairement aux monarchies, impliquant un territoire moyen, et au despotisme, adapté de vastes étendues »*[60]. D'où « *la République convient mieux aux petits Etats, et les autres formes de gouvernement conviennent mieux aux grands »*[61]. D'autre part, la configuration des Etats africains emportait aux moments des indépendances, et emporte encore cette double stratification en petits états représentant les sociétés traditionnelles et les groupes socio-ethniques organisés, occupant des petits ou moyens espaces. C'est le cas du *royaume Bamoun*[62] au Cameroun, des *chefferies Hausa-Fulani*[63] dans l'État du Nigeria, des *Dogon*[64] au Mali, des *royaumes Akan*[65] dans l'empire colonial et le Ghana moderne et des royaumes du *Buganda*[66] en Ouganda. Ces derniers sont généralement intégrés dans un vaste territoire constitué en empire ou Etat. D'où l'inadaptation et l'instabilité de la situation des républiques

---

Contrairement à la démocratie directe, où le peuple décide directement (comme dans l'Athènes antique), la représentation est adaptée aux États modernes, où la taille et la complexité rendent la participation directe difficile.

[58] AUDIER (Serge), *Les théories de la République*, *op cit.,* p. 31

[59] FABRE (Michel-Henry), *Principes républicains de droit constitutionnel, op. cit.* p. 36

[60] AUDIER (Serge), *Les théories de la République*, *op cit.,* p. 31

[61] [61] BEAUJOUR (Louis-Auguste-Félix), *Théorie des gouvernements ou Exposition simple de la manière dont on peut les organiser, op. cit.,* p. 161

[62] Les Bamoun, un groupe ethnique du Cameroun, sont organisés autour d'un royaume traditionnel dirigé par un sultan Ce petit État, centré sur la ville de Foumban, possède une hiérarchie sociale bien définie, avec le sultan au sommet, suivi de nobles (nkom), de dignitaires et de roturiers.

[63] Dans le nord du Nigeria, les Hausa-Fulani sont organisés en petits États traditionnels, comme les émirats de Kano, Katsina ou Sokoto, chacun dirigé par un émir. Ces émirats, hérités du califat de Sokoto (un empire précolonial fondé par Usman dan Fodio au XIXe siècle), maintiennent une stratification sociale basée sur la noblesse, les érudits religieux (mallams) et les roturiers.

[64] Les Dogon, vivant dans la région de la falaise de Bandiagara, forment une société organisée en villages autonomes avec une structure sociale complexe. Chaque village est dirigé par un hogon (chef spirituel et politique) et des conseils d'anciens. La stratification repose sur des lignages, des castes (agriculteurs, forgerons, griots) et des sociétés initiatiques comme la société des masques (Awa).

[65] Les Akan, incluant des groupes comme les Fante, les Asante et les Baoulés, étaient organisés en petits royaumes ou chefferies avant leur intégration dans des entités plus vastes. Aujourd'hui, les chefs Akan, comme l'Asantehene, conservent une autorité symbolique et culturelle au sein de l'État ghanéen.

[66] Buganda, un royaume traditionnel au sein de l'Ouganda, est un exemple de petit État intégré dans une structure plus large. Dirigé par un kabaka (roi), le Buganda possède une hiérarchie sociale complexe avec des chefs de clan (bataka) et des administrateurs locaux. Avant la colonisation, le Buganda était un royaume puissant intégrant des communautés plus petites. Sous l'État ougandais moderne, le Buganda conserve une autonomie culturelle, mais son pouvoir politique est limité par le gouvernement central.

en Afrique ouvrant la porte aux évolutions possibles et variables. La prétendue opposition entre gouvernement républicain et gouvernement despotique est dès lors affranchie à travers les trajectoires divergentes qu'ont empruntés les différents Etats africains en devenant conquérant pour se transformer en Empire aux allures monarchiques ou despotiques. D'autres républiques ont opté se maintenir en se Fédérant. Tel fut le cas pour le Cameroun ou le Nigéria.

Au même titre que la théorie des gouvernements, le dogme de la séparation tripartite des pouvoirs, montre ses limites face à la complexité des configurations de pouvoir en Afrique.

Les différentes critiques théoriques formulées en termes de dérives autoritaires[67], de faiblesse des institutions, de personnalisation du pouvoir, de fraudes électorales à l'égard des régimes consécutifs aux indépendances n'empêchent pas qu'il s'agit des régimes à la fois admirables et pragmatiques.

2. La théorie classique de la séparation des pouvoirs, une incompatibilité avec la réalité sociologique

La structure des pouvoirs constitués dans les Républiques africaines cherche à établir un équilibre non seulement entre l'exécutif, le législatif et le judiciaire mais aussi entre le pouvoir central et le pouvoir local. Cependant, malgré l'intérêt heuristique de la classification qui distingue les régimes politiques purs que sont le régime de type présidentiel et le régime de type parlementaire découlant de l'application du principe de la séparation tripartite des pouvoirs, le principe de la séparation des pouvoirs connait un certain indéterminisme dans la réalité politique et juridique africaine.

- ***Principe***

Élaborée par LOCKE et MONTESQUIEU, la théorie de la séparation des pouvoirs[68] connue de tous s'est muée en principe d'organisation du pouvoir dans presque tous les Etats aussi bien en Occident qu'en Afrique. Il est même devenu un critère du constitutionnalisme en tant que principe cardinal qui garantit l'Etat de droit au sen formelle [69] *« caractérisé tantôt par un lien de causalité (l'Etat de droit est condition nécessaire à l'épanouissement de la démocratie et des droits de l'homme), tantôt analysé sous le prisme d'un lien de contenu à contenant (la démocratie et les droits de l'homme constituent la substance de la notion de l'Etat de droit) »*[70]. Dans son énonciation, le principe de la séparation horizontale des pouvoirs vise à éviter la concentration du pouvoir au sein d'un seul organe de l'État selon l'idée que les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire doivent être distincts et dotés de prérogatives spécifiques afin de garantir un système équilibré et démocratique.

---

[67] KAMTO (Maurice) et MATRINGE (Jean) (dir.), *Droit constitutionnel des Etats africains, op. cit.,* pp. 24-25
[68] Lire utilement MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois, op cit.*
[69] La conception formelle de l'Etat de droit repose sur une théorie juridique connue qu'est l'auto détermination de l'Etat. Cette théorie fonde l'idée de l'Etat de droit sur la soumission des organes de l'Etat aux normes juridiques édictées par ses propres institutions. Voir MILLARD (Eric), « État de Droit, Droits de l'Homme, Démocratie : une conjugaison problématique. », in GONZALES PALACIOS (Carlos), RENSMANN (Thilo) et TIRARD (Manuel) (dir.) *Démocratie et Etat de Droit,* Ambassade de France à Lima, 2013, p. 4
[70] GATSI (Éric Adol), « l'Etat de droit dans le constitutionnalisme africain », in KAMTO (Maurice) et MATRINGE (Jean) (dir.), *Droit constitutionnel des Etats africains, op. cit.,* p.168

La séparation des pouvoirs est consacrée par toutes les constitutions africaines « *comme pour conjurer les démons de la confusion des pouvoirs qui avaient caractérisé la période autoritaire des régimes africains » »*[71]. On a observé une approche duale (implicite et explicite)[72] pour la constitutionnalisation du principe. D'autres pays comme l'Angola, la Tunisie et l'Egypte ont réceptionné la doctrine de la séparation des pouvoirs et celle de l'équilibre des pouvoirs pour fonder leurs régimes.

- ***Application***

Reçu comme un dogme constitutionnel qui séduit les esprits et passionne les débats, le principe de la séparation des pouvoirs emporte une idée de tripartition équilibrée des pouvoirs devenue évanescente[73] eu égard de son application en Afrique. Bien que certains auteurs conçoivent la possibilité de *« l'émergence d'un droit à l'organisation équilibrée de la tripartition des pouvoirs »* [74]. Ce statut n'empêche pas une démarcation de la nature et de la structure de chacun de ces pouvoirs et l'incidence sur le régime politique. En effet, la théorie de la séparation horizontale des pouvoirs a donné naissance en droit constitutionnel à une distinction entre les régimes politiques contemporains. Cette distinction découle premièrement de la structure des pouvoirs et deuxièmement des rapports entre ces différents pouvoirs.

Le pouvoir exécutif puisqu'il s'agit principalement de lui dans la problématique du régime républicain, se ramène à une fonction consistant à assurer l'exécution des lois. Il se rapporte généralement à l'organe appelé *« gouvernement »*. Ce pouvoir donne matière à une classification des régimes politiques[75]. La spécification du titulaire du pouvoir exécutif sert à caractériser le système constitutionnel et la nature du régime. Dès lors on distingue d'une part le *chef de l'Etat et le gouvernement* juridiquement défini de manière stricte comme « *l'ensemble des organes du pouvoir exécutif »*[76]. La constitution de l'exécutif connait une double base en Afrique : une base dualiste[77], le chef du gouvernement coexistant avec le chef de l'Etat ; et une base moniste où le chef de l'Etat incarne la totalité de l'exécutif. Dans la plupart des Etats, on observe un *« bicéphalisme apparent ou la domination du Président de la République »*[78] faisant

[71] B GUEYE (Babacar), « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs,* 2009/2, n°129, p. 16

[72] Les constituants algérien, béninois, burkinabé, camerounais, centrafricain, ghanéen, malien, nigérien, nigérian, congolais (RDC), ougandais et sud-africain ont opté pour la constitutionnalisation implicite du principe de la séparation des pouvoirs tandis que les constituants tchadien (Art. 7 de la Constitution de 2016), gabonais (Art.5 de la Constitution de 1991 modifié en 2003 et 2024 ont fait le choix de la consécration formelle.

[73] GUESSELE ISSEME (Lionnel Pierre) et TETANG (Franck de Paul), « La séparation des pouvoirs en droit constitutionnel africain », in KAMTO (Maurice) et MATRINGE (Jean) (dir.), *Droit constitutionnel des Etats africains, op. cit.*, p. 567

[74] GUESSELE ISSEME Lionnel Pierre et TETANG Franck de Paul considèrent qu'il faut avoir une conception subjective plutôt qu'une conception objective de la séparation des pouvoirs. Selon ces derniers, c'est en considérant la subjectivité de la séparation des pouvoirs, à savoir son invocabilité individualisée ou son applicabilité personnalisée, qu'on peut soutenir sa nature de droit fondamentale.

[75] COHENDET (Marie-Anne), « La classification des régimes politiques, un outil pertinent dans une conception instrumentale du droit constitutionnel », in *L'architecture du droit, Mélanges Michel Troper,* Paris, Economica, 2003, pp. 299-314

[76] CORNU (Gérard), *Vocabulaire juridique, op. cit* ., p. 492

[77] DIOP (Ibrahima), *L'exécutif dualiste dans les Etats d'Afrique noire francophone : étude de la problématique du partage du pouvoir exécutif,* Thèse de droit, Clermont-Ferrand 1, 1998, 504 p.

[78] FOMO (Claude) et GATSI (Eric-Adol), « L'exécutif dualiste dans les régimes politiques des Etats d'Afrique francophone », KAMTO (Maurice) et MATRINGE (Jean) (dir.), *Droit constitutionnel des Etats africains, op. cit.,* p. 624

du pouvoir exécutif non seulement *« un pouvoir complexe »* mais encore *« un pouvoir ambiguë »*. Il s'ensuit des rapports déséquilibrés entre le pouvoir exécutif et les autres pouvoirs à savoir le pouvoir législatif[79] et le pouvoir judiciaire[80]. Le paysage laisse voir d'une part une mainmise du gouvernement sur l'action du parlement et l'influence du gouvernement sur la justice, et d'autre part l'incertitude des contrepoids[81].

Schématiquement, le régime présidentiel qui est le plus caractériel dans les Etats africains et qui repose sur une séparation stricte des pouvoirs n'est pas une réussite, pas plus que le régime parlementaire qui est celui de la collaboration des pouvoirs. Le dogme de la séparation horizontale des pouvoirs montre des signes d'essoufflement face à la prépondérance du pouvoir exécutif sur les autres et la dynamisation grandissante des pouvoirs dits « informels » du point de vue occidental que sont le pouvoir militaire, le pouvoir économique et le pouvoir traditionnel. Bien plus, en raison de l'héritage colonial, de la diversité des systèmes traditionnels[82], de l'influence des pouvoirs économiques et militaires[83], et des dynamiques sociopolitiques complexes[84], la théorie de la séparation tripartite des pouvoirs ne renseigne pas de l'identité constitutionnelle des Etats africains.

Au demeurant, la rupture théorique met en lumière l'incapacité des théories classiques importées à s'ancrer pleinement dans les réalités africaines, conduisant à une fracture systémique où les principes universels du libéralisme et de la démocratie sont remis en question par les expériences politiques locales.

B- La fracture systémique

La fracture systémique traduit le décalage entre les principes universels de la République, issus des doctrines libérales et égalitaires, et leur mise en œuvre dans le contexte africain. Cette fracture se manifeste par le rejet de l'universalisme démocratique (1) et du libéralisme occidental (2), jugés inadaptés aux dynamiques sociopolitiques du continent.

1. La déconstruction critique de l'universalisme démocratique

L'universalisme démocratique, prôné par des penseurs comme Locke ou l'École du droit de la nature et des gens, postule que les principes républicains sont applicables indépendamment des contextes. Selon Stéphane Monney MOUANDJO, cet universalisme « *part du postulat en vertu duquel, la démocratie est une valeur universelle et comme telle, elle constitue une*

[79] M. DIAKHATE, « Le pouvoir législatif en Afrique », in KAMTO (Maurice) et MATRINGE (Jean) (dir.), *Droit constitutionnel des Etats africains, op. cit.*, pp. 655-676
[80] NDIAYE (Sidy Alpha), « Le pouvoir judiciaire dans les systèmes d'inspiration civiliste », in M. KAMTO et J. MATRINGE (dir.), *Droit constitutionnel des Etats africains, op. cit.*, pp. 746-775
[81] *Ibid.*, pp. 641-651
[82] Les constitutions postcoloniales, comme celles du Cameroun ou du Nigeria, ont souvent reproduit des modèles occidentaux sans intégrer les dynamiques locales, notamment le rôle des autorités traditionnelles (ex. : chefs coutumiers au Burkina Faso ou émirs au Nigeria). Cette importation a conduit à une centralisation excessive du pouvoir exécutif, marginalisant les autres pouvoirs.
[83] Les pouvoirs économiques (élites économiques, multinationales) et militaires (coups d'État, juntes) ont souvent supplanté les institutions formelles, comme observé au Mali, au Tchad ou en Angola.
[84] Les transitions démocratiques des années 1990, marquées par des conférences nationales (Mali, Niger), ont révélé la nécessité d'une approche plus inclusive intégrant les réalités sociales et historiques africaines.

aspiration naturelle et légitime des peuples et des individus. A ce titre, rien même pas les déterminations culturelles, structurelles et historiques ne pourraient empêcher son adoption et son, appropriation par les peuples quels qu'ils soient »[85]. Dès lors, l'universalisme démocratique affecte le régime républicain en construction en Afrique. Quand on parle de modèle républicain, la démocratie ne peut que s'inscrire à l'intérieur. Bien que Marc SADOUN ait pu dire qu'aujourd'hui, dans bon nombres d'Etats, l'écorce est la démocratie et la substance la République[86], le régime républicain ne va pas toujours de pair avec la démocratie fusse-t-elle proclamée et exigée des Etats dans les années 1990 comme une axiologie universelle. Par le truchement des indicateurs imposés aux Etats africains[87], la démocratie devait être enracinée en Afrique comme un système universel aussi bien dans les textes constitutionnels bien que *« ce ne sont pas les articles d'une constitution qui font une démocratie »* [88], que dans la vie politique de ces Etats. Au rang de ces standards universels, on retrouve, :

- L'existence effective d'une compétition entre individus et groupes, d'individus pour la conquête du pouvoir et des responsabilités publiques selon les procédures préalablement établies et consensuellement acceptées à intervalles réguliers ;
- Le droit des citoyens à participer aux choix des dirigeants grâce à l'organisation d'élection équitables, transparentes, et régulière ;
- La reconnaissance et la garantie juridique de l'exercice des libertés et droits civils et politiques reconnus par le droit international conventionnel entant que partie intégrante des droits de l'homme.

Cependant, les expériences africaines, comme l'analyse Stéphane Monney MOUANDJO, montrent que ces principes se heurtent à des réalités locales complexes[89]. En effet, l'on souligne que la démocratie ou la forme d'universalisme démocratique est polémique dans ses modes d'expression. Pour le reprendre, « *l'agitation du procédé de l'élection considéré comme mécanisme de fabrication et de légitimation du pouvoir de commander »*[90] se situe aux antipodes de la logique de sacralité du pouvoir[91] qui caractérise les Etats africains. Dans ce sens, Alain Didier OLINGA écrit que « *la logique de la démocratie constitutionnelle a pour obstacle majeur en Afrique la conception culturelle du chef, le statut du chef de l'Etat, les prérogatives du président de la République, l'héritage psychologique du parti unique »*[92]. Ce constat vient mettre en exergue une réalité longtemps déniée, l'universalité des valeurs démocratiques peut légitimement varier d'un contexte à un autre. Dans le contexte africain, le

[85] MONNEY MOUANDJO (Stéphane), « universalisme démocratique et autonomie constitutionnelle à l'épreuve des mutations politiques contemporaines », *op. cit.*, p. 7
[86] SADOUN (Marc), « République et démocratie », *Pouvoirs*, nº 100, 2001 p.5.
[87] BOYE (Abd-El-Kader), « De quelques problèmes et aspects importants de la démocratie dans le contexte des Etats d'Afrique noire », in *La Démocratie, principes et réalisation*, Union Interparlementaire, Genève, 1998, p.39.
[88]BURDEAU (Georges), *La démocratie*, Paris, Ed. Le Seuil, 1966, p.11.
[89] MONNEY MOUANDJO (Stéphane), « universalisme démocratique et autonomie constitutionnelle à l'épreuve des mutations politiques contemporaines », *op. cit.* pp. 2-3
[90] *Ibid.*
[91] LUNEAU (René), *« Sacralité, pouvoir et droit en Afrique. Compte rendu », op.cit., p. 337*
[92] OLINGA (Alain Didier), « L'Afrique en quête d'une technique d'enracinement de la Démocratie constitutionnelle », in M. KAMTO, *l'Afrique dans un monde en mutation. Dynamiques internes, marginalisation internantionales ?, op. cit.*, p. 173

régime républicain en construction doit pouvoir embrasser une organisation soit aristocratique soit démocratique sans que le choix de ses différences de formes n'entraine une réprobation.

En Mauritanie, par exemple, la structure républicaine formelle a dû composer avec des réalités sociales complexes, comme les tensions ethniques et raciales, notamment entre la majorité arabo-berbère et les communautés négro-mauritaniennes. Ces tensions ont souvent été exacerbées par des tentatives d'imposer des structures démocratiques universelles qui ne prenaient pas en compte ces fractures internes. De même, au Nigeria, les systèmes républicains successifs ont dû faire face à des conflits religieux et ethniques, tout en s'adaptant à l'influence croissante de l'armée. Les coups d'État militaires[93] récurrents ont révélé les faiblesses du modèle démocratique universel lorsqu'il est confronté à des réalités locales aussi diverses.

Un autre exemple frappant de cette incompatibilité est l'instabilité chronique au Mali et au Burkina Faso. Les tentatives d'instaurer des gouvernements démocratiques selon des modèles occidentaux ont souvent échoué en raison de l'insuffisance d'une base institutionnelle solide et des multiples soulèvements populaires[94]. Les récents coups d'État militaires dans ces pays témoignent des limites de la transposition du modèle démocratique universel sans adaptation adéquate aux spécificités locales, notamment en ce qui concerne la gestion des conflits ethniques et l'intégration des groupes armés non étatiques.

Ces expériences politiques africaines montrent que l'universalité des principes républicains et démocratiques doit être relativisée. Les réalités politiques africaines nécessitent des adaptations institutionnelles pour rendre le pouvoir républicain plus inclusif et mieux adapté aux structures sociales et politiques locale.

2. L'inadéquation du libéralisme occidental dans les systèmes de gouvernement africains

Le libéralisme occidental, incarné par les doctrines de MONTESQUIEU[95] et des libéraux français du XIXe siècle[96], qui valorisent la participation pluraliste et les libertés individuelles, est souvent rejeté en Afrique au profit de modèles privilégiant la stabilité et le développement. C'est d'ailleurs à la faveur de ce libéralisme occidentale que le principe dit d'harmonisation des critères et valeurs de démocratie s'est diffusé dans les années 1990[97]. Le désaveu du libéralisme

[93] KIFOUMBA (Alain Itoula), « Les coups d'État et le processus de rétablissement de l'ordre constitutionnel en Afrique », *Afrique contemporaine*, 2024/2, pp.188-189

[94] BOISVERT (Marc-André), « Afrique : des fragilités démocratiques au retour des coups d'État », *Diplomatie*, juillet-août 2022, n°116, p.36. L'auteur explique que les coups d'État au Burkina Faso, au Mali mais également en Guinée ont en commun de mettre fin au mandat des présidents élus après des transitions qui avaient permis elles aussi de sortir des régimes militaires. Ils ont, en outre, la particularité de déconstruire l'idée que la démocratie s'était enracinée dans ces États

[95] Avec la théorie des gouvernements et la théorie de la liberté politique, MONTESQUIEU est l'un des précurseurs des doctrines libérales. Lui qui est favorable à la liberté polit la considère comme une condition dans un gouvernement modéré mais pas une condition suffisante. M-H. FABRE, *Principes républicains de droit constitutionnel*, *op. cit.* p. 38

[96] Jean Jacques ROUSSEAU a également influencé les doctrines libérales avec la théorie de l'égalité politique. Selon lui, La théorie de l'égalité politique pose le principe que le peuple est souverain. Il revêt deux aspects contradictoires : le point de départ est libéral et individualiste et le point d'arrivée est l'absolutisme et négateur de la liberté. FABRE (Michel-Henry), *Principes républicains de droit constitutionnel*, *op. cit.* p. 35

[97] La vague de démocratisation des années 1990 en Afrique a été qualifiée de « deuxième indépendance » pour de nombreux États, après l'échec des régimes autoritaires postcoloniaux. Dans plusieurs pays africains, cette période

occidental passe par le choix par certains pays africains d'opter pour une centralisation autoritaire, privilégiant la reconstruction économique et la sécurité au détriment des libertés politiques. La remise en question des exigences qui favoriseraient l'harmonisation des pratiques démocratiques[98] au nom du libéralisme de manière générale et du constitutionnalisme libéral[99] de manière spécifique est évocateur.

Dans les débats ayant pu structurer le discours du libéralisme en Afrique, le point culminant est *la problématique de la limitation des mandats* formulée en termes d'*alternance démocratique* qui favorise selon les tenants de cette position la légitimité démocratique au moyen des élections. Dans ce sens, une étude a exposé que *« la limitation du nombre de mandats présidentiels remonte au milieu du XIXe siècle et est considérée depuis longtemps comme l'une des caractéristiques de la démocratie moderne. Leur introduction dans la plupart des constitutions africaines postérieures à 1990 a donc été considérée comme un signe d'engagement à ancrer et à favoriser une culture du constitutionnalisme, de la démocratie et du respect de l'État de droit. Bien que la nature des restrictions de la durée du mandat présidentiel varie d'un pays à l'autre, leur objectif primordial était de garantir qu'aucune personne, quels que soient ses mérites personnels, ne puisse monopoliser le pouvoir. »*[100] Dès lors, on a voué au libéralisme occidental une vertu pour l'enracinement du constitutionnalisme en critiquant le risque de personnalisation du pouvoir et la propension à un régime perpétuel.

Pourtant, il convient de se rendre compte avec Michel ALLIOT, que *« la greffe ainsi tentée est une greffe forcée et que l'étude des phénomènes de rejet est particulièrement instructive pour les Africains, [car] elle permet de mieux saisir la différence de nature entre l'État traditionnel et l'État importé »* [101]. Cette même logique lie les pouvoirs et les systèmes de gouvernement. D'où on constate que *« les pouvoirs qu'on présente volontiers comme despotiques, respectaient la plupart du temps toute l'organisation sociale qui les avait précédés : ils exigeaient un tribut et l'entretien des hommes d'armes, mais lorsqu'ils avaient besoin de vies humaines, ils étaient condamnés à la guerre pour capturer des ennemis »*[102] . Dans cette logique, et aux antipodes d'un système de gouvernement calqué sur le libéralisme occidental, que le Joseph OWONA a qualifié d'*« idéologie unique et totalitaire »*[103], il faut tendre vers

a vu l'adoption de nouvelles constitutions visant à établir des démocraties pluralistes, avec des dispositions pour des systèmes multipartites, des droits fondamentaux et des mécanismes de contrôle et d'équilibre.

[98] Plusieurs textes juridiques traitant de la démocratie ont intégré, dans l'optique d'harmonisation des pratiques démocratiques, la variable contextuelle dans leur contenu. Il en est ainsi de Déclaration de Hararé de 1994 des pays du *commonwealth*, le Plan d'Action de Milbrook de 1995, la Déclaration universelle sur la démocratie de 1996, la Déclaration de Bamako de 2001 des pays de l'OIF et bien d'autres documents relatifs à la démocratie et aux élections. MONNEY MOUANDJO (Stéphane), « universalisme démocratique et autonomie constitutionnelle à l'épreuve des mutations politiques contemporaines », *op. cit.* p. 10

[99] CONAC (Gérard), « Quelques réflexions sur le nouveau constitutionnalisme africain » in *Francophonie et démocratie, symposium international sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone,* Bamako, éd. Bruylant et Pédone, 1er-3 nov. 2000 ;

[100] *La Promotion du Constitutionalisme par la Limitation des Mandats en Afrique*, Anthologie, Réseau africain des juristes constitutionnels (ANCL), 2022, p. 19

[101] ALLIOT (Michel), « L'État et la société en Afrique noire, greffes et rejets », in *Revue française d'histoire d'outre-mer*, tome 68, n°250- 253, Année 1981 p. 95

[102] *Ibid.* p. 96

[103] OWONA (Joseph), *Les systèmes politiques précoloniaux au Cameroun,* Paris, l'Harmattan, 2015, p. 88

l'idéal d'un « *Etat capable de se faire obéir ou d'imposer son autorité à toute forme de malveillance intérieue, individuelle ou collective »*[104].

Dès lors, le régime républicain en Afrique admet le paradigme d'un gouvernement despotique rationalisé. Une telle perspective ne devrait pas effrayer eu égard de ce qu'il convient d'appeler, les *modes émergents de gouvernement non démocratique durable***.** Cette forme de régime est introduite dans la présente étude pour désigner la pratique des régimes qui présentent des critères de stabilité à long terme, de gestion responsable des ressources et de bien-être relatif des populations sans nécessairement s'appuyer sur des mécanismes démocratiques. Cela est visible au Rwanda[105], en Tanzanie et même en Ouganda[106], où les modèles de gouvernance se sont éloignés des paradigmes libéraux au profit d'une centralisation du pouvoir.

En effet, le régime rwandais a rejeté les valeurs libérales telles que la liberté d'expression et la démocratie multipartite, jugées inadaptées à la reconstruction du pays au lendemain du génocide. Pourtant, ce modèle a permis au Rwanda d'atteindre une stabilité durable et un développement économique rapide, en faisant un exemple de gouvernance efficace tout en adhérant progressivement mais pas systématiquement aux principes du libéralisme politique. De même, la Tanzanie sous John MAGUFULI (2015-2021) a limité les libertés civiles pour assurer l'ordre social, montrant que le libéralisme est perçu comme inadapté aux contextes africains marqués par l'instabilité. Dans un cas comme dans un autre, le défaut des principes libéraux occidentaux dans la vie politique a été motivé par la perception que ces valeurs ne correspondent pas aux réalités africaines. Bien plus, cette remise en question s'accompagnerait d'une rhétorique qui critique l'ingérence des puissances occidentales dans les affaires africaines et qui met en avant une souveraineté politique propre aux réalités africaines.

Au demeurant, la fracture systémique révèle que le régime républicain africain ne peut se contenter d'une imitation des modèles occidentaux fussent-ils considérés comme références. Les expériences constitutionnelles et politiques africaines réfutent l'universalité des modèles démocratiques et libéraux occidentaux, montrant que ces systèmes doivent être adaptés, dans leur transposition, aux spécificités locales pour être efficaces. L'émulation de modèles externes sans adaptation a conduit à des échecs politiques répétés, tandis que les régimes qui ont rejeté le libéralisme au profit de la stabilité et du développement économique ont souvent mieux réussi à atteindre leurs objectifs, malgré des critiques sur le plan des libertés individuelles. D'où il s'ensuit que le régime républicain se construit plutôt dans une dynamique conflictuelle, tendant à concilier les logiques hétérogènes d'organisation et de fonctionnement du pouvoir.

---

[104] BIYA (Paul), *Pour le libéralisme communautaire*, Nouvelle édition actualisée, Lausanne, Favre, 2018, p. 53

[105] Au Rwanda, après le génocide de 1994, le Président Paul KAGAME a mis en place un régime qui privilégie l'autorité de l'État, le contrôle social et le développement économique, souvent au détriment des libertés politiques. Lire utilement HABUMUREMYI (Pierre Damien), *Intégration politique au Rwanda après le génocide de 1994 : utopie ou réalité ?* Kigali, Pallotti-Presse, 2008, 267p.

[106] En Ouganda, le président Yoweri MUSEVENI a également mis en place un régime qui privilégie la continuité du pouvoir, souvent au détriment du pluralisme politique. Museveni a rejeté le modèle démocratique libéral, insistant sur la nécessité d'un pouvoir central fort pour maintenir la stabilité dans un contexte de conflits ethniques et militaires.

II- UN REGIME REPUBLICAIN DE JOINTURE AVEC LE PARADIGME DE LA SEPARATION HEXAGONALE DES POUVOIRS

Au moment où le constitutionnalisme africain, d'une manière plus ou moins aiguë, s'interroge sur ses contradictions et sur son avenir[107], il est inévitable qu'en fonction des perspectives, que l'on pense à un modèle d'organisation du pouvoir républicain. La construction du régime des gouvernements républicains en Afrique, est déterminée par des réalités échappant à la seule logique d'une rationalité constitutionnelle absolue et sur le bon sens humaniste. A l'observation, les formes de gouvernements fécondées en Afrique, sont déterminées par des enjeux dont il faut avoir conscience, qu'il faut intégrer dans les analyses de fond. A partir de la théorie de la complexité[108] notamment en droit constitutionnel, il convient de s'interroger sur comment gouverner les Etats africains qui s'identifient en soi comme des systèmes de gouvernements complexes *« composés de nombreux éléments reliés par des interactions dynamiques, c'est-à-dire qui évoluent dans le temps de façon non linéaire (non causale). Comme leurs effets ou comportements sont imprévisibles, on ne peut exercer sur eux un contrôle total »*[109]. L'imprévisibilité des systèmes de gouvernements africains indique que des modèles prospectifs peuvent être construit en analysant des phénomènes constitutionnels d'émergence, de résurgence ou de rémanence.

Dès lors, loin d'être un simple décalque des modèles occidentaux, le régime républicain africain se nourrit des dynamiques conflictuelles propres aux systèmes politiques locaux. Cette fécondation donne naissance à des originalités africaines, qui se manifestent dans une structuration atypique des pouvoirs garantissant une séparation des pouvoirs suivant un nouveau paradigme (A) et d'une schématisation symétrique des régimes de gouvernement oscillant entre gouvernements électifs et non électifs (B).

A- Conception du paradigme de la séparation hexagonale des pouvoirs : pour une acceptation théorique

L'instauration du régime républicain en Afrique repose sur des efforts pour équilibrer les pouvoirs constitués, tout en tenant compte des particularismes locaux. Inspirée par la théorie de la liberté politique de MONTESQUIEU, qui insiste sur le dogme constitutionnel de la séparation horizontale des pouvoirs[110] , le paradigme de la séparation *« hexagonale »*[111] des

---

[107] TAMA (Jean-Nazaire*), L'odyssée du constitutionnalisme en Afrique,* Paris, L'Harmattan, 2015, p. 14

[108] La complexité des systèmes juridiques a quatre sources : **l'auto-organisation** d'un système textuel fortement interconnecté, **la lecture enchevêtrée des textes** pour un usager du droit (citoyen, décideur, juge), **la variété normative requise** pour rendre compte d'un monde complexe, **l'imprévisibilité des effets des normes**. Le droit a depuis toujours inventé des solutions pour gérer les deux premières sources par les solutions légistiques voire constitutionnelles pour l'usager du droit. Lire utilement BOURCIER (Danièle), « Sciences juridiques et complexité. Un nouveau modèle d'analyse », *Droit et cultures*, 61, 2011, pp. 37-53.

[109] *Ibid.* p. 45

[110] En droit constitutionnel, on distingue la **séparation horizontale des pouvoirs** visant à séparer les différentes fonctions et organes législatifs, exécutifs et judiciaires, de la séparation verticale des pouvoirs La séparation verticale des pouvoirs, qui concerne la répartition des compétences entre le pouvoir central et les entités décentralisées, visant à renforcer la gouvernance locale. En Afrique, ce principe est souvent adopté pour répondre à la diversité ethnique et régionale, mais il est confronté à des tensions centralisatrices.

[111] **La séparation « hexagonale des pouvoirs »** est un postulat que nous proposons comme une culturation pragmatiste en droit constitutionnel pour permettre de caractériser la structure des pouvoirs au-delà de la théorie

pouvoirs qui, émerge comme une culturation du régime républicain dans le constitutionnalisme africain. En effet, la théorie de la séparation des pouvoirs vise à séparer les différentes fonctions de l'Etat afin de limiter l'arbitraire et empêcher les abus dans l'accomplissement des missions républicaines. Contrairement à la séparation tripartite et donc horizontale des pouvoirs, le paradigme de la séparation « hexagonale » des pouvoirs repose sur l'idée d'une organisation politique structurée autour de six pouvoirs distincts : *législatif, exécutif, judiciaire, traditionnel, économique et militaire.* Cette approche repose non seulement sur une hypothèse formulée à partir d'un cadre conceptuel de la séparation hexagonale (1) mais encore sur une analyse empirique tirée des dynamiques conflictuelles des régimes de gouvernement, marquées par des luttes de pouvoir, des influences externes et des héritages traditionnels (2).

1- Enonciation

La séparation « hexagonale des pouvoirs » est une approche théorique novatrice envisagée comme une culturation pragmatiste en droit constitutionnel pour permettre de caractériser la structure des pouvoirs au-delà de la théorie classique des trois pouvoirs, l'organisation du pouvoir républicain autour de six pouvoirs reflétant les réalités africaines, où les pouvoirs qualifiés indument d'informels (économique, militaire, traditionnel) jouent un rôle déterminant dans le mode gouvernement auquel est soumis tout Etat africain. L'assise heuristique de l'hypothèse d'une séparation « hexagonale » des pouvoirs sur le plan fonctionnel en Afrique repose sur trois postulats :

- *La théorie tripartite (législatif, exécutif, judiciaire) est inadaptée en Afrique en raison de l'influence des pouvoirs traditionnels, économiques et militaires ;*

- *Les constitutions africaines post-1990 offrent une base pour intégrer ces pouvoirs, mais leur application varie ;*

- *Les dynamiques politiques montrent des interactions complexes entre ces six pouvoirs, souvent déséquilibrées.*

Inspiré du concept de « *syncrétisme juridique dans le constitutionalisme africain* » développé par Berihun ADUGNA GEBEYE[112], qui met en avant le mélange des systèmes constitutionnels indigènes, coloniaux et postcoloniaux[113], le paradigme de la séparation « hexagonale » est une approche à double facette : une *facette processus* impliquant d'une part *l'interaction cohérente entre les pouvoirs* et d'autre part *la neutralisation* afin de prévenir la domination d'un pouvoir sur les autres ; une *facette résultat* visant non seulement *la responsabilisation et redevabilité* de chaque mais encore la *stabilité institutionnelle* à travers la création des institutions durables adaptées aux contextes africains, ancrées dans des valeurs de solidarité communautaire et la concertation collective.

classique des trois pouvoirs, l'organisation du pouvoir républicain autour de six pouvoirs reflétant les réalités africaines, où les pouvoirs qualifiés indument d'informels (économique, militaire, traditionnel) jouent un rôle déterminant dans le mode de gouvernement auquel est soumis tout Etat africain.

[112] GEBEYE ADUGNA (Berihun), *Legal syncretism. A theorical framework for understanding African constitutionalism,* Doctorate of judicial science in comparative constitutional law, Central European University, 2019, 419 p.

[113] *Ibid.,* p. 44

Bien que la plupart des Etats africains disposent déjà des textes juridiques constitutionnels ou non, qui définissent déjà ces différents pouvoirs sur le plan fonctionnel[114], il convient décliner les six pouvoirs et leur rôle dans les dynamiques politiques africaines, en soulignant leur interdépendance et leurs spécificités par rapport aux modèles occidentaux. En effet, les différents pouvoirs sont définis à partir d'une vision holistique, une logique hétérogène et une approche inclusive suivant les interactions entre les pouvoirs dits classiques (législatif, exécutif, judicaire) et les pouvoirs dits additionnels (économique, traditionnel et militaire). Leur appréhension induit une imbrication que le Pacte républicain doive prévoir comme une technique de répartition des compétences assortie des règles régulatrices.

Premièrement, s'écartant de la théorie classique, le pouvoir législatif doit rester la clé de voûte du régime républicain tout en devenant une réalité institutionnelle à travers l'effectivité de son rôle de représentation[115] du peuple et son rôle de contrepoids au moyen des fonctions législatives et de contrôle de l'action du gouvernement[116]. Il peut présenter une *« structure variable ancrée dans un monocaméralisme justifié tantôt un bicaméralisme controversé* »[117] et une autonomie fonctionnelle effective.

Le pouvoir exécutif quant à lui est incarné d'une part par *le chef de l'Etat* dont le statut reflète soit une volonté de neutralité ethnique et d'unité nationale soit une volonté d'autorité pour résorber les crises socio-économiques et sécuritaires au nom du bien commun dans le respect des lois[118], et dont la dénomination[119] et la déclinaison des prérogatives peuvent varier selon les contingences sociologiques et traditionnelles ; d'autre part, par le *gouvernement* constitué des membres dont la désignation (élection ou nomination), l'organisation fonctionnelle (hiérarchie ou non) et le fonctionnement peuvent varier avec pour déterminants : *un rôle de mise en œuvre des politiques et de gestion des affaires de l'Etat et une reddition des comptes devant le parlement et le peuple (responsabilité et destitution).*

Le pouvoir judicaire quant à lui doit être entendu comme un pouvoir qui se réfère à la justice et à son administration. Dans les Etats africains, il emporte des significations et des nuances dont l'usage peut prêter à confusion, notamment dans les distinctions entre les notions

[114] Il en est ainsi des conseils économiques qui traduisent la fonction du pouvoir économique sans en faire un véritable pouvoir (Art. 54 Constitution du Cameroun).
[115] WODIE (Francis),, *Institutions politiques et droit constitutionnel en Côtes d'ivoire,* PUCI, 1996, p. 170
[116] DIAKHATE (Meîssa), « Le pouvoir législatif en Afrique », *op. cit.*, p. 656
[117] *Ibid.* p. 667
[118] Dans l'affirmation politique de l'humanisme républicain, l'obéissance à la Loi prônée par Jean Jacques ROUSSEAU peut être considérée dans la définition du rôle et des attributs du pouvoir républicain en tant que gage de la liberté. Dès lors même dans le cadre d'un pouvoir exécutif fort, l'idéal républicain qui commande une vie libre devrait interdire à quiconque d'avoir plus de pouvoir que les lois. V.
[119] Le pouvoir exécutif en Afrique est diversifié, allant de présidents républicains (Cameroun, Sénégal, Côte d'ivoire, Gabon, Tunisie, Nigeria…etc) à des monarques ou des leaders militaires (Mali, Burkina Faso, Niger), avec des titres et des fonctions adaptés aux contextes locaux. Ces variations reflètent les dynamiques historiques, sociologiques et politiques propres à chaque pays. Au Maroc, le roi Mohammed VI est le chef de l'État et détient des pouvoirs exécutifs significatifs, bien que le gouvernement, dirigé par un Premier ministre, gère les affaires courantes. En Éthiopie le président Taye ATSKE SELASSIE (depuis 2024) joue un rôle principalement cérémoniel dans un système parlementaire, le pouvoir exécutif effectif étant détenu par le Premier ministre ABIY Ahmed. Des titres comme « maréchal » illustrent des cas particuliers où le pouvoir cherche à se légitimer par des distinctions symboliques, comme vu au Tchad avec Idriss DEBY.

de juridictionnel[120], administratif[121] et justice constitutionnelle[122]. L'existence d'un pouvoir judiciaire constructiviste n'est pas nécessairement contraire à cette approche distinctive mais embrasse une approche holistique faisant du pouvoir judiciaire, un pouvoir incarné par les instances et les juges qui exercent soit *la fonction de protecteur* (protéger la constitution, les personnes, les biens et la société en tranchant les litiges administratifs, civils ou pénaux découlant de la transgression des lois établies), la fonction de régulateur (réguler le fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics)[123] et éventuellement la fonction de jurislateur (le juge peut légiférer en cas de vide juridique mais cette fonction se limite aux interstices du droit).

Secondement, parce que le système constitutionnel africain est atypique, la singularité de l'ordre constitutionnel réside dans la prise en compte des pouvoirs traditionnel, économique et militaire. Le pouvoir traditionnel ou coutumier, contrairement aux autres pouvoirs qui sont étatiques, représente une autorité non étatique fondée sur des *« institutions politiques traditionnelles »* [124]. Il renvoie également au droit coutumier ou aux règles coutumières car il s'exerce conformément à certains à certaines coutumes qu'il convient de qualifier de coutume de pouvoir. Dans son appréhension en tant que composante de la séparation hexagonale des pouvoirs, le pouvoir traditionnel initial prévoit des institutions traditionnelles organisées et disposant des sous-institutions telles que la police, le système légal et le système militaire. Cette idée comporte une conséquence, celle de faire du pouvoir traditionnel *un garde-fou constitutionnel du pouvoir politique.*

Le pouvoir économique quant à lui, compose avec le pouvoir républicain ce qu'il renvoie à la *« capacité à produire de manière efficiente les biens et services et les moyens par lesquels ceux qui ont le pouvoir économique soutiennent une telle production »*[125]. Dès lors, le pouvoir économique incarné par un *conseil économique* effectivement constitutionnalisé, structuré et organiser dont le rôle est d'organiser la gestion des ressources économiques[126], de financer les

[120]Judiciaire est plus large (système de justice), juridictionnel se limite à l'activité des juridictions. Tout ce qui est juridictionnel est judiciaire, mais l'inverse n'est pas toujours vrai. Par exemple, une réforme judiciaire peut inclure des aspects non juridictionnels (comme la formation des juges) ce qui renvoie à la politique de la justice, tandis qu'une décision juridictionnelle est strictement une décision rendue par une juridiction.

[121] Le pouvoir judiciaire, dans son sens strict, ne couvre pas les juridictions administratives, bien que ces dernières exercent aussi une fonction de jugement. Cependant, dans un sens plus large, le terme judiciaire peut être utilisé pour parler de l'ensemble des institutions judiciaires, y compris administratives.

[122] La justice constitutionnelle est souvent considérée comme extérieure au pouvoir judiciaire classique, car elle a une mission de contrôle normatif et non de règlement de litiges.

[123] NAREY (Oumarou), « La régulation du fonctionnement des institutions par le Juge constitutionnel », in M. ONDOA (Magloire) et ABANE ENGOLO (Patrick Edgard) (dir.), *Les transformations contemporaines du droit public*, l'Harmattan, 2018, p.59

[124] En vue de faire la différence entre les institutions indigènes et les institutions européennes, cette désignation a été attribuée aux institutions africaines et leurs systèmes politiques. Elles sont appréhendées comme les corps traditionnels dont l'autorité a la compétence d'imposer la loi et l'ordre dans une société traditionnelle particulière en usant seulement des sanctions autorisées par les coutumes et les traditions des peuples sur lesquels l'autorité est exercée. Lire ALETUM TABUWA (Michael), *Sociologie politique, op cit.,* p. 206 et suivant

[125] Vers la fin du XXe siècle et au début du XIXe siècle, nombre de gouvernements africains se sont investis dans la régulation des forces économiques, en instituant le contrôle des prix, la législation syndicale, les restrictions sur l'importation et le contrôle des larges secteurs de l'économie nationale, y compris la production globale et les services de transport de marchandises. *Ibid.* p. 46

[126]). En Afrique du Sud, les pouvoirs économiques, notamment dans l'industrie minière, influencent les politiques publiques.

projets des lois et les politiques publiques et de réguler les forces économiques et l'économie nationale dans tous ses aspects.

Le pouvoir militaire quant à lui, incarnée par l'armée républicaine[127], le pouvoir républicain est devenu un élément structurant de l'organisation politique en Afrique[128] . Au-delà des critiques acerbes formulées à l'endroit des modes d'accession de l'armée au pouvoir marquant le retour des militaires[129] et la contestation du statut constitutionnel[130] des leadeurs des armées, le pouvoir Militaire doit renvoyer à une fonction constitutionnelle encadrée, sans être un contre-pouvoir mais un pouvoir qui conjugue avec les autres pouvoirs constitués dans l'organisation du régime républicain dont le rôle doit être clarifié, encadré, et recentré sur la protection de la nation et non sur la gestion politique. Lorsqu'il est considéré comme un acteur institutionnalisé, on laisse son intervention devenir la règle avec le risque dérive.

Le processus est long et exige des réformes structurelles, mais il est crucial pour l'émergence de républiques véritablement stables et durables.

2- Justification :

Il est désormais évident que l'idée d'une *« théorie de la séparation hexagonale des pouvoirs »* en tant que critère d'organisation du pouvoir républicain situe l'étude du régime politique républicain en Afrique au cœur des expériences, des interactions et des contestations du pouvoir et de la gouvernance depuis les années 1990. La justification de ce paradigme peut être mobilisée sur trois plans : au plan normatif, au plan empirique et au plan institutionnel.

Au plan normatif, la « théorie de la séparation hexagonale des pouvoirs » est examinée à travers les cadres juridiques et constitutionnels, en mettant en lumière sa compatibilité avec les principes de gouvernance inclusive et les valeurs africaines. Contrairement à la théorie tripartite de Montesquieu, qui se limite aux pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, la séparation hexagonale reconnaît les réalités sociopolitiques africaines, où les pouvoirs

[127] Il convient de distinguer l'armée républicaine de l'armée professionnelle (armée de métier). L'armée républicaine engage l'ensemble de la nation, le peuple.

[128] Au Rwanda, le pouvoir militaire sous Kagamé domine les institutions républicaines, stabilisant le pays mais limitant les libertés. Au Tchad, l'armée reste un acteur central sous DEBY, illustrant l'importance du pouvoir militaire. Au Nigéria, l'alternance entre régimes militaires et civils a façonné un modèle où l'armée reste un acteur incontournable du jeu politique. Au *Mali* et au Burkina *Faso*, ces pays ont connu plusieurs coups d'État militaires, illustrant à la fois la fragilité des institutions civiles et la capacité des militaires à se poser en arbitres du pouvoir.

[129] Depuis 2020, on a assisté sur le continent à une succession de 14 putschs qui ressemblent à grands traits à ceux des années 1970-1980 : au Mali, une junte dirigée par le colonel Assimi GOÏTA a mis en avant la déliquescence du régime en place pour justifier le renversement d'Ibrahim Boubacar Keïta (août 2020) ; au Tchad, Mahamat Idriss DEBY a imposé son autorité après le décès de son père, une manœuvre de conservation unilatérale du pouvoir (avril 2021) ; de nouveau au Mali, les colonels putschistes ont récidivé en renversant le gouvernement de transition (mai 2021) puis en inversant ses alliances extérieures (au profit de la Russie contre la France) ; en Guinée, Alpha Condé, mal élu un an auparavant pour un troisième mandat, a été renversé (septembre 2021) ; au Burkina Faso, le lieutenant-colonel Paul-Henri DAMIBA a pris comme prétexte l'incapacité de Roch Christian Kaboré dans la lutte contre les groupes djihadistes pour le pousser à la démission (janvier 2022). Voir JACQUEMONT (Pierre), « En Afrique, des coups d'État, signes de l'épuisement prématuré de la démocratie importée », *Policy Center for the New South*, N° 15/23 - Octobre 2023, p. 7

[130] BIDOUZO (Thierry Sèdjro) , « Le statut constitutionnel des auteurs de coups d'Etat, présidents de transition en Afrique francophone. Une étude à partir des cas du mali, du Burkina Faso et du Niger », *Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique, Afrilex* mai 2025, pp. 1-37

traditionnel[131], économique[132] et militaire[133] jouent un rôle structurant. Ce qui justifie la nécessité de réformer les constitutions africaines pour intégrer ces six pouvoirs, en s'appuyant sur les principes de légitimité, de redevabilité et d'équilibre.

Au plan empirique, la « théorie de la séparation hexagonale des pouvoirs » est impulsée par la tétutesse des faits politiques face à l'inertie et l'imagerie des normes. En effet, l'assise empirique de la théorie de la séparation hexagonale des pouvoirs a deux facettes : une *facette de mérites* et une *facette de dérives.* En ce qui concerne les mérites, on observe des dynamiques démocratiques démontrant que le rejet de l'universalisme démocratique n'emporte pas le rejet systématique des principes démocratiques. L'illustration peut être tirée aussi bien des alternances électorales au Sénégal (2000, 2012, 2024)[134] et au Ghana (2000, 2016, 2024)[135] que des régimes non démocratiques ou hybrides au Rwanda, au Cameroun et en Ouganda malgré la tenue des élections. On observe également les régimes de transition qui concilient les pouvoirs traditionnels, militaires et économiques pour construire une stabilité. C'est le cas du Nigéria avec les *emirs,* le *noro Naba* au Burkina Faso, l'Angola.

Au plan institutionnel, la « théorie de la séparation hexagonale des pouvoirs » constitue un ancrage théorique pour proposer des mécanismes concrets afin d'institutionnaliser les six pouvoirs et articuler les interactions dynamiques entre les pouvoirs variant entre tensions (conflit ou déséquilibre) et synergies (collaboration ou complémentarité). En formalisant ces interactions dans les constitutions et en renforçant le rôle de la société civile, la théorie hexagonale peut promouvoir une gouvernance équilibrée, durable et ancrée dans les valeurs africaines.

Au demeurant, la *séparation hexagonale* offre un cadre analytique adapté aux contextes africains, où les pouvoirs informels façonnent les dynamiques de gouvernance. Le processus est long et exige des réformes structurelles, mais il est crucial pour l'émergence de républiques véritablement stables et durables. Pour l'heure, il y'a lieu de reconnaître la diversité des systèmes politiques (démocraties, régimes autoritaires, hybrides) et l'importance des pouvoirs informels (traditionnel, économique) qui ne sont pas toujours reconnus dans les modèles classiques. Au bénéfice de ces observations, une schématisation des régimes de gouvernement

[131] La Constitution sud-africaine de 1996 reconnaît les autorités traditionnelles via le Chapitre 12, leur conférant un rôle dans la gouvernance locale et les lois coutumières (Constitution of the Republic of South Africa, 1996, sec. 211).
[132] Par exemple, le Nigeria pourrait s'inspirer de sa législation anti-corruption (Economic and Financial Crimes Commission Act, 2004) pour formaliser le contrôle du pouvoir économique.
[133] Une révision constitutionnelle, comme celle proposée pour le Mali, pourrait inclure des clauses interdisant au président de nommer les chefs militaires, réduisant ainsi les tensions entre l'exécutif et le militaire.
[134] La première alternance électorale au Sénégal intervient en 2000 avec l'élection du Président Abdoulaye WADE après 40 de domination du Parti socialiste. La deuxième alternance intervient en 2012 avec l'élection de Macky SALL en réaction à la candidature controversée de WADE. La troisième intervient en 2024 avec l'élection de Bassirou DIOMAYE FAYE, du parti PASTEF succédant à Macky Sall, qui ne s'est pas présenté après deux mandats.
[135] L'élection de John Agyekum Kufuor, du Nouveau Parti patriotique (NPP), face à John Atta Mills, du Congrès national démocratique (NDC), marque la première transition pacifique entre partis depuis l'indépendance en 1957. L'élection de Nana Akufo-Addo (NPP) a démontré la maturité du système démocratique ghanéen, avec une alternance fluide et une acceptation des résultats par le président sortant. En 2024, John Mahama (NDC) a remporté la présidence face à Mahamudu Bawumia (NPP), marquant une nouvelle alternance.

peut être envisagée où coexistent des modèles électifs et non électifs, révélant la complexité du modèle républicain africain.

B- Schématisation symétrique des régimes de gouvernement : pour une validation empirique

S'il n'est pas facile de recenser toutes formes de gouvernements ou « formes politiques »**[136]** qui présentent un certain ordre pour contribuer à la doctrine de *« l'authenticité »*[137], des solutions expérimentées dans tel type de système de gouvernement sont transposées dans d'autres, sans analyse des critères internes et externes qui commandent l'existence même du modèle de régime républicain que l'on se propose de formuler. Bien plus, les débats s'obscurcissent, faute de pouvoir replacer chaque type de gouvernement dans un schéma théorique général de l'Etat, faute aussi de pouvoir apprécier chaque forme d'Etat-gouvernement à chaque niveau en fonction de critères adaptés à la mission dévolue à chaque pouvoir. De même, la Constitution qui devrait être « *l'acte d'institution par lequel un peuple souverain crée sa propre forme de gouvernement* »[138] n'est pas fiable dans la détermination de la forme de gouvernement et par ricochet le mode de gouvernement entend ici de « *exercice du pouvoir politique dans un système constitutionnel donné »*[139]. Dès lors, la République en Afrique est un « construit hétérogène »[140] structuré simultanément en gouvernement électif (1) et en gouvernement non électif (2).

1. Le régime de gouvernement républicains électifs

En aménageant une place constitutionnelle à la République, les Etats africains ont embrassés le régime de gouvernements électifs. Cela renvoie à faire du fait électif, un critère constitutionnel déterminant dans le mode de gouvernement d'un Etat donné. Si au plan historique, le système électif s'est construit, voire affirmé au fil des années tout comme la République[141], la caractéristique majeure de ce système en Afrique est qu'il emprunte des trajectoires divergentes tant en ce qui concerne la nature des élections qu'en ce qui concerne le fondement des élections à savoir la légitimité populaire.

---

[136] Syntagme ayant la même signification que « forme de gouvernement ». Lire dans ce sens, VERGOTTINI (Giuseppe De), « Régimes politiques », *in* CHAGNOLLAUD (Dominique), TROPER (Michel) (dir.), *Traité international de droit constitutionnel…,op.cit*., pp.113-157 ; EISENMANN (Charles), « Essai d'une classification théorique des formes politiques », *in* LEBEN (Charles), *Écrits de théorie du droit, de droit constitutionnel et d'idées politiques*, Paris, Éditions Panthéon-Assas, 2002, pp.327-404.

[137] Le Doyen Ibrahima FALL faisait observer en 1973 : « Depuis quelques années, l'Afrique indépendante est entrée dans une troisième phase. Après la phase du mimétisme juridique qui a suivi la proclamation des indépendances, puis la phase de tentative d'acclimatation des règles juridiques étrangères sous bénéfice d'inventaire, les jeunes États africains sont maintenant entrés dans la phase de l'authenticité que l'on pourrait résumer dans la volonté d'un retour aux sources ». Voir FALL (Ibrahima), « Le droit constitutionnel au secours de l'authenticité et de la négritude. Le serment du Président de la République, acculturation ou retour aux sources ? », *Annales Africaines*, 1973, p. 205.

[138] ESPLUGAS (Pierre), EUZET (Christophe), MOUTON (Stéphane), VIGUIER (Jacques), *Droit constitutionnel*, 2e édition, Paris, Ellipses, 2004, p.55.

[139] KAMTO (Maurice) et MATRINGE (Jean) (dir.), *Droit constitutionnel des Etats africains, op. cit.*, p. 607

[140] MVAEBEME (Eric Stéphane), *La République en droit constitutionnel Camerounais, op. cit.*, p. 118

[141] *Ibid*

En effet, évoquer la nature des élections revient à distinguer les élections non concurrentielles des élections libres et compétitives. Les premières encore appelées semi-concurrentielles qui sont en réalité *« des élections où il n'y a pas de concurrence entre les candidats »*[142], sont déterminées par un objectif à savoir construire *un « pouvoir clos »*. Ce *« pouvoir clos »*, est un type de pouvoir qui se ferme comme une cuirasse sur l'absolutisme de la vérité qu'il incarne[143]. Le régime de gouvernement qui en découle est républicain non pas parce qu'il y'a des élections mais parce qu'il fait reposer la légitimité populaire sur un *« pouvoir partisan, un pouvoir dogmatique, puisque le service exclusif de l'idéologie qu'il défend lui interdit de considérer les conceptions divergentes autrement que comme des hérésies à détruire* »[144]. Par le biais des élections non concurrentielles qui servent à faire adhérer les autres pouvoirs notamment dans l'exercice du pouvoir républicain, l'un des pouvoir et notamment l'exécutif est prépondérant et peut porter soit par la technique du pouvoir clos : ce qui correspond « aux Républiques non démocratiques » soit par la technique du pouvoir ouvert : ce qui correspond aux « Républiques aristocratiques » ou aux « Républiques physiocratiques » selon que le pouvoir est ouvert respectivement au pouvoir traditionnel ou au pouvoir au pouvoir économique.

Schématiquement, les « Républiques non démocratiques » désigne un régime de gouvernement républicain marqué par une domination exécutive, limitant les autres pouvoirs tout en tenant des élections formelles mais non concurrentielles. La légitimité repose de ce régime de gouvernement repose sur la stabilité post-conflit, comme au Rwanda ou la stabilité sociopolitique comme en Ouganda[145]. Quant aux « Républiques aristocratiques », il renvoie ici à un mode de gouvernement où le pouvoir traditionnel est important collabore avec le législatif et le judiciaire pour intégrer les lois coutumières, comme au Nigeria, où les émirs influencent la gouvernance locale.

Quant aux « Républiques physiocratiques », elles induisent un mode de gouvernement où le pouvoir économique, souvent lié aux ressources naturelles occupent une place constitutionnelle dans l'organisation du pouvoir. Le Nigeria et l'Angola illustrent ce modèle, où les élites économiques influencent la gouvernance.

Cette conception du régime de gouvernement électif épouse la logique des « élections sans choix » chères à Guy HERMET, et même à des *« élections à résultats plébiscitaires »*[146].

En ce qui concerne les élections libres et compétitives, elles constituent la caractéristique du régime de gouvernement républicain dit démocratique. Dans les pays qui présentent ce modelé, les élections sont la pierre angulaire de leur désignation de Républiques démocratiques. Ces dernières sont identifiables à travers certains faisceaux à savoir : *la pluralisation de la vie politique*[147]*, l'organisation des élections transparentes par des structures impartiales de*

---

[142] *Idem*, p. 119
[143] BURDEAU (Georges), *La démocratie*, nouvelle édition, Paris, Seuil, 1966, p.162.
[144] *Ibid.*, p.163. Pour l'éminent auteur, le *pouvoir clos* s'oppose au *pouvoir ouvert*.
[145] Voir supra, note de page 175
[146] SINDJOUN (Luc), « Election et politique au Cameroun : concurrence déloyale, coalition de stabilité hégémonique et politique d'affection », *Association africaine de science politique*, vol.2 n°1, 1997, p.89.
[147] MVAEBEME (Eric Stéphane), *La République en droit constitutionnel Camerounais*, *op. cit.*, p. 122 ; ONDOA (Magloire), « La " dé"-présidentialisation du régime politique camerounais », *Solon*, vol. II, n°1, 2003, pp.9-11.

gestion des opérations électorales [148] *, une alternance politique, et une synergie entre les pouvoirs législatif, judiciaire et, dans une moindre mesure, traditionnel.* En outre, il s 'agit des élections libres et transparentes et non des « simulacres d'élections » qui déconnectent les citoyens qui ont court dans certains pays africains, soulignant la nécessité d'une redevabilité citoyenne via des référendums.

Dans plusieurs États africains, l'instauration de régimes républicains électifs a contribué à la consolidation des institutions démocratiques et à la légitimité des gouvernements. En Tunisie, après la révolution de 2011 qui a marqué la chute du régime de Ben Ali, le pays a entrepris de reconstruire un ordre républicain fondé sur des élections libres et régulières[149]. Il en est de même des exemples d'alternance du Ghana et du Sénégal comme illustré plus haut.

En tout état de cause, les régimes républicains électifs se distinguent par l'organisation d'élections pour désigner les dirigeants, bien que la qualité de ces élections varie. Ces régimes incluent les républiques démocratiques, aristocratiques, non démocratiques et physiocratiques, chacune caractérisée par un pouvoir dominant et des dynamiques spécifiques en contexte africain.

2. Les régimes de gouvernements républicains non électifs

Par opposition à l'idée de Maurice HAURIOU qui définit la République comme est une forme de gouvernement qui exige que les gouvernants élus ne le soient pas à vie, mais seulement pour un temps[150] les régimes de gouvernements non électifs constituent des exceptions en ce qu'elle emporte une logique hétérogène sur le caractère viager ou non d'un gouvernement dit républicain. Le premier critère est donc celui d'un gouvernement monarchique ou de l'exercice des fonctions viagères des gouvernants. Si le gouvernement monarchique est susceptible d'être républicain dans le contexte africain, à l'instar de la monarchie constitutionnelle au Maroc, le deuxième cas de figure une forme dégénérée des gouvernements non électifs.

En effet, plusieurs États africains maintiennent un système républicain de façade où les processus électoraux sont soit manipulés, soit inexistants, aboutissant à des gouvernements non électifs. Dans certains États africains, les principes républicains électifs sont souvent subordonnés aux intérêts de maintien au pouvoir d'une élite restreinte[151]. Le résultat est un

---

[148]DE GAUDUSSON (Jean Du Bois), « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », *Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n°13, 2002, p.141.

[149] La Tunisie est devenue un exemple emblématique de la transition démocratique dans le monde arabe, avec la mise en place d'un régime parlementaire et présidentiel équilibré, régulé par la Constitution de 2014. Bien que le pays ait été confronté à des crises politiques et économiques persistantes, le maintien d'élections régulières et d'un pluralisme politique a renforcé l'idée que la république élective est une voie viable pour la Tunisie. La fragilité du régime demeure néanmoins perceptible dans les pressions sur les libertés publiques et la gestion de l'instabilité sociale.

[150] HAURIOU (Maurice), *Précis de droit constitutionnel*…, *op.cit.*, p.343.

[151] En Angola, malgré l'organisation d'élections régulières depuis 1992, le parti au pouvoir (MPLA) conserve une emprise quasi totale sur l'appareil étatique. Les élections sont entachées par des accusations de fraude, d'intimidation et d'absence de transparence, maintenant ainsi une élite dirigeante au pouvoir. La transition post-José Eduardo dos Santos n'a pas fondamentalement changé la nature autoritaire du régime, et les réformes annoncées par son successeur João Lourenço peinent à convaincre sur la réalité de l'instauration d'un véritable gouvernement républicain électif.

affaiblissement des institutions républicaines, qui fonctionnent sur une base autoritaire sous une apparence démocratique. Au bénéfice de ces exemples, une observation se précise en termes de raisonnement par déduction : *les élections ne constituent pas une condition pour qu'un mode de gouvernement soit rendu républicain. Ce qui détermine la nature républicaine d'un régime de gouvernement, c'est le comportement qui anime les hommes qui le font fonctionner.* Cela s'illustre par la perpétuation d'un pouvoir oligarchique et autoritaire malgré la tenue des élections. Ces gouvernements non électifs, souvent qualifiés de « républiques de façade », s'appuient sur des élections manipulées ou inexistantes.

Dans une autre approche, les régimes de gouvernements républicains non électifs se caractérisent par l'absence d'élections libres ou par la domination d'un pouvoir non soumis au suffrage. En Afrique, les *« Républiques stratocratiques » et « théocratiques »*[152] illustrent ce modèle, avec des dynamiques marquées par l'influence militaire ou religieuse.

Dans le cas des Républiques stratocratiques ou encore *gouvernement militaire*, la nature républicaine n'est pas objectée nonobstant la domination du pouvoir militaire et l'absence des élections. Une stratocratie est une forme de gouvernement militaire dans lequel l'Etat et l'armée sont traditionnellement et constitutionnellement la même entité et où les postes gouvernementaux sont toujours occupés par des officiers et chefs militaire. La question posée par Pierre JACQUEMOT trouve toute sa pertinence lorsqu'il s'interroge de savoir : *« la dernière série de coups d'État en Afrique subsaharienne cache-t-elle un spectaculaire retournement contre les processus politiques fondés sur le principe électoral qui avaient été engagés dans les années 1990 ? »*[153]. En réponse à cette question, il y'a lieu de constater qu'eu égard des exemples récents notamment dans plusieurs pays à savoir le Burkina Faso, le Gabon, la Guinée, le Mali, le Niger, le Tchad, la prise du pouvoir par les militaires signe la fin d'un cycle, *« celui de la tentative de démocratisation par l'élection, et l'entrée dans un nouveau cycle, à l'issue inconnue. »*[154] Bien plus, la légitimité de ce mode de gouvernement repose sur la sécurité dans les contextes de crise souvent à la suite de coups d'État conjuguée avec le soutien populaire[155] et évitant l'exclusion citoyenne.

Dans de nombreux cas, ces gouvernements sont composés de coalitions qui incluent diverses forces politiques et sociales afin de créer une consociation temporaire capable de gérer la transition[156]. Dans d'autres situations, les gouvernements autoritaristes et stratocratiques

[152] Les républiques théocratiques, comme la Mauritanie, sont marquées par l'influence des autorités religieuses, souvent intégrées aux pouvoirs traditionnels. La légitimité repose sur la cohésion religieuse, compatible avec les sociétés homogènes.

[153] JACQUEMONT (Pierre), « En Afrique, des coups d'État, signes de l'épuisement prématuré de la démocratie importée », *op. cit.* p. 4

[154] *Ibid.*

[155] À Bamako, Conakry, Ouagadougou, Niamey et à Libreville, le soutien populaire à la junte fraîchement installée au pouvoir est avéré, au point que l'on s'interroge à présent de savoir si l'Afrique n'est pas en train d'inventer un nouveau concept, celui du « coup d'État militaire à assise populaire ». À Ouagadougou, l'organisation de la société civile Sauvons le Burkina Faso a immédiatement manifesté dans la rue son appui aux putschistes, en refusant de parler de coup d'État, mais plutôt de « libération ». À Niamey, fort de son titre, le Mouvement pour la promotion de la citoyenneté responsable a salué le coup d'État dès son déclenchement. Lire JACQUEMONT (Pierre), « En Afrique, des coups d'État, signes de l'épuisement prématuré de la démocratie importée », *op. cit.*, p. 7

[156] Un exemple de consociation reconnue est le Conseil de souveraineté au Soudan après la chute d'Omar el-Béchir en 2019. Ce gouvernement mixte, composé de militaires et de civils, a été mis en place suite à d'intenses

tentent de justifier leur prise de pouvoir et leur maintien par des mesures visant à améliorer la gestion publique et à redonner confiance à la population. Ces régimes se présentent comme des gestionnaires rigoureux de l'État, capables de réaliser des réformes économiques et administratives pour stabiliser le pays, moderniser les infrastructures et assurer un minimum de services publics.

Cependant, la légitimité de ces régimes reste fragile, et leur tendance à consolider le pouvoir peut compromettre l'objectif républicain initial. En effet, les transitions politiques en Afrique se caractérisent le plus souvent par l'échec des autorités à mener à leur terme des programmations irréalistes et s'achèvent par *« des élections précipitées et de très médiocre qualité »*[157]. Malgré toutes les programmations initiées par le gouvernement de transition, on constate que non seulement ces chantiers ne sont jamais menés à leur terme durant les transitions qui s'identifie par leur caractère provisoire. Le défi pour les constitutions transitoires est de garantir que les réformes mises en œuvre pendant ces périodes aboutissent réellement à un renouveau républicain et à un retour au pouvoir civil.

CONCLUSION

L'analyse du régime politique républicain en Afrique révèle une tension entre les modèles importés et les réalités locales. En rompant avec les différentes théories classiques autour du gouvernement notamment celle de la séparation tripartite des pouvoirs, le paradigme d'une « séparation hexagonale des pouvoirs » offre un cadre innovant pour intégrer les pouvoirs traditionnels, économiques et militaires, souvent négligés dans les théories classiques. Cette approche, combinée à une schématisation des régimes électifs et non électifs, permet d'envisager un modèle républicain africain authentique, capable de concilier stabilité, légitimité et inclusion. Les modes de gouvernement observés dans les pays africains étudiés, bien qu'issus de contextes constitutionnels similaires, diffèrent largement dans leur mise en œuvre en fonction des réalités politiques et sociales locales. Dès lors, le régime républicain en Afrique doit se construire sur une constance aussi bien en termes d'appropriation de la séparation des pouvoirs et d'organisation du pouvoir républicain en adaptant les principes démocratiques, en s'affranchissant des critiques sur les risques de crise dynastiques, en maitrisant sa légitimité populaire et culturelle et en valorisant les résultats en termes de libertés économiques, de stabilité politique, de continuité institutionnelle et de durabilité du bien-être commun. Sans faire l'apologie d'une idée de République entremêlée à des pratiques objectivement condamnables, l'urgence est de se saisir de la matrice républicaine et des principes de gouvernance libérés de l'éthique constitutionnelle occidentale.

négociations entre le Conseil militaire de transition et l'opposition civile représentée par l'Association des professionnels soudanais et d'autres groupes.

[157] Vircoulon (Thierry) et Torif (mathilde), « Transition politiques, les déboires du modèle de sortie de crise en Afrique » Décembre 2016, programme Afrique, P. 9

L'ATTEINTE A LA PROBITE PAR LES GOUVERNANTS DANS LE NOUVEAU CONSTITUTIONNALISME AFRICAIN : LE CAS DU BENIN ET DE LA RDC

Par

YAFONDO OUABANGUE THEODORE MARIUS[*]
Email : yafondotheodore@gmail.com
Doctorant en droit public à l'Université de Yaoundé 2

Résumé

La question de l'atteinte à la probité dans le nouveau constitutionnalisme africain tel est le cas du Benin et de la RDC, fait l'objet d'un vif débat dans la doctrine constitutionnelle africaine. La lecture des Constitutions desdits Etats et l'analyse des jurisprudences et leurs différentes juridictions laissent entrevoir une volonté certaine de contextualiser la responsabilité des gouvernants pour des infractions d'atteinte à la probité enfin d'éviter l'arbitraire des gouvernants et la mauvaise gouvernance dans la gestion des affaires publiques.

Toutefois, la concrétisation de la répression de l'atteinte à la probité apparait difficile dans une large mesure. Les juges compétents pour connaitre le cas d'atteinte à la probité ont l'obligation de trancher les différends conformément aux textes en vigueur mais seulement, ils font face à certains facteurs qui les empêchent de réprimer ou sanctionner véritablement les auteurs desdites infractions.

Mots clés : Probité, bonne gouvernance, constitutionnalisme

Abstract

The issue of breaches of integrity in the new African constitutionalism, as exemplified by Benin and the DRC, is the subject of intense debate within African constitutional doctrine. A review of the constitutions of these states and an analysis of their case law and jurisdictions reveal a clear intention to contextualize the responsibility of those in power for breaches of integrity, ultimately aiming to prevent arbitrary rule and poor governance in the management of public affairs.

However, the effective enforcement of these breaches of integrity remains largely challenging. Judges with jurisdiction over cases of breaches of integrity are obligated to resolve disputes in accordance with applicable laws, but they face certain obstacles that prevent them from effectively prosecuting or sanctioning the perpetrators of these offenses.

Keywords: Probity, good governance, constitutionalism.

INTRODUCTION

La « juridisation » de la vie politique se traduit par la volonté de mettre fin à l'impunité des gouvernants. Autant, avant le constitutionnalisme libéral, ceux-ci bénéficiaient d'une grande impunité dans l'exercice de leurs fonctions, autant ils sont susceptibles de répondre de leurs actes. Il y a une sorte de revitalisation de l'obligation de rendre compte à l'époque

[*] Mode de citation : YAFONDO OUABANGUE THEODORE MARIUS, « L'atteinte à la probité par les gouvernants dans le nouveau constitutionnalisme africain : le cas du Benin et de la RDC », *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.253-278.

contemporaine[1]. Cette obligation vise quasiment tous les gouvernants. Depuis l'accession à l'indépendance des Etats africains d'expression française, la responsabilité des gouvernants parait peu organisée[2]. Cette désorganisation se vérifie à travers la difficulté des textes constitutionnels africains de l'époque à déterminer les infractions qui sont susceptibles d'engager la responsabilité des gouvernants, et la difficulté de mise en application des sanctions à l'encontre de ces gouvernants. Ce qui conforte le sentiment de l'impunité qui anime les citoyens. La confusion et l'imprécision des textes constitutionnels profitent à l'impunité des chefs d'Etats et des Ministres, s'installant ainsi au sein d'espaces pourtant républicains, des pouvoirs *ad vitam aeternam*, quasi monarchiques, permettant à leur titulaire d'échapper à la justice[3].

La neutralisation de l'appareil judiciaire est la marque de fabrique des régimes autoritaires qui au jadis, gouvernent avec le refus de rendre compte de leurs actes. Pendant longtemps, dans les Etats africains à l'instar du Benin et de la République démocratique du Congo, le choix des élus ou tout décideur public se faisait au détriment des valeurs morales et même éthiques. L'accès à des hautes fonctions de l'Etat n'est pas soumis aux exigences de transparence, de l'équité, de l'intégrité et de responsabilité. En somme, les lacunes des textes encadrant l'atteinte à la probité, la concrétisation laborieuse de la répression de l'atteinte à la probité, l'intouchabilité avérée des chefs d'Etat et leurs ministres, que l'affaiblissement de la notion de la bonne gouvernance relance encore aujourd'hui le débat sur la pertinence, l'effectivité et l'efficacité, en l'état actuel de l'atteinte à la probité dans les Etats africains plus particulièrement au Benin et à la République démocratique du Congo.

Cependant, le débat sur l'atteinte à la probité des gouvernants est plus ancien. Il est relancé à chaque fois qu'une « affaire » affecte, dans l'opinion, la probité dont devrait être créditée tout élu du peuple ou tout décideur public[4]. La mauvaise gestion des affaires au sommet de l'Etat est souvent dénoncée en Afrique comme un problème courant. La mise en accusation de plusieurs gouvernants dans une partie du continent confirme cette thèse et la raison principale des poursuites engagées à l'encontre de ces dirigeants concerne l'atteinte à la probité, considérée comme une infraction susceptible des poursuites judiciaires. C'est la raison pour laquelle l'atteinte à la probité des gouvernants fait partie des « trouvailles »[5] du nouveau constitutionnalisme africain[6]. L'appréhension de la notion de l'atteinte à la probité nécessite qu'on s'intéresse d'avantage à ce que signifie tout d'abord la probité. Du latin *probitas,* la probité est définie comme la « *vertu qui consiste à observer scrupuleusement les règles de la morale sociale, les devoirs imposés par l'honnêteté et la justice* »[7]. C'est la qualité de quelqu'un qui observe parfaitement les règles morales, qui respecte

[1] Jean-Mermoz BIKORO*, Le temps en droit constitutionnel africain : Le cas des États africains d'expression française*, Thèse de doctorat PhD, Université de Yaoundé II, 2017, p.71.
[2] Fréderic Joël AÏVO, « La responsabilité pénale des gouvernants dans les régimes politiques africains d'influence française », *Afrilex*, Janvier 2010, p.1.
[3] *Idem.*
[4] *Ibib, op, cit*, p.2.
[5] Jean Mermoz BIKORO, « La compétence pénale des juridictions constitutionnelles dans les Etats d'Afrique noire francophone », *RCC*, n° 5, 2021, p.118.
[6] Confère l'article 35 de la Constitution du Benin du 11 décembre 1990 et l'article 165 de la Constitution de la République démocratique du Congo.
[7] Le petit Robert de la langue française, 2011, p.2029.

scrupuleusement ses devoirs, les règlements. Ainsi, « en parlant d'une qualité morale exercée vis-à-vis d'autrui » la probité signifie « *droiture qui porte à respecter le bien d'autrui, à observer les droits et les devoirs de la justice* ». Elle a pour synonyme les mots « *droiture, honnêteté, incorruptibilité, intégrité* »[8].

La probité relative aux devoirs envers autrui et aux devoirs de la vie civile, a donc pour synonyme le mot « *intégrité* » auquel s'attache l'idée particulière d'une pureté qui ne se laisse entamer ni corrompre[9]. En « parlant d'une qualité morale exercée vis-à-vis de soi-même par rapport à quelque chose », la probité signifie « *rigueur, exactitude appliquée à serrer la vérité, la justesse au plus près* ». Elle a pour synonyme les mots « *honnêteté, loyauté, rectitude* »[10]. On parle alors de « *probité d'âme, d'esprit, de la pensée ; probité intellectuelle, littéraire* »[11].

S'agissant des atteintes à la probité, le juriste s'en tiendra aux définitions légales et à leurs interprétations jurisprudentielles ; d'autres seraient inévitablement portés à y englober toutes les perversions de la morale. En effet, la probité se définie comme la vertu qui consiste à observer scrupuleusement les règles de la morale sociale, les devoirs imposés par l'honnêteté et la justice, a nécessairement un lien avec la morale sociale[12]. A cet effet, la morale sociale se distingue de la morale religieuse qui conduit à distinguer le bien du mal et à dégager un ensemble de règles de conduite considérées comme absolues. La morale sociale, quant à elle, comprend l'ensemble des habitudes et des valeurs morales qu'une société s'impose pour vivre en harmonie. On parle alors d'opinion publique ou de sentiment général.

Dans le cadre de cette étude, de quelle probité s'agit-il ? S'agit-il d'étudier des atteintes à des règles morales, à l'opinion publique ? Ou s'agit-il d'étudier des atteintes à des obligations légales ? Il convient de dépasser la définition que les moralistes donnent de la probité présentée comme vertu, afin de l'appréhender comme un devoir dont le manquement est pénalement sanctionné. En effet, « *la probité, en raison de sa nature déontologique, constitue un devoir. […] ainsi, il ressort que la probité en tant que devoir déontologique peut être définie comme une règle de conduite d'essence morale faisant l'objet d'une contrainte extérieure et ayant pour finalité de maintenir l'ordre* »[13]. En plus, le droit pénal français punit les « *manquements au devoir de probité* ». Le livre IV du Code pénal intitulé « Crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique » comprend un titre III relatif aux « *atteintes à l'autorité de l'Etat* », dont le deuxième chapitre est consacré aux « *atteintes à l'administration publique commises par des personnes exerçant une fonction publique* »[14]. Les incriminations visant les manquements au devoir de probité concernent donc des personnes exerçant une fonction publique. De ce point de vue, le devoir de probité est donc une obligation légale et non une règle morale. Les infractions relatives aux manquements au

[8] Site Internet du Centre National de ressources Textuelles et Lexicales (CNRTL), Lexicographie, Probité
[9] Sylvie VOKO, *Les atteintes à la probité,* Thèse de Doctorat en Droit Privé, Université Paris 1- Panthéon Sorbonne, année 2016, p.10.
[10] Site Internet du Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales (CNRTL), Lexicographie, Probité
[11] Sylvie VOKO, *Les atteintes à la probité, op, cit,* p.10.
[12] *Idem.*
[13] Jean Marie BRIGANT, *Contribution à l'étude de la probité,* Thèse de Doctorat en droit privé, Université de Paris 1 Panthéon Sorbonne, année 2009, p.103.
[14] Sylvie VOKO, *Les atteintes à la probité, op, cit,* p.11.

devoir de probité ont en commun la qualité particulière de leurs auteurs qui sont nécessairement des personnes exerçant une fonction publique. En effet, elles sont généralement le fait soit d'une dépositaire de l'autorité publique, soit d'une personne chargée d'une mission de service public, soit d'une personne investie d'un mandat électif public. Par ailleurs, ce sont des infractions intentionnelles qui nécessitent une intention coupable. Bref, les atteintes à la probité, infractions dirigées contre des intérêts divers notamment le potentiel économique de la nation, méritent d'être étudiées compte tenu de la qualité singulière de leurs auteurs qui ne sont pas des délinquants ordinaires mais des représentants de la puissance publique. Ainsi, les Etats africains à l'instar du Benin et de la République démocratique du Congo connaissent aujourd'hui de plus en plus d'affaires scandaleuses dans lesquelles se trouvent mêlés les hommes politiques.

Parlant du nouveau constitutionnalisme, il convient de donner un contenu au vocable constitutionnalisme qui désigne en fait deux réalités. L'assertion la plus courante permet de l'assimiler à l'idéologie qui promeut la limitation du pouvoir dans le but de barrer la voie à l'arbitraire mais, on peut aussi définir cette notion comme le mouvement constitutionnel dans un État ou une région spécifique. Le langage constitutionnel distingue généralement l'ancien et le nouveau constitutionnalisme en Afrique, simplement parce que l'analyse des trajectoires du constitutionnalisme africain permet de dégager des cycles et de déboucher sur le constat de l'évolution ou du renouveau constitutionnel africain, caractérisé par l'orientation vers la démocratie et l'État de droit. Il s'agit du constitutionnalisme africain depuis le début des années 1990. Celui-ci est consécutif aux mouvements de démocratisation qui ont fait l'objet de généralisation dans les États d'Afrique noire francophone[15]. En effet[16], dans le nouveau constitutionnalisme des États africains d'expression française, la justice remplace l'arbitraire ou du moins l'impunité et la constitution apparait comme la clé de voute de transitions démocratiques[17].

Le thème de la présente réflexion est pertinent pour être délimité dans l'espace et dans le temps. À cet effet le choix du Benin et de la République Démocratique du Congo n'est pas anodin dans cette étude. Tout d'abord, il s'agit des Etats qui sont confrontés à des situations d'une amplification de la mauvaise gouvernance. Tantôt, ils sont appelés à faire face aux détournements de denier public, de la malversation financière, de la corruption et de la concussion, aussi, ils sont confrontés à la manipulation de l'appareil judiciaire qui mettent en mal le principe de l'intégrité et de responsabilité dans la gestion des affaires publiques. Ensuite, deux raisons permettent de justifier sa pertinence à savoir, la communauté linguistique et la convergence des modèles ou systèmes juridiques[18]. La première raison est

[15] Jean-Mermoz BIKORO, « La fonction constituante du peuple dans le nouveau constitutionnalisme des États d'Afrique noire francophone », in *: Civitas Europa*, 2021/1 (n°46), p. 6

[16] Gilles ARMAND et Maud FOUQUET-ARMAND, « L'uniformité territoriale dans la jouissance et l'exercice des droits et libertés fondamentaux en France », in : *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, 2033, n°2, p. 12

[17] Jean-Mermoz BIKORO, *Le temps en droit constitutionnel africain : Le cas des États africains d'expression française, op, cit,* p.56.

[18] La communauté linguistique offre l'avantage de faciliter la circulation des solutions juridiques. On peut donc aisément analyser l'œuvre jurisprudentielle des juridictions compétentes chargées de juger les gouvernants et les législations de ces deux Etats sou étude. Par ailleurs, la convergence des modèles juridiques est consécutive au fait que ces deux Etats ont hérité d'une même tradition juridique.

qu'il s'agit des Etats ayant en commun la langue française ce qui facilite l'analyse du dispositif normatif en vigueur en matière de mise en accusation des gouvernants pour des infractions liées à l'atteinte à la probité. La seconde raison quant à elle, est liée au fait qu'il existe une convergence des modèles constitutionnelles dans ces deux Etats. Les options constitutionnelles sont quasiment les mêmes par-delà de la perception de quelques particularismes qui sont révélateurs de l'autonomisation de la pensée constitutionnelle[19].

Il convient de souligner que les Etats africains comme le Benin et la République Démocratique du Congo ont connu des régimes autoritaires où les gouvernants sont à la fois irresponsables et inviolables. L'histoire constitutionnelle de ces deux Etats est marquée entre autres par une superpuissance du président de la République[20] qui met en mal l'intégrité dans la gestion des affaires publiques et de ce point de vue, engendre des conflits. Par ailleurs, ayant connu l'influence de la vague de démocratisation de 1990, le Benin et la République Démocratique du Congo se sont, après le déclenchement de la libération politique sur le continent africain, dotés des nouvelles constitutions. Ainsi, cette étude analysera comment l'atteinte à la probité est mise œuvre pendant la période de la transition démocratique.

Au vu de cette littérature juridique, la question que l'on se pose est celle de savoir comment peut-on appréhender **l'atteinte à la probité par les gouvernants dans le nouveau constitutionnalisme des Etats africains comme le Benin et la République Démocratique du Congo ?** En réponse à cette question, il faut souligner que la prise en compte par les Constitutions africaines de l'atteinte à la probité par les gouvernants est ambivalente. Une telle interrogation n'est pas sans intérêt. Du point de vue théorique, elle permet d'analyser le domaine de l'atteinte à la probité. Ceci permet d'identifier à la fois les justiciables, les infractions et les juridictions compétentes chargées de juger les gouvernants pour atteinte à la probité. Du point de vue pratique, la présente étude permet d'envisager la vulgarisation de la répression de l'atteinte à la probité à l'épreuve de la pratique du pouvoir.

Une telle étude nécessite de recourir à une méthode particulière. Ainsi, dans le contour de cette analyse, le recours au positivisme juridique sera impératif. Pour bien approfondir ce dernier, nous nous pencherons sur sa dimension pragmatique. Cette préférence se justifie par le fait que l'analyse de l'appréhension de l'atteinte à la probité ne peut être comprise exclusivement à partir d'une approche normative. Certes, les constitutions consacrent l'atteinte à la probité mais, l'application de la répression dépend de la volonté et de la réalité du pouvoir. C'est la raison pour laquelle, au-delà des textes constitutionnels, l'analyse prendra en compte les pratiques constitutionnelles. Sur la base de cette méthode, il convient d'indiquer que la constitutionnalisation de l'atteinte à la probité s'est faite de manière ambitieuse par les Etats africains (I), mais cette ambition constitutionnelle s'est butée à une résistance, celle de la concrétisation laborieuse de la répression (II)

[19] Patrick Gérard SOROKA BOL, « L'autonomie financière des pouvoirs publics dans les Constitutions post crises des Etats d'Afrique noire francophone », *RAFIP*, n°8, 2020, p.109.
[20] Cyrille MONEMBOU, « La responsabilité du président de la République dans les Etats d'Afrique noire francophone », *RCC*, n° 6, Avril 2021, p.84.

I/ LA CONSTITUTIONNALISATION AMBITIEUSE DE L'ATTEINTE A LA PROBITE

L'un des traits de l'évolution du constitutionnalisme africain réside dans la juridisation de la vie politique[21]. Ainsi, on retrouve dans le nouveau constitutionnalisme africain, une diversité de sanctions dont l'objectif est de renforcer la juridisation de la vie politique, qui fait partie des exigences et valeurs relatives à la bonne gouvernance. On peut constater que les constituants du début des années 1990, ont tenu à criminaliser les atteintes aux exigences de la bonne gouvernance[22]. La plupart des lois fondamentales des Etats d'Afrique noire francophone à l'instar du Benin[23] et de la République Démocratique du Congo[24] incriminent le non-respect des exigences et valeurs de la bonne gouvernance par les gouvernants. L'infraction retenue par les textes constitutionnels en la matière est l'atteinte à la probité[25]. Il sied de présenter ou du moins de déterminer le domaine de l'atteinte à la probité (A) et d'en aborder l'aménagement du système répressif (B).

A/ La détermination du domaine de l'atteinte à la probité

L'on ne peut envisager l'exercice d'une compétence pénale en limitant l'analyse à l'organe qui l'exerce. Il faut au-delà de l'identification de l'organe de répression, rechercher non seulement son auteur mais également, l'acte répréhensif. Le juge ne se déploie que par ce qu'il y a des auteurs ou citoyens qui ont enfreint la législation et qui méritent des sanctions répressives. D'où la détermination des auteurs de l'atteinte à la probité (1) et aussi la détermination des actes constitutifs d'atteinte à la probité (2).

1/ La détermination des auteurs

A la lumière des constitutions des Etats, les atteintes au devoir de probité s'inscrivent dans le chapitre relatif aux « *atteintes à l'administration publique commises par des personnes exerçant une fonction publique* »[26]. Les personnes pouvant être poursuivies au titre de ces incriminations sont par conséquent les personnes exerçant une fonction publique, à l'exclusion des fonctions privées. Il est important de distinguer « *personne dépositaire de l'autorité publique* », « *personne chargée d'une mission de service public* » et « *personne investie d'un mandat électif public* ». Les personnes dépositaires de l'autorité publique sont des personnes titulaires, par délégation de la puissance publique, en principe, en vertu d'un texte, d'un pouvoir de décision, de contrainte sur les personnes et sur leurs biens, dont elles doivent et peuvent faire usage dans l'exercice de leurs fonctions, de manière temporaire ou

[21] Jean Mermoz BIKORO, « La compétence pénale des juridictions constitutionnelles dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit,* p.126.
[22] Patrick Gérard SOROKA BOL, « Constitution et bonne gouvernance dans les Etats d'Afrique noire francophone », *RADP*, Vol x,n° 24, septembre 2021,p.335.
[23] Article 73 de la Constitution du 11 décembre 1990 modifiée
[24] Article 164 de la Constitution du 18 février 2006 modifiée.
[25] Patrick Gérard SOROKA BOL, « Constitution et bonne gouvernance dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit,* p.335.
[26] Sylvie VOKO, *Les atteintes à la probité, op, cit,* p.14.

permanente[27]. Pour ce qui est de la personne chargée d'une mission de service public, selon A. VITUS, la « *personne chargée de service public* » peut être définie comme la « *personne qui, sans avoir reçu un pouvoir de décision ou de commandement dérivant de l'exercice de l'autorité publique, est chargée d'accomplir les actes ou d'exercer une fonction dont la finalité est de satisfaire à un intérêt général* »[28]. Quant aux personnes investies d'un mandat électif, ce sont des personnes titulaires d'un mandat territorial, national ou international[29]. C'est cette dernière catégorie des personnes qui revient tout au long de cette analyse, puisque ce sont eux qui sont censés diffuser et de faire respecter les exigences relatives à la bonne gouvernance aujourd'hui, considérée comme boussole de la nouvelle dynamique de la gestion publique en Afrique.

Par ailleurs, la valorisation de la bonne gouvernance dans le nouveau constitutionnalisme des Etats d'Afrique noire francophone se traduit par la criminalisation de son non-respect par les gouvernants. A la lecture des lois fondamentales, il se dégage le constat de l'incrimination du non-respect de la bonne gouvernance dont la conséquence est la mise en œuvre de la responsabilité pénale des gouvernants. Ainsi, la responsabilité pénale des gouvernants est désormais envisageable en cas de l'atteinte à la probité.

La responsabilité pénale des gouvernants fait partie des éléments qui symbolisent le renouveau constitutionnel dans les Etats d'Afrique noire francophone. Les lois fondamentales du renouveau constitutionnel ont aménagé la responsabilité du Président de la République dans l'optique de se conformer à l'exigence démocratique qui lie le pouvoir à la responsabilité. Ainsi, au Bénin, l'article 73 de la Constitution de 1990 dispose que « *la responsabilité personnelle du président de la République est engagée en cas de haute trahison, d'outrage à l'Assemblée Nationale ou d'atteinte à l'honneur et à la probité* ». C'est dire que le président de la République est le premier incriminé en cas de l'atteinte à la probité et cela est justifié par le fait que c'est lui qui incarne l'Etat et par conséquent, il a le devoir de respecter et de faire respecter les exigences relatives à la bonne gouvernance.

D'autres lois fondamentales africaines à l'instar du Cameroun[30], du Congo[31] ou encore de la République Centrafricaine[32] ont aussi aménagé la responsabilité pénale du président de la République. A côté du président de la République qui est susceptible de voir sa responsabilité engagée en cas de l'atteinte à la probité, certains Etats africains s'attèlent à designer d'autres gouvernants, il s'agit par exemple de la République Démocratique du

[27] Si la qualité de personne dépositaire de l'autorité publique et la qualité de l'agent public se recoupent, elles ne se confondent cependant pas, ainsi qu'en attestent les travaux préparatoires. Ces derniers démontrent, en effet, que le législateur a entendu faire figurer au sein de la catégorie des personnes dépositaires de l'autorité publique toutes « *les personnes qui détiennent un pouvoir de décision fondé sur la parcelle d'autorité publique qui leur a été confiée à raison de fonctions exercées, qu'elles soient de nature administrative, juridictionnelle et militaire : sont ainsi visés les magistrats, les militaires, les fonctionnaires ou agents publics dits d'autorité, les officiers publics et ministériels, les maires, les préfets…* » (F. COLCOMBET, op.cit.,p. 124 ; comp. A. VITU, prise illégale d'intérêts, J.-CL. Pén., art. 432-12 et 432-13, n° 10), conformément aux solutions déjà admises par la jurisprudence sous l'empire du code pénal 1810.

[28] Vitu A., J.-CL. Fasc. 10 art. 432-11

[29] Sylvie VOKO, *Les atteintes à la probité, op, cit,* p.20.

[30] Article 53 du texte constitutionnel camerounais modifié.

[31] Article 153 de la constitution congolaise.

[32] Article 152 de la Constitution Centrafricaine du 30 Aout 2023.

Congo qui énonce que « *la Cour Constitutionnelle est le juge pénal du Président de la République et du premier ministre pour des infractions politiques de Haute trahison (…) d'atteinte à l'honneur ou à la probité (…)* ». Par ce texte, on peut tenter de dire qu'en dehors du président de la République considéré comme le premier incriminé pour des infractions liées aux atteintes à la probité, le premier Ministre aussi est susceptible de voir sa responsabilité engagée pour les mêmes faits. En poursuivant la même logique de ce raisonnement, la Constitution Ivoirienne désigne les autorités comme « *le président de la République, le vice-président de la République et les autres membres du gouvernement* »[33], susceptibles d'être poursuivies devant la haute cour de justice pour haute trahison. En élargissant, le nombre des gouvernants qui sont susceptibles de voir leur responsabilité engagée pour des infractions liées aux atteintes à la probité ou de la haute trahison, le constituant Ivoirien montre la volonté de mettre fin à l'impunité des gouvernants. Cela se démontre par une rupture marquée par le renouveau du constitutionnalisme africain qui se veut rigoureux dans l'encadrement de l'activité des gouvernants étant entendue que dans les systèmes démocratiques, pouvoir et responsabilité sont inextricablement liés[34]. L'infraction de l'atteinte à la probité est rattachée aux fonctions des gouvernantes car, c'est dans l'exercice de leurs fonctions que ceux-ci peuvent commettre des actes de corruption ou de malversation dans la gestion des affaires publiques.

Au final, en parcourant les lois fondamentales qui symbolisent le renouveau constitutionnel, le constat qui se dégage est que les gouvernants sont identifiés comme les premiers incriminés car, ce sont eux qui assurent l'application du droit en général et de la Constitution en particulier[35]. Ce sont surtout eux qui participent à la gestion des deniers publics. Cela est surtout consécutif au fait qu'ils exercent l'autorité de l'Etat. Or, dans le cadre de cet exercice, ils se démarquent par une floraison d'actes arbitraires à l'égard des gouvernés. C'est donc à juste titre qu'on peut considérer les gouvernants comme faisant partie des « oppresseurs ». Si les textes constitutionnels ont souvent donné l'impression que le pouvoir exécutif était le seul incriminé[36], il convient d'indiquer qu'à l'époque contemporaine, on peut inclure le parlement étant entendu que c'est ce dernier qui édicte les lois et qui peut de ce point de vue, adopter des textes législatifs liberticides et a une vie financière qui n'échappe pas au contrôle du juge[37]. C'est dire que la liste des gouvernants vise à la fois les organes du

---

[33] Article 156 de la Constitution Ivoirienne du 08 Novembre 2016.

[34] Jean Mermoz BIKORO, « La compétence pénale des juridictions constitutionnelles dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit*, p.124.

[35] Il n'est pas exagéré d'affirmer que « les gouvernants utilisent le pouvoir pour opprimer le peuple, celui-ci a le droit de s'opposer à leur autorité », in GROBON (S.), « La justiciabilité problématique du droit de résistance à l'oppression : antilogie juridique et oxymore politique », in VERONIQUE CHAMPEIL-DESPALTS et DANIELE LOCHAK (Dir.), *A la recherche de l'effectivité des Droits de l'Homme*, Paris, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2008, p. 139.

[36] François CHARBONNEAU, « Institutionnaliser le droit à l'insurrection. L'article 35 de la constitution Montagnarde de 1793 », *Tangence*, n°106, 2014, p. 101.

[37] La consécration du contrôle de constitutionnalité par les textes constitutionnels contemporains traduit d'ailleurs la méfiance du constituant à l'égard des lois votées par le parlement. Il est vrai que la théorie constitutionnelle valorise l'idée de la loi, expression de la volonté générale mais, c'est aussi le même acte législatif qui peut être utilisé pour restreindre l'exercice ou la jouissance des droits et libertés. Il est évident que lorsque c'est le parlement qui adopte de tels textes législatifs, on peut valablement le considérer comme un oppresseur. KOUBI (G.), « Penser le droit de résistance à l'oppression dans les sociétés démocratiques contemporaines », p. 1.

pouvoir exécutif, ceux du parlement et par extension, les autorités locales bien que leur responsabilité pénale ne fasse pas l'objet d'une constitutionnalisation. Apres l'identification des auteurs de l'infraction de l'atteinte à la probité dans le cadre de cette étude, il parait logique de déterminer les actes constitutifs d'infraction de l'atteinte à la probité.

2/ L a détermination des actes constitutifs

L'une des causes des mouvements de démocratisation du début des années1990 est sans doute, la crise de la gouvernance publique[38] . Durant les trois premières décennies du constitutionnalisme africain, il s'est dégagé une forte tendance vers l'impunité ou du moins l'irresponsabilité des gouvernants. Pour poser les bases d'une nouvelle ère, les constituants du début des années 1990 ont opté pour la constitutionnalisation d'une série des actes qui sont susceptibles d'engager la responsabilité des gouvernants[39]. Ainsi, toute personne, quels que soient les actes qu'elle commet, doit en répondre. Ceci est un principe affirmé tant par le droit interne que par le droit international dès lors que la lutte contre l'impunité[40] et pour l'égalité de tous devant la loi est devenue une valeur universelle. Par ailleurs, aucune infraction, quel que soit l'auteur, ne peut rester impuni et puisque tous les hommes possèdent la même dignité de la personne humaine et la même nature humaine, ils sont fondamentalement égaux. C'est ainsi que le droit interne et le droit international définissent les faits illicites qui sont des infractions et qui doivent être réprimés par les juridictions internes et internationales. A cet effet, le chef de l'Etat et l'ensemble des gouvernants n'échappent pas à ce principe.

Le droit moderne ne connait plus d'autorités irresponsables, même au sommet des hiérarchies[41]. C'est dans ce sens que la constitution actuelle de la République Démocratique du Congo consacre, s'agissant des infractions politiques et des infractions de droit commun, la responsabilité pénale du chef de l'Etat en affirmant en son article 164 que le chef de l'Etat sera poursuivi pour des infractions politiques de haute trahison, de l'atteinte à l'honneur ou à la probité ainsi que pour le délit d'initié et pour les autres infractions de droit commun commises dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions. Partant de ce raisonnement, le législateur de 2006 a retenu trois infractions politiques pour le chef de l'Etat qui sont suivantes : la haute trahison, l'atteinte à l'honneur ou à la probité et le délit d'initié. Selon l'article 165 de la constitution de 2006, la haute trahison sera retenue pour le président de la République en cas de violation intentionnelle de la constitution, ou lorsqu'il est reconnu auteur, ou complice de violations graves et caractérisées des droits de l'homme, de cession d'une partie du territoire national. Il y a atteinte à l'honneur ou à la probité notamment lorsque le comportement personnel du président de la République est contraire aux bonnes mœurs ou qu'il est reconnu, co-auteur ou complice de malversations, de corruption ou

[38] Patrick Gérard SOROKA BOL, « Constitution et bonne gouvernance dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit,* p.332.

[39] Olivier BEAUD, « La controverse doctrinale autour de la responsabilité pénale du président de la République. Pour une autre interprétation de l'article 68 de la constitution », *RFDA,* 2001, p. 1192.

[40] Wendkoigda Eloi KABORE, *Globalisation de la lutte contre l'impunité et statut de Rome de la cour pénale internationale,* Thèse de Doctorat en Droit Public, l'Université de Bourgogne Franche-Comté, année 2024, p. 112.

[41] Fréderic Joël AÏVO, « La responsabilité pénale des gouvernants dans les régimes politiques africains d'influence française », *op,cit,* p.33.

l'enrichissement illicite. Enfin, le délit d'initié sera retenu dans le chef du président de la République lorsqu'il effectue des opérations sur les valeurs immobilières ou sur marchandises à l'égard desquelles il possède des informations privilégiées et dont il tire profit avant que ces informations soient connues du public. Le délit d'initié englobe l'achat ou la vente d'actions fondées sur des renseignements qui ne seraient jamais divulgués aux actionnaires. Parmi ces trois infractions qui sont de nature politique, c'est l'atteinte à l'honneur ou à la probité qui fait l'Objet du développement de cette étude.

Par ailleurs, il faut comprendre que dans le passé constitutionnel de la RDC, il a été depuis longtemps organisé la responsabilité pénale du président de la République pour chef de détournement des deniers publics, corruption ou concussion. Aujourd'hui, animé par le souci de la transparence, en vue de la bonne gestion de l'Etat ou de la bonne gouvernance[42], le constituant a jugé utile et nécessaire de réprimer les actes susceptibles de choquer la moralité ou de porter atteinte à la gestion des finances publiques. A travers l'institution de cette infraction, on peut s'imaginer la délicatesse de la fonction présidentielle ou encore celle du premier Ministre et de tout agent public qui exige de son titulaire une moralité irréprochable et exemplaire dans la mesure où, même s'il n'est pas l'auteur direct des faits réprimés, il peut être poursuivi comme co-auteur ou complice de malversation, de corruption ou d'enrichissement illicite. Il ne s'agit pas ici d'une innovation, car de tels actes sont condamnés et réprimés dans la section VII du titre IV, du Livre II[43]. En cela, le constituant n'a simplement fait que renforcer leur régime répressif et érigé ces actes en infractions politiques susceptibles d'entrainer la déchéance du président de la République de ses fonctions.

Ainsi, l'atteinte à l'honneur ou à la probité selon la Constitution Congolaise est une infraction politique. Cette infraction se réalise en deux temps : *primo*, lorsqu'il y a comportement contraire aux bonnes mœurs ; *secundo,* lorsque les autorités publiques visées sont reconnues responsables de malversations, de corruption ou d'enrichissement illicite. Ces deux éléments constitutifs posent problème tant l'énoncé discriminateur est trop général. En effet, le comportement personnel du chef de l'Etat ou du premier Ministre doit être contraire aux bonnes mœurs. La notion de bonnes mœurs est d'une relativité à la fois contextuelle, historique et géographique. L'incrimination n'étant pas précise dans son énoncé, elle pose en effet le problème précis dans sa rationalité praxéologique. Telle disposition perd en efficacité normative tant elle ne règle pas de manière claire la question de son contenu. La seconde modalité de commission de cette infraction pose problème également car elle postule en effet que les auteurs présumés doivent avoir été au préalable convaincus de malversations, de corruption ou d'enrichissement illicite pour être ensuite poursuivis et jugés pour l'atteinte à l'honneur ou à la probité. Une telle formulation fait double emploi : un chef de l'Etat ou un premier Ministre convaincus des infractions visées à l'alinéa 2 de l'article 165 ne peut plus être chef de l'Etat car aux termes de l'article 167 alinéa 1er, il y'aura été déchu de ses fonctions empêchant ainsi la réalisation de l'infraction qui exige que son auteur soit chef de l'Etat ou premier Ministre[44].

---

[42] Patrick Gérard SOROKA BOL, « Constitution et bonne gouvernance dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit,* p.336.

[43] Voire le code pénal de la République Démocratique du Congo.

[44] Article 164 de la constitution congolaise du 18 février 2006.

Ensuite, d'autres Etats africains d'expression française comme le Benin détermine formellement les actes constitutifs de l'infraction de l'atteinte à l'honneur ou à la probité. On peut vérifier à travers les lois fondamentales béninoises qui disposent que : « *il y a atteinte à l'honneur et à la probité notamment lorsque le comportement personnel du Président de la République est contraire aux bonnes mœurs ou qu'il est reconnu auteur, coauteur ou complice de malversations, de corruption, d'enrichissement illicite* »[45]. C'est dire *in fine* qu'aux termes de l'article 75 de la Constitution repris par l'article 4 de la loi organique de la haute cour de justice, « *il y a atteinte à l'honneur et à la probité notamment lorsque le comportement personnel du président de la République est contraire aux bonnes mœurs ou qu'il est reconnu auteur co-auteur ou complice de malversations financières, de corruption, d'enrichissement illicite* ». Ici le constituant engage la responsabilité personnelle du président de la République, sans qu'il soit possible de l'étendre aux membres du gouvernement. L'article 75 de la constitution vise des comportements contraires aux bonnes mœurs, sans indiquer les faits susceptibles d'être qualifiés comme tels. Les dispositions de l'article 75 visent en outre les faits de malversations, de corruption, d'enrichissement illicite dont se rendait auteur, co-auteur ou complice, le président de la République. Si les dispositions portant répression de la corruption existent dans le droit positif béninois, il en est autrement pour l'enrichissement illicite[46].

Pour finir, dans le nouveau constitutionnalisme des Etats africains d'expression française, une attention particulière est mise sur la responsabilité pénale des gouvernants qui est désormais envisageable en cas d'atteinte à la probité. Ce qui témoigne de la ferme volonté de mettre fin à l'impunité des gouvernants et surtout de criminaliser le non-respect des exigences de la bonne gouvernance[47] parmi lesquelles, on retrouve l'obligation d'intégrité dans la gestion des affaires publiques. Pour cela, deux Etats africains à l'instar du Benin et de la République démocratique du Congo ont respectivement consacré et définis les actes qui sont qualifiés d'atteinte à la probité. Ainsi selon les constituants de ces Etats, le président de la République et le premier Ministre sont passibles devant la haute cour de justice pour le Benin et la cour constitutionnelle pour la RDC, pour des infractions commises dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. Les notions d'actes accomplis dans l'exercice des fonctions sont liées au concept d'actes rattachables aux fonctions. Pour que l'acte soit rattachable aux fonctions, il faut que dans son domaine de compétence, l'autorité ait exercé une de ses attributions et qu'elle ait disposé d'une certaine indépendance dans le choix des procédés et des moyens dont elle peut prendre l'initiative. Bref, la réforme constitutionnelle enclenchée par ces Etats dans le cadre de la répression des gouvernants en matière d'atteinte à la probité ne s'attèle pas seulement à déterminer le domaine de cette infraction, elle vise également l'aménagement du système répressif.

[45] Article 75 de la Constitution du 11 décembre 1990 modifiée.

[46] Fondation Konrad ADENAUER, *Commentaire de la constitution Béninoise du 11 décembre 1990. Esprit, lettre, interprétation et pratique de la constitution par le Benin et ses institutions*, édition COPEF, n°4290 du 09 novembre 2009, p.279.

[47] Patrick Gérard SOROKA BOL, « Constitution et bonne gouvernance dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit,* p335.

B/ L'aménagement du système répressif

La responsabilité pénale des gouvernants fait partie des éléments qui symbolisent le renouveau constitutionnel dans les Etats d'Afrique noire francophone[48]. Les lois fondamentales du renouveau constitutionnel ont aménagé la responsabilité du Président de la République dans l'optique de se conformer à l'exigence démocratique qui lie le pouvoir à la responsabilité[49]. Ainsi, l'aménagement du système répressif des gouvernants en ce qui concerne des infractions comme l'atteinte à la probité est perceptible dans l'encadrement de la mise en accusation des gouvernants par les lois fondamentales des Etats africains (1) et aussi par l'attribution de la compétence pénale au juge (2) chargé de juger les gouvernants pour des infractions de l'atteinte à la probité.

1/ La mise en accusation

Généralement, la question de la responsabilité des gouvernants[50] est une question cruciale dans les régimes démocratiques, non pas toujours du fait de sa constitutionnalisation qui est constante, mais plutôt en raison de l'écart entre le texte et la pratique. De ce fait, la responsabilité ou plutôt l'irresponsabilité des gouvernants transcende tous les régimes. Elle est mise en index aussi bien dans les régimes parlementaires[51], semi présidentiels[52] , que présidentiels[53]et a de tout temps été évoquée tant dans les veilles démocraties du nord que dans les démocraties nouvelles ou rétablies du sud. L'évolution politique de ces dernières années a bien montré que l'opinion publique demande plus de transparence dans la gestion des affaires publiques[54]. Les citoyens sont aussi exigeants sur la moralité et la probité de ceux et celles qui, dans la mise en œuvre du système représentatif, bénéficient de leur confiance pour agir en leur nom. A défaut, il faut des coupables et des sanctions. C'est à cette soif de

---

[48] *Ibib,* op, cit, p.339.

[49] *Idem.*

[50] Suivant une interprétation restrictive le vocable « gouvernants » renvoie le plus souvent aux membres de gouvernements. La notion de « gouvernants » est traditionnellement associée au pouvoir exécutif. Et les réelles composantes du pouvoir exécutif ; quel que soit le régime politique. Sont le président de la République et les membres du gouvernement. Ces derniers désignent aussi bien le premier ministre chef du gouvernement, les ministres, dans la triple hiérarchie protocolaire de ministre d'Etat, ministres, ministres délégué, que les secrétaires d'Etat, voire les sous secrétaires d'Etat. C'est donc aux composantes politiques du pouvoir exécutif que nous limiterons la présente étude. En conséquence, elle n'appréciera que la responsabilité pénale du président de la République et les membres du gouvernement. L'emploi du terme « ministre » dans le corps de notre étude n'est alors qu'une forme de différence à une certaine tradition « ministre » doit donc être entendu ici comme renvoyant à l'expression « membres du gouvernement », il faut reconnaitre qu'il y'a parfois des interférences entre « gouvernants », « dirigeants politiques », « hommes politiques » ou « politiciens ». Mais la qualification de « dirigeants politiques » est plus restreinte que celle « hommes politiques » ou « politiciens » qui peuvent designer parfois de manière péjorative des « professionnels » de la politique » qui ne sont titulaires d'un mandat politique proprement dit. En revanche, la qualification de « dirigeants politiques » peut parfois être associée à la notion de « gouvernants », même si au sens strict ces derniers sont les « membres du gouvernement » et aux hauts fonctionnaires de l'Etat.

[51] Jean GICQUEL, « parlementarismes », in Olivier DUHAMEL, Yves MENY, (dir.), *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, p.695.

[52] Maurice DUVERGER, « Régimes semi-présidentiel », in Olivier DUHAMEL, Yves MENY, (dir.) ,*op. cit*, pp. 901-904.

[53] Gérard CONAC, « Régime présidentiel », in Olivier DUHAMEL, Yves MENY (dir.), *op. cit.*, pp. 8888-901.

[54] AIVO (F.J.) « La responsabilité pénale des gouvernants dans les régimes politiques africains d'influence française », *op, cit*, p.42.

justice mais d'une justice certes, équitable, mais respectueuse de la séparation des pouvoirs que le constituant révolutionnaire puis démocratique a répondu dans son œuvre moderne et contemporaine. Répondant à cette attente majeure du régime démocratique, le constituant incorpore dans le corpus constitutionnel un régime spécifique permettant de mettre en cause, le cas échéant, et malgré leurs fonctions, la responsabilité pénale des gouvernants pour des infractions liés à l'atteinte à la probité.

Par ailleurs, les lois fondamentales des Etats africains ne se sont pas bornées de consacrer des infractions pénales susceptibles d'engager la responsabilité des gouvernants, elles ont aussi aménagé la procédure qui conduit au jugement des gouvernants dont la culpabilité est établie. Globalement, il s'agit d'une procédure différente de celle des juridictions ordinaires. La procédure de mise en œuvre de la responsabilité pénale des gouvernants repose sur deux phases majeures à savoir, le déclenchement de la procédure et le jugement[55]. La première phase qui correspond à la mise en accusation des organes visés par la Constitution, a la particularité d'être politisée car, il s'agit d'une initiative exclusive des Assemblées parlementaires ce qui induit une exclusion des poursuites par les juridictions constitutionnelles. Dans le contexte béninois, la décision de poursuite puis la mise en accusation du Président de la République et des membres du gouvernement est votée à la majorité des deux tiers des députés composant l'Assemblée Nationale. L'instruction est menée par les magistrats de la chambre d'accusation de la cour d'Appel ayant juridiction sur le lieu du siège de l'Assemblée Nationale[56] . Aux termes de l'article 137 alinéa 2 de la constitution repris par les articles 15.1 et 15.2 de la loi organique de la haute cour de justice, la décision de poursuite puis la mise en accusation constitue des prérogatives de l'Assemblée Nationale. L'Assemblée Nationale est l'unique organe de poursuite. Aucune personne physique ou morale ne peut saisir directement la haute cour de justice. Même dans l'hypothèse où les juridictions de droit commun se déclarent incompétentes, elles ne peuvent transmettre directement le dossier à la haute cour de justice. Aucune disposition légale ne les y autorise[57]. En d'autres termes, pour que la décision de poursuite comme celle de la mise en accusation soient valables, il est indispensable que la moitié des parlementaires se prononcent favorablement. Quand on connait la configuration politique des Assemblées parlementaires en Afrique noire francophone, et l'influence du fait majoritaire[58], on peut émettre des réserves.

L'une des innovations vient du constituant de la République Démocratique du Congo où le parlement et la cour constitutionnelle se partagent le pouvoir de la mise en accusation des gouvernants pour des infractions liées à l'exercice de leurs fonctions. Ainsi, en République Démocratique du Congo, deux organes étatiques peuvent déclencher la mise en accusation du Président de la République ainsi que du premier Ministre, en l'occurrence du parlement réunis en Congrès et le procureur General près la cour constitutionnelle. S'agissant des poursuites engagées par ce dernier, il est contraint à l'obtention d'une autorisation préalable de mise en

[55] Patrick Gérard SOROKA BOL, « Constitution et bonne gouvernance dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit,* p337.

[56] Article 137 de la Constitution Béninoise du 11 Décembre 1990.

[57] Fondation Konrad ADENAUER, *Commentaire de la constitution Béninoise du 11 décembre 1990. Esprit, lettre, interprétation et pratique de la constitution par le Benin et ses institutions, op,cit,* p.282.

[58] Sur le fait majoritaire, lire utilement : Jean François KERLEO, « Le fait majoritaire, chronique d'une mort annoncée ? », *Jus Politicum,* n°18, 2017, p. 337

accusation auprès du parlement et ne peut pas de son propre gré comme soutiennent certains juristes qui défendent leurs partis politiques, poursuivre le président de la République et le premier Ministre. En autres termes, lorsque le parlement constate que le chef de l'Etat a affiché un comportement infractionnel qui porte atteinte à ses fonctions, l'article 166 de la Constitution de la RDC tranche en ces termes « *la décision de poursuite ainsi que la mise en accusation du Président de la République et du premier Ministre sont votées à la majorité des deux tiers des membres du parlement composant le congrès suivant la procédure prévue par le règlement intérieur* »[59]. Deux remarques sont susceptibles d'être faites à la lecture de cette disposition constitutionnelle. La première concerne la bicamérisation de la procédure de la mise en accusation. L'évocation du congrès[60] induit une réunion des deux Assemblés parlementaires afin de se prononcer sur le sort à réserver aux deux pôles de pouvoirs au sein du pouvoir exécutif. Bien plus, cette bicamérisation signifie aussi que le consensus doit être trouvé non seulement sur la teneur de l'accusation mais également, sur la volonté non équivoque de placer le Président de la République et le premier Ministre sur le banc des accusés[61]. La seconde observation concerne la majorité requise en ce qui concerne le vote de la mise en accusation. De manière schématique, l'Assemblée Nationale étant composée de cinq cent (500) députés et le sénat de trois cent quarante-huit (348) sénateurs, lorsque les deux Assemblées sont réunies en congrès, la majorité requise est de sept cent trente-deux (732). En d'autres termes, pour que la décision de poursuite et la mise en accusation soient valables, il est indispensable que plus de la moitié des parlementaires se prononcent favorablement.

S'agissant des ministres, le régime de la mise en accusation et des poursuites est totalement diffèrent. Conformément à la loi fondamentale congolaise : « *La décision de poursuite ainsi que la mise en accusation des membres du gouvernement sont votées à la majorité absolue des membres composant l'Assemblée Nationale suivant la procédure prévue par le règlement intérieur (…)* »[62]. Cette disposition soulève deux observations majeures. La première concerne l'exclusion du sénat dans la procédure de mise en accusation des ministres. Ainsi, autant la bicamérisation est retenue dans la mise en accusation du président de la République et du Premier Ministre, autant le monocamérisme qui prévaut en ce qui concerne les autres membres du gouvernement. On peut justifier cette option compte tenu du fait que le sénat est également exclu dans la mise en œuvre de la responsabilité politique du gouvernement et que seule l'Assemblée Nationale peut pousser l'institution gouvernementale à la démission[63]. C'est dire enfin, que dans le cadre de la mise en accusation des gouvernants pour des infractions liées à l'exercice de leurs fonctions comme le cas d'espèce d'atteinte à la probité. Les constituants des Etats objet de cette étude ont assigné au parlement le rôle central, en commençant par le déclenchement de la procédure jusqu'au jugement. Il ne suffit pas seulement de s'attarder sur la procédure qui mène au jugement des gouvernants, mais

[59] Article 166 de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 Février 2006 modifiée.
[60] Jean JICQUEL, « Le congrès du parlement », in *La République, Mélanges en l'honneur de Pierre Avril*, Paris, Montchrestien, 2001, p. 457.
[61] Jean Mermoz BIKORO, « La compétence pénale des juridictions constitutionnelles dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit*, p.148.
[62] Article 166 de la constitution congolaise du 18 février 2006 modifiée.
[63] Lire dans ce sens les articles 146 et 147 de la constitution congolaise du 18 février 2006 modifiée.

également connaitre laquelle des juridictions saisir en matière des infractions pénales des gouvernants commis dans l'exercice de leurs fonctions.

2/ Le juge compètent

Dans les Etats d'Afrique noire francophone, le juge qui connaît des infractions des gouvernants est principalement, la Haute Cour Politique. Il s'agit d'une juridiction qui est souvent présentée comme juridiction politique. La nature politique de la Haute Cour de Justice s'apprécie au regard de l'organe, de la procédure de mise en accusation, et les effets des arrêts. Cependant, Elle n'est pas à proprement parler une juridiction nouvelle dans le paysage institutionnel africain. Presque toutes les Constitutions l'ont prévu et ont aménagé les compétences[64]. La volonté de mettre fin à l'impunité des gouvernants a conduit certains constituants africains à revoir leur régime de responsabilité. Si certains ont reconduit la haute cour de justice en procédant à sa reconfiguration, d'autres par contre, ont fait du juge constitutionnel, le juge pénal des détenteurs du pouvoir[65].

A la demande du peuple qui aspire à la transparence dans la gestion des affaires publiques, certains Etats à l'instar du Benin ont fait le choix d'inclure les membres des juridictions constitutionnelles au sein de la haute cour de justice. A titre illustratif, l'article 135 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 modifiée dispose que : *« La Haute Cour de Justice est composée de la Cour Constitutionnelle, à l'exception de son Président, de six députés élus par L'Assemblée Nationale et du Président de la Cour Suprême* ». L'article 239 de la Constitution du Burundi du 07 juin 2018 dispose dans la même logique que : « *La Haute Cour de Justice est composée de la Cour Suprême et de la Cour Constitutionnelle réunies* ». En effet, au Benin la haute cour de justice tire sa légitimité et sa légalité des articles 135. 136. 137 et 138 de la loi n°90-32 du 11 décembre 1990 portant constitution de la république du Benin. En vertu de l'article 136. Cette cour est compétente pour juger le président de la République et les membres du gouvernement à raison de faits qualifiés de haute trahison, d'outrage à l'Assemblée Nationale, ou d'atteinte à l'honneur et à la probité et d'infractions commises dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. La haute cour de justice est en outre compétente pour juger leurs complices en cas de complot contre la sureté de l'Etat. Les juridictions de droit commun restent compétentes pour des infractions perpétrées en dehors de l'exercice de leurs fonctions et dont ils sont pénalement responsables.

Dans le cadre de cette analyse circonscrite à l'atteinte à la probité notamment lorsque le comportement personnel du président de la République est contraire aux bonnes mœurs ou qu'il est reconnu auteur, co-auteur ou complice de malversations, de corruption, d'enrichissement illicite, c'est la compétence des juridictions d'exception qui sont souvent mobilisées[66] dans le contexte africain. En fonction des Etats et selon les situations, on

[64] Voir dans ce sens l'art 44 de la loi constitutionnelle du 4 mars 1960 ; l'art 36 de la constitution du 1er septembre 1961 et l'article 34 de la loi constitutionnelle du 2 juin 1972

[65] Jean Mermoz BIKORO, « La compétence pénale des juridictions constitutionnelles dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit*, p.164.

[66] Le 28 décembre 2001, le tribunal de Brazzaville a condamné par contumace, l'ancien Président Pascal Lissouba à 30 ans de travaux forcés pour haute trahison. Dans la même logique, on peut citer la condamnation de

mobilisait soit les tribunaux militaires, soit la cour de sureté de l'Etat ou la haute cour de justice telle est le cas du Benin.

Cependant, l'originalité du nouveau constitutionnalisme africain réside dans l'attribution de la compétence pénale aux juridictions constitutionnelles ce qui témoigne du fait que la Haute Cour de Justice n'a pas le monopole de la répression de l'atteinte à la probité. Certaines lois fondamentales désignent expressément la juridiction constitutionnelle comme juge des gouvernants[67]. C'est le cas de la Constitution du 18 février 2006 de RDC qui énonce en son article 163 que : « *La Cour Constitutionnelle est la juridiction pénale du Chef de l'Etat et du Premier Ministre dans les cas et conditions prévus par la Constitution* »[68].

Par ailleurs, il faut d'emblée savoir que c'est en effet au début des années 1990 que quasiment tous les Etats se sont dotés d'une juridiction constitutionnelle dans le but de consolider la nouvelle orientation vers la démocratie et l'Etat de droit[69]. Les constitutions du renouveau constitutionnel ont aussi tenu à élargir le champ de compétence de ces juridictions en question afin de leur permettre d'assurer avec efficacité la régulation du pouvoir. La rupture marquée par le nouveau constitutionnalisme africain traduit la volonté de mettre fin à l'impunité des gouvernants[70]. Elle s'inscrit surtout dans l'option d'encadrer rigoureusement l'activité des gouvernants étant entendue que dans les systèmes démocratiques, pouvoir et responsabilité sont inextricablement liés. Aussi il convient d'indiquer que la « la juridisation » de la vie politique réclamée par le nouveau constitutionnalisme africain ne peut être effective qu'avec l'existence d'un organe de contrôle libre et indépendant et doté de véritables pouvoirs de sanction et d'injonction. Sur la base de sa situation statutaire et des fonctions qui lui incombent, la juridiction constitutionnelle semble être la juridiction appropriée pour assurer la juridisation de la vie politique. L'exercice du contrôle de constitutionnalité par des juridictions constitutionnelles permet à celles-ci d'intervenir dans la vie politique[71] et d'influencer l'exercice du pouvoir. Il est ainsi arrivé dans les Etats africains que le juge constitutionnel censure une loi constitutionnelle initiée par le président de la République[72] tout comme ce dernier censure constamment les lois votées par le parlement. Mais c'est surtout dans le cadre de la fonction de régulation que les juridictions constitutionnelles des Etats africains renforcent la juridisation de la vie politique. Cette fonction permet au juge constitutionnel de jouer à la fois, le rôle de pacificateur de la vie politique, de contrepouvoir et

---

l'ancien président centrafricain, Ange Felix Patassé le 29 Aout 2006 à vingt ans de travaux forcés par la cour criminelle de Bangui.

[67] Patrick Gérard SOROKA BOL, « Constitution et bonne gouvernance dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit,* p.340.

[68] Article 163 de la constitution de la RDC du 18 février 2006 modifiée.

[69] Karl AHADZI NONOU, « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des Etats d'Afrique noire francophone », *Afrique Juridique et Politique*, 2002, p.39. On peut aussi se référer à Léopold DONFACK SOKENG, « L'Etat de droit en Afrique », *Afrique Juridique et Politique*, Vol. I, n° 2, juillet-décembre 2002, pp.87-125.

[70] Jean-Mermoz BIKORO, *Le temps en droit constitutionnel africain : Le cas des États africains d'expression française, op, cit,* p.68.

[71] Louis FAVOREU, et al. *Droit constitutionnel*, 17e éd. Paris, Dalloz, 2015, p.382.

[72] L'exemple le plus illustratif est celui du Niger en 2009. La juridiction constitutionnelle s'est en effet érigée en rempart contre la suppression abusive par le Président de la République Mamadou Tandja de la clause limitative du nombre de mandats présidentiels. Lire utilement : L'avis n°2/CC du 25 mai 2009 ; lire aussi l'arrêt n°04/CC/ME du 12 juin 2009, in : www.cour-constitutionnelle-niger.org.

de lubrifiant institutionnel. Il participe ainsi à la régulation de l'exercice du pouvoir. Dans le cadre de l'exercice de cette fonction, le juge adresse le plus souvent des injonctions aux gouvernants[73] et le cas échéant, mobilise le pouvoir de sanction. C'est à ce titre qu'on peut comprendre et légitimer la compétence pénale du juge constitutionnel. Mais, il faut noter que le déploiement du juge constitutionnel africain dans la répression des gouvernants n'est pas aisé. Des pratiques malsaines ont contribué à une concrétisation laborieuse de la répression des gouvernants, plus particulièrement de l'atteinte à la probité objet de cette étude.

II/ LA CONCRETISATION LABORIEUSE DE LA REPRESSION DE L'ATTEINTE A LA PROBITE

Dans le nouveau constitutionnalisme africain, il y a une discordance entre la consécration de la répression des gouvernants et son opérationnalisation[74]. Autant, les textes permettent d'envisager la répression des gouvernants pour des infractions comme le cas de l'atteinte à la probité, autant dans la pratique, sa mise en œuvre est difficultueuse. Telle que formalisée, la répression des gouvernants pour l'atteinte à la probité a de la peine à se concrétiser du fait de certains facteurs (A) qui se traduisent par la minorisation de la répression des gouvernants dans les Etats africains d'expression française (B).

A/ Les facteurs de la concrétisation laborieuse de la répression

La répression des infractions des gouvernants est dans la plupart des cas neutralisée dans le nouveau constitutionnalisme africain par la généralisation des immunités en faveur des gouvernants (1). L'autre aspect marquant qui empêche la mise en œuvre effective de la répression des gouvernants pour des infractions de l'atteinte à la probité est la politisation de la justice (2).

1/ L'immunité des gouvernants

A titre de rappel, l'immunité en droit constitutionnel est une mesure de protection dont l'objet est de permettre à un représentant de la Nation d'exercer librement et en toute indépendance son mandat[75]. Ce qui est gênant dans les Etats d'Afrique noire francophone, c'est à la fois, la rigidité des mécanismes de levée de l'immunité et surtout, l'extension de leur périmètre temporel[76].

---

[73] Sur le pouvoir d'injonction du juge constitutionnel en Afrique, lire utilement : Alain Ghislain EWANE BTEG « Le pouvoir d'injonction du juge constitutionnel africain. Cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RARJP*, Numéro 1, Varia, Mai 2020, pp.86-117.

[74] Marcelin NGUELE ABADA, « L'obligation de rendre compte du Président de la République : réflexion à partir de la révision constitutionnelle du 14 avril 2008 », in, *L'obligation*, Etudes offertes à Paul Gérard Pougoué, Paris, L'Harmattan, 2015, p.636.

[75] Michel DE VILLIERS, Armel LE DIVELLEC, *Dictionnaire de droit constitutionnel*, Dalloz, Sirey, 2009, p.175.

[76] Patrick Gérard SOROKA BOL, « Constitution et bonne gouvernance dans les Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit,* p.340.

La question du mécanisme de mise en œuvre de la responsabilité pénale et de sanction des dirigeants reste donc ineffective malgré les variations[77] du mouvement constitutionnel en Afrique. Les procédés politiques et culturels d'immunisation de la fonction font des gouvernants africains « *des justifiables d'exception et hors pair* »[78]. C'est dire que malgré les relectures, révisions et réécritures des constitutions africaines, la mise en cause de la responsabilité pénale du président de la République et des ministres pour des infractions de l'atteinte à la probité est inefficace. Ainsi, la célébration du chef de l'Etat a pendant longtemps sanctuarisé la fonction et barricadé son accès à tout justicier[79]. Dans le nouveau constitutionnalisme africain, les gouvernants en général et le président de la République en particulier jouissent dans certains Etats, d'une immunité qui court même après l'expiration de son mandat. C'est ce qui a été retenu au Cameroun depuis la réforme constitutionnelle du 14 avril 2008[80]. Mais c'est le cas de la RDC qui va retenir l'attention de la présente étude. Le président congolais jouit déjà d'une immunité juridictionnelle pendant l'exercice de ses fonctions, bien plus, il est prévu dans le texte constitutionnel qu'à l'expiration du mandat, l'ancien chef de l'Etat est membre de droit du sénat[81]. Or, les sénateurs à l'instar de l'ensemble des parlementaires sont couverts d'une immunité durant le mandat[82]. L'ancien chef de l'Etat étant membre à vie de l'institution sénatoriale, on peut conclure que sa protection juridictionnelle est permanente. Et de ce point de vue, il échappe à la poursuite avant, pendant et après l'exercice de ses fonctions. A l'instar de chefs d'Etat, les hauts dirigeants (premiers ministres, ministres des affaires étrangères) bénéficient d'une immunité personnelle temporaire pendant l'exercice de leurs fonctions, faisant obstacle aux poursuites, même pour des actes de droit privé. Bien que des mécanismes de levée existent notamment via la haute cour de justice, la cour constitutionnelle comme en RDC pour des détournements de fonds, ces procédures sont parfois complexes ou politisées. Pour cela, l'immunité est perçue comme un obstacle à la responsabilité pénale des gouvernants, notamment pour des infractions de l'atteinte à la probité.

---

[77] Dans ces réflexions, le professeur Ahadzi Nonou identifie trois variations du constitutionnalisme en Afrique noire francophone. La première tendance est celle qui fonde et caractérise les régimes pré et post- électoraux. « Elle va des années 1958-59 à 1964-65 » et « *correspond en réalité à l'accélération du mouvement de décolonisation* ». La deuxième tendance prend ses racines dans le mouvement d'accélération de la décolonisation et traverse les systèmes politiques monolithiques et les régimes autoritaires des années 1970 et 1980. Cette deuxième vague est en réalité celle qui a porté les valeurs culturelles « endogène », les idéologies anti impérialistes et les régimes utilitaristes ou plus précisément développementalistes. Selon Koffi Ahadzi Nonou, cette période est marquée, au plan politique par « *l'abandon du modèle libéral au profit d'un schéma de gouvernement autoritaire qualifié de présidentialisme négro-africain* ». La troisième vague s'ouvre avec l'effondrement de l'empire soviétique et la chute du mur de Berlin. Mais pour l'Afrique noire francophone, cette dernière variation du constitutionnalisme correspond à la tenue des conférences nationales et, également à l'ouverture des transitions démocratiques, consensuelles ou pas, tendances qui ont débouché sur l'instauration du multipartisme et la mise en place progressive d'institutions démocratiques. Kofii Ahadzi Nonou, « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain. Le cas des Etats d'Afrique noire francophone » *art.cit,* pp. 35-38.

[78] Voir Fréderic Joel Aîvo *, Le président de la République en Afrique noire francophone. Essai sur la sociologie et les évolutions institutionnelles de la fonction au Benin, au Cameroun, au Gabon et au Togo ,* Thèse citée, pp.122-134.

[79] Fréderic Joël AIVO, *Le président de la République en Afrique noire francophone. Genèse, évolutions et avenir de la fonction*, Paris, l'Harmattan, 2007, pp.123.

[80] Lire dans ce sens l'article 53 alinéa 3 du texte issu de la réforme du 14 avril 2008.

[81] Lire l'article 104 de la constitution du 18 février 2006 modifiée dispose que « Les anciens présidents de la République sont de droit sénateurs à vie »

[82] Lire dans ce sens l'article 107 de la constitution du 18 février 2006 modifiée.

Toutefois, au Benin par exemple l'immunité confère aux parlementaires des garanties en ce qui concerne la possibilité des poursuites à leur encontre. Ainsi, au terme de l'article 90 de la constitution béninoise : « Les membres de l'Assemblée Nationale jouissent de l'immunité parlementaire. En conséquence, aucun député ne peut être poursuivi, recherché, arrêté, détenu ou jugé à l'occasion des opinions ou votes émis par lui dans l'exercice de ses fonctions »[83]. Il poursuit qu'« aucun député ne peut, pendant la durée des sessions, être poursuivi ou arrêté en matière criminelle ou correctionnelle qu'avec l'autorisation de l'Assemblée Nationale, sauf cas de fragrant délit ». Et « aucun député ne peut, hors session, être arrêté qu'avec l'autorisation de bureau de l'Assemblée Nationale, sauf le cas de flagrant délit, de poursuite autorisée ou de condamnation définitive ». Enfin « La détention ou la poursuite d'un député est suspendue si l'Assemblée Nationale le requiert par un vote à la majorité des deux tiers ».

Pour finir, il faut évoquer le veto parlementaire qu'exprime le troisième alinéa de l'article 90. Sur ce point, il est important de noter d'abord que l'Assemblée Nationale n'est jamais à l'abri de réflexes protectionnistes, ce serait plutôt le contraire, au point où dans la réalité, quel que soit le bien-fondé de la demande de levée de l'immunité, très peu et même trop peu de cas aboutissent. Ensuite ceci a, entre autres constats, le fait que l'Assemblée est perçue, à tort ou à raison, comme le lieu où l'on peut se réfugier, en toute impunité, et échapper à la justice[84]. Pour une grande partie de l'opinion publique, l'immunité parlementaire est une règle absolue et est synonyme d'une impunité, quelques que soient les actes commis. L'immunité lorsqu'elle est généralisée en faveur des gouvernants et avec une rigidité des mécanismes de levée, celle-ci peut neutraliser la répression des infractions des gouvernants, plus particulièrement le cas de l'atteinte à la probité et par conséquent, confirme la thèse de la politisation de la procédure jusqu'au jugement des gouvernants.

2/ La politisation de la justice

La pratique politique n'arrange rien à l'irresponsabilité des gouvernants dans le constitutionalisme des Etats d'Afrique noire francophone. Entre l'absence d'une justice des gouvernants[85], sa politisation dans les cas où elle existe ; l'influence du fait majoritaire sur la mise en œuvre de la responsabilité du président de la République et des membres du gouvernement, l'impunité reste la règle dans le constitutionnalisme africain. L'idée de la politisation de la justice dans le contexte de l'infraction d'atteinte à la probité qui est une infraction des gouvernants s'analyse à partir de la mise en œuvre de la compétence pénale des juridictions telles que la haute cour de justice pour certains Etats et la juridiction constitutionnelle pour d'autres.

En ce qui concerne, la haute cour de justice, il faut savoir qu'elle est une institution juridique d'exception chargée de juger les actes commis par les plus hautes autorités de l'Etat dans l'exercice de leurs fonctions, notamment le président de la République, les membres du

[83] Lire l'article 90 de la Constitution Béninoise du 11 décembre 1990.

[84] Fondation Konrad ADENAUER, *Commentaire de la constitution Béninoise du 11 décembre 1990. Esprit, lettre, interprétation et pratique de la constitution par le Benin et ses institutions, op,cit,* p.143.

[85] Fréderic Joël AIVO, « La responsabilité pénale des gouvernants dans les régimes politiques africains d'influence française », *op. cit.* p.193.

gouvernement, et assimilés, en cas de manquement grave ou de haute trahison. Son rôle est souvent défini par la constitution et une loi organique spécifique. Ainsi, à titre illustratif la Constitution béninoise dispose en effet que « *la responsabilité personnelle du Président de la République est engagée en cas de Haute trahison, d'outrage à l'Assemblée ou d'atteinte à l'honneur ou à la probité* »[86]. Elle ajoute qu' « *il y a atteinte à l'honneur et à la probité notamment lorsque le comportement personnel du Président de la République est contraire aux bonnes mœurs ou qu'il est reconnu auteur, coauteur ou complice de malversations, de corruption, d'enrichissement illicite* »[87]. L'hégémonie de la volonté majoritaire, caractéristiques des régimes présidentialistes africains[88] a fini, par provoquer une paralysie dans le fonctionnement des contrepouvoirs. C'est le cas ici où le fonctionnement de la haute cour de justice dans plusieurs Etats d'Afrique noire francophone fait l'Object d'une instrumentalisation parlementaire.

Selon la configuration de la haute cour de justice dans presque tous les Etats d'Afrique noire francophone, le parlement intervient par l'entremise du fait majoritaire influence cette cour, souvent par le biais de sa composition et de ses pouvoirs. La majorité parlementaire qui détient le pouvoir exécutif peut parfois influencer les décisions de la cour notamment en matière de destitution du chef de l'Etat, compromettant son indépendance. La haute cour de justice est ainsi composée, en fonction de chaque Etat. A titre illustratif, l'article 135 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 modifiée dispose que : « *La Haute Cour de Justice est composée de la Cour Constitutionnelle, à l'exception de son Président, de six députés élus par L'Assemblée Nationale et du Président de la Cour Suprême »*[89]. L'article 150 de la Constitution de la République Centrafricaine dispose que « *la haute cour de justice est composée de six (6) magistrats et de trois (3) députés élus au scrutin secret par leurs pairs* »[90]. Au Sénégal l'article 100 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 modifiée dispose « *La haute cour de justice est composée des membres élus par l'assemblée nationale après chaque renouvellement* »[91].

Toutefois, la mise en œuvre de la répression des infractions des gouvernants est par moment neutralisée par l'influence du fait majoritaire au parlement. Ainsi, la mise en œuvre de la responsabilité pénale des gouvernants est liée à la politisation de l'appareil répressif. L'idée de politisation de la haute cour de justice, particulièrement dans les Etats d'Afrique noire francophone, s'explique par le fait que le fait majoritaire (c'est-à-dire la domination d'un parti politique ou d'une majorité) peut influencer la composition et les décisions de cette institution, menaçant son indépendance et son impartialité. La domination d'un parti politique ou d'une majorité parlementaire peut entrainer des nominations partisanes à la haute cour de justice, conduisant à des décisions qui favorisent la majorité au détriment de l'opposition ou des minorités. Enfin, la politisation de la haute cour de justice en Afrique noire francophone,

[86] Article 73 de la Constitution du 11 décembre 1990 modifiée.
[87] Article 75 de la Constitution du 11 décembre 1990 modifiée.
[88] Palouki MASSINA *Droit constitutionnel et institutions politiques togolais*, Ed. Graines de Pensées, 2022, p. 229; Louis DUBOUIS, « Le régime présidentiel dans les nouvelles constitutions des États africains », *Penant*, n° 691,1962, p. 222.
[89] Article 135 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 modifiée.
[90] Article 150 de la Constitution Centrafricaine du 30 Aout 2023.
[91] Article 100 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 modifiée

influencée par le fait majoritaire pose de sérieux défis à l'indépendance de la justice et à l'Etat de droit. Il est crucial de renforcer l'indépendance de la justice et de promouvoir un système judiciaire impartial pour garantir une démocratie forte et stable. Car la politisation de la justice peut remettre en question la légitimité des institutions démocratiques et renforcer le sentiment d'injustice. Les décisions perçues comme politiquement motivées peuvent aggraver les tensions politiques et sociales, conduisant à l'instabilité.

Relativement à la politisation envisagée de la juridiction constitutionnelle africaine dans la mise en œuvre de sa compétence pénale, il sied de savoir que l'activité du juge constitutionnel est tributaire de son rapport au politique. Plus ce dernier est soumis au pouvoir politique, moins le contrôle qu'il exerce sur les gouvernants est sévère. En procédant à l'analyse du fonctionnement des juridictions constitutionnelles dans les Etats d'Afrique noire francophone, on s'aperçoit que les figures de la politisation sont plurielles. Dans certaines hypothèses, elles sont utilisées pour légitimer les actes des gouvernants. Dans d'autres cas, elles subissent des pressions, des menaces et reçoivent parfois des suggestions susceptibles d'orienter leurs décisions. S'agissant de la légitimation, il convient d'indiquer que le juge constitutionnel africain revêt à bien des égards, le statut : « *d'outil de réalisation, de validation ou de légitimation d'une certaine méthode de gestion du pouvoir* »[92]. Le recours effectué par les détenteurs du pouvoir à son encontre peut viser à solliciter sa caution à une reforme déconsolidante[93] ou à une initiative visant leur pérennisation aux fonctions[94]. C'est ce qui a fait dire au doyen Fréderic Joël AIVO que : « *Le comportement du juge constitutionnel n'est pas toujours allé dans le sens de la consolidation de l'Etat de droit. Dans certains cas, il a plus travaillé à la censure du droit lui-même qu'à celle du politique* »[95]. En se présentant comme un juge qui censure plus le droit et non le politique, le juge constitutionnel africain mobiliserait difficilement sa compétence à l'endroit des gouvernants. Le risque que ceux-ci se servent de lui pour légitimer leurs actes qui sont en réalité les infractions est assez élevé, ce qui renforcerait leur impunité.

S'agissant des pressions, menaces et suggestions qui sont susceptibles d'entraver l'office du juge, il faut souligner qu'elles sont quantitativement importantes en Afrique noire francophone[96]. L'on se souvient aussi du revirement du juge constitutionnel ivoirien au sujet de l'élection présidentielle de 2010[97]. Un membre de la cour constitutionnel du Burundi a dû

---

[92] Abdoulaye SOMA, « Le statut du juge constitutionnel africain », Fréderic Joël AIVO (dir.), *La constitution Béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice AHANHANZO GLEGLE,* Paris, l'Harmattan, 2014, p.460.

[93] Les décisions rendues par le juge constitutionnel dans les Etats d'Afrique noire francophone ont pour but de cautionner les initiatives des gouvernants quand bien même celles-ci n'ont rien à voir avec les valeurs constitutionnelles. Dans certains Etats, le révisionnisme constitutionnel a même été facilité par ce dernier juge. Lire DIA, Les dynamiques de la démocratisation en Afrique noire, *op,ci*t, p.220 ; Abdoulaye SOMA, « Le statut du juge constitutionnel africain », *op,cit,*p.463.

[94] Il s'agit précisément de l'arrêt du 11 mai 2016.

[95] Fréderic Joël AIVO, *Le président de la République en Afrique francophone. Genèse, mutations et avenir de la fonction.* Paris, L'Harmattan, 2007, p.537.

[96] Lire les avis du 20 Avril 2007 et du 20 juillet 2007.

[97] En un laps de temps, le conseil constitutionnel ivoirien a déclaré deux candidats vainqueurs de l'élection présidentielle. Lire la Décision n°CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG portant proclamation de monsieur Laurent Gbagbo en qualité de président de la République de Côte d'Ivoire ; Décision n°CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG

quitter le pays craignant pour sa sécurité simplement par ce que sa position était contraire à celle des autres au sujet du troisième mandat du président de la République[98]. Enfin, au Niger, le président de la République a servi une demande d'explications au juge constitutionnel à l'issue du contentieux électoral[99] et plus tard, il a sanctionné la juridiction constitutionnelle par ce qu'elle a déclaré inconstitutionnelle, l'initiative de suspension de la clause limitative du nombre de mandats présidentiels[100]. Ces quelques exemples sont suffisamment révélateurs de l'environnement dans lequel le juge constitutionnel exerce son office et des pressions qu'il subit en permanence. S'il les subit déjà dans ses fonctions traditionnelles a fortiori dans le cadre de sa compétence pénale qui peut déboucher soit sur la destitution soit sur une réelle sanction pénale à l'endroit des gouvernants.

En définitive, la volonté de mettre fin à l'impunité des gouvernants a conduit certains constituants africains à revoir leur régime de responsabilité. Si certains ont reconduit la haute cour de justice en procédant à sa reconfiguration, d'autres par contre, ont fait du juge constitutionnel, le pénal des détenteurs du pouvoir. Mais cependant, à bien y regarder, le juge constitutionnel est plutôt utilisé par les autorités étatiques pour légitimer leurs initiatives ou pour les faciliter. C'est ce que traduit l'idée de politisation. Dans le cadre de l'exercice de la fonction pénale, le juge constitutionnel peut être considéré comme une « *institution technique à la disposition des autorités politiques (…) à cause d'elles, le formel l'emporte sur le fond* »[101]. Dans une telle situation, il est difficile d'envisager la concrétisation de la responsabilité pénale des gouvernants. Ce qui pourrait ressembler à une dépénalisation implicite ou du moins à une banalisation de la répression des gouvernants pour des infractions, comme l'atteinte à la probité.

B/ La traduction de la concrétisation laborieuse de la répression

Dans la pratique politique africaine d'aujourd'hui, le constat qui se dégage est que les personnes occupant une position de pouvoir échappent souvent à la rigueur des règles relatives à la bonne gouvernance. L'impunité des gouvernants pour des infractions de l'atteinte à la probité est considérée comme obstacle à la concrétisation de la répression des gouvernants. Cette situation a pour conséquence la banalisation de l'obligation de la probité (1) et l'amplification de la mauvaise gouvernance (2).

---

portant proclamation de monsieur Dramane OUATTARA en qualité de président de la République de la Côte-d'Ivoire.

[98] Il s'agit précisément du vice-président e la cour constitutionnelle qui est parti du pays en dénonçant les pressions exercées par le pouvoir et les menaces qu'il aurait subi du fait de son aversion à la candidature du président Nkurunziza

[99] La demande d'explication du président visait les arrêts n°95-05 et n°95-06 du 5 septembre 1995, en réponse à cette demande, le juge constitutionnel va relativiser l'autorité de ses décisions en affirmant que : « *les deux arrêts objet de la requête en interprétation, sont clairs, précis et motivés à suffisance ; qu'ils ne souffrent par conséquent d'aucune ambiguïté quant à leur sens et leur compréhension, susceptibles de donner lieu à interprétation* ». Lire utilement : l'article n°95-08 du 22 septembre 1995.

[100] Le juge constitutionnel Nigérienne s'est prononcé contre l'initiative présidentielle en la déclarant inconstitutionnelle dans l'Avis n°2/CC du 25 mai 2009 et l'Arrêt n°04/CC/ME du 12 juin 2009. En réaction à ces deux actes, le président de la République Mamadou Tandja a procédé au remaniement de son gouvernement et au limogeage des sept juges de la juridiction constitutionnelle le lundi 29 juin 2009.

[101] Jean-Mermoz BIKORO, *Le temps en droit constitutionnel africain : Le cas des États africains d'expression française, op, cit.* p325.

1/ La banalisation de l'obligation de la probité

La rupture entre l'ancien et le nouveau constitutionnalisme africain s'apprécie fondamentalement à l'aune du règne du droit dans l'encadrement de la responsabilité des gouvernants. Elle se matérialise à travers la prise en compte par les constituants des Etats africains de la criminalisation d'une diversité d'infractions pouvant être commise par les gouvernants parmi lesquelles, on retrouve l'atteinte à la probité. La criminalisation de ces infractions est pertinente dans le monde actuel où l'exigence de bonne gouvernance est érigée en principe constitutionnel[102]. L'obligation de l'atteinte à la probité n'est pas fortuite, il est souvent reproché aux Etats africains un niveau élevé de corruption[103]. Il en résulte une pratique de mal gouvernance qui ne met point à l'abri des pouvoirs publics. Il est récurrent que les scandales à soubassement financiers notamment, traversent la gouvernance des Etats africains[104]. Ces raisonnements suffisent pour que les gouvernants soient astreints à l'obligation de probité, mais malheureusement il n'en est pas le cas aujourd'hui dans les Etats africains.

Par ailleurs, les textes constitutionnels des Etats africains d'expression française, ont expressément fait obligation aux gouvernants de faire preuve de probité ou d'intégrité dans la gestion publique. Ainsi tout manquement à l'obligation de probité ou d'intégrité peut être sanctionné par des sanctions disciplinaires et pénales. Mais seulement, il y'a un écart entre ce qui est prévu et son application. Le devoir de probité dont exigent les Etats afin d'accéder à une certaine catégorie de fonctions au sommet de l'Etat n'est pas bien observé dans certains Etats. On observe un manque de rigueur dans le choix des gouvernants qui devraient au préalable être soumis à une enquête de moralité. La probité qui est liée à la transparence et l'intégrité faisant partie des exigences relatives à la bonne gouvernance, œuvre de la révolution constitutionnelle de ces dernières décennies a drastiquement régressé. Ce qu'on peut regretter, c'est le gros déphasage qui est perceptible dans les Etats d'Afrique noire francophone entre ce qui est prévu par les Constitutions et la réalité[105].

De manière progressive et factuelle, il est loisible de constater que les sociétés africaines francophones contemporaines reculent année par année dans la promotion et la préservation des valeurs de la bonne gouvernance. Ainsi, l'exercice autoritaire du pouvoir[106],

---

[102] Maurice KAMTO, *Traité de droit constitutionnel et Institutions Politiques du Cameroun*, Yaoundé, Presses Universitaire du Cameroun, 2021, P.742.

[103] A titre d'illustration, l'indice de perception de corruption (IPC) rendu public par *Transpency International* au cours d'un mois d'octobre 2022 est assez édifiant. Sur les 178 pays, les pays africains à l'instar du Cameroun, du Gabon, du Sénégal occupent les dernières places de ce classement d'IPC. Cf. www.transpency.org/ipc. Consulté le 27-10-2022.

[104] Au Sénégal, le scandale financier mettant aux prises le président Wade qui a remis une mallette d'argent d'une valeur de 90 millions de Francs CFA à l'ex-fonctionnaire du Fonds Monétaire International (FMI), M. Alex Segura en partance du Sénégal, a agité la sphère politico-médiatique entre 2009 et janvier 2010. V. Boibouvier (Christophe), « Sénégal FMI : petits cadets entre amis… », *Jeune Afrique*, en date du 19 octobre 2009. Au Benin, au cours du deuxième semestre de l'année 2010, le président Thomas Yayi Boni est cité au cœur d'un scandale financier mêlant son ancien ministre des finances et d'autres personnalités publiques dans l'affaire dite « ICC-Services ». A ce effet, voir le quotidien le matinal en date du 5 juillet 2010.

[105] SOROKA BOL (P.G.) « Constitution et la bonne gouvernance dans le nouveau constitutionnalisme des Etats d'Afrique noire francophone », *op, cit.*p.341

[106] Anatole AYISSI, Catherine MAIA, « La gestion des crises constitutionnelles en Afrique : mandat et défis de la médiation internationale », *Annuaire français de relations internationales*, 2012, p.174.

les changements anticonstitutionnels du gouvernement, la propagation de la corruption dans la gestion des affaires publiques, le détournement des deniers publics sont autant des maux qui gangrènent le fonctionnement des Etats africains d'expression française. Ces maux traduisent le déficit de la bonne gouvernance et de ce point de vue conduisent à l'essor de la mauvaise gouvernance.

2/ L'amplification de la mauvaise gouvernance

La faible répression de l'atteinte à la probité dans les Etats africains d'expression française facilite une impunité grandissante. L'irresponsabilité des gouvernants alimente la généralisation de la corruption dans la gestion des affaires publiques, et le détournement de deniers publics. En d'autres termes, elle crée un manque d'intégrité dans la gestion des affaires publiques, tournant le dos à des valeurs telles que l'honnêteté, la probité, le respect, la loyauté, la compétence, l'équité, l'impartialité et la transparence. Cela peut s'expliquer par la faille d'un modèle démocratique observée dans les Etats africains ces dernières décennies.

Le processus démocratique dans les Etats africains d'expression française est dans l'impasse du fait de l'autoritarisme politique et la mauvaise gouvernance. L'autoritarisme s'est traduit par la démolition des acquis démocratiques érigés au début du processus en mécanisme constitutionnel et institutionnel chargé de limiter les abus du pouvoir pour provoquer une alternance politique. Sur le plan électoral, l'organisation et l'aboutissement des élections ont montré des limites par les faiblesses de la commission électorale et du conseil constitutionnel dans la gestion du contentieux des élections et la programmation des vrais résultats issus des urnes. Au niveau institutionnel et politique, un dysfonctionnement règne en maitre et la séparation des pouvoirs n'est que de simple fait à cause de l'influence présidentielle et du déficit d'autonomie fonctionnelle des institutions (pouvoir législatif, et judiciaire). Toutes ces choses mentionnées ci haut concourent à l'échec d'une gouvernance dite démocratique et ne font que renforcer d'avantage le gouvernement de transition.

Par ailleurs, l'amorce du processus de démocratisation dans les Etats d'Afrique noire francophone a suscité beaucoup d'espoir[107] de changement dans l'ordre de la conquête du pouvoir et de son exercice. Mais depuis l'adoption de celle-ci comme modèle de gouvernement, plusieurs manœuvres fragilisent celle-ci au point où l'on est tenté de se poser la question de savoir si l'Afrique noire francophone a refusé la démocratie, si elle a rejeté ce modèle de gouvernement. A titre illustratif, depuis plusieurs décennies, la République Démocratique du Congo oscille entre espoir et désillusion. Chaque régime qui prend le pouvoir promet une gouvernance plus efficace, un Etat plus fort et une population mieux servie. Pourtant, la réalité est implacable : les mêmes erreurs se répètent, les crises se multiplient, et la gestion de l'Etat demeure prisonnière d'un système gangréné par l'improvisation, la corruption et l'absence de vision stratégique.

Il est important de savoir que le schéma de la séparation des pouvoirs n'échappe point à la trajectoire habituelle qu'emprunte la pratique politique dans le contexte de l'Afrique noire. Le principe de la séparation des pouvoirs tel qu'énoncé par Locke et Montesquieu connait des

[107] Axel William ABAZENE NDOMALE « Les coups d'Etat : Expression du déficit démocratique en Afrique noire francophone », *Revue Espace Géopolitique et Société Marocaine*, n° 85 mai 2024, p179.

inflexions et fait l'objet de dérives dont l'hypertrophie de l'exécutif. S'il est vrai que les constitutions des Etats consacrent une collaboration entre les pouvoirs, il faut toutefois noter que cette collaboration favorise le Président de la République qui incarne le pouvoir exécutif. Les autres pouvoirs institutionnels (législatif et judiciaire) qui sont censés être des contrepouvoirs, se retrouvent concentrés voire monopolisés par le détenteur du pouvoir exécutif. D'où sa main mise sur le fonctionnement du pouvoir judiciaire et celui de législatif. En réalité, la majorité des constitutions « made in » Afrique[108] accorde une place prépondérante au détenteur du pouvoir exécutif à faire et défaire les détenteurs d'autres pouvoirs. C'est le cas du Cameroun où le président de la république nomme les magistrats, les propositions de lois plus nombreuses que les projets de lois…C'est fort de cette hyper domination du pouvoir exécutif que les gouvernements perpétuels agissent pour réduire à néant les possibilités d'alternance au pouvoir en faisant passer dans ces instances « vides » de pouvoir originel leur volonté d'éternisation au pouvoir. Les incongruités du fait majoritaire[109] viennent davantage conforter notre analyse. La majorité au parlement étant ici dans la plus part des cas issus du parti au pouvoir ce qui rend difficile l'exercice du pouvoir de contrôle de l'action gouvernementale. Le parlement reste donc cantonné dans un rôle d'approbation.

La justice constitutionnelle quant à elle mitigé par ce que les hommes censés la défendre sont soit des produits du système gouvernant, soit tenus par leur élévateur. C'est ce qui pousse le professeur Abdoulaye SOMA a affirmé que « *Le juge constitutionnel africain se retrouve parfois dans le statut d'un outil de réalisation, de validation ou de légitimation d'une certaine méthode de gestion du pouvoir d'Etat par les autorités politiques* »[110]. C'est que, à bien y regarder, le juge est plutôt utilisé par les autorités étatiques pour légitimer leurs initiatives ou pour les faciliter. C'est ce que traduit l'idée de politisation. Dans une telle situation, il est difficile d'envisager la concrétisation de la responsabilité pénale des gouvernants surtout pour des infractions d'atteinte à la probité. On peut donc souhaiter que l'évolution du constitutionnalisme africain tende vers une pénalisation réelle et effective de la mauvaise gouvernance.

CONCLUSION

Au terme de cette analyse portant sur l'atteinte à la probité par les gouvernants dans le nouveau constitutionnalisme des Etats africains : le cas du Benin et de la RDC, il ressort qu'avec le renouveau constitutionnel des années 1990, l'ambition de plusieurs constitutions africaines à l'instar du Benin et de la RDC était orientée vers la moralisation de la vie politique. A partir de cet instant, l'obligation est faite aux gouvernants africains de se conformer au devoir de probité d'où la constitutionnalisation ambitieuse de l'atteinte à la probité. L'atteinte à la probité constitue un palliatif à plusieurs années de dérives autoritaires

[108] Stéphane BOLLE (S.), « Des constitutions « made in », *Afrique*, 2005, P.24.
[109] KOUMASSI KOFFI (A.), *Réflexion sur la problématique du coup d'Etat en Afrique*, Mémoire de Master 2 en Droit Public Fondamental, Université de Lomé, 2015, sous la dir de KOROKO Komla Dodzi.
[110] Abdoulaye SOMA, « Le statut du juge constitutionnel africain », Fréderic Joël AIVO (dir.), *La constitution Béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice AHANHANZO GLEGLE, op, cit*, p.463.

où l'irresponsabilité des gouvernants laisse entrevoir l'arbitraire ou du moins une impunité grandissante.

Les Etats africains à l'instar du Benin et de la République Démocratique du Congo ont pratiquement en commun l'évolution politique. Ce sont deux Etats qui ont connu des années des régimes dits présidentialistes, avec la sacralisation de la fonction du chef de l'Etat considérée à l'époque comme « Alpha et oméga » en d'autres termes il est irréprochable. Pour mettre fin à cette règne, les Etats africains comme le Benin et la RDC ont expressément consacré et clarifié le statut pénal des gouvernants en faisant de l'atteinte à la probité une infraction susceptible d'engager la responsabilité des gouvernants. Ainsi, la responsabilité du président de la République et du Premier ministre est engagée pour l'atteinte à l'honneur et la probité selon respectivement les Constitutions du Benin et de la RDC. La mise en accusation des gouvernants se déroule devant des juridictions spéciales, la haute cour de justice pour le Benin et devant la cour constitutionnelle pour la RDC qui est une originalité dans la doctrine constitutionnelle africaine. Mais malgré l'encadrement ambitieux de l'atteinte à la probité par les Constituants de ces deux Etats, il en demeure pas moins que la concrétisation de la répression reste à discuter. Par ailleurs, l'immunité des gouvernants et la politisation de la justice sont des facteurs qui freinent ou annulent la répression des gouvernants. C'est pour cette raison qu'on est tenté de dire que la probité dont devrait faire montre les gouvernants semble être banalisée car difficile de réprimer les auteurs qui en sont coupables de sa violation. Cette situation ne fait qu'amplifier la mauvaise gouvernance qui aujourd'hui gangrène la gestion des affaires publiques.

LE SORT DES LOIS ADOPTÉES SOUS UNE CONSTITUTION ABROGÉE

Par

Abdoul Rachid ABDOU BOKAR*
Doctorant en droit public de l'Université Thomas Sankara
Enseignant-vacataire à l'Université Djibo Hamani de Tahoua
Adresse Mail : arabdoubokar@gmail.com

Résumé

Cette étude analyse les effets de l'abrogation d'une Constitution sur les lois adoptées sous son empire. Elle montre que la loi ordinaire ne disparaît pas automatiquement. Sa survie est conditionnée par des exigences de continuité juridique et de compatibilité avec le nouvel ordre constitutionnel. En revanche, la loi organique et la loi constitutionnelle, parce qu'elles sont juridiquement et matériellement dépendantes de la Constitution abrogée, sont frappées d'une caducité logique, sauf reprise par le nouveau pouvoir constituant.

Mots-clés : Rupture constitutionnelle – continuité juridique de l'État – caducité normative – loi ordinaire – loi organique – loi constitutionnelle.

Abstract

This study analyzes the effects of the abrogation of a Constitution on the laws adopted under its rule. It shows that ordinary law does not disappear automatically. Ils survival is a conditioned by the requierements of legal continuity and compatibility with the new constitutional order. On the other hand, the organic law and the constitutional law, because they are legally and materially dependent on the repealed Constitution, are subject to logical absolescence, unless expressly taken over by the new constituent power.

Keywords : Constitutional rupture – legal continuity of the State – normative obsolescence – ordinary law – organic law, constitutional law.

INTRODUCTION

« La Constitution prend la forme d'un système en ce qu'elle est présentée comme le principe d'ordre donnant unité et sens à l'ensemble des règles juridiques organisant la vie des hommes. Toutes les règles s'ordonnent sous la Constitution, tout le droit procède de la Constitution : les actes individuels des actes réglementaires, les actes réglementaires des lois, les lois de la Constitution »[1]. À travers ces lignes édifiantes, Dominique Rousseau, s'inspirant de la description imagée faite par Hans Kelsen d'un *« édifice à plusieurs étages »*[2], délivre son appréciation sur la dépendance à la Constitution des normes qui lui sont inférieures. Au premier rang de celles-ci, se trouvent les lois. Ces dernières tirent leur validité de la Constitution et ne se maintiennent que pour autant qu'elles lui restent conformes. Tel est l'ordre normatif établi

* Mode de citation : Abdoul Rachid ABDOU BOKAR, « Le sort des lois adoptées sous une constitution abrogée », *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.279-303.

[1] Dominique ROUSSEAU, « Questions de Constitution », *Politique et Sociétés*, Vol. 19, n°2-3, 2000, p. 13.
[2] Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, Neuchâtel, Editions de la Baconnière, 1957, p. 122.

par la Constitution[3]. Cette dernière peut donc être vue comme la norme mère de l'ordonnancement juridique interne. Elle enfante les lois, détermine leur validité et autorise leur application. Sa fonction étant de centraliser et structurer l'ordre juridique[4], la Constitution y précise les conditions de la production normative[5]. Néanmoins, en tant qu'œuvre humaine, la Constitution n'est ni figée ni éternelle. À l'instar de toute norme, elle est susceptible de relecture, de révision et même d'abrogation. Pour une raison ou une autre, elle peut être amenée à disparaître ; ce qui n'est pas sans conséquences sur les lois par elle produites[6]. Dès lors, se pose le problème *du sort des lois adoptées sous une Constitution abrogée*.

Comme l'exige tout travail scientifique rigoureux, une clarification conceptuelle s'impose de prime abord[7]. Il convient de définir les termes techniques qui forment l'armature de ce thème. Pour mieux en élucider les contours, il est nécessaire de préciser le sens des mots « *Constitution* », « *loi* », « *abrogation* » et « *sort* ». D'abord, *la Constitution* se définit classiquement comme l'ensemble des règles qui régissent l'organisation et le fonctionnement de l'État. C'est l'acte juridique suprême[8], le texte fondamental situé au sommet de la hiérarchie des normes dans l'ordonnancement juridique interne[9]. Elle peut être comprise au sens formel comme au sens matériel. Dans son sens formel, la Constitution désigne un document adopté en forme solennelle par le pouvoir constituant et dont la révision intervient selon une procédure spéciale[10]. Dans son sens matériel, elle renvoie à une norme dotée d'une autorité supérieure et qui assure aux citoyens des droits face à l'État[11]. Ensuite, *la loi*, pour sa part, est définie comme un texte à caractère général et impersonnel, généralement voté par le parlement[12] selon la procédure législative et dans le domaine établi par la Constitution[13]. La loi est donc inférieure à la Constitution précédemment définie[14]. Au vu de cette définition, les actes règlementaires sont exclus du champ de cette étude, car dépourvus de valeur législative. En outre, *« l'abrogation »* renvoie à la suppression d'une règle de droit pour l'avenir[15]. Les implications sont telles que cette règle ne pourra plus continuer à produire des effets de droit. Sa validité s'estompe. Enfin, quant au mot « *sort* », il est défini par le dictionnaire *Larousse* comme le destin, la condition ou la situation matérielle d'une chose[16] ; ce qui lui est réservé. À la lumière de ces précisions notionnelles, la réflexion sera logiquement portée sur le devenir des normes

[3] Serge François SOBZE, « À la recherche d'un ordre constitutionnel démocratique en Afrique subsaharienne francophone », *Afrique contemporaine*, n°278, 2024/2, p. 307.
[4] Emmanuel CARTIER, « Les petites Constitutions : contribution à l'analyse du droit constitutionnel transitoire », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, Varia 2007/3, p. 514.
[5] *Ibidem*.
[6] Serge François SOBZE, « Justice para-constitutionnelle et crise dans les ordres constitutionnels Africains. Étude des cas du Niger, du Burkina Faso et du Madagascar », *Afrilex*, Février 2025, p. 13.
[7] Charles EISENMAN, *Cours de Droit Administratif*, Tome I, Paris, LGDJ, 1982, cité par Jean-Calvin Aba'a OYONO dans « Les mutations de la justice à la lumière du développement constitutionnel de 1996 », *Op.cit*., pp. 196-106.
[8] Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD (Dir.), *Lexique des termes juridiques*, 30ème édition, Paris, Dalloz, 2023, p. 392.
[9] Gilles CHAMPAGNE, *Petit lexique. Droit constitutionnel*, Paris, Gualino, 2016, p. 11.
[10] Philippe BLACHÈR, *Droit constitutionnel*, 3ème édition, Paris, Hachette, 2015, p. 14.
[11] *Ibidem*.
[12] Gérard CORNU (Dir.), *Vocabulaire juridique*, 12ème édition, Paris, PUF, 2018, p. 1333.
[13] Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD (Dir.), *Lexique des termes juridiques, Op.cit.*, p. 889.
[14] Philippe BLACHÈR, *Droit constitutionnel, Op.cit.*, p. 14.
[15] Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD (Dir.), *Lexique des termes juridiques, Op.cit.*, p. 2.
[16] LAROUSSE, *Dictionnaire de français*, Malesherbes, 2012, p. 399.

adoptées par le législateur lorsque la norme suprême de laquelle elles ont pris source cesse d'exister.

L'analyse se doit d'être menée dans un cadre juridique précis. Ainsi, l'instabilité répétée que connaît la Constitution[17] en Afrique[18], notamment dans certains États d'Afrique noire francophone, exhorte à centrer la réflexion sur ce cadre géographique. Cela se justifie davantage par le fait que ce continent, en raison des contingences factuelles[19], est devenu un véritable laboratoire des phénomènes constitutionnels. Il s'agira notamment des systèmes juridiques dans lesquels sont intervenus des coups d'État ayant entraîné la suspension et/ou l'abrogation de la Constitution (Le Burkina Faso, le Mali, le Niger par exemple). Ces coups de force qui provoquent une rupture constitutionnelle[20] soumettent la Constitution à la pression des évènements[21], entraînant des conséquences juridiques non souhaitées. En effet, *« au-delà du simple renversement d'un homme, c'est un mode de gouvernement qui est quelquefois désavoué par l'intervention armée »*[22]. Il s'agira aussi des systèmes juridiques dans lesquels est intervenu un changement de la Constitution selon une procédure plus ou moins régulière (L'exemple de la Côte d'Ivoire). Dans les deux cas, la norme constitutionnelle initiale disparaît. Par conséquent, il est nécessaire de mettre à contribution les normes constitutionnelles et législatives pertinentes de ces États afin de bien analyser les effets que peut avoir la disparition des premières sur la vie des secondes. Cela ne saurait néanmoins se faire sans recourir à certains principes de base, partant des caractères généraux de la règle de droit à ses implications en théorie constitutionnelle. Aussi, à des fins comparatives, une évocation des dispositions pertinentes d'États autres que ceux relevant du champ de l'étude sera faite.

Depuis la fin du XVIII^{ème} siècle, les ruptures constitutionnelles jalonnent l'histoire du constitutionnalisme moderne. Les toutes premières expériences révolutionnaires avaient déjà révélé que le changement d'une Constitution n'entraîne pas, de manière automatique, l'anéantissement immédiat des normes adoptées sous son ordre. La nécessité d'une continuité minimale de la vie juridique imposait, au moins provisoirement, le maintien de certaines règles. Cette pratique a, dès le début du XX^{ème} siècle, suscité l'intérêt de la doctrine publiciste classique sur ce qui adviendrait de ces règles à la disparition de la norme fondamentale. Les premières réflexions théoriques, dirigées par Maurice Hauriou[23] et Léon Duguit[24], justifient la survie de certaines règles, nonobstant l'abrogation de la Constitution, par l'idée d'une permanence de l'État et de ses fonctions. Cette permanence étant, dans tous les cas, indépendante des

[17] Karim DOSSO, « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, Varia 2012/2, p. 76.
[18] Serge François SOBZE, « Justice para-constitutionnelle et crise dans les ordres constitutionnels Africains. Étude des cas du Niger, du Burkina Faso et du Madagascar », *Op.cit.*, p. 4.
[19] Brou Ange AHUI, « L'abus de droit constitutionnel dans les régimes militaires de transition au Burkina Faso et au Mali », *Afrilex*, Mai 2025, p. 29.
[20] Abdoulaye HAMADOU, « L'office du juge constitutionnel en circonstances exceptionnelles », *Afrilex*, Mai 2023, pp. 1-35.
[21] *Ibidem.*
[22] Éric NGANGO YOUMBI, « Chronique de trente-deux ans de coups d'État en Afrique (1990-2022) », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n°133, 2023/1, p. 49.
[23] Maurice HAURIOU, *Précis de droit constitutionnel*, 2ème édition, Paris, Sirey, 1929, p. 20.
[24] Léon DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel, Tome 1*, Paris, Fontemoing, 1927, 618 p.

bouleversements constitutionnels. Raymond Carré de Malberg[25], en approfondissant cette théorie, aboutit à la conclusion selon laquelle l'État ne se confond pas avec la Constitution qui l'organise. Cette idée à elle seule est suffisante pour poser le postulat d'une continuité juridique. Par la suite, le normativiste Hans Kelsen[26] renouvelle le problème en l'abordant sous l'angle de la hiérarchie des normes, avec comme conséquence la caducité des normes inférieures qui tirent leur validité de la Constitution. La doctrine contemporaine[27], pour sa part, voit dans cette tension entre rupture de la norme fondatrice et continuité des normes fondées, un enjeu crucial pour les transitions constitutionnelles modernes.

L'objet de cette étude fait resurgir un dilemme juridique éternellement complexe. En effet, deux arguments, l'un aussi intéressant que l'autre, s'affrontent. Le premier argument résulte du fait que l'abrogation d'une Constitution – *comme celle de n'importe quelle norme d'ailleurs –,* implique que celle-ci ne produise plus d'effet pour l'avenir. Toutefois, ses conséquences sur le passé ne s'effacent pas[28]. Elles demeurent. Or, du nombre de ces conséquences, il y a justement les lois qu'elle a créées et légitimées avant son abrogation. Celles-ci devraient être maintenues. Subsiste alors le risque de voir s'appliquer une loi contraire à une nouvelle Constitution, au détriment de la nécessaire cohérence de l'ordre juridique. Le second argument, quant à lui, s'appuie sur le fait qu'une fois adoptée, la nouvelle Constitution ne vaut que pour l'avenir. Elle n'a point d'effet rétroactif. Les lois qui lui sont antérieures devraient pouvoir continuer à s'appliquer. Elles ne devraient pas être censurées par une nouvelle norme constitutionnelle avec laquelle elle serait en contradiction. Sinon, le principe de la non rétroactivité des normes s'en trouverait affecté. Tout choix opéré entre ces deux logiques laisserait un principe juridique insatisfait. Le dilemme est parfait.

Quoi qu'il en soit, la question que l'on doit impérativement se poser est celle de savoir : l'abrogation d'une Constitution entraîne-t-elle nécessairement la disparition des lois adoptées sous son empire ou certaines peuvent-elles conserver leur validité au-delà du texte fondamental disparu ? De cette principale découlent deux questions secondaires. Ainsi, les lois ordinaires peuvent-elles continuer à produire leurs effets en l'absence du cadre constitutionnel initial ? À l'inverse, les lois constitutionnellement dépendantes de la Constitution, peuvent-elles survivre à la disparition de celle-ci ?

Selon Éric Ngango Youmbi, le droit constitutionnel est fait des institutions et des normes[29]. Or, s'il faut considérer que, dans l'ordre interne, les règles *« tirent leur existence directement ou indirectement de la norme fondamentale »*[30], l'étude du sort des lois votées sous une Constitution abrogée présente un intérêt juridique indéniable. En ce sens, elle interroge la continuité de la légalité dans la discontinuité constitutionnelle. L'abrogation d'une Constitution

[25] Raymond Carré de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État, Tome I*, Paris, Sirey, 1920, p. 18 et ss.
[26] Hans KELSEN, *Théorie pure du droit, Op.cit.*, p. 122.
[27] Olivier BEAUD, *La puissance de l'État*, Paris, PUF, 1994, 512 p et Michel TROPER, *La théorie du droit,* Paris, PUF, 2001, 335 p.
[28] Cédric AGUZZI, « Continuité matérielle du droit constitutionnel et changement constitutionnel : le traitement du passé », *in* Ariane VIDAL-NAQUET (Dir.), *Constitution et passé. Entre mémoire et histoire,* Aix-En-Provence, DICE Éditions, 2023, p. 68.
[29] Éric NGANGO YOUMBI, « Les institutions de transition », *Afrique contemporaine,* n°278, 2024/2, p. 249.
[30] Serge François SOBZE, « À la recherche d'un ordre constitutionnel démocratique en Afrique subsaharienne francophone », *Op.cit.*, p. 307.

semble, en principe, rompre le fondement même de la validité des lois adoptées sous son empire[31]. Pourtant, la réalité juridique impose de préserver une forme de stabilité normative afin d'éviter le vide législatif qu'impliquerait une rupture totale. Ce paradoxe révèle une tension essentielle entre rupture du pouvoir constituant et continuité de l'État, questionnant ainsi la hiérarchie des normes et le fondement de la validité du droit. L'intérêt du sujet est également pratique : il permet de comprendre comment les États gèrent la survie des lois issues d'un ordre constitutionnel révolu, selon des mécanismes de reprise, d'adaptation ou d'invalidation par le juge compétent. L'étude du traitement réservé à ces lois éclaire ainsi la capacité des systèmes juridiques à concilier sécurité juridique et renouveau constitutionnel. Elle met en lumière, plus largement, la fonction du droit comme instrument de stabilité au cœur des mutations[32] politiques.

La question du devenir des lois après l'adoption d'une nouvelle Constitution n'est certes pas inédite. Elle a déjà fait l'objet de discussions abondantes dans la littérature juridique. La thèse de Georges Liet-Veaux datant de 1942 sur *la continuité du droit interne*[33], l'étude quasi plénière de Jérôme Tremeau en 1990 sur *la caducité des lois incompatibles avec la Constitution*[34], toutes deux sublimées par les travaux de Abdoulaye Soma en 2022 sur *les effets juridiques de la suspension de la Constitution*[35] témoignent du fait que la doctrine constitutionnaliste, parmi les plus érudites, ait déjà potassé le problème sur divers axes de réflexions. Cependant, la présente contribution se veut rigoureusement plus encadrée, en ce qu'elle s'attache à préciser, selon des degrés variables, les conséquences que l'abrogation de la Constitution serait susceptible de produire sur chaque catégorie de lois.

En tout état de cause, la *« Constitution…n'est pas à elle seule, la garantie sans faille de l'ordre juridique »*[36]. Par conséquent, son abrogation n'entraîne pas nécessairement la disparition de toutes les lois adoptées sous son empire. Les effets se distinguent selon la nature et le degré de dépendance de ces lois à la norme constitutionnelle. C'est pourquoi, une réponse à cette problématique passe nécessairement par l'analyse de la survie conditionnelle des lois ordinaires issues d'une Constitution abrogée (I) et la caducité relative des lois constitutionnellement dépendantes d'une Constitution abrogée (II).

I. LA SURVIE CONDITIONNELLE DES LOIS ORDINAIRES ISSUES D'UNE CONSTITUTION ABROGÉE

Sous certaines conditions, les lois ordinaires voient leur validité et leur applicabilité maintenues même lorsque la Constitution sous laquelle elles ont été adoptées est abrogée. Cela

[31] Serge François SOBZE, « Justice para-constitutionnelle et crise dans les ordres constitutionnels Africains. Étude des cas du Niger, du Burkina Faso et du Madagascar », *Op.cit.*, p. 13.
[32] Léon Dié KASSABO, « La crise du droit constitutionnel dans les États du Sahel », *RBD*, n°70 – 2ème semestre, 2024, pp. 149-190.
[33] Georges LIET-VEAUX, *La continuité du droit interne : essai d'une théorie juridique des révolutions,* Paris, Sirey, 1942, 467 p.
[34] Jérôme TREMEAU, « La caducité des lois incompatibles avec la Constitution », *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, Vol. VI, 1990, pp. 219-316.
[35] Abdoulaye SOMA, « Les effets juridiques de la suspension de la Constitution », *Revue des Réflexions Constitutionnelles*, n°027, 2022, pp. 1-8.
[36] Dominique ROUSSEAU, « Question de Constitution », *Politique et Sociétés*, Vol. 19, n°2-3, 2000, p. 14.

pourrait paraître anormal au regard d'une vérité constitutionnelle admise par tous : la loi tire sa source et sa validité de la Constitution. De ce fait, il serait légitime de penser que la disparition d'une source emporte disparition des choses qui en découlent. Toutefois, cela ne saurait s'appliquer automatiquement, encore moins systématiquement au cas précis de la Constitution et de ses lois ordinaires. La Haute Cour Constitutionnelle malgache a déjà eu l'occasion d'en faire la démonstration. Peuvent notamment survivre *« les dispositions légales compatibles avec le nouveau régime mais également les principes généraux de droit intangibles »*[37]. Si ce paradoxe démontre une ambigüité théorique (A), il retrouve néanmoins sa logique dans une technicité pratique (B).

A. Une ambigüité théorique

Depuis la fin du légicentrisme[38] et le début du constitutionnalisme[39], la Constitution demeure supérieure à la loi. Cette dernière doit lui être conforme. Elle n'est adoptée qu'en vertu de la Constitution. Toutefois, aussi ambigu que cela puisse paraître, l'abrogation de la Constitution n'entraîne pas automatiquement l'invalidation de la loi. C'est une ambigüité liée à la source constitutionnelle de la loi *(1)* et nourrie par la continuité juridique de l'État *(2)*.

1. L'ambigüité liée à la source constitutionnelle de la loi

D'emblée, il faut admettre que certaines lois ordinaires survivent à la Constitution. Elles peuvent continuer à produire des effets dans l'ordre juridique concerné et ce, malgré l'abrogation de la norme suprême. À première vue, cette affirmation ne suscite aucune complexité juridique. Cependant, une relecture minutieuse, appuyée par les éléments de la théorie constitutionnelle, permet de démasquer le paradoxe. Il s'agit d'une ambigüité qui repose sur l'origine constitutionnelle de la loi. Théoriquement, cette dernière ne devrait pas survivre à la Constitution dans la mesure où, elle *n'accède à la vie juridique que par autorisation constitutionnelle*. De ce fait, *la disparition de la Constitution devrait entraîner la disparition de son autorisation subséquente*.

Georges Burdeau analyse la Constitution comme une « règle de production du droit »[40]. Dès lors, la loi prend sa source et puise ses ressources de la Constitution. Plusieurs arguments permettent de démontrer cette affiliation. D'abord, la loi ne serait valide que pour autant qu'elle est créée conformément à la Constitution[41]. Elle accède à la vie juridique et produit des effets de droit en vertu de la Constitution. Ainsi la Constitution est-elle considérée comme la norme

[37] Haute Cour Constitutionnelle malgache, Avis n°02-HCC/AV du 31 juillet 2009 sur l'interprétation de l'article 53 de la Constitution. Précisément le *Considérant* n°3. Aussi, la juridiction précise : « …durant la transition, bien que la Constitution ne puisse être appliquée en toutes ses dispositions, demeurent applicables les principes généraux de droit, les principes généraux de droit à valeur constitutionnelle, les engagements internationaux régulièrement acceptés, les valeurs spirituelles et culturelles propres à la nation, (…) ».

[38] Selon le *Lexique des termes juridiques,* le légicentrisme est une « croyance dogmatique en la toute-puissance de la loi jugée habile à fournir, en toutes circonstances, la solution adéquate à la difficulté rencontrée. Cette confiance absolue à l'égard du législateur débouche sur l'hypertrophie normative et favorise l'avènement de la légicratie ». Voir Serges GUINCHARD et Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques, Op.cit.,* p. 555.

[39] C'est une doctrine qui prône l'instauration de la Constitution comme norme suprême de l'État, conduit ainsi à la fin du légicentrisme d'antan (suprématie de la loi).

[40] Georges BURDEAU, *Traité de science politique, Tome 3 : l'État*, Paris, LGDJ, 1970, p. 146.

[41] Hans KELSEN, *Théorie pure du droit,* 2ème édition, Paris, Dalloz, 1962, pp. 233-236.

fondamentale[42]. Il y a là une relation *« fondant-fondé »*[43] qui s'établit entre Constitution et loi. La première devient donc la norme de référence du législateur[44], encadrant et conditionnant l'acte législatif[45]. Une telle réalité démontre suffisamment la subordination de la loi à la Constitution[46]. C'est le propre même d'un État de droit reposant sur un système juridique hiérarchisée[47]. Ensuite, la Constitution fait le législateur[48]. Son œuvre législative ne devrait exister qu'à l'intérieur du périmètre tracé par la Constitution[49]. C'est elle qui est à l'origine de la distinction entre « pouvoir constituant »[50] et « pouvoir constitué »[51] dont le législateur est une émanation[52]. À cet égard, le législateur ne dispose que des compétences que la Constitution lui attribue[53]. Celle-ci crée et limite les compétences législatives. En témoignent respectivement les articles 98, 101, 115 et 99 des Constitutions béninoise[54], burkinabè[55], malienne[56] et nigérienne[57] qui fixent le domaine réservé de la loi. Enfin, la loi est un acte subordonné[58] et soumis à la Constitution[59]. La justification de cette suprématie constitutionnelle se trouve dans le contrôle de constitutionnalité des lois opéré par le juge constitutionnel[60]. C'est dans cette logique que Guy Carcassonne écrit que la loi est *« l'expression de la volonté générale dans les limites constitutionnelles »*[61].

Pourtant, c'est justement en raison des arguments sus-évoqués que l'on est en droit de penser que, *normalement*, la loi devrait disparaître avec la Constitution. Ce sont deux normes aux destins vraisemblablement liés. En effet, l'existence de la loi devrait être liée à l'existence de la Constitution qui la fonde. Dès lors, si cette norme suprême disparaît, la loi devrait, *normalement,* disparaître avec elle, faute de fondement juridique. La démonstration en est faite par la théorie kelsénienne de la hiérarchie des normes. Pour l'auteur, une norme ne doit être valide que si elle est créée conformément à une norme supérieure de laquelle dérive la validité. Pour sa part, Hans Kelsen, dans sa *Théorie pure du droit*, affirme clairement que *« la validité d'une norme inférieure présuppose l'existence d'une norme supérieure qui en règle la*

---

[42] *Ibid*., pp. 221-225.
[43] Charles EISENMANN, « La théorie de l'État de Kelsen », *Revue de Droit Public*, 1951, p. 228.
[44] Dominique ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, 12ème édition, Paris, Montchrestien, 2022, p. 47.
[45] Louis FAVOREU et *al.*, *Droit constitutionnel*, 19ème édition, Paris, Dalloz, 2021, p. 408.
[46] Gandou ZAKARA, « L'autorité de chose jugée des décisions des juges constitutionnels », *Vénégré : La Revue Africaine des Sciences Administrative, juridique et politique*, Décembre 2022, pp. 1-32.
[47] *Ibidem*.
[48] François LUCHAIRE, « La Constitution et la loi », *in Mélanges Eisenmann*, Paris, LGDJ, 1975, p. 509.
[49] *Ibid*., p. 516.
[50] C'est le pouvoir qualifié pour établir (pouvoir constituant originaire) ou modifier (pouvoir constituant dérivé) la Constitution.
[51] Le pouvoir constitué est un organe créé et encadré par la Constitution, auquel celle-ci confie une mission déterminée (légiférer, exécuter les lois, rendre la justice, contrôler la constitutionnalité des lois, etc.).
[52] Georges BURDEAU, *Traité de science politique*, *Op.cit.*, p. 154.
[53] Didier MAUS, « Le domaine de la loi », *Pouvoirs*, n°62, 1992, p. 17.
[54] Article 98 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990.
[55] Article 101 de la Constitution du Burkina Faso du 11 avril 2000.
[56] Article 115 de la Constitution du Mali du 22 juillet 2023.
[57] Articles 99 et suivants de la Constitution du Niger du 25 novembre 2010 (abrogée à la suite du coup d'État du 26 juillet 2023).
[58] Bertrand MATHIEU, *Les normes de référence du contrôle de constitutionnalité*, Paris, LGDJ, 1995, pp. 62-70.
[59] Michel TROPER, *Pour une théorie juridique de l'État*, Paris, PUF, 1994, p. 132.
[60] Louis FAVOREU et *al.*, *Droit constitutionnel*, *Op.cit.*, pp. 417-421.
[61] Guy CARCASSONNE, *La Constitution*, 12ème édition, Paris, PUF, 2021, p. 89.

création »[62]. Il s'établit alors, ici, une relation étroite, presque intime, entre l'acte dérivé et sa source. De ce fait, si la norme supérieure est supprimée, l'ordre juridique devrait cesser de valoir[63]. Or, dans un système étatique moderne, cette norme supérieure n'est autre que la Constitution. Ainsi, en cas de disparition ou d'abrogation de la Constitution, la loi perdrait mécaniquement sa validité, car une norme dérivée ne peut, ou du moins, ne devrait survivre à la disparition de la norme qui la fonde. D'ailleurs, de manière plus rigoureuse, la loi ne serait une norme juridique que parce qu'elle est produite par un organe législatif institué par la Constitution. La qualité normative de la loi serait donc entièrement liée de l'existence de la Constitution sans laquelle, l'organe qui adopte la loi n'a plus de compétence. Sans elle, *« l'acte voté n'est plus une loi mais un fait »*[64]. Autrement dit, l'existence de la loi ne serait pas étrangère à celle de la Constitution, au point que la disparition de l'une devrait entraîner la disparition de l'autre[65].

D'un point de vue strictement juridique, la loi n'ayant ni une existence autonome ni une capacité à s'auto-fonder, elle devrait *normalement* disparaître avec la Constitution. Elle n'est qu'une norme dérivée dont la validité serait indubitablement conditionnée à la survie de la norme fondamentale qui en autorise l'édiction. C'est pourquoi, l'idée d'une survie de la loi à sa Constitution abrogée revêt une certaine ambigüité davantage nourrie par la continuité juridique de l'État.

2. L'ambigüité nourrie par la continuité juridique de l'État

La continuité juridique de l'État est un principe constitutionnel fondamental. Elle suppose que l'État ne peut, en aucune circonstance, cesser de fonctionner. Même défaillant[66], il continue à devoir remplir ses fonctions étatiques. Or, il n'y procède qu'à travers l'édiction de règles solennelles, matériellement contraignantes. Le vide normatif n'existe donc pas au sein de l'État. Juridiquement, il ne saurait s'effacer du fait d'un bouleversement de son ordre normatif, même fondamental, que symbolise l'abrogation de la Constitution. En effet, l'État survit à la Constitution. Ainsi, cette *permanence impose la continuité* et *la survie des lois découle de cette exigence de continuité*.

La Constitution est intrinsèquement liée à l'État[67]. Elle en dépend du point de vue de la compétence territoriale. La norme constitutionnelle s'inscrit alors dans la structure de l'État[68]. Toute Constitution a été faite par lui et pour lui ; aucune n'a été faite sans lui. L'État existe,

---

[62] Hans KELSEN, *Théorie pure du droit, Op.cit.,* p. 233.
[63] *Ibid*., pp. 239.
[64] Michel TROPER, *Pour une théorie juridique de l'État*, *Op.cit.,* p. 134.
[65] Charles EISENMANN, « La théorie de l'État de Kelsen », *Op.cit.,* p. 934.
[66] Patrice SARTRE, « Consolidation de l'Etat et transformation du secteur de sécurité : une harmonisation délicate », *in* CHÂTAIGNER Jean-Marc et MAGRO Hervé *(dir.), Etats et sociétés fragiles : entre conflits, reconstruction et développement*, Paris, Karthala, 2007, p. 156.
[67] Sauf exception liée à des instruments juridiques internationaux auxquels on attribue le qualificatif de ''constitution'' : voir notamment la constitution de l'Organisation mondiale de la santé, adoptée par la Conférence internationale de la Santé, tenue à New York du 19 juin au 22 juillet 1946.
[68] Dominique ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel, Op.cit.,* p. 51.

logiquement, au-delà de sa Constitution[69]. Il la transcende[70]. Clairement, l'existence juridique de l'entité étatique n'est pas remise en cause par l'abrogation de la norme mère. Cela signifie que l'État « ne disparaît pas avec le changement ou la disparition d'une Constitution »[71]. Il est constant, stable et permanent. Cette permanence de l'État implique une permanence de son ordre juridique fondamental. L'État, ce monstre froid[72] qui a la charge de garantir l'ordre, doit, à cette fin, établir des lois qui devront régir la vie des humains. À ce titre, il devient le support sans lequel la vie en société n'est point envisageable. Dès lors, si la société ne peut fonctionner en dehors des clous normatifs, l'État en est l'éternel garant. Pour Olivier Beaud, *« la permanence de l'État implique qu'il survive aux ruptures constitutionnelles. Même lorsque la Constitution disparaît, l'État demeure et doit continuer d'agir. Cette continuité empêche que le système juridique s'effondre totalement »*[73]. Le juge constitutionnel français ira même plus loin en affirmant sans détour que *« le principe de continuité…est inhérent à l'identité constitutionnelle »*[74] d'un État. Il est, sans aucun doute, le bouclier le plus efficace contre l'anéantissement de l'ordre juridique. C'est un principe cardinal indérogeable, même en période de troubles[75]. Que sa Constitution survive ou qu'elle succombe, l'État demeure[76]. À l'issue de cette réflexion, un constat s'impose : tout État dispose d'un ordre juridique, mais aucun ordre juridique n'existe sans État. L'ordre juridique est consubstantiel à l'État. Cela assure une certaine stabilité à l'État en tant qu'institution et procure une sécurité juridique aux citoyens dudit État.

S'il est vrai que l'insécurité juridique peut se manifester par « une inflation »[77] ou une instabilité normative[78], elle peut aussi l'être du fait de la disparition de la Constitution ayant conditionné l'existence de la loi. Le risque existe du fait de la connexité entre ces deux types de normes. Toutefois, l'abrogation de la Constitution « n'arrête pas la vie juridique de l'État, ni la vie juridique dans l'État »[79]. En effet, même en cas de bouleversement de l'ordre constitutionnel par des phénomènes tels que les coups d'État et les insurrections populaires, l'entité ''État'' demeure, avec un ordre juridique minimum. Cet ordre juridique minimum permet aux institutions et aux règles qui sont nécessaires au fonctionnement de l'État de subsister, quoi qu'il en soit[80]. C'est une vérité mathématique : la continuité de l'État égale la

---

[69] Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 27ème édition, Paris, LGDJ, 2019, p. 87.
[70] Michel VERPEAUX, *Droit constitutionnel*, Paris, PUF, 2021, p. 92.
[71] Michel FROMONT, *Droit constitutionnel comparé*, Paris, PUF, coll. Thémis, 2013, p. 62.
[72] Friedrich NIETZSCHE, *Ainsi parlait Zarathoustra*, Traduction : Henri Albert, Paris, Société du Mercure de France, 1903, p. 61.
[73] Olivier BEAUD, *Théorie de la Constitution*, Paris, PUF, 2009, p. 143.
[74] Conseil constitutionnel français, Décision n°2003-468 DC du 3 avril 2003, sur la Loi constitutionnelle relative à l'organisation décentralisée de la République : considérant n°12.
[75] CE, 28 juin 1918, *Heyriès*, Rec. p. 651.
[76] Guy CARCASSONNE, *La Constitution*, Paris, Seuil, coll. « Points », 2013, p. 27.
[77] Julien DELLAUX, « Le principe de sécurité juridique en droit constitutionnel : signes et espoirs d'une consolidation de l'ordre juridique interne et l'État de droit », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n°119, 2019/3, pp. 665-696.
[78] *Ibidem*.
[79] Abdoulaye SOMA, « Les effets juridiques de la suspension de la Constitution », *Revue des Réflexions Constitutionnelles*, n°027, 2022, p. 6.
[80] Louis FAVOREUX et Loïc PHILIP, *Les grandes décisions du conseil constitutionnel*, 20ème édition, Paris, Dalloz, 2022, p. 116.

continuité du droit[81]. Il s'agit d'un impératif dont le but est d'éviter le désordre et le chaos qu'induirait un hypothétique vide normatif au sein de l'État. Ainsi qu'il est observé au Burkina Faso, au Mali et au Niger, il existe obligatoirement un droit transitoire, garant du principe de sécurité juridique et de la cohérence de l'ordre juridique[82]. Ces trois États, malgré qu'ils soient dirigés par des autorités militaires parvenues au pouvoir par coup d'État au moment où s'écrivent ces lignes, entérinent l'existence d'un droit transitoire qui est mis en marche immédiatement après la rupture constitutionnelle (temporaire ou définitive). Par conséquent, à moins de faire l'objet d'une abrogation expresse[83], les normes juridiques inférieures ne disparaissent pas forcément, même lorsqu'une Constitution cesse de s'appliquer[84]. À titre illustratif, survivent des lois ordinaires telles que celles portant régime de l'état civil au Niger[85], code pénal burkinabè[86], code minier en Côte d'Ivoire[87], statut de la fonction publique[88], etc. Même quand la Constitution disparaît, les lois conservent leur intérêt social et socialisant, car « ce qui est fait est fait », dira Abdoulaye Soma[89]. Il faut tenir compte des *effectivités en droit constitutionnel*[90] et adapter le système juridique aux faits ou adapter les faits au système juridique résiduel.

La perpétuité de l'État ne fait aucun doute. Son ordre juridique continue à s'appliquer, même *a minima*, malgré l'anéantissement de la norme fondatrice de cet ordre. Le maintien des lois après l'abrogation de la Constitution obéit ainsi à une exigence de continuité de l'État. Les vicissitudes constitutionnelles n'entraînent pas la disparition du droit[91]. Cette continuité ne se réalise que par la permanence des lois. L'ambigüité théorique résultant de ce montage juridique pourrait s'éclaircir par l'analyse d'une technicité pratique.

B. Une technicité pratique

La survie des lois ordinaires, malgré l'abrogation de la Constitution, est conditionnée. Ces normes ne survivent pas d'office. Elles s'accrochent à une validité obtenue de l'ordre constitutionnel déchu, puis aspirent à un *entérinement*[92] par celui à venir. De ce fait, leur

---

[81] Bertrand MATHIEU, *Les principes constitutionnels*, Paris, LGDJ, 2017, p. 73.
[82] Moussa ZAKI, « Petites Constitutions et droit transitoire en Afrique », *RDP*, n°6-008, 2012, pp. 1667-1692.
[83] Michel FROMONT, *Droit constitutionnel comparé, Op.cit.*, p. 62.
[84] Didier MAUS, *La Constitution française*, Paris, Dalloz, coll. « Connaissance du droit », 2011, p. 18.
[85] La loi n° 2019-29 du 1er juillet 2019, portant Régime de l'état civil au Niger continue de s'appliquer malgré la rupture constitutionnelle due au coup d'État du 26 juillet 2023.
[86] La Loi n° 028-2018 du 21 mars 2018 portant code pénal au Burkina Faos n'a pas cessé de s'appliquer même avec les ruptures constitutionnelles de janvier 2022 et de septembre 2022.
[87] La Loi n°2014-138 du 24 mars 2014 portant code minier en République de Côte d'Ivoire s'applique toujours après le changement de la Constitution intervenue en 2016.
[88] La loi n°02-053 du 16 décembre 2002 portant statut général des Fonctionnaires, modifiée par l'ordonnance n°2021-015/PT-PM du 31 décembre 2021 a survécu, malgré l'abrogation de la Constitution sous la bannière de laquelle elle avait été adoptée.
[89] Abdoulaye SOMA, « Les effectivités en droit constitutionnel », *Revue des Réflexions Constitutionnelles*, n°040, 2023, p. 1.
[90] *Ibid.*, pp. 1-11.
[91] Pierre AVRIL et Jean GICQUEL, *La République française*, 4ème édition, Paris, PUF, 2014, p. 52.
[92] Haute Cour Constitutionnelle malgache, Décision n°03-HCC/D2 du 23 avril 2009 concernant des requêtes relatives à la situation de transition. La Haute Cour considère notamment que « l'ordonnance n°2009-001 du 17 mars 2009 a provoqué une rupture de l'ordre constitutionnel par la déconstitutionnalisation de fait de l'organisation

continuation reste subordonnée à quelques complexités pratiques liées notamment à leur normativité dans le tout nouveau système juridique. Même si, il faut le reconnaître, le domaine spécialisé de cette loi permet tout autant de prédire sa continuation. Ainsi convient-il d'analyser la spécialisation des domaines législatifs *(1)* et la normativité limitée de la loi dans l'ordre juridique nouveau *(2)*.

1. La spécialisation des domaines législatifs

La Constitution attribue certaines compétences au législateur. Elle définit le domaine spécialisé de la loi qui couvrent un large champ d'intervention[93]. Cela démontre que la loi travaille sur des « matières » définies et non sur un pouvoir législatif général. C'est la base technique qui veut que *la loi ait une compétence matérielle délimitée*, mais qui *peut se maintenir pour des sujets techniques même en l'absence du texte constitutionnel*.

La Constitution n'attribue pas tous les domaines au législateur. Ce producteur de lois est limité dans son champ d'intervention. Ainsi, l'article 115 de la Constitution malienne dispose, par exemple, que « sont du domaine de la loi, outre les matières qui lui sont expressément dévolues par d'autres articles de la Constitution : les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; les sujétions imposées par la Défense nationale aux citoyens en leur personne et en leurs biens ; la nationalité, les droits civils, l'état et la capacité des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions et libéralités, le régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales, le régime des sociétés, l'expropriation ; les crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables, la procédure pénale, la police judiciaire, l'extradition, l'amnistie, la création des juridictions, le statut des officiers ministériels, le statut des professions juridiques et judiciaires ; le statut général des fonctionnaire ; le statut général du personnel des Forces Armées et de Sécurité ; le statut de la magistrature ; le statut des Enseignants-Chercheurs de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique ; le statut des ordres professionnels ; le régime d'émission de la monnaie, l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impôts ; l'organisation générale de la défense et de la sécurité ; le droit du travail, de la sécurité sociale, le droit syndical ; l'enseignement et la recherche ; la protection du patrimoine culturel et archéologique ; la compatibilité publique ; la protection de l'environnement ; les principes de la créations, de l'organisation et du contrôle des services et organismes publics ; les nationalisations d'entreprises, les dénationalisations et le transfert de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé ; le régime électoral ; la libre administration du territoire ; la gestion et l'aliénation du domaine de l'État ; l'organisation de la production ; l'organisation de la justice ; le régime pénitentiaire »[94]. La loi opère donc dans des matières précises et le

---

de l'Etat, et particulièrement du pouvoir exécutif. Plus loin, la HCC décide qu'elle n'a pas à apprécié la constitutionnalité de l'ordonnance et donc a entériné la déconstitutionnalisation de fait.

[93] Assemblée Nationale, *Le domaine de la loi*, Fiche n°45, Disponible sur https://www.assemblee-nationale.fr, consulté le 21 novembre 2025.

[94] Article 115 de la Constitution du Mali du 22 juillet 2023.

règlement couvre le reste[95]. Les Constitutions burkinabè[96], nigérienne[97] et même française[98] restent à peu près dans le même sillage de domaines spécialisés pour la loi. Ce pouvoir législatif s'exerce dans lesdits domaines, limitativement cités, sous le regard vigilant du gardien de la Constitution. Celui-ci veille à ce qu'une loi n'empiète pas sur le domaine réservé au pouvoir règlementaire. En effet, malgré les expansions[99] et les chevauchements[100] techniques pouvant parfois exister, le juge constitutionnel s'assure du respect des procédures permettant soit d'empêcher l'insertion d'éléments règlementaires dans la loi (ou inversement), soit de les « déclasser » après-coup[101]. Il est d'ailleurs abondamment sollicité dans le système juridique français sur cette question[102].

Par ailleurs, s'il est vrai que la Constitution est un instrument au service de l'État[103], il est tout autant vrai que la loi l'est également. Cependant, celle-ci n'a pas vocation à régir la matière constitutionnelle. Elle joue un rôle normatif dans des domaines techniques très précis, distincts de la simple ''organisation de l'État'' que la Constitution couvre. De ce fait, la loi n'a pas besoin de remplacer la Constitution, elle doit simplement continuer à régir les matières qui sont les siennes. Il ne s'agit donc pas d'une *légalité de substitution*[104], mais d'une applicabilité de la loi même sans Constitution. Pour cette raison, elle peut survivre, dans ses domaines spécialisés, même en l'absence de la Constitution. En effet, après abrogation de la Constitution, certains domaines dits spécialisés de la loi peuvent accéder à l'immortalité dans la mesure où, ils ne recouvrent pas des matières constitutionnelles, mais seulement des sous-domaines techniques. Comme l'a si bien démontré Abdoulaye Soma, la loi, c'est du droit non constitutionnel[105]. Il s'agit d'une norme *extra constitutionem*[106]. En principe, l'abrogation de la Constitution ne l'impacte guère. La Constitution meurt en ce qu'elle régule l'organisation et le fonctionnement de l'État ; la loi ordinaire demeure en ce qu'elle régule la vie au quotidien des citoyens de cet État. Il s'agit là d'une logique juridique irréfragable : la vie quotidienne dans la Cité ne saurait s'arrêter, elle ne saurait non plus avoir cours sans règles, les lois ordinaires en assurent la permanence. C'est d'ailleurs dans cette perspective que la jurisprudence constitutionnelle

[95] Pierre PACTET, « La loi et le règlement », *in* Rafâa Ben ACHOUR et Jean GICQUEL (Dir.), *Regards croisés sur les constitutions tunisienne et française à l'occasion de leur quarantenaire*, Paris, Éditions de la Sorbonne, 2003, pp. 133-143.
[96] Article 101 de la Constitution du Burkina Faso du 11 avril 2000.
[97] Article 99 et suivants de la Constitution du Niger du 25 novembre 2010 (Abrogée à la suite du coup d'État du 26 juillet 2023).
[98] Article 34 de la Constitution française du 4 octobre 1958.
[99] Vie-publique, *Pouvoir législatif et pouvoir règlementaire sous la Ve République*, Fiche explicative, Disponible sur https://www.vie-publique.fr, consulté le 21 novembre 2025.
[100] Bertrand MATHIEU, « La part de la loi, la part du règlement : de la limitation de la compétence règlementaire à la limitation de la compétence législative », *Pouvoirs*, n°114, 2005/3, pp. 73-87.
[101] Conseil constitutionnel français, Décision n°82-143 DC du 30 juillet 1982, *Blocage des prix et des revenus*.
[102] Statistiquement, « entre 1958 et 2022, le Conseil constitutionnel a ainsi été saisi à 297 reprises d'une demande de déclassement et a déclaré les dispositions dont il était saisi de nature totalement règlementaire dans 225 cas (75,7%), de nature partiellement règlementaire dans 60 cas (20,2%) et de nature législative dans seulement 12 cas (4,1%) ». Source : Assemblée nationale, *Fichen°45 – Le domaine de la loi*, section statistique, disponible sur https://www.assemblee-nationale.fr, consulté le 21 novembre 2025.
[103] Oumarou NAREY, « Rapport général », *in* Actes du Colloque « La Cour constitutionnelle béninoise, entre rupture et continuité », *RCC*, Numéro spécial, 2019, p. 10.
[104] Serge François SOBZE, « À la recherche d'un ordre constitutionnel démocratique en Afrique subsaharienne francophone », *Op.cit.*, p. 321.
[105] Abdoulaye SOMA, « Les effets juridiques de la suspension de la Constitution », *Op.cit.*, pp. 1-8.
[106] *Ibidem*.

favorise toujours la qualité matérielle des lois[107]. Cela met en évidence leur logique sociale[108], car la survivance de leurs dispositions « empêche l'implantation d'un ordre anarchique »[109]. Autrement signifié, la loi n'est pas simplement formelle, un texte vide voté par le Parlement. Elle a une portée normative réelle[110], de sorte qu'elle puisse continuer à fonctionner en tant que norme juridique, nonobstant rupture constitutionnelle.

C'est un secret de polichinelle que « la loi était la source primaire du droit »[111], le légicentrisme ayant précédé le constitutionnalisme. Il n'est donc pas surprenant que la loi vive en dehors de la Constitution. La loi exista avant la Constitution, la loi existe dans la Constitution, la loi existera même sans la Constitution. Pour la nécessaire continuité de l'État[112], la norme constitutionnelle n'emporte donc pas toujours avec elle, dans sa « chute », les lois ordinaires. Certaines d'entre elles restent applicables dans leurs domaine, objet et matière spécialisés indépendants de ceux constitutionnels. Toutefois, cette technique de maintien n'est pas absolue. Elle doit être nuancée, en raison notamment d'une normativité limitée de la loi dans l'ordre juridique nouveau.

2. La normativité limitée de la loi dans l'ordre juridique nouveau

La normativité d'une loi doit être entendue comme sa capacité à s'imposer d'elle-même et par elle-même. La loi oblige ; la loi inflige. Elle a un caractère impératif. C'est cette impérativité qui en caractérise la normativité[113]. Aussi, la loi protège ; la loi permet. Cependant, même dans la logique de cette permission, elle interdit aux uns d'empêcher les autres. De ce fait, toute loi, devant être considérée comme « normative », doit produire des effets contraignants sur ses destinataires. Toutefois, après une rupture constitutionnelle, la normativité de la loi peut être limitée. Ces limites relèvent de considérations techniques. Leur captation impose un travail cognitif rigoureux pour saisir les obstacles à la normativité effective de la loi. Une telle réflexion aboutit nécessairement à la conclusion selon laquelle, les contraintes sur la valeur normative d'une loi antérieure à la nouvelle Constitution résident dans *la partialité inévitable de leur contrôle de constitutionnalité* et dans *la réduction redoutable de leur portée matérielle*.

Après l'abrogation de la Constitution, le mécanisme du contrôle complet de la constitutionnalité des lois peut être affaibli. En effet, motif pris de l'existence d'une nouvelle norme fondamentale instituant un nouvel ordre juridique, l'applicabilité des anciennes lois peut

---

[107] Marthe Fatin-Rouge STEFANINI, « La conception du « mieux légiférer » en droit constitutionnel », *in La fabrication du droit de l'Union européenne dans le contexte du « mieux légiférer,* Aix-en-Provence, DICE Éditions, 2022, p. 67.

[108] Christophe de ARANJO, « Le général et le particulier dans le droit constitutionnel moderne », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n°74, 2008/2, pp. 239-261.

[109] Serge François SOBZE, « À la recherche d'un ordre constitutionnel démocratique en Afrique subsaharienne francophone », *Op.cit.*, p. 321.

[110] Jean-Marc SAUVÉ, « La qualité de la loi », Discours prononcé le jeudi 6 mai 2010.

[111] Adama KPODAR, « Constituer en droit constitutionnel », *in* Magloire ONDOA et Patrick Edgard ABANE ENGOLO (Dir.), *L'exception en droit, Mélanges en l'honneur de Joseph Owona*, Paris, l'Harmattan, 2021, p. 42.

[112] Alain Franklin ONDOUA, « La nécessité en droit constitutionnel. Étude à partir de quelques expériences africaines », *in* Magloire ONDOA et Patrick Edgard ABANE ENGOLO (Dir.), *L'exception en droit, Mélanges en l'honneur de Joseph Owona*, Paris, l'Harmattan, 2021, pp. 57-80.

[113] Franc De Paul TETANG, « La normativité des constitutions des Etats africains d'expression française », *RFDC,* n°104-2015/4, pp. 953-978.

être affectée. Deux possibilités sont à considérer. D'abord, la nouvelle Constitution peut être assortie d'une clause explicite d'abrogation des normes infraconstitutionnelles anciennes qui lui seraient contraires. Dans une telle hypothèse, la suppression des anciennes lois ciblées est automatique. Ensuite, l'abrogation peut être implicite[114]. Il s'agit du cas où la nouvelle Constitution supprime, sans le dire, les normes infraconstitutionnelles qui ne lui seraient pas conformes. Cette hypothèse, quant à elle, suppose l'intervention du juge. S'il n'est pas exclu, à certains égards, que les juges ordinaires procèdent au contrôle des lois préconstitutionnelles[115], il convient de ne légitimer cette action que pour le juge de la Constitution[116]. Celui-ci n'interviendra qu'à l'occasion d'une saisine *a posteriori* sur la constitutionnalité de la disposition législative précise dont le contenu serait contraire à la nouvelle Constitution. Dès lors, la loi pourrait être amenée à n'être que partiellement constitutionnelle. C'est-à-dire que certaines de ses dispositions peuvent être appliquées et demeurer applicables, tandis que certaines autres seront contestables. Dans ce cas, il revient au juge constitutionnel de reconnaître l'incompatibilité partielle entre ces lois et le nouvel ordre constitutionnel. Il peut aussi être amené à moduler l'effet de l'annulation des dispositions inconstitutionnelles. Concrètement, il *« détermine les conditions et les limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause »*[117]. Par ailleurs, à la lumière de ce raisonnement, un constat s'impose par la force de l'évidence : le degré de contrôle reste faible. Il s'agira, quoi qu'il en soit, d'un contrôle de constitutionnalité plus orienté vers la compatibilité formelle, que vers une conformité stricte des anciennes lois à la nouvelle Constitution. Dès lors, elles se maintiendront dans un régime de validité atténuée plutôt que de pleine force constitutionnelle. Cela n'est pas sans conséquences sur la portée matérielle de la loi.

Il est globalement reconnu qu'une loi ne peut être effectivement normative que si elle satisfait aux critères de clarté[118], d'intelligibilité[119] et de prévisibilité. C'est ce qui fait la qualité[120] matérielle de la loi. Seules les lois qui s'alignent sur cette exigence de qualité matérielle garderont une normativité opérationnelle dans un nouvel ordre. Dans la présente étude, le critère de prévisibilité reste le plus pertinent. Selon ce critère, les lois ne doivent pas être excessivement instables. Elles ne doivent pas changer à tout bout de champ et leurs effets

---

[114] Sébastien FERRARI, « De l'art du trompe-l'œil : l'abrogation implicite de la loi par la Constitution au service du continuum constitutionnel », *RFDC*, n°83, 2010/3, pp. 497-521.
[115] Jérôme TRÉMEAU, « La caducité des lois incompatibles avec la Constitution », *Annuaire International de Justice Constitutionnelle, Op.cit.*, p. 222.
[116] Position tenue par nous, car cela reviendrait à confier, dans un système concentré de justice constitutionnelle, le contrôle de constitutionnalité de la loi – antérieure ou postérieure à la nouvelle Constitution, ça reste une loi – à n'importe quel juge. La conséquence étant de permettre à un juge de remettre en cause l'acte législatif auquel il est pourtant soumis. La volonté du législateur, qu'elle soit préconstitutionnelle ou postconstitutionnelle, ne devrait pouvoir être remise en cause que par le juge constitutionnel qui la confrontera à la nouvelle Constitution. Dès lors, la soumission totale du juge ordinaire à la loi prévaut, quelle qu'en soit la date d'entrée en vigueur de celle-ci.
[117] Mathieu CARPENTIER, « Les enjeux généraux de l'effet utile des décisions QPC du Conseil constitutionnel », *in* Stéphane MOUTON et Mathieu CARPENTIER (Dir.), *L'effet utile des décisions QPC*, Toulouse, Université Toulouse 1 Capitole, Rapport de Janvier 2020, p. 6.
[118] Conseil constitutionnel français, Décision n°2006-540 DC du 27 juillet 2006.
[119] Conseil constitutionnel Français, Décision n°99-421 DC du 16 décembre 1999.
[120] Jean-Marc SAUVÉ, *La qualité de la loi*, Discours du 6 mai 2010, disponible sur https://www.conseil-etat.fr ; Sénat, *La qualité de la loi*, Rapport du service des études juridiques, Note de synthèse n°3, 1er Octobre 2007, disponible en ligne sur https://www.senat.fr, consultés le 09/12/2025.

doivent être prévisibles[121]. Cela constitue une sécurité juridique[122] pour les justiciables. Pourtant, dans le cas d'un changement de l'ordre constitutionnel, l'observation de ces exigences s'avère complexe. En effet, en raison de la mécanique ci-haut dépeinte, acceptée dans la doctrine[123] et appliquée par les juridictions constitutionnelles[124], certaines dispositions législatives resteront certes en vigueur, mais leur force normative, par rapport à la situation antérieure, aura été réduite. À vrai dire, si la force de la loi caractérise sa normativité, l'étendue de cette même force détermine également la portée de sa normativité. Or, la force de la loi étant réduite par le changement de la Constitution qui lui a servi de fondement, sa normativité s'en trouve par conséquent amenuie. De même, il n'est pas exclu, comme le démontre la pratique dans certains systèmes juridiques, que le juge subordonne l'application des lois anciennes à des révisions. Tout de même, il n'en demeure pas moins une normativité limitée, car conditionnée à des ajustements.

Sans conteste, la normativité des lois préconstitutionnelles demeure complexe. Celles-ci devraient soit être conformes à la nouvelle norme fondamentale, soit s'effacer de l'ordonnancement juridique interne. Il y va de la cohérence et du respect de l'ordre normatif dans un système juridique structuré. En somme, la survie des lois ordinaires après l'abrogation d'une Constitution est admise certes, mais reste conditionnée à l'acceptation de la nouvelle Constitution. Une telle survivance n'est cependant pas de mise pour les lois qui, par nature, dépendent strictement de la Constitution sous la bannière de laquelle elles sont entrées en vigueur. Il convient dès lors d'observer une caducité relative des lois constitutionnellement dépendantes d'une Constitution abrogée.

II. LA CADUCITÉ RELATIVE DES LOIS CONSTITUTIONNELLEMENT DÉPENDANTES D'UNE CONSTITUTION ABROGÉE

La problématique de la continuation des lois adoptées sous une Constitution abrogée ne se limite pas qu'aux lois ordinaires. La question mérite aussi d'être posée pour les lois ayant un lien de connexité[125] très étroit avec le texte fondamental. Il s'agit de celles que nous qualifions de lois constitutionnellement dépendantes de la Constitution abrogée. L'expression peut sembler redondante, mais il convient de préciser que certaines lois, par leur nature et pour leur objet, n'existent que parce que la Constitution existe. Sans elle, ces lois ne produiront aucun effet et donc n'auront aucun intérêt. C'est le cas notamment des lois constitutionnelles et des lois organiques. Après l'abrogation de la Constitution, celles-ci deviennent naturellement caduques. Néanmoins, cette caducité doit être appréciée selon le type de lois. On observe *in*

---

[121] Jean-François KERLEO, *La rénovation parlementaire à travers l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi*, Mémoire de Master, Université Jean Moulin – Lyon 3, 2005-2006, 123 p.

[122] Conseil d'État, *Sécurité juridique et complexité du droit*, Rapport public annuel, La documentation française, 1991, 412 p.

[123] Mathieu DISANT, « Les effets dans le temps des décisions QPC », *Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n°40 (Dossier : le Conseil constitutionnel : trois ans de QPC), Juin 2013, disponible en ligne sur https://www.conseil-constitutionnel.fr, consulté le 09/12/2025. Voir aussi Stéphane MOUTON et Mathieu CARPENTIER (Dir.), *L'effet utile des décisions QPC, Op.cit.*, pp. 1-203.

[124] Conseil constitutionnel français, Décision n°2010-1 QPC du 28 mai 2010 ; Décision n°2010-6/7 QPC du 11 juin 2010 ; Décision n°2010-14/22 QPC du 30 juin 2010.

[125] Moussa ZAKI, « Petites Constitutions et droit transitoire en Afrique », *Op.cit.*, p. 1685.

fine une caducité fonctionnelle des lois organiques (A) et une caducité matérielle des lois constitutionnelles (B).

A. Une caducité fonctionnelle des lois organiques

Lorsque la Constitution est abrogée, ses lois organiques deviennent caduques. Cette caducité se fonde sur la fonction occupée par lesdites lois. Toutefois, ce principe connaît certaines atténuations, notamment dans le paysage constitutionnel ouest africain. Ainsi, en considérant la loi organique comme le prolongement de la Constitution *(1),* s'érige comme une évidence son inapplicabilité de principe sous réserve de tolérance *(2)*.

1. La loi organique comme prolongement de la Constitution

La loi organique est celle « votée par le parlement pour préciser ou compléter les dispositions de la Constitution »[126]. Aucun doute n'existe alors sur la constitutionnalité d'une loi de cette nature. Par constitutionnalité, il faut non seulement entendre sa conformité à la Constitution[127], mais aussi sa forte dépendance par rapport à celle-ci[128]. La loi organique est le prolongement matériel de la Constitution, en ce sens qu'*elle est non seulement une norme de précision de la Constitution*, mais aussi *une norme de complément de la Constitution*[129].

La loi organique est une norme de précision constitutionnelle. À ce titre, elle n'est pas autonome. Elle est connue et certifiée par le texte fondamental. Il y a une reconnaissance expresse du second sur la première. Au demeurant, la loi organique est appelée par la Constitution. Cette dernière y renvoie elle-même et lui confie sa mission, laquelle se résume essentiellement à détailler, clarifier et préciser ses dispositions afin de les rendre applicables. En effet, certaines dispositions constitutionnelles restent liminaires et vagues. Or, l'imprécision constitue un obstacle majeur à leur application. De ce fait, elles ne peuvent automatiquement produire d'effet. Elles ont besoin de tremplin pour accéder à l'effectivité. Ainsi, lorsque la Constitution laisse volontairement une marge d'indétermination[130], une loi organique est adoptée pour préciser le contenu de certaines de ses dispositions pour en faciliter l'application[131]. La Constitution se borne souvent à poser des principes et renvoie à la loi organique le soin d'en fixer les modalités d'application[132]. Il appartient à cette loi organique de donner chair et vie à la norme constitutionnelle. Son principal rôle est de traduire la disposition constitutionnelle sur laquelle elle porte en règle immédiatement applicable. La jurisprudence constitutionnelle consacre explicitement cette fonction de prolongement normatif de la loi organique. Pour le Conseil constitutionnel français, la loi organique est prise pour l'application

---

[126] Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD (Dir.), *Lexique des termes juridiques*, 21ème édition, *Op.cit.*, p. 574.
[127] Parce que dans tous les cas, ces lois sont soumises à un contrôle de constitutionnalité avant leur promulgation ou leur mise en application : article 55 de la Constitution burkinabè du 11 juin 1991 ; article 147 de la Constitution malienne du 22 juillet 2023 ; article 131 de la Constitution nigérienne du 25 novembre 2010. Leur constitutionnalité ne fait alors aucun doute.
[128] Prudent SOGLOHOUN, « La hiérarchie entre les normes de constitutionnalité au Bénin », *Vénégré : La Revue Africaine des Sciences Administrative, Juridique et Politique*, mai 2021, pp. 1-36.
[129] *Ibidem*.
[130] Didier MAUS, *La Constitution*, Paris, PUF, coll. « Que sais-je ? », 2010, p. 89.
[131] Louis FAVOREU, *Les lois organiques*, Paris, Economica, 1986, p. 15.
[132] Georges VEDEL, *Droit constitutionnel*, Paris, PUF, 1949, p. 117.

de la Constitution[133]. Il s'établit que la loi organique est un instrument d'intelligibilité constitutionnelle. Elle permet d'en saisir le sens et d'en mesurer la portée. C'est l'aménagement nécessaire du texte constitutionnel[134]. Étant la lanterne éclairée de la Constitution, la loi organique est indispensable pour son applicabilité. Sans elle, la Constitution, dans certaines de ses dispositions, reste incomplètement opératoire.

La loi organique peut également être considérée comme une norme de complément de la Constitution. L'adjectif *« organique »* renvoie à l'idée des organes constitutifs d'un corps. Ce sont des parties qui remplissent les fonctions nécessaires ou utiles pour ce corps[135]. Par exemple, l'œil est un organe du corps humain qui a pour fonction essentielle d'assurer la vue. L'œil est donc un élément organique du corps humain. Il est une partie intégrante, un prolongement du corps humain ; il le complète. Il en est de même pour la loi organique. Elle est essentielle pour la Constitution, en ce sens qu'elle la complète en organisant les pouvoirs publics là où celle-ci ne fixe que les lignes essentielles[136]. Il s'agit d'une loi qui pallie les insuffisances de précision que comporte la norme fondamentale. L'absence de précision des dispositions constitutionnelles neutralise leurs effets et maintient la Constitution dans un état végétatif. Cette dernière ne serait alors plus qu'un document officiel plein de solennité, de valeurs et d'engagements[137], mais sans efficacité concluante. En lui clarifiant ses dispositions, la loi organique prolonge la Constitution et rétablit son efficacité[138]. La loi organique se présente donc comme une condition d'effectivité constitutionnelle, car sans elle, de nombreuses dispositions constitutionnelles resteraient inappliquées[139]. Cette réalité est d'autant plus palpable en Afrique. En effet, dans les États d'Afrique noire francophone, la loi organique est perçue comme un véritable mode d'emploi de la Constitution. Elle joue un rôle de médiation entre la Constitution et la pratique institutionnelle[140]. Autrement dit, la Constitution pose l'architecture tandis que la loi organique en assure la mise en fonctionnement réel[141]. Cette dernière parachève l'organisation constitutionnelle et conditionne l'effectivité du texte fondamental. Il est possible de citer le cas burkinabè en guise d'illustration. En effet, après en avoir disposé sur seulement neuf (9) articles[142], la Constitution burkinabè renvoie expressément à une loi organique qui devra intervenir pour donner davantage de précision sur la juridiction constitutionnelle. Cette loi organique[143] est alors intervenue plus tard pour préciser la composition, l'organisation, les attributions et le fonctionnement du Conseil constitutionnel burkinabè, ainsi que la procédure applicable devant lui. Les détails apportés par cette loi, en cinquante-et-cinq (55) articles notamment, permettent de combler les imprécisions de la Constitution en cette matière. Il est

[133] Conseil constitutionnel français, Décision n°79-105 DC du 25 juillet 1979.
[134] Jean GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 26ème édition, Paris, LGDJ, 2018, p. 206.
[135] LAROUSSE, *Dictionnaire de français, Op.cit.*, p. 295.
[136] Marcel WALINE, *Droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 1958, p. 143.
[137] Yaniv ROZNAI, « La classification des normes constitutionnelles », *Titre VII*, n°8, avril 2022, disponible en ligne sur https://www.conseil-constitutionnel.fr, consulté le 24/12/2025.
[138] Maurice DUVERGER, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, PUF, 1970, p. 61.
[139] Louis FAVOREU et Loïc PHILIP, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 16ème édition, Paris, Dalloz, 2011, p. 45.
[140] Célestin KEUTCHA TCHAPNGA, « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les États francophones d'Afrique noire », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n°63, 2005/3, pp. 451-491.
[141] Kéba MBAYE, *Les institutions constitutionnelles africaines*, Paris, Pedone, 1994, pp. 91-93.
[142] De l'article 152 à 160 de la Constitution burkinabè du 11 juin 1991.
[143] Loi organique n°011-2000/AN du 27 avril 2000 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement du Conseil constitutionnel burkinabè.

donc évident que la loi organique est intervenue en complément de la Constitution pour régir correctement les rôle et fonction de la juridiction constitutionnelle créée par la norme fondamentale.

Comme son nom l'indique, la loi organique s'analyse comme le prolongement de la Constitution qu'elle précise et complète. Par conséquent, elle demeure intimement liée au texte constitutionnel. Pourtant, dans l'hypothèse d'une abrogation de la Constitution à laquelle elle apporte précision et complément, la survie d'une telle loi serait *plane absurdum*. Avec la disparition de son objet, à savoir la matière prévue par la Constitution abrogée, la loi organique devient caduque. Cela force davantage le constat d'une inapplicabilité de principe des lois organiques sous réserve de tolérance.

2. L'inapplicabilité de principe sous réserve de tolérance

Théoriquement, une nouvelle Constitution peut valablement intégrer les anciennes lois « si le texte auquel elle s'est substituée lui était proche par son esprit ou par ses dispositions »[144]. Des lois organiques pourraient donc survivre sous la nouvelle Constitution. Toutefois, il s'agirait là d'une anomalie juridique, car une norme dont la validité dépend ontologiquement d'une Constitution abrogée ne devrait pas, en théorie, subsister indépendamment d'elle. L'inapplicabilité de la loi organique *est donc le principe*, mais *des exceptions non négligeables peuvent être observées en pratique.*

En principe, l'abrogation de la Constitution entraîne la caducité des lois organiques. En effet, l'aptitude d'une norme à s'appliquer dépend fortement de sa source[145]. Son ancrage dans un système juridique cohérent témoigne de sa solidité[146] et légitime davantage son applicabilité. Certaines normes, telles que les lois organiques, sont liées à un ordre constitutionnel donné[147]. Ce sont des normes dérivées qui ne sauraient se départir de leur source originelle qu'est la Constitution[148]. Lorsque ces lois perdent leur ancrage constitutionnel d'origine, elles deviendraient normativement fragiles et techniquement inapplicables. Bien que formellement législative, la loi organique est fonctionnellement constitutionnelle[149]. C'est une loi dépourvue de domaine propre en dehors de la Constitution[150]. Dominique Rousseau insiste d'ailleurs sur son absence d'autonomie fonctionnelle[151]. La fonction de la loi organique n'est autre que celle à elle confiée par la Constitution, ni plus ni moins. La Constitution la crée, lui confie une mission et la confine dans un rôle d'application et d'organisation constitutionnelle[152]. Il s'agit d'un acte dont l'objet se résume à l'exécution et à la mise en œuvre de la Constitution[153]. Dès lors, elle ne devrait point se maintenir seule. C'est une loi de la Constitution qui a besoin de

---

[144] Jérôme TREMEAU, « La caducité des lois incompatibles avec la Constitution », *Op.cit.*, p. 220.
[145] Michel VIRALLY, *La pensée juridique*, Paris, LGDJ, 1960, p. 145.
[146] Denys De BÉCHILLON, *Qu'est-ce qu'une règle de droit ?*, Paris, Odile Jacob, 1997, pp. 189-193.
[147] Olivier BEAUD, « La hiérarchie des normes et la Constitution », *Archives de Philosophie du Droit*, 1998, pp. 45-48.
[148] Michel TROPER, *La théorie du droit, le droit de l'État*, Paris, PUF, 2001, pp. 73-77.
[149] Louis FAVOREU, *Les lois organiques, Op.cit.*, pp. 11-13.
[150] *Ibidem*.
[151] Dominique ROUSSEAU, « La loi organique dans l'ordre constitutionnel », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n°15, 1993, pp. 321-325.
[152] Paul Bastid, *Les institutions politiques*, Paris, Montchrestien, 1967, pp. 112-115.
[153] Georges BURDEAU, *Traité de science politique*, Tome IV, Paris, LGDJ, 1952, pp. 197-201.

cette dernière pour exister. Toute loi organique a été faite par une Constitution et pour cette seule Constitution. Elle est adoptée sur habilitation constitutionnelle expresse, selon une procédure constitutionnellement qualifiée[154]. Fortement liée à une disposition constitutionnelle précise, la loi organique ne devrait pas bénéficier de la logique de continuité juridique[155]. Lorsque privée de son texte fondateur, elle devient sans objet et mérite rejet[156] dans la mesure où, elle préjugerait de l'organisation constitutionnelle future[157].

En pratique, certaines exceptions ne manquent pas de troubler les certitudes théoriques sus évoquées. En effet, le nouvel ordre constitutionnel peut valider ou tolérer une loi organique adoptée sous l'ancienne Constitution. L'expérience montre une survivance de lois organiques malgré la suspension ou l'abrogation de la Constitution. Dans le premier cas, il s'agit d'une survivance par réactivation qui ne contredit pas la dépendance organique. Dans le second cas, il s'agit d'une survivance par intégration tacite dans un ordre constitutionnel substitué qui, là, met la dépendance organique à l'épreuve. Les exemples du Burkina Faso et du Mali constituent les parfaites illustrations d'une pratique aussi intéressante que déroutante. Il s'agit notamment des lois organiques sur les juridictions constitutionnelles de ces deux pays. Au Burkina Faso, nonobstant la suspension de la Constitution, intervenue après des coups d'État militaires, la loi organique sur le Conseil constitutionnel burkinabè[158] continue à produire des effets[159]. Néanmoins, cette logique de survivance de la loi organique pour le cas burkinabè peut être admise, du fait notamment de la réhabilitation de la Constitution[160]. Dans cette hypothèse, la continuité de la loi organique ne pose pas, en théorie, de difficulté majeure. Cela, parce que si la Constitution « ressuscite », elle réactive logiquement les normes organiques qui en procèdent. La situation malienne est autrement plus problématique. En effet, la Constitution du 25 février 1992 a été abrogée, puis remplacée par une nouvelle Constitution adoptée en 2023[161].

---

[154] Georges VEDEL, *Droit constitutionnel, Op.cit.,* pp. 116-118.

[155] Pour une meilleure compréhension de la continuité normative qu'il faut distinguer de la continuité stricte de l'État et une nuance entre norme de gestion et norme constitutionnelle dérivée, voir les références suivantes : Fatsah OUGUERGOUZ, *La continuité de l'État en Afrique*, Paris, Bruylant, 2013, pp. 201-205 ; Jean RIVERO, « La continuité de l'État et mutations constitutionnelles », *Archives de Philosophie du Droit*, 1966, p. 97 ; Raymond Carré de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État, Tome I, Op.cit.,* p. 488 ; André de LAUBADÈRE, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 1976, pp. 203-207 ; Prosper WEIL, *Le droit administratif*, Paris, PUF, 1977, pp. 58-61 ; Stéphane PIERRÉ-CAPS, « Rupture constitutionnelle et continuité normative », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2001, p. 670 ; Jean-Marie DENQUIN, « Normes constitutionnelles et normes de transition », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 1997, p. 412 et ss ; Claude EMERI, *Le régime politique*, Paris, PUF, 1978, pp. 133-138.

[156] André Hauriou, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Sirey, 1975, pp. 312-315.

[157] François LUCHAIRE, *La Constitution de la Ve République*, Paris, Economica, 2009, p. 96.

[158] Loi organique n°011-2000/AN du 27 avril 2000, portant composition, organisation, attributions et fonctionnement du Conseil constitutionnel du Burkina Faso et procédure applicable devant lui.

[159] Il suffit de se rapporter aux décisions du juge constitutionnel pour s'en rendre compte. Voir Conseil constitutionnel burkinabè, Décision n°2022-003/CC du 8 février 2022, portant constatation de la vacance de la Présidence du Faso ; Conseil constitutionnel burkinabè, Décision n°2022-025/CC sur la vacance de la Présidence de la Transition, la désignation par les assises nationales, tenues le 14 octobre 2022, du Président de la Transition, Chef de l'État, Chef suprême des Forces armées nationales et sur son investiture.

[160] Article 35, alinéa 2 de l'Acte Fondamental du Mouvement Patriotique pour la Sauvegarde et la Restauration du 29 janvier 2022 ; Acte Fondamental du 5 octobre 2022.

[161] Constitution malienne du 22 juillet 2023 *in* JORM.

Pourtant, la loi organique de 1997 relative à la Cour constitutionnelle du Mali[162] demeure la référence normative. C'est ici que se révèle la véritable anomalie juridique. En tout état de cause, cette survivance ne procède pas d'une continuité normative naturelle ; elle résulte d'une tolérance fonctionnelle destinée à éviter le vide institutionnel.

La loi organique est constitutionnellement dépendante de la Constitution qui lui a donné vie[163]. Elle ne peut, en principe, s'en dissocier dans la mesure où, elle n'existe que pour l'appliquer. Son maintien serait contradictoire avec l'instauration d'un ordre constitutionnel nouveau. Elle est, *a minima*, implicitement abrogée. Cependant, la nécessaire continuité de certaines institutions oblige à déroger parfois à cette exigence. S'il y a une situation qui n'admet point d'exception en l'état actuel du droit, ce serait celle des lois constitutionnelles. D'où l'importance de la réflexion sur une caducité matérielle des lois constitutionnelles.

B. Une caducité matérielle des lois constitutionnelles

À l'instar de celles organiques, les lois constitutionnelles gardent un lien de connexité très étroit avec la Constitution à laquelle elles se rapportent. De par leur définition qui sera précisée *infra,* elles font partie intégrante de la Constitution et y sont substantiellement rattachées. Elles deviennent par conséquent caduques quand celle-ci vient à s'éteindre. Cette caducité inhérente à la nature de la loi constitutionnelle *(1)* est davantage justifiée par la dépendance de la loi constitutionnelle à son fondement abrogé *(2)*.

1. La caducité inhérente à la nature de la loi constitutionnelle

Pour Abdoulaye Soma, « une loi constitutionnelle…n'est autre qu'une loi de révision constitutionnelle »[164]. C'est un acte qui modifie la Constitution, selon une procédure rigoureuse prévue par elle. Au vu de cette qualité, son destin demeure rivé à celui de la norme fondatrice. Sa caducité en cas de disparition de cette norme est sans conteste. En effet, l'abrogation de la Constitution emporte, logiquement, la neutralisation des sources et ressources constitutionnelles[165]. Cette neutralisation s'explique par le fait que *la loi constitutionnelle est une norme de conjoncture constitutionnelle* en ce sens qu'elle a un rôle *de modification, non de fondation*.

Le texte constitutionnel n'est pas totalement dissociable de la politique du moment. Un changement de politique au sommet de l'État peut nécessiter un réajustement de la Constitution en vue d'une stabilisation du régime en place. C'est justement le rôle des lois constitutionnelles. Ces dernières constituent des actes d'adaptation de la norme fondamentale aux circonstances politiques[166]. Elles sont donc liées à un contexte politique précis[167]. Claude Emeri classe

[162] Loi organique n°97-010 du 11 février 1997 portant Loi organique déterminant les règles d'organisation et de fonctionnement de la Cour constitutionnelle ainsi que la procédure suivie devant elle, modifiée par la Loi n°02-011 du 05 mars 2002.
[163] Pierre PACTET, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1986, p. 200.
[164] Abdoulaye SOMA, « Insurrection juridictionnelle au Sénégal », *Afrilex*, février 2024, p. 4.
[165] Léon Dié KASSABO, « La crise du droit constitutionnel dans les États du Sahel », *Revue Burkinabè de Droit*, n°70, 2ème semestre, 2024, p. 167.
[166] Maurice HAURIOU, *Précis de droit constitutionnel*, 2ème édition, Paris, Sirey, 1929, p. 308.
[167] Babacar KANTÉ, *Droit constitutionnel africain*, Dakar, CREDILA, 2008, p. 59.

d'ailleurs ces lois parmi les normes de stabilisation du régime politique[168]. Conçues pour corriger la trajectoire politique, les lois constitutionnelles ne forment pas un corpus normatif autonome[169]. Elles sont assimilables à des mécanismes de régulation, dépourvus de consistance au-delà du régime constitutionnel qui les a produits[170]. L'objet de telles lois, c'est la révision du texte constitutionnel. Ce pouvoir de révision étant encadré par la Constitution elle-même[171], les actes issus de ce pouvoir n'ont de sens que dans le cadre constitutionnel existant[172]. Pourtant, si la révision de la Constitution est l'objet de la loi constitutionnelle, cet objet disparaît naturellement avec l'abrogation de cette Constitution. En effet, la révision reste l'objet de la loi constitutionnelle et l'objet de cette révision n'est autre que la Constitution. Par conséquent, toute rupture constitutionnelle occasionnant une abrogation de la Constitution entraine *ipso facto* un effacement de l'objet de la loi constitutionnelle. Or, sans objet, la loi constitutionnelle devient matériellement caduque. Manifestement, la loi constitutionnelle est une norme interne[173] au système juridique[174] qui ne se suffit pas elle-même. N'étant pas autosuffisante, elle tire entièrement sa validité de la Constitution en vigueur[175]. De ce fait, elle est juridiquement vulnérable[176] en cas de rupture. Faute de base normative, les lois constitutionnelles ne sont pas reconduites dans le nouvel ordre constitutionnel[177].

Les auteurs distinguent généralement les actes de fondation et les actes de révision[178]. Ces deux actes, sans être vraiment antinomiques, sont souvent mis en opposition. Cette fausse opposition qui doit finalement être regardée comme une jonction[179], se joue entre la Constitution et les lois constitutionnelles. La première est un acte fondateur[180] et les secondes ne sont que des actes d'intervention ponctuelles[181]. Celles-ci ne jouent qu'un rôle adaptatif[182] ou d'entretien normatif[183]. Tandis que la Constitution crée, invente et originalise, les lois constitutionnelles révisent, modifient et mettent à jour ce qui existe déjà. Elles ne fondent pas un nouvel ordre, ni ne créent un ordre parallèle. Une telle fonction leur échappe totalement. Elles participent certes à la fondation[184], mais ne sont pas elles-mêmes fondatrices. Les lois

---

[168] Claude EMERI, *Le régime politique, Op.cit.*, p. 143.
[169] Georges BURDEAU, *Traité de science politique, Op.cit.*, p. 218.
[170] Jean-Louis QUERMONNE, *Les régimes politiques occidentaux*, Paris, Seuil, 2006, p. 75.
[171] Raymond CARRÉ De MALBERGE, *Contribution à la théorie générale de l'État, Tome II*, Paris, Sirey, 1922, p. 531-535.
[172] *Ibidem*.
[173] Paul BASTID, *Les Constituions politiques*, Paris, Economica, 1954, p. 190.
[174] Norbert ROULAND, *Introduction historique au droit*, Paris, PUF, 1988, p. 265.
[175] Charles EISEINMANN, *Cours de droit constitutionnel, Tome II*, Paris, LGDJ, 1961, p. 414.
[176] Jean RIVERO, *Cours de droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1973, pp. 92-95.
[177] Jean du Bois de GAUDUSSON, « Les transitions constitutionnelles en Afrique », *Afrique Contemporaine*, n°210, 2004, p. 16.
[178] Joseph BARTHÉLEMY et Paul DUEZ, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1933, p. 90.
[179] En raison de la complémentarité entre Constitution et loi constitutionnelle (Texte adopté et acte modificateur du texte adopté), l'opposition serait une erreur de langage. Il ne s'agit pas d'une remise en cause du premier par le second, mais d'une simple mise à jour.
[180] Georges VEDEL, *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, Paris, PUF, 1949, p. 117.
[181] *Ibid.*, p. 118.
[182] Alioune Badara FALL, *Droit constitutionnel sénégalais*, Dakar, L'Harmattan, 2014, p. 62.
[183] Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 23ème édition, Paris, LGDJ, 2009, p. 102-104.
[184] La participation des lois constitutionnelles à la fondation (de l'État) s'opère à travers les correctifs ou ajustements que ces lois apportent au texte constitutionnel. Cf Adhémar ESMEIN, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Paris, Sirey, 1927, p. 487.

constitutionnelles ont simplement une mission de redressement ou d'accompagnement[185] de l'ordre existant. Elles s'inscrivent dans la continuité de celui-ci. Pour mieux cerner cette subtilité, il convient d'apporter une nuance entre le pouvoir constituant originaire qui est doté de la capacité de créer une nouvelle Constitution[186] et le pouvoir constituant dérivé qui n'est doté que d'une compétence de modification de la Constitution déjà créée[187]. Seul le premier est apte à fonder l'ordre juridique[188] et des pouvoirs constitués qui ne peuvent agir que dans l'ordre existant. D'ailleurs, il est non seulement le seul apte à le fonder, mais il est aussi le seul apte à penser le fonder[189]. Le pouvoir constituant dérivé, qui s'exprime par la voie des lois constitutionnelles, ne peut survivre au pouvoir constituant originaire[190] qui l'habilitait. Ainsi, les lois constitutionnelles organisent, mais ne fondent rien ; elles réajustent, mais n'instituent point ; elles révisent, mais ne créent guère. Les lois constitutionnelles ne peuvent que faire évoluer un ordre déjà établi[191].

La loi constitutionnelle est liée, de manière ontologique, à une phase constitutionnelle donnée. Elle est conçue pour une Constitution déterminée et est fabriquée dans le seul but de lui apporter une modification. La loi constitutionnelle n'est donc pas une norme générale et permanente. Elle est par nature conditionnée et soumise à la conjoncture constitutionnelle, ce qui fonde sa caducité potentielle en cas de rupture de l'ordre constitutionnel. Il y a certainement une dépendance de la loi constitutionnelle à son fondement abrogé.

2. La dépendance de la loi constitutionnelle à son fondement abrogé

La loi constitutionnelle, comme son nom le suggère, est de nature constitutionnelle. Elle vient de la Constitution et agit sur la Constitution. La Constitution est donc le fondement dont dépend la loi constitutionnelle. Ainsi, quand son fondement vient à être abrogé, la survie de la loi constitutionnelle devient impossible. Une telle assertion est soutenable pour deux raisons. La première s'appuie sur le fait que la loi constitutionnelle tire exclusivement sa validité de la Constitution en vigueur. La deuxième raison, quant à elle, réside dans l'idée que la loi constitutionnelle est matériellement indissociable du texte constitutionnel abrogé. Les deux se résument donc en *une dépendance juridique* et *une dépendance matérielle* de la loi constitutionnelle à la Constitution.

D'abord, la loi constitutionnelle dépend juridiquement de la Constitution. Cette dernière est une norme de reconnaissance. Cela veut dire qu'elle sert de référence ultime aux autres normes. Elle les reconnaît et leur reconnaît le droit d'exister tout en leur conférant juridicité. Il en est ainsi précisément de celles qui sont constitutionnellement dérivées, au premier rang desquelles arrive la loi constitutionnelle. Celle-ci est absorbée[192] par la Constitution. Plus

---

[185] Jean-Marie DENQUIN, « Pouvoir constituant et continuité constitutionnelle », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n°32, 1997, pp. 398-402.
[186] Yves BROUSSOLLE, « Adoption et révision des Constitutions », *in* Yves BROUSSOLLES, *Fiches d'introduction au droit public*, Paris, Ellipses, 2019, p. 22.
[187] Louis FAVOREU et *al.*, *Droit constitutionnel*, 19ème édition, *Op.cit.*, p. 116.
[188] Emmanuel Joseph SIEYÈS, *Qu'est-ce que le Tiers État ?*, Paris, La Réédition GF Flammarion, 1988, p. 135.
[189] Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, *Op.cit.*, p. 269.
[190] Georges BURDEAU, « Essai sur l'évolution de la notion de loi en droit français », *Archives de Philosophie du Droit et de Sociologie Juridique*, Vol. 9, 1939, pp. 7-55.
[191] Marcel WALINE, *Droit constitutionnel*, *Op.cit.*, p. 147.
[192] *Ibid*., p. 152.

exactement, elle est absorbée par *« une »* Constitution en particulier : celle de laquelle elle tire sa validité[193]. C'est-à-dire que son existence en tant que norme dépend de la consistance des dispositions constitutionnelles. En effet, lorsqu'une disposition constitutionnelle traite d'une matière déterminée, la loi constitutionnelle qui la révise ne peut que porter sur cette même matière. Ainsi les Constitutions modernes africaines[194] dites rigides prévoient-elles discrétionnairement les conditions, les modalités, ainsi que la procédure de leur révision[195]. Par conséquent, la loi de révision constitutionnelle est un pouvoir juridiquement conditionné[196] par la Constitution, ne pouvant intervenir que selon le procédé par elle fixé et sous certaines réserves[197]. Ce pouvoir de révision, qui s'assimile à « un pouvoir constitué »[198], est une compétence exclusivement réservée à la loi constitutionnelle. Cette dernière n'est alors qu'un mode d'exercice d'une compétence constitutionnelle[199]. Sans Constitution, il n'y aurait plus de compétence, donc plus de norme. La Constitution est ce cadre normatif[200] sans lequel la loi constitutionnelle ne saurait exercer sa compétence. C'est d'ailleurs ce qui l'assujettit à la norme fondamentale[201]. La dépendance juridique du pouvoir de révision à la Constitution est de ce fait certaine[202].

Ensuite, la loi constitutionnelle dépend matériellement de la Constitution. Cette dépendance implique que la loi constitutionnelle tire sa validé de la Constitution et n'est légitime que lorsqu'elle régit les matières constitutionnelles conformément à l'onction reçue. C'est une loi qui prend tout son sens en référence directe aux dispositions constitutionnelles

---

[193] Dominique ROUSSEAU, Pierre-Yves GAHDOUN et Julien BONNET, *Droit du contentieux constitutionnel*, 11ème édition, Paris, LGDJ, 2016, p. 22.

[194] Les articles 161 à 165 de la Constitution burkinabè du 11 juin 1991 précisent les modalités de la révision constitutionnelle. Pour la République du Mali, cette précision se trouve aux articles 184 et 185 de la Constitution du 22 juillet 2023.

[195] Francis HAMON et Michel TROPER, *Droit constitutionnel*, 35ème édition, Paris, Dalloz, 2014, p. 434

[196] Xavier MAGNON, « acte constituant ou pouvoir constitué ? », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n°93, 2013, p. 16.

[197] De plus en plus, les constituants prévoient et précisent, directement ou indirectement, des dispositions qui ne peuvent subir de modification tout le temps que durera la Constitution ; ou encore, interdisent toute révision en raison de certaines circonstances. Il s'agit par exemple des clauses dites d'éternité (article 185 alinéa 2 de la Constitution du Mali) et de l'interdiction de révision constitutionnelle en période exceptionnelle, période de guerre, d'atteinte à l'intégrité du territoire (article 185 alinéa 1 de la Constitution malienne et 165 de la Constitution burkinabè), etc. Voir sur ces différents aspects : Passéktalé Liliane NIKIEMA, « Les clauses d'éternité constitutionnelle dans la construction démocratique au Burkina Faso », *Afrilex*, 2021, pp. 1-26 ; Claude KLEIN, « Le contrôle des lois constitutionnelles – Introduction à une problématique moderne », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°27 (Dossier : contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles), Janvier 2010, disponible sur https://www.conseil-constitutionnel.fr, consulté le 08/01/2026 à 16h49.

[198] Cette position est soutenue par l'idée que le pouvoir de révision, est un pouvoir reconnu, prévu, organisé et encadré par le constituant originaire. Par conséquent, il ne peut être lui-même considéré comme relevant de l'originaire. Son rôle étant précisé par la Constitution et limité à la modification – sous conditions – du texte constitutionnel, il ne peut qu'être considéré comme une dérivation de la Loi fondamentale (la Constitution). Quoi qu'il en soit, ce rôle reste donc secondaire. Voir Xavier MAGNON, « acte constituant ou pouvoir constitué ? », *Op.cit.*, p. 16.

[199] Charles EISENMANN, *Cours de droit constitutionnel, Tome II*, Paris, LGDJ, 1961, p. 403.

[200] Elina LEMAIRE, *Droit constitutionnel – Les grands concepts de la science du droit constitutionnel – Histoire constitutionnelle française (1870-1958)*, Université Numérique Juridique Francophone, Cours en ligne disponible sur https://www.cours.unjf.fr, consulté le 08/01/2026 à 10h46.

[201] Kemal GÖZLER, *Le pouvoir de révision constitutionnelle*, Villeneuve d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 1997, pp. 1-112. Disponible sur https://www.anayasa.gen.tr/per.htm, consulté le 08/01/2026 à 11H04.

[202] Benito ALAEZ-CORRAL, « Amendement constitutionnel et concept de Constitution », *Revue Internationale des Droits de l'Homme et des Études Constitutionnelles*, Vol. 7, n°2, 2020, pp. 1-27.

qu'elle modifie[203]. Cela sous-tend l'idée qu'en cas d'abrogation de la Constitution, ces dispositions constitutionnelles disparaissent, et, par voie de conséquence, la loi constitutionnelle qui les modifie devient matériellement inintelligible. En outre, la loi constitutionnelle se présente comme une norme qui tire toute sa portée de la Constitution en vigueur[204]. L'usage du paralexème *"en vigueur"* n'est pas anodin. Il s'emploie à arguer que la loi constitutionnelle ne peut revendiquer son applicabilité sur le fondement d'une Constitution abrogée. À la différence des satellites qui gravitent dans l'espace sans rattachement à un objet quelconque, la loi constitutionnelle, elle, n'est pas autonomes[205]. Elle a besoin de se fixer à une base. Cette base, c'est la Constitution. Elle forme un seul corps avec la Constitution et vit à travers la Constitution. En tant que norme modificatrice, cette loi est secondaire par essence et reste subordonnée[206] au texte primaire. Sans le texte, la loi constitutionnelle perd son contexte. Sa survie s'avère impossible et sa caducité devient inévitable. Ainsi, force est de constater que la validité des lois constitutionnelles suppose l'existence continue du texte constitutionnel qu'elles modifient. Dès la rupture de cette continuité, les lois constitutionnelles perdent leur support normatif et, par la même occasion, souscrivent automatiquement à la caducité. La continuité des lois constitutionnelles est donc compromise dans la discontinuité constitutionnelle. Il ne peut en être autrement, car la survie d'une loi modificatrice sans l'objet modifié relèverait d'une absurdité juridique.

En tout état de cause, la loi constitutionnelle est doublement dépendante de la Constitution. Elle l'est aussi bien juridiquement que matériellement. Aucune logique de continuité d'une loi constitutionnelle n'est défendable après une rupture constitutionnelle. L'intérêt de cette loi ne vaut qu'en présence de la Constitution. Dans cette mesure, l'abrogation de la Constitution annule toutes les lois constitutionnelles qui en découlent.

CONCLUSION

Cette contribution se place dans un contexte de rupture constitutionnelle. Elle s'est interrogée sur le sort des lois adoptées sous une Constitution abrogée. Mettant l'accent sur les fondements théoriques du droit constitutionnel, elle a consisté à mettre en lumière les critères juridiques qui permettent de justifier ou de refuser la survie de certaines catégories de lois dans un tel contexte. L'étude s'est faite en deux temps. D'abord, elle a permis de déterminer que la loi ordinaire, du seul fait de l'abrogation de la Constitution, n'est pas frappée d'une caducité automatique. Malgré qu'elle ait été autorisée par la Constitution, la disparition de la loi ordinaire dépend de considérations techniques, fonctionnelles et matérielles. Les raisons de cette survie se trouvent dans son domaine propre qui est distinct de celui constitutionnel et dans sa finalité qui est de régir l'ordre administratif et social[207]. Tant qu'elle n'entre pas en contradiction avec

[203] Adhémar ESMEIN, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé, Op.cit.,* p. 490.
[204] Georges VEDEL, *Manuel élémentaire de droit constitutionnel, Op.cit.*, p. 122.
[205] *Ibidem.*
[206] Jean RIVERO, *Cours de droit constitutionnel, Op.cit.,* p. 98.
[207] Tandis que la loi ordinaire s'intéresse à l'ordre administratif et social, la Constitution, elle, se rapporte beaucoup plus à l'ordre politique. Même si la structure et l'aménagement de cet ordre administratif et social dépend de la vision du politique, force est de reconnaître leur différence quant à leurs objet et finalité. La Constitution régule l'organisation et le fonctionnement de l'État à travers le partage du rôle des pouvoirs publics. La loi ordinaire, pour sa part, régule la vie quotidienne des citoyens.

le nouvel ordre constitutionnel, la loi ordinaire peut continuer à produire des effets. Cette survie ne signifie pas que la loi ordinaire se passe définitivement de la Constitution. Elle procède juste d'une logique de continuité juridique indispensable à la stabilité de l'État. Ensuite, l'étude a, en revanche, débouché sur une conclusion sensiblement différente concernant les lois constitutionnellement dépendantes de la Constitution abrogée. La loi organique, perçue comme le prolongement direct du texte constitutionnel qui a pour but de préciser et de compléter, voit son applicabilité assujettie au maintien de la Constitution. Une abrogation de celle-ci rendrait celle-là inapplicable, sauf tolérance par le nouvel ordre constitutionnel. Quant à la loi constitutionnelle, elle s'est avérée plus étroitement liée au texte constitutionnel dont la disparition entraîne son anéantissement.

L'objectif de ce travail était de clarifier les effets juridiques de l'abrogation constitutionnelle sur les différentes catégories de lois. L'analyse a ainsi permis de retenir une chose essentielle : la survie ou la disparition des lois après une rupture constitutionnelle est fonction du degré de dépendance de chacune de celles-ci à la Constitution. Néanmoins, à l'issue de cette réflexion, une autre perspective se dégage. Il est possible, en effet, de se questionner sur les mécanismes de réception, par le nouvel ordre constitutionnel, des normes antérieures.

LES DROITS SOCIAUX ET L'ORDRE PUBLIC DANS LES ETATS D'AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE

Par

ETONGUE ESSOH David Raoul[*]
Doctorant en droit public
Université de Douala (*Cameroun*)
Centre de Recherche et d'Etudes en Droit (*CRED*)
raoul.etongue@yahoo.fr

Résumé

S'il ne fait aucun doute que les droits sociaux sont expressément consacrés par les Constitutions des Etats d'Afrique noire francophone, leur aménagement est tout aussi immédiatement confié au législateur auquel il revient classiquement d'établir le champ d'exercice des libertés. Il arrive encore, à tort ou à raison, que le syntagme ordre public suscite, dans l'imaginaire populaire, la présomption d'un symbole institutionnel de l'hostilité à l'expression des libertés publiques. En dépit de ce scepticisme, l'ordre public demeure le meilleur instrument permettant au législateur de proposer un certain équilibre dans l'interaction des acteurs sociaux. Il se trouve, cependant, qu'une différence d'appréciation tende à s'imposer quant aux rapports entre droits sociaux et ordre public. Ces droits fondamentaux au contenu protéiforme et au contour évanescent semblent mieux saisissables par la structure tentaculaire l'ordre public, facilitant alors l'office du législateur en termes de réalisation et de protection.

Mots clés : droits sociaux – ordre public – législateur.

Abstract

While there is no doubt that social rights are expressly enshrined in the Constitutions of French-speaking African countries, their implementation is equally entrusted to the legislator, which is traditionally responsible for establishing the scope of public liberties. It is still the case, rightly or wrongly, that the phrase "public order" conjures up, in the popular imagination, the presumption of an institutional symbol of hostility to the expression of public liberties. Despite this suspicion, public order remains the best instrument enabling the law to propose a certain balance in the interaction of social actors. However, there tends to be a difference of opinion regarding the relationship between social rights and public order. These fundamental rights, with their multifaceted content and elusive contours, seem to be better grasped by the sprawling structure of public order, thus facilitating the legislator's task in terms of implementation and protection.

Keywords: social rights – public order – legislator.

INTRODUCTION

Lorsqu'on parle aujourd'hui des droits sociaux, disait Georges BURDEAU, on songe surtout à un ensemble de prérogatives qu'il parait désirable de conférer à l'individu pour le

[*] Mode de citation : ETONGUE ESSOH David Raoul, « Les droits sociaux et l'ordre public dans les états d'Afrique noire francophone », *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.305-321.

libérer des contraintes économiques[1]. Parfois énoncés de manière implicite par les Constitutions et les textes relevant du droit international des droits de l'homme, ils sont également proposés sous forme de principes[2] permettant une appréhension plus globale des matières y relatives. Dès son adoption en 1981, la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples a très tôt fait de marquer l'importance des droits économiques, sociaux et culturels formulés par le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC) de 1966 en mettant l'emphase sur l'approche universaliste préconisant l'indivisibilité des droits de l'homme[3]. Il convient de relever le contexte dans lequel se situe cette prise de position traduite par les rédacteurs de la Charte. En effet, le climat géopolitique marqué par la Guerre froide était bien loin de n'avoir aucun impact sur la conception des droits de l'homme. Malgré une approche universaliste des droits fondamentaux inscrits dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) de 1948, la promotion des droits de la deuxième génération[4] était associée à l'idéologie marxiste caractérisant alors le bloc dit de l'Est. *« Alors que les marxistes avaient, au nom de la revendication des droits sociaux, dénoncé les insuffisances des libertés formelles, les libéraux ont en revanche souligné les dangers que l'extension indéfinie des droits-créances pouvait faire courir aux droits-libertés ».*[5] Cette affirmation de François RANGEON donne un aperçu général de l'antinomie à laquelle n'échappe point la question des droits sociaux.

Les traditions africaines en matière des droits de l'Homme semblent bien avoir toujours été marquées par le souci de conjuguer le bien-être de l'individu à celui de sa communauté[6]. C'est ainsi, qu'envisager une dissociation des droits viendrait à s'écarter de l'esprit de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples. Emmanuel GUEMATCHA, consacrant une étude à la justiciabilité des droits sociaux en Afrique, observe l'insistance du contenu de la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuple (CADHP) au sujet de l'indivisibilité des droits de l'Homme[7]. Il y fournit une abondante revue jurisprudentielle relevant de l'office de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples (CmADHP) sur des cas de violation des droits sociaux. L'auteur mène une réflexion qui s'inscrit dans le même sillage que d'autres références doctrinales africaines[8] : *« Après la colonisation, des auteurs ont traité des*

---

[1] **George BURDEAU**, *Les libertés publiques*, Paris, LGDL, 1966, p 342.

[2] Voir **Tor INGE HARBO,** « Les droits sociaux en Scandinavie, ou la recherche d'un équilibre optimal entre droits et politiques, droits et devoirs », *Revue Internationale de Droit Comparé*, vol. 63 n°2, 2011, pp. 315-333.

[3] **Préambule de la Charte Africaine des droits de l'Homme et des Peuples**, «*Convaincus qu'il essentiel d'accorder désormais une attention particulière au droit au développement ; que les droits civils et politiques sont indissociables des droits économiques, sociaux et culturels, tant dans leur conception que dans leur universalité, et que la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels garantit la jouissance des droits civils et politiques* ».

[4] **Karel VASAK** présente la deuxième génération des droits de l'homme comme celle des droits économiques, sociaux et culturels. Cette deuxième génération contient des créances sur l'Etat et la collectivité nationale et internationale organisée, droits qui sont exigibles de l'Etat pour pouvoir être réalisés. Voir **Karel VASAK**, « Revisiter les droits de l'homme de la troisième génération avant leur codification » in *Héctor Gros Espeil Amicorum Liber*, Bruylant, Bruxelles, 1997, Vol. II, pp 1649-1679.

[5] **François RANGEON,** « Droits-libertés et droits-créances : les contradictions du préambule de la Constitution de 1946 »**,** p 169. Disponible sur https://www.u-picardie.fr

[6]Préambule de la **Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples**, 1981.

[7] **Emmanuel GUEMATCHA**, « Justiciabilité des droits sociaux en Afrique : exemple de la Commission Africaine des Droits de l'Homme »in : *La Revue des Droits de l'Homme*, juin 2012, pp 140-157**.**

[8] Nous faisons ici allusion à deux exemples parmi tant d'autres : **Keba MBAYE,** *Les droits de l'Homme en Afrique*, Paris, Pedone, 2002 ; **Fatsah OUGUERGOUZ**, *La Charte Africaine des droits de l'Homme et des Peuples. Une approche juridique des droits de l'Homme entre tradition et modernité*, Paris, PUF, 1993.

droits sociaux sur le continent, soit pour défendre l'universalité des droits de l'Homme, soit pour dénoncer la violation des droits sociaux »[9]. Bien plus, Emmanuel GUEMATCHA fait observer, à travers l'office de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, la remise en cause du postulat théorique cantonnant les droits sociaux dans une catégorie de droits-créances dits « programmatoires »[10].

L'appréhension de la notion de droits sociaux semble incompatible avec toute forme de rigidité définitionnelle, ainsi qu'il peut en être de tout concept juridique. Il faut tout au moins en retenir une approche terminologique. *A priori*, et sous l'angle pragmatique du droit positif, tous les droits sont fondamentalement sociaux, à ne considérer que leur cadre d'exercice dans une société, et puisque tout droit, impliquant un rapport, est, par essence, social[11]. Ensuite, l'expression « droits sociaux » est parfois préférée par certains instruments et auteurs, pour indiquer l'ensemble des droits économiques, sociaux et culturels (DESC). Cependant, et dans un sens plus strict, les droits sociaux désignent tout d'abord des droits subjectifs et fondamentaux, du fait de leur désignation comme tels et de leur inscription dans les sources de droit positif qui charpentent la hiérarchie des ordres juridiques (Constitutions et Conventions internationales). Reconnus et développés à l'échelle universelle, ils sont énoncés par la DUDH de 1948 et reprécisés par le PIDESC 1966, la CADHP de 1981 et d'autres instruments juridiques régionaux[12]. Ensuite, malgré qu'elle se heurte à bien des incertitudes, l'identification matérielle des droits sociaux ne relève pas de l'impossible. En effet, comme sous-catégorie des droits de la deuxième génération, ils peuvent être identifiés à la mesure qu'ils concernent minimalement l'exercice d'une liberté collective – droit de grève ; liberté syndicale –, ou qu'ils visent principalement des droits créances[13]. De ce qui précède, il est possible de leur attacher – certes, non exclusivement mais plus fréquemment – la qualification de « *droit à* », ceci pouvant constituer leur caractéristique théorique fondamentale, comparativement au reste de la catégorie des droits de la deuxième génération. Leur réalisation nécessite principalement – quoique non exclusivement – l'octroi de prestations de la part des pouvoirs publics. Ainsi, à la différence des droits-libertés dont la garantie mobilise des mécanismes destinés à empêcher l'Etat de les mettre en péril, les droits sociaux nécessitent, de surcroit, une intervention de l'Etat au titre de débiteur d'une prestation.

Au demeurant, les droits sociaux constituent des droits fondamentaux de la deuxième génération, dont l'exercice vise à assurer aux personnes les conditions et moyens nécessaires à une vie décente et dont la réalisation dépend principalement d'une intervention des pouvoirs publics au titre des prestations y afférents. Les droits à la santé, au travail, à l'éducation, à la protection sociale et au logement, en sont les plus perceptibles dans les instruments nationaux et internationaux.

---

[9] **Emmanuel GUEMATCHA, *op cit***. p 140.

[10] **Emmanuel GUEMATCHA, «** La justiciabilité du droit à la sante en Afrique: les décisions de la commission africaine des droits de l'homme et des peuples », *Droits fondamentaux*, n°16, janvier 2018 – décembre 2018, disponible sur www.droits-fondamentaux.u-paris2.fr .

[11] **Georges BURDEAU**, *Les libertés publiques*, ***op cit***., p 339.

[12]L'exemple du système européen de protection des droits fondamentaux avec sa **Charte Sociale Européenne**, témoigne de la considération portée à la spécificité des droits sociaux. Il en est de même pour le système interaméricain de protection des droits de l'homme, avec le **Protocole de San Salvador**.

[13] **Bertrand MATHIEU**, **Michel VERPEAUX**, *Contentieux Constitutionnel des droits fondamentaux*, Paris, LGDJ, 2002, p 599.

Les libertés s'épanouissent mieux avec le retrait de l'Etat, favorisant la libéralisation des espaces sociopolitiques et économiques. L'inquiétude que suscite parfois l'idée des droits sociaux pour les courants ultralibéraux tient particulièrement de l'interventionnisme des pouvoirs publics que cela implique, au motif du bien commun, ou mieux, de l'intérêt général qui fonde l'ordre public.

Notion polymorphe, l'ordre public correspond à un domaine d'intervention tentaculaire, et toute tentative d'unification de ladite notion comporterait un énorme danger qui est celui de la dénaturation de son sens véritable dans un domaine particulier[14]. Dans un sens général, le Vocabulaire juridique propose de saisir l'ordre public pour un pays donné à un moment donné, comme un état social dans lequel la paix, la tranquillité et la sécurité publique ne sont pas troublés[15]. Au sein d'un ordre juridique, le syntagme ordre public sert à caractériser certaines règles qui s'imposent avec une force particulière[16]. Bien que malheureusement les plus méfiants l'accusent même de véhiculer une idéologie sécuritaire hostile aux libertés[17], il protège autant qu'il limite les droits fondamentaux de la personne humaine[18].

L'intérêt que l'on aurait à établir un rapport entre les droits sociaux et l'ordre public est principalement théorique. En effet, le rôle accordé au législateur par la doctrine des libertés revêt les allures d'une épée à double tranchant, s'il faut à la fois aménager les libertés publiques et définir les limites qu'impose l'ordre public. « *Les visages des libertés sont innombrables et le législateur n'a pu fixer les traits de chacun d'eux* »[19]. Ainsi, le législateur doit faire face à la diversité de leurs aspects pour limiter les menaces potentielles. Cependant, sa tâche peut s'avérer nettement un peu plus complexe, compte tenu de l'hétérogénéité des droits sociaux, quand lui revient la responsabilité de les aménager. Or, il se trouve, dans les rapports qu'entretient l'ordre public avec, d'une part, les libertés publiques, et de l'autre, les droits sociaux, que l'on observe une différence qui tend à s'imposer. En effet, cela permet davantage de *« rendre compte d'une réalité difficilement contestable, à savoir que l'adéquation entre le service public et les droits-créances est plus directement perceptible et d'une plus forte intensité que ne l'est celle entretenue avec les libertés classiques* »[20].

Du point de vue d'un intérêt pratique, c'est la promotion d'une culture des droits de l'homme en général, et des droits sociaux en particulier, qui est sans cesse réactualisée, de même que l'imaginaire populaire gagnerait à ne point demeurer dans une sorte d'amalgame qui tend à faire confondre l'ordre public à une toute autre notion, celle de la raison d'Etat.

« *Parce que sa raison d'être est de sauvegarder la stabilité et les valeurs de la société, l'ordre public […] tend à justifier la mise à l'écart de tout ce qui compromet de près ou de loin*

---

[14] **Agnès MAKOUGOUM,** *Ordre public et libertés publiques en droit public camerounais : Contribution à l'étude de la construction de l'Etat de droit au Cameroun depuis 1990*, thèse de doctorat en droit public, Université de Yaoundé II, 2015, p 3.

[15] **Gérard CORNU**, *Vocabulaire Juridique*, (dir.), Association Henri Capitant, Paris, 11è édition, PUF, 2016, p 720.

[16] ***Idem***.

[17] **Joël ADRIANTSIMBAZOVINA, Hélène GODIN, Jean-Pierre MARGUENAUD, Stéphane RIALS, Frédéric SUDRE, (**dir**),** *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, 1ere édition PUF, 2008 p 717.

[18] ***Idem***.

[19] **Georges BURDEAU**, *Les libertés publiques*, ***op cit***, p 33.

[20] **Caroline BOYER-CAPELLE,** *Le service public et la garantie des droits et libertés*, Thèse de Doctorat en droit public, Université de Limoges, 2009, p 33.

la paix sociale »[21]. Dès lors, comment l'ordre public permet-il donc au législateur de se saisir des droits sociaux ? Cette interrogation laisserait entrevoir l'idée selon laquelle l'intérêt général traduit par les services publics matérialisant la réalisation des droits sociaux s'accorde mieux avec l'ordre public, et ceci au regard de plusieurs aspects.

La présente contribution propose une délimitation matérielle portant sur les droits à la santé, à l'éducation, au travail et au logement. Etant donné le caractère fort inclusif de ces droits qui s'entrecroisent très régulièrement, l'on risque très peu d'en faire une appréciation forcément limitative. Les Etats d'Afrique noire francophone ont procédé à leur reconnaissance constitutionnelle directe ou par un renvoi ouvert au droit international des droits de l'homme[22]. Plus précisément, ce sont les Etats du Bénin, de la Côte d'Ivoire, du Niger, du Mali, du Burkina-Faso, du Tchad, du Togo, du Sénégal, du Gabon, de la République démocratique du Congo (RDC), de la République Centrafricaine (RCA) et du Cameroun qui constitueront l'échantillonnage de cette étude. L'intervention du législateur à l'effet de préciser les circonstances de chaque droit, et les assurer contre diverses formes d'atteintes peut aisément compter sur diverses expressions de l'ordre public, notamment sous forme de direction (**I**), dans un premier temps, et de protection (**II**), dans l'autre.

I - L'EXPRESSION MAJEURE DES NORMES DE DIRECTION

En théorie, l'ordre public est qualifié de direction lorsqu'il sert à promouvoir une direction politique ou économique déterminée[23]. Cette distinction est avant tout, fonction d'un angle d'observation depuis lequel se situe, on le disait déjà, chacun des acteurs sociaux. De là, les règles qui en traduisent les effets, dans le schéma de réalisation législative des droits sociaux, prescrivent des injonctions adressées aux personnes publiques ou privées, physiques ou morales. L'objet n'étant pas de délimiter le champ d'expression d'une liberté, ce qui est plus aisé. Mais de construire un environnement juridique servant d'appui aux bénéficiaires du droit à l'éducation (**A**), ainsi que du droit à la santé (**B**).

A- Les assises de l'obligation scolaire

« *L'ordre juridique étant un ordre social, la conduite à laquelle l'individu est juridiquement obligé est une conduite qui doit avoir lieu de façon directe ou indirecte envers un autre individu* »[24]. L'expression d'un ordre public de direction portant sur les services publics de l'éducation n'est plus à justifier si les missions régaliennes de l'Etat sont mises en évidence. L'Etat tient son existence de celle d'une population active. Par conséquent, la formation et la consolidation d'un capital humain de qualité devient alors un impératif pour

[21] **Joël ADRIANTSIMBAZOVINA, Hélène GODIN, Jean-Pierre MARGUENAUD, Stéphane RIALS, Frédéric SUDRE, (**dir**), *op cit,*** p 718.
[22] **Maurice KAMTO**, *Traité de droit constitutionnel et institutions politiques du Cameroun,* Yaoundé, .Presses Universitaires du Cameroun, 2021, p 420.
[23] **Vincent KARIM**, « L'ordre public en droit économique. Contrat, concurrence, consommation », *Les Cahiers de droit*, Vol. 40, N°2, 1999, p 407.
[24] **Hans KELSEN**, *Théorie pure du droit*, ***op cit***, p 157.

assurer la survie des institutions. L'obligation scolaire, dans le domaine de l'Education nationale, traduit ces impératifs.

La définition de l'obligation scolaire constitue un plus grand intérêt en ceci qu'elle est supposée permettre de confirmer les bénéficiaires du droit fondamental à l'éducation dans leurs prétentions. En République démocratique du Congo, la loi propose expressément de définir l'obligation scolaire comme « l'obligation *pour l'Etat de veiller à ce que tout enfant soit scolarisé notamment en assurant l'implantation des infrastructures de proximité, et le devoir pour les parents ou l'autorité tutélaire d'envoyer l'enfant à l'école* »[25]. Sur ce point, les critères de définition, de manière implicite ou explicite, peuvent varier. Mais les obligations sont à observer en fonction des acteurs. Ainsi, l'Etat partage la charge de l'obligation scolaire avec les autres acteurs sociaux.

La part d'obligation assignée à l'Etat se traduit par des « devoirs impérieux » ou des « objectifs », ou encore la soumission à des principes définis par la politique formulée en matière d'éducation. Plus concrètement, la loi donne à l'Etat une charge particulière qu'il doit assumer en termes de moyens mis en œuvre pour la satisfaire, par une politique adéquate à l'effectivité et au bon fonctionnement du service public de l'éducation. La part d'obligation des parents et tuteurs, ainsi que d'autres partenaires privés, est parfois spécifiée par les textes.

Au Cameroun, la loi n° 98/004 du 4 Avril 1998 portant loi d'orientation de l'éducation dispose : « *L'éducation est une grande priorité nationale. Elle est assurée par l'Etat* »[26]. Elle définit l'obligation scolaire en référence à la conclusion du cycle d'étude[27], reprenant fidèlement la formule retenue par la Constitution. Omettant, comme la Constitution, d'énoncer la gratuité de l'enseignement public, le législateur précise paradoxalement que « *l'Etat assure à tous l'égalité des chances d'accès à l'éducation sans discrimination* […] »[28]. En manquant de formuler la gratuité de l'enseignement public, le législateur camerounais limite déjà la portée de l'obligation scolaire. Cependant, c'est le Code pénal qui prévoit la sanction encourue par les parents en cas d'inobservation de l'obligation de scolariser les enfants[29]. Par ailleurs, les partenaires privés concourant à l'offre d'éducation ont obligation de se conformer au respect de l'ordre public, des bonnes mœurs et de la liberté de conscience[30] , sous peine de sanctions définies par le législateur[31]

Pour sa part, le législateur tchadien opte à la fois pour la référence au cycle d'étude et à l'âge scolaire comme critères de définition de l'obligation scolaire. Ainsi, « *l'enseignement fondamental est obligatoire* »[32], et l'Etat garantit l'éducation fondamentale aux jeunes âgés de

---

[25] **Loi-cadre n° 14/004 du 11 Février 2014 de l'enseignement en République Démocratique du Congo. Article 07 (21).**

[26] **Loi n° 98/004 du 14 avril 1998 portant loi d'orientation sur l'éducation au Cameroun, Article 02.**

[27] ***Idem*, article 09** « *L'enseignement primaire est obligatoire* ».

[28] ***Idem*, article 07.**

[29] **Loi n° 2016/007 du 12 Juillet 2016 portant Code pénal en République du Cameroun, article 355-2 : «** *Est puni d'une amende de cinquante mille (50 000) à cinq cent mille (500 000) francs, le parent qui, disposant de moyens suffisants, refuse de scolariser son enfant. La peine est un emprisonnement de un (01) à deux (02) ans, en cas de récidive* **».**

[30] **Loi n°004/022 du 22 juillet 2004 fixant les règles relatives à l'organisation et au fonctionnement de l'enseignement privé au Cameroun, article 09**.

[31] ***Idem*, articles 24 et suivants.**

[32] **Loi n° 06-016 du 13 mars 2006 portant orientation du Système Educatif Tchadien, article 21.**

six (06) à seize (16) ans[33] et assure la gratuité de l'enseignement public[34]. En République démocratique du Congo, la loi définit également l'obligation scolaire sur la base du cycle d'étude primaire comme au Cameroun, mais avec le souci de rendre effective la gratuité de l'enseignement public[35]. Il en est de même pour le législateur béninois[36].

Le critère de l'âge scolaire dans l'énonciation, par le législateur, de l'obligation scolaire, peut être exclusivement retenu. Dans ce cas, les bénéficiaires du droit à l'éducation sont situés dans une tranche d'âge préalablement indiquée par la loi. Cette option est retenue par le législateur en Côte d'Ivoire[37], en République centrafricaine[38], au Gabon[39], ainsi qu'au Sénégal[40]. Bien au-delà de la conclusion du cycle de l'enseignement primaire ou fondamental, l'intérêt de la tranche d'âge réside dans la nécessité d'offrir au bénéficiaire la possibilité d'une formation toujours plus poussée.

A la lecture des différents textes, l'obligation scolaire connait, d'un Etat à l'autre, un champ d'application relativement restreint. C'est donc le lieu d'en interroger la portée. Qu'il convienne ici de retenir les exemples de Côte d'Ivoire et du Sénégal. L'obligation scolaire repose principalement sur des exigences partagées entre deux parties. D'une part, l'obligation faite aux parents ou tuteurs de faire inscrire les jeunes dans le système éducatif, d'autre part, le devoir attribué à l'Etat de les y maintenir.

Au Sénégal, la loi n° 2004-37 du 15 Décembre 2004 précise clairement le contenu de l'obligation scolaire à laquelle les pouvoirs publics doivent veiller[41]. A cette obligation faite à l'Etat, s'ajoute l'obligation faite aux parents[42].

---

[33] ***Idem*, article 04.**

[34] ***Idem*, article 09.**

[35] **Loi-cadre n° 14/004 du 11 Février 2014 de l'enseignement en République Démocratique du Congo.**

[36]**Loi n°2003-17 du 11 Novembre 2003 portant orientation de l'éducation en République Bénin rectifiée par la loi n°2005-33 du 06 Octobre 2005, article 24.**

[37] **Loi n° 2015-635 du 17 Septembre 2015 2015 portant modification de la loi n° 95-696 du 07 Septembre 1995 relative à l'enseignement en République de Côte d'ivoire**, **article 2 (1),** « *…la scolarisation est obligatoire pour tous les enfants des deux sexes âgés de six (06) à seize (16) ans* ».

[38] **Loi n° 97-014 relative à l'enseignement en RCA, article 06** « *La scolarité est obligatoire de six (06) à quinze (15) ans* ».

[39]**Loi n° 21/2011 du 11 février 2012 portant orientation générale de l'Education, de la Formation et de la Recherche au Gabon** Article **02, ,** « *L'accès à l'éducation et à la formation est assuré à tout jeune gabonais ou étranger résidant au Gabon âgé de trois (03) à seize (16) ans* ».

[40] **Loi n° 2004-37 du 15 Décembre 2004 portant orientation de l'Education national au Sénégal Article 03,** *« La scolarité est obligatoire pour tous les enfants des deux sexes âgés de six (06) ans à seize (16) ans* […] ».

[41]***Idem*, article 03**. « […] *l'Etat a l'obligation de maintenir, au sein du système scolaire, les enfants âgés de six (06) à seize (16) ans. La scolarité obligatoire est assurée gratuitement au sein des établissements publics d'enseignement* ».

[42] ***Ibid***, « *Obligation est faite aux parents dont les enfants ont atteint l'âge de six (06) ans, de les inscrire dans une école publique ou privée. Les parents sont tenus de s'assurer de l'assiduité de leur enfant jusqu'à l'âge de seize (16) ans. L'enfant n'ayant pu être maintenu dans l'enseignement général, est orienté vers une structure de formation professionnelle* »

En Côte d'Ivoire, le législateur réaffirme cette obligation faite à l'Etat [43]. Définissant la charge parentale de l'obligation scolaire[44], en des termes presqu'identiques à ceux de son homologue sénégalais, la législation ivoirienne renforce ladite obligation en prévoyant des sanctions contre les parents, celles-ci pouvant aller jusqu'à une peine privative de liberté[45].

En dehors de la Côte d'Ivoire et du Sénégal, la loi, au Mali, affirme également l'obligation d'inscrire et celle de maintenir les enfants dans le système éducatif[46]. Cependant, « *les modalités d'exercice et de sanctions de l'obligation scolaire sont fixées par décret pris en Conseil des ministres* »[47] .

En République démocratique du Congo, l'obligation étatique concernant l'accès à l'éducation est indiquée par la loi-cadre n° 14/004 du 11 février 2014 de l'enseignement[48]. Celle-ci n'assigne aux parents qu'un « *devoir* » d'envoyer l'enfant à l'école[49]. Les établissements de l'enseignement privé sont quant à eux soumis aux exigences de conformité au programme défini par l'Etat, à la sauvegarde des bonnes mœurs, et autres exigences requises par les lois et autorités compétentes[50] , sous peine de sanctions[51]

Les législateurs, tchadien et gabonais, semblent relativement moins expressifs quant au contenu de l'obligation scolaire qu'ils énoncent.

En définitive, l'obligation scolaire est marquée par l'hétéronomie caractérisant l'exercice du droit à l'éducation par ses bénéficiaires. Les enseignants, les élèves et étudiants sont également porteurs d'obligations qu'il serait fastidieux d'énumérer. En effet, l'Etat et les parents assurent une charge d'obligation censée garantir l'accès et le maintien dans le système éducatif, de chaque enfant. Cette obligation emporte une série de conséquences plus ou moins juridiquement définies. Des conséquences qui permettent d'évaluer le niveau de protection de ce droit fondamental qui, en dépit de reformes et stratégies diverses, fait l'objet de bilans encore mitigés[52].

---

[43] **Loi n° 2015-635**, ***op cit***., **Article 2 (2)** « *L'Etat a l'obligation de maintenir, au sein du système scolaire les enfants âgés de six (06) à seize (16) ans y compris ceux à besoin spécifique et de mettre en place un mécanisme permettant d'intégrer ou réintégrer les enfants de neuf (09) à seize (16) ans qui sont hors du système, notamment par des classes passerelle pour la branche de neuf (09) à treize (13) ans, et la formation professionnelle pour celle de quatorze (14) à seize (16) ans* ».

[44] ***Idem,* article 17 (1**).

[45] ***Ibid***. « *Le parent qui viole l'obligation de scolarisation prévue par la présente loi, est puni d'une peine d'emprisonnement de deux à six mois et une amende de 50 000 à 500000 Francs CFA ou de l'une de ces deux peines seulement* »

[46] **Article 26, Loi n° 99-046 AN RM portant loi d'orientation sur l'éducation au Mali.**

[47] ***Ibid***.

[48]**Loi-cadre n° 14/004 du 11 février 2014 de l'enseignement en RDC**, **Article 07.**

[49]***Ibid***.

[50] ***Idem*, article 59.**

[51] ***Idem*, article 224 et suivants**.

[52] *Transformer l'éducation en Afrique – Résumé exécutif,* Rapport de **l'UNICEF** et de **l'Union Africaine**, (2010-2020), p 4. En 2019, on comptait environ 105 millions d'enfants non scolarisés parmi ceux en âge de fréquenter le primaire et le secondaire en Afrique, soit 41% du total mondial. Par ailleurs, de nombreux enfants quittent l'école sans avoir achevé un cycle d'études. Ainsi, dans une cohorte, un enfant sur trois n'achève pas le cycle primaire. Dans l'enseignement secondaire, seuls 41% des enfants d'une cohorte achèvent le premier cycle, et 23% seulement achèvent le deuxième cycle. Au-delà de ce taux d'exclusion, l'insuffisance des résultats d'apprentissage demeure un défi majeur. En Afrique subsaharienne, près de 87% des enfants présentent des résultats d'apprentissage limité, ne savent pas lire, et ne parviennent par comprendre un texte simple à l'âge de 10 ans.

Parallèlement, les normes de direction jouent un rôle similaire dans le cadre de protection du droit à la santé.

B - La prégnance de l'impérativité sanitaire

Comme le droit à l'éducation, le droit à la santé se voit attribuer, par le législateur, une nature aux allures ambiguës, car étant à la fois un droit et une obligation, ou pour le moins un devoir pour l'individu bénéficiaire. Aussi, le fait que l'Etat ait besoin d'asseoir son autorité sur une population en bonne santé explique que des entités étatiques à peine constituées se soient intéressées à la situation sanitaire de leurs sujets[53].

Les législateurs, se saisissant du droit à la santé, ont tendance à privilégier une approche populationnelle primant sur l'approche individuelle. En Afrique noire francophone, comme sous d'autres cieux, à l'exception du Bénin où la loi[54] s'efforce de mettre spécialement en évidence les prérogatives individuelles, l'ordre public sanitaire en vigueur est fortement martelé du sceau de l'impérativité. L'impératif de protection de la santé des populations est donc mis en œuvre par un régime de puissance publique. Par des règles de contrainte assez évidentes, l'ordre public sanitaire pèse sur les personnes morales et physiques dont elle permet de paralyser ou limiter les libertés[55] autant par des mesures préventives que répressives.

Les règles de prévention sont multiples et d'applications diverses, au regard de la spécificité des matières et des acteurs. Toujours est-il qu'elles visent à prévenir contre toute forme de trouble à l'ordre sanitaire établi.

Le législateur camerounais parle de « *la mise en œuvre d'une politique de médecine préventive par la promotion de l'hygiène, l'assainissement de l'environnement, l'éducation sanitaire et la vaccination* »[56]. Cette disposition figure au nombre des grands principes sur lesquels s'appuie la politique nationale de santé. L'assainissement de l'environnement est porté par les mesures de police propres aux exigences de salubrité publique, tandis que l'éducation sanitaire dont il est fait mention marque solennellement un appel au civisme sanitaire des populations bénéficiaires du droit à la santé. Beaucoup moins silencieuse que la loi-cadre camerounaise en matière sanitaire, le législateur ivoirien énonce également des principes allant dans ce sens préventif, et donc très emprunts à contraindre plus ou moins directement la collectivité nationale. Ainsi, la surveillance et l'observation de l'état de santé de la population et de ses déterminants la lutte contre les épidémies, l'information et l'éducation à la santé des populations, l'identification et la réduction des risques éventuels pour la santé liés à des facteurs d'environnement et des conditions de travail, de transport, d'alimentation, ou de consommation

[53] **Tatiana GRÜNDLER**, « Le droit à la santé », *Droit international social*, Tome 2, Bruylant, 2013, p 1567.
[54] **Loi n° 2020-37 du 03 février 2020 portant protection de la santé des personnes en République du Bénin.**
[55] **Stéphanie RENARD,** *L'ordre public sanitaire*, Thèse de doctorat en droit public, Université de Rennes I, Juin 2008, p 23.
[56] **Loi n°96/03 du 4 Janvier 1996 portant loi-cadre relative au domaine de la santé en République du Cameroun, article 04.**

de produits et de services susceptibles de l'altérer[57], sont là quelques objectifs déclamés par la politique la politique nationale de santé.

Un aspect qui, de toute évidence, demeure consubstantiel à la conception très classique de l'ordre public, est ce qui est parfois défini par le législateur comme *« la protection sanitaire du cadre de vie »*[58]. La salubrité publique est cette branche de l'hygiène publique qui embrasse tout ce qui concerne la salubrité des villes, des établissements publics, des habitations privées, des halles et marchés ainsi que les denrées alimentaires vendues dans les lieux ouverts au public[59]. Ce volet sanitaire est très régulièrement mis en évidence par le législateur togolais qui établit des mesures de police destinées à prévenir la pollution des eaux[60], les pollutions atmosphérique[61] et phytosanitaire[62], le déversement et l'enfouissement des déchets[63] et toute forme de nuisance sonore[64], pouvant tous porter atteinte à la tranquillité et à la santé de la population. Au Burkina-Faso, le Code de la santé publique se montre également très minutieux à traiter de la protection sanitaire de l'environnement[65], des mesures d'hygiène[66] et des mesures de salubrité[67]. Qu'il se montre extrêmement précis ou moins, le législateur use de normes coercitives pour assurer le respect de ces exigences de nécessité sanitaire, encore que celles-ci intéressent l'entretien d'un espace vital commun.

« […] *dans les démocraties, la protection de la santé publique emprunte régulièrement le chemin de l'interdiction et de l'obligation. Les autorités sanitaires doivent en permanence éviter un double écueil. Une approche impérialiste de la santé publique conduit à une remise en cause ou à une limitation inacceptable de libertés fondamentales mais une conception minimaliste peut provoquer des drames humains d'une gravité exceptionnelle* »[68]. Cette observation de Didier TABUTEAU décrit aussi synthétiquement l'approche largement partagée par les pouvoirs publics dans le monde, qu'il est donné de constater l'émergence d'un certain paternalisme sanitaire de l'Etat, auquel il arrive d'attribuer un enrichissement de l'ordre public sanitaire[69]. Cette tendance à imposer systématiquement un contrôle accru au motif d'une protection même contre des risques sanitaires à caractère personnel, est bien présente chez le législateur, et ceci dans un certain cadre. En République démocratique du Congo, la loi énonce

[57] **Loi n° 2019-677 du 23 juillet 2019 portant orientation de la politique de la santé publique en Côte d'Ivoire article 09.**
[58] **Loi n° 18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'organisation de la santé publique en République Démocratique du Congo, article 102 et suivants ;**, **Loi n° 2009-007 du 15 mai 2009 portant code de la santé publique de la République togolaise, article 11.**
[59] **Vigny Landry AMOUSSOU**, *L'ordre public sanitaire en Afrique francophone*, ***op cit***, p 27.
[60] **Loi n° 2009-007 du 15 mai 2009 portant code de la santé publique de la République togolaise, Article 11 et suivants.**
[61] ***Idem*, article 16 et suivants.**
[62] ***Idem*, article 19 et suivants.**
[63] ***Idem*, article 23 et suivants.**
[64] ***Idem*, article 26 et suivants.**
[65] **Loi n° 23/94/APD du 19 mai 1994 portant code de la santé publique au Burkina-Faso, article 11 et suivants** : *Pollution de l'eau et de l'air* ; *pollution atmosphérique, produits phytosanitaires, lutte contre toutes formes de déchets, bruits et nuisances.*
[66] ***Idem*, article 33 et suivants** : *Hygiène alimentaire, Hygiène des hôtels, restaurants et débits de boissons, Hygiène et sécurité des moyens de transport en commun..*
[67] ***Idem*, article 45 et suivants** : *salubrité des immeubles, salubrité des agglomérations.*
[68] **Didier TABUTEAU,** « Santé et liberté », *Pouvoirs*, n° 130, 2009, p 99.
[69] **Vigny Landry AMOUSSOU**, *L'ordre public sanitaire en Afrique francophone*, ***op cit***, p 203.

des mesures en créant un service national de lutte contre la toxicomanie[70] dont l'une des missions consiste à « *assurer la prise en charge médicale et psychosociale des victimes de la toxicomanie en vue de leur sevrage et leur réintégration* »[71]. Au-delà de la protection contre la consommation de la fumée secondaire dans les espaces non-fumeurs[72], la commercialisation et la consommation du tabac et des produits du tabac sont soumis à un régime assez restrictif[73]. Il en est de même pour la consommation de l'alcool[74]. En Côte d'Ivoire, la politique de lutte antitabac et autres addictions est élaborée par l'Etat[75]. *« La politique de lutte antitabac et autres addictions a pour but de réduire la morbidité et la mortalité liées au tabagisme et aux autres addictions* »[76]. Cette posture du législateur ne se limite pas à ces deux exemples en Afrique noire francophone. La consommation excessive de l'alcool, le tabagisme et autres addictions peuvent constituer des facteurs de comportements antisociaux dont la censure est effectivement réitérée par la loi pénale. Ce qui viendrait à légitimer des mesures restrictives de libertés dans le but d'assurer un minimum de sécurité pour les populations.

Par ailleurs, les personnes relevant de catégories spécifiques, surtout vulnérables, sont associées à un régime loin de trahir le ton impératif du législateur. « *Dès sa naissance, l'enfant est soumis aux règles contraignantes de la législation de santé publique. La première visite médicale obligatoire marque, en quelque sorte, sa rencontre initiatique avec le Léviathan sanitaire des sociétés modernes »*[77]. Cela traduit l'inévitable empreinte d'autorité, même dans l'expression des normes de protection formulées en l'endroit des bénéficiaires du droit à la santé. Tel que défini par le législateur guinéen, les personnes atteintes d'une maladie transmissible susceptible de propagation recevront impérativement un traitement hospitalier ou ambulatoire[78]. Un tel protocole d'urgence est également défini pour les personnes atteintes de maladies mentales[79], tandis que les soins prodigués aux personnes âgées et en situation de handicap sont admis à un régime particulier de protection sociale[80]. En République démocratique de Congo, en plus de préciser l'intérêt d'une protection prononcée au bénéfice des personnes vivant avec un handicap, des malades mentaux, et des sujets issus des autres groupes vulnérables[81], le législateur énonce un protocole sanitaire pour toute personne faisant partie de la population carcérale[82]. Au Burkina-Faso, la santé maternelle et infantile[83], la santé

[70] **Loi n° 18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'organisation de la santé publique en République Démocratique du Congo, article 108.**
[71] ***Idem*, article 109 (4)**.
[72] ***Idem*, article 112 et suivants**.
[73] ***Idem*, article 110 et suivants.**
[74] ***Idem*, article 124 et suivants.**
[75], **Loi n° 2019-677 du 23 juillet 2019 portant orientation de la politique de la santé publique en Côte d'Ivoire.**
[76] ***Ibid*, article 27, article 26.**
[77] **Didier TABUTEAU**, « Santé et liberté », ***op cit***, p 97.
[78] **Loi N°L/97/021/AN du 19 juin 1997 portant Code de la santé publique en République de Guinée, Article 05.**
[79] ***Idem*, article 209 et suivants.**
[80] ***Idem*, article 22 et suivants**
[81] **Loi n° 18/035**, ***op cit.*, article 10 (h)**
[82] ***Idem*, article 24**.
[83] **Loi n° 23/94/APD, *op cit.*, articles 83 et suivants.**

scolaire et universitaire[84], la protection de la santé mentale[85] et la protection de la santé des consommateurs[86] constituent toutes des mesures sanitaires spécifiques définies par la loi.

Les mesures répressives formulées par le législateur dans le cadre de l'ordre public sanitaire sont de nature à sanctionner les pratiques illicites commises par les acteurs sociaux, personnes morales ou physique. En dehors des textes régissant principalement le domaine de la santé publique dans chacun de ces Etats, les sanctions prévues sont aussi formulées par le code pénal et les textes faisant office de codes de déontologie professionnelle du domaine médical ou paramédical.

L'aménagement législatif du cadre d'exercice des droits à la santé et à l'éducation, commande le recours aux principes d'un ordre public de direction. D'une part, l'obligation scolaire requiert la mise en place de mesures dont l'effet contraignant peut s'étendre jusqu'aux bénéficiaires mêmes du droit à l'éducation. D'autre part, l'impératif sanitaire montre un visage relativement plus contraignant, au regard de la batterie d'exigences portées à faire éviter toute forme de dérogation aux règles de l'ordre public sanitaire. On le disait déjà, la multiplicité des acteurs sociaux impliqués dans l'hétéronome processus de réalisation des droits à la santé et à l'éducation explique en partie une telle construction normative.

Les droits au travail et au logement suscitent la mobilisation de règles aux allures moins impératives pour la plupart.

II - L'EXPRESSION MINEURE DES NORMES DE PROTECTION

C'est, en partie, un unilatéralisme très fort qui marque les principes et règles gouvernant sur le champ d'aménagement légal des droits à l'éducation et à la santé. Une légère différence est alors perceptible au sujet des droits au logement et au travail, où s'expriment davantage les normes d'un ordre public de protection. À la différence de l'ordre public de direction qui promeut effectivement une direction politique privilégiant un intérêt collectif, et usant d'arguments fondamentalement impérieux de manière à ce que même les bénéficiaires des droits protégés n'y dérogent pas, l'ordre public de protection a pour but principal d'assurer le respect des intérêts des individus. Par cet ordre public au service de l'individu, le législateur prévoit des règles visant à protéger les personnes qui entrent en relation contractuelle avec d'autres[87]. Les marchés de l'emploi et du logement sont nécessairement encadrés par des principes définis par le législateur, afin d'assurer un équilibre d'intérêts entre les parties.

A - L'assise du droit au travail dans le cadre de l'ordre public social

« *On ne peut en effet, sans risquer de le déconsidérer par un échec, voir dans le droit au travail un principe qui se suffirait à lui-même et mettrait les pouvoirs publics dans l'obligation de fournir un emploi à celui qui le demande à n'importe quel prix et n'importe quel moment* »[88].

[84] ***Idem*, articles 95 et suivants**.
[85] ***Idem*, articles 106 et suivants.**
[86] ***Idem*, articles 112 et suivants.**
[87] **Vincent KARIM**, « L'ordre public en droit économique. Contrat, concurrence, consommation », ***op cit***, p 411.
[88] **Georges BURDEAU**, *Les libertés publiques*, ***op cit***, p 371.

Ainsi perçu, le droit au travail, et plus précisément celui d'obtenir un emploi, connaitrait le destin d'une grossière utopie, qui plus est dans des pays en développement. L'échec des ateliers nationaux de 1918 en France[89] est une preuve évidente que même la plus entreprenante des normes ne peut venir à bout d'un contexte économique impréparé à répondre aux attentes de bénéficiaires d'un droit qui consiste à réclamer et obtenir un emploi et la sécurité sociale qui lui convienne.

Dans un véritable souci de concrétisation, les règles encadrant durablement le droit au travail répondent mieux à une forme de construction juridique plus stable. Ainsi, le mérite du législateur auquel la Constitution confie la charge d'aménager « *Le droit du travail, le droit syndical, le régime de la protection sociale* »[90], est de permettre d'identifier un régime juridique réaliste en permettant déjà d'établir le travailleur comme bénéficiaire et titulaire véritable du droit au travail, dès lors que l'on renonce à une obligation excessivement ambitieuse et mise à la charge de l'Etat.

Le travailleur, même s'il dispose de moyens de subsistance, se trouve exposé aux risques de subordination, face auxquels il est convenable d'assurer ses droits et libertés[91]. Il n'est pas nécessaire de revenir sur l'ensemble des prérogatives assurées par le législateur au bénéfice des travailleurs, il ne sera donc pas question ici d'en faire une liste. Cependant, il est à observer un certain degré d'autonomie dont la marge accordée par les lois, s'applique à la liberté contractuelle régissant le marché de l'emploi. La relation contractuelle impliquant le travailleur est protégée par des principes d'ordre public qui peuvent admettre des clauses dérogatoires au bénéfice de l'intéressé.

La protection de la relation contractuelle associant le travailleur à son employeur est, comme ailleurs, l'objet principal du Code du travail de chacun des Etats d'Afrique noire francophone. Le législateur burkinabè énonce le champ d'application du Code du travail de manière à susciter une certaine ambiguïté. Il dispose, en effet : « *La présente loi est applicable aux travailleurs et aux employeurs exerçant leur activité professionnelle au Burkina Faso* »[92]. En omettant d'insister sur la relation professionnelle dont il est censé régir les paramètres, il se montre beaucoup moins précis que ses homologues qui entendent souligner utilement cet aspect. Le Code du travail camerounais insiste sur les rapports de travail entre les travailleurs et les employeurs ainsi qu'entre ces derniers et les apprentis placés sous leur autorité[93]. Au

[89] Les ateliers nationaux sont une organisation destinées à fournir du travail aux chômeurs parisiens après la Révolution de 1848. Le gouvernement provisoire rendait un décret, et par lequel il s'engageait *« à garantir l'existence de l'ouvrier par le travail… et à garantir le travail à tous les citoyen*s ». Cette mesure aurait, selon **Georges BURDEAU**, n'a *« pas servi à concrétiser le droit au travail, mais à le discréditer par l'absurdité de sa mise en œuvre* ».

[90]**Constitution de la République du Cameroun**, **article 26.**

[91]**Rémy CABRILLAC, Marie-Anne FRISON-ROCHE, Thierry REVET,** (Dir.) *Libertés et droits fondamentaux, **op cit**,* p 788.

[92]**Loi n° 028 -2008/AN portant code du travail au Burkina Faso, article 1er.**

[93]**Loi n° 92-007 du 14 Aout 1992 portant code du travail au Cameroun, article 1er**.

Niger[94], au Mali[95], au Gabon[96], au Tchad[97], au Togo[98] et au Sénégal[99], c'est ce lien juridique qui est mis en évidence.

Le rapport juridique liant le travailleur à l'employeur est entériné par le contrat de travail, « *accord de volontés par lequel une personne physique s'engage à mettre son activité professionnelle sous la direction et l'autorité d'une autre personne physique ou d' une personne morale moyennant rémunération* »[100]. L'ordre public de protection défini par le législateur veillera à déterminer rigoureusement les conditions de validité des contrats de travail, définir soigneusement le régime des sanctions applicables par l'employeur afin d'éviter toute forme d'abus[101], et établir les conditions de cessation de l'accord de volonté entre la partie.

La loi n'admettra, en principe, aucune dérogation aux dispositions du Code du travail, au risque de précariser davantage la situation du travailleur, à moins que cela ne produise un effet plus favorable au bénéficiaire du droit au travail. Ce qui apparait dans le Code du travail en Guinée se situe au niveau de la possibilité de modification du contrat de travail. Il y est édicté ce qui suit : « *L'employeur ne peut imposer au travailleur une mutation non prévue au contrat de travail initial. Toute proposition de modification substantielle du contrat de travail doit être écrite et approuvée par le travailleur. En cas de refus de celui-ci, le contrat est considéré comme rompu du fait de l'employeur* »[102]. Toutefois, la construction de l'ordre public de protection dont use le législateur tend à être plus explicite à favoriser l'intérêt particulier du travailleur ainsi qu'il suit : « *Sous réserve de dérogation expresse, les dispositions du présent Code sont d'ordre public. En conséquence, toute règle résultant d'une décision unilatérale, d'un contrat ou d'une convention et qui ne respecte pas les dispositions dudit Code ou des textes pris pour son application est nulle de plein droit. Toutefois, le caractère d'ordre public ne fait pas obstacle à ce que des garanties ou droits supérieurs à ceux prévus par le présent Code soient accordés aux travailleurs par décision unilatérale d'un employeur ou d'un groupement patronal par un contrat de travail, une convention collective ou un usage* »[103]. Cette disposition du Code du travail ivoirien est, à maints points, semblable à l'énoncé de cette clause dérogatoire telle que proposé par le législateur guinéen[104]. Ce dernier ajoute que « *les travailleurs continuent à bénéficier des avantages qui leur ont été consentis lorsque ceux-ci sont supérieurs à ceux qui leur sont reconnus par le présent Code* »[105]. Le législateur nigérien exprime également cette possibilité de dérogation au bénéfice du travailleur : « *Les travailleurs continuent à bénéficier des avantages qui leur ont été consentis lorsque ceux-ci sont supérieurs à ceux que leur reconnaît le présent Code. De nouveaux*

[94] **Loi n° 2012-45 du 25 Septembre 2012 portant Code du travail de la République du Niger, article 1er.**
[95] **Loi n°2022-005 du 20 mai 2022 portant modification de la loi n°92-020 du23 septembre 1992 portant Code du travail en République du Mali, article 1er**
[96] **Loi n°022/2021 du 19 novembre 2021 portant Code du Travail en République Gabonaise, article 1er**
[97] **Loi n°038/PR/96 du 11 décembre 1996 portant Code du Travail en République du Tchad, article 1er**
[98] **Loi n°2021-012 du 18 juin 2021portant Code du Travail en République du Togo, article 1er**
[99] **Loi n°97-17 du 1er décembre 1997 portant Code du Travail au Sénégal, article 2**
[100] **Loi n° 2015-532 du 20 juillet 2015 portant Code du travail en République de Côte d'Ivoire, article 14**
[101] ***Idem*, article 17**.
[102] **Article 85**, **Loi n° 028 -2008/AN, *op cit.***
[103] **Article 08**, **Loi n° 2015-532, *op cit.***
[104] **Article 10, Loi n° L/2014/072/CNT du 10 Janvier 2014 portant code du travail de la République de Guinée**
[105] ***Ibid*, article 11**.

avantages peuvent leur être accordés par décision unilatérale d'un employeur ou d'un groupement d'employeurs, par contrat de travail, convention collective ou usage »[106]. Le législateur tchadien fait également mention de cette dérogation bénéfique au travailleur[107] qui ne figure pas toujours dans chacun de ces codes du travail.

Il en résulte, comme il faut bien s'y attendre, que c'est à la partie que la loi entend protéger de faire valoir cette dérogation. Ce jeu d'intérêts laissé par le législateur à l'appréciation des ententes des parties dans le marché de l'emploi est aussi perceptible dans le marché du logement saisi par la loi.

B - Les éléments du droit au logement

L'enracinement du droit du travail dans l'ordre public social est assez prononcé pour en constituer le principal objet saisi par la législation sociale en Afrique noire francophone.

Le logement, pour une personne, est son lieu habitation. Par lieu d'habitation, il faut entendre un espace conçu et aménagé de manière à protéger son occupant de la rigueur du soleil, de la morsure du froid, des intempéries diverses. Le refuge du renard, le nid du moineau et le terrier de la taupe, répondent tous à des exigences de sécurité et de tranquillité de leurs occupants. Parmi les droits dont la conservation constitue le but de toute association politique encore aujourd'hui, le droit au logement semble toujours l'un des droits sociaux les plus marginaux. Pour rappel, il n'est expressément reconnu que par une minorité de Constitutions en Afrique noire francophone [108]. Quand bien même ces Etats semblent tous avoir reconnu le droit au logement par le biais du renvoi conventionnel, celui-ci ne fait pas l'objet d'un aménagement aussi clair et précis que ce qui est observable pour les libertés classiques.

Ce sont, sans l'ombre d'une ambiguïté, les règles d'un ordre public de protection combinées par le législateur, qui s'appliquent nécessairement aux rapports entre bailleurs et locataires, pour se saisir du droit au logement. Le rôle marchand des investisseurs privés du domaine de l'immobilier est sans cesse porté à sortir des exigences sociales formulées par l'Etat, surtout dans des pays en développement où l'instabilité du tissu économique peut provoquer une fluctuation, justifiée ou non, des prix. Les règles d'un ordre public économique qui s'occupe de la réglementation directe des échanges de richesses et de services et qui tend davantage à déterminer le contenu des contrats[109], s'expriment nécessairement en normes de protection pour les consommateurs, bénéficiaires par ricochet du droit au logement.

Les éléments classiques du droit des contrats sont à la base de l'entente des parties. Le législateur ivoirien le mentionne expressément. Le bail à usage d'habitation est régi par les dispositions du Code civil, sous réserve des règles spéciales qui régissent la location des immeubles ou locaux à usage d'habitation par des personnes physiques ou morales[110]. Au

[106] **Article 06**, **loi n° 2012-45,** ***op cit.***
[107] **Article 09, Loi n°038/PR/96 du 11 décembre 1996 portant Code du Travail en République du Tchad**
[108] **Burkina-Faso** (**article 18, Constitution de 1991**) ; **Congo** (**article 48, Constitution de 2005**) ; **Mali** (**article 17**, **Constitution 1992**).
[109] **Vincent KARIM**, « L'ordre public en droit économique. Contrat, concurrence, consommation », ***op cit***, p 412.
[110] **Loi n°2019-576 du 26 juin 2019 instituant Code de la Construction et de l'Habitat en République de Côte d'Ivoire, articles 408 et 409.**

Bénin, la nécessité de contrôler la conformité des contrats est assez particulièrement exprimée par le législateur. Il dispose ainsi, pour la conclusion du contrat de bail : « Le *contrat de bail est écrit. Il est signé par le bailleur et le preneur ou par les représentants dûment mandatés. Pour l'application de la présente disposition, le ministre chargé de l'habitat, en collaboration avec les maires, met à la disposition des administrés, des formulaires type de contrat de bail à usage d'habitation dont les clauses doivent être conformes à la présente loi. Le consentement réciproque est obligatoire pour la conclusion du contrat de bail à usage d'habitation* »[111].

La détermination des montants correspondant aux loyers des immeubles est, de toute évidence, l'aspect le plus sensible à prendre en compte dans la protection des droits des preneurs. Le marché du logement est constamment le théâtre de spéculations parfois abusives, d'où une nécessaire régulation venant des pouvoirs publics. Au Sénégal la baisse des loyers a exclusivement fait l'objet d'une loi[112]. Au Bénin, le législateur rassure que l'augmentation du loyer qui doit toujours relever d'une clause de révision ne peut excéder 2% du montant annuel initial dudit loyer[113].

Dans la plupart des Etats d'Afrique noire francophone, ces règles de protection sont issues de sources plurielles combinant des principes du droit civil des contrats. Le législateur ne fait pas toujours allusion immédiate à un certain droit au logement.

L'ordre public de protection est qualifié de mineur de par son expression dans le cadre d'aménagement des droits au travail et au logement. Pour laisser prospérer les échanges qui ont cours dans les marchés de l'emploi et du logement, les libertés économiques définissent principalement l'attitude des acteurs sociaux. Dans les rapports contractuels entre l'employeur et le travailleur, les termes du contrat ne sont soumis qu'à des exigences de conformité imposées par la nécessité de protéger le travailleur subordonné, car l'illusion d'une véritable égalité des parties au contrat demeure perceptible. Cette situation faisant présumer d'un déséquilibre des intérêts économiques des parties prévaut également dans les rapports entre bailleur et preneur d'un habitat locatif. De toutes les manières, le législateur ici se montre beaucoup moins impératif qu'il l'est dans l'aménagement des droits à la santé et à l'éducation.

La pluralité des acteurs dont l'interaction contribue à l'aménagement des droits sociaux reflète une pluralité de règles combinées par le législateur pour en fixer le cadre d'exercice. Cette seconde section a consisté à mettre en évidence les expressions des normes de l'ordre public appliqué aux domaines qui sous-tendent les droits sociaux. D'un ton particulièrement contraignant et perceptible à travers les règles formulant l'obligation scolaire et l'impératif sanitaire, l'ordre public de direction traduit davantage l'importance donnée à la priorisation de l'intérêt collectif qui porte l'éducation et la santé publiques. Plus adaptés aux libertés économiques, l'ordre public de protection est plus expressif dans le cadre légal des marchés du travail et du logement. La liberté contractuelle peut établir les sujets dans une situation juridique nécessitant du législateur une protection minimale. Les règles revêtent donc une allure

[111] **Loi n° 2022-30 du 30 décembre 2022 portant régime juridique du bail à usage d'habitation domestique en République du Bénin**, **article 05.**
[112] **Loi n°2014-03 du 22 Janvier 2014 portant baisse des loyers au Sénégal.**
[113] **Loi n° 2022-30, *op cit.*, article 68.**

contraignante, ou moins, à la mesure des enjeux politiques ou socio-économiques sur lesquels reposent les matières confiées par la Constitution à la loi.

CONCLUSION

« *La notion d'ordre public revêt plusieurs aspects dont il est difficile de circonscrire les contours. En fait, l'ordre public tire sa source des lois qui en traitent expressément ou implicitement* »[114]. Il convient fondamentalement de préciser que l'aisance qui lui est familière à définir le cadre d'exercice des libertés publiques est loin des efforts de construction que lui imposent la définition des cadres d'exercice des droits à la santé, à l'éducation, au logement et au travail. C'est dans l'univers très général de l'ordre public que les législateurs des Etats d'Afrique subsaharienne francophone établissent les socles d'exercice pour les droits sociaux.

La forte corrélation existante entre les priorités nationales ou nécessités impérieuses des Etats et les droites créances mobilisant une intervention des pouvoirs publics est le reflet d'un champ de règles dans lequel les prérogatives des individus sont parfois fortement concurrencées par des devoirs portant sur le même objet. Ainsi, le droit à la santé ne saurait se concevoir en dehors des impératifs de l'ordre public sanitaire. De même, l'aménagement du droit à l'éducation ne saurait rimer avec scolarisation facultative, les bénéficiaires se trouvant, à une certaine échelle, débiteurs de l'obligation scolaire.

Il arrive également que les pratiques émanant des libertés économiques viennent à se mêler au social, au point de justifier le recours aux règles d'un ordre public social pour limiter les risques de mettre à mal les droits des acteurs les moins avantagés par le jeu des échanges commerciaux. Les droits au travail et au logement sont régulièrement mis en évidence par des rapports d'obligations contractuelles reposant sur des principes du droit civil. Les exigences émanant de l'ordre public consistent à établir des remparts de protection contre les abus du patronat et des propriétaires.

En définitive, c'est une construction bien assez laborieuse à établir pour assurer les droits sociaux pour tous. Le législateur, en Afrique noire francophone comme sous d'autres cieux, doit user du biais de la construction de l'ordre public comme édifice juridique pour offrir une base d'exercice de droits dont la réalisation est marquée par une forte hétéronomie des sujets. Cette approche peut bien s'étendre à l'étude d'autres droits fondamentaux.

[114] **Vincent KARIM**, « L'ordre public en droit économique. Contrat, concurrence, consommation », ***op cit***, p 407.

LA CONVERSION DE PRESIDENT DE TRANSITION EN PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE. UNE ETUDE A PARTIR DES EXPERIENCES TCHADIENNES ET GABONAISES

Par

GONDJE Stéphane[1]
Doctorant en Droit Public à l'Université de Yaoundé 2 (Cameroun)
Gondjestephane@gmail.com

Résumé

Très mal perçu dans le milieu juridique, la conversion suscite beaucoup d'indignation chez les constitutionnalistes. Son examen à partir des exemples probants des Etats d'Afrique noire francophone, notamment le Tchad et le Gabon participe au débat sur sa pertinence surtout en droit constitutionnel. L'étude de la notion interroge sur son contenu qui révèle que la conversion en l'espèce revêt une signification négative en droit constitutionnel de crise. En effet, par la conversion, on démontre une idée selon laquelle le président de transition se passe pour un candidat légal et pourtant, il n'a pas la qualité. Au final, l'étude portant sur la conversion de président de transition en président de la République, participe rigoureusement à la critique de la pratique et donc sauvegarde les valeurs du constitutionnalisme moderne.

Mots et expressions clés : Conversion – président de transition – président de la République.

Abstract

Although it is widely viewed negatively in the legal community, conversion has aroused considerable indignation among constitutional experts. Its examination, based on the compelling examples of French-speaking black African states, notably Chad and Gabon, contributes to the debate on its relevance, especially in constitutional law. The study of the concept questions its content, which reveals that conversion in this case takes on a negative meaning in constitutional law during a crisis. Indeed, through conversion, we demonstrate an idea according to which the transitional President passes himself off as a legal candidate and yet he does not have the necessary qualifications. Ultimately, the study on the conversion of the Republic rigorously contributes to challenging the practice and thus safeguards the values of modern constitutionalism.

INTRODUCTION

A l'aune des conflits politiques et institutionnels dans les Etats africains en crise, la conversion est le plus grand problème à résoudre. C'est elle qui dévoile en réalité un agenda caché des Chefs d'Etat de transition militaire dans les Etats d'Afrique noire francophone. Les expériences avérées en la matière sont celles de la République tchadienne et gabonaise. A ce titre, la conversion de président de transition en président de la République est une réalité qui doit être prise au sérieux vu sa récurrence dans les pays africains d'expression française. Pour autant, elle ne semble pas avoir suscité une attention particulière pour la doctrine. Ce désintérêt n'est pas propre au droit constitutionnel africain. Le Doyen Joseph-Marie Bipoum Woum,

[1] Mode de citation : GONDJE Stéphane, « La conversion de président de transition en président de la république. Une étude à partir des expériences tchadiennes et gabonaises », *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.323-347.

faisait remarquer fort pertinemment à ce propos que : « *l'observation impassible des systèmes politiques africains contemporains n'encourage guère le chercheur à une exploration enthousiaste autour de grandes notions telles que (…). Ce n'est pourtant pas l'intérêt qui y manque* »[1]. De manière générale, la question de la conversion ne suscite pas beaucoup d'intérêt. Peut-être, parce que la notion elle-même n'est pas d'appréhension aisée. Ainsi, la conversion est définie comme le passage, le changement d'une situation à une autre[2]. La notion n'est pas propre au droit, encore moins au droit constitutionnel. Elle est utilisée assez souvent dans les domaines aussi variés que la religion, l'informatique, l'environnement ou l'économie.

Au demeurant, la conversion est définie comme l'opération qui consiste à tirer d'un acte nul un autre acte nouveau valable lorsqu'il correspond à l'intention des parties et que ses conditions sont réussies[3]. En droit public, le mot conversion peut avoir plusieurs significations[4]. Il peut désigner le changement d'un type d'acte ou de procédure en un autre. Cela peut également impliquer un changement de qualification d'une situation juridique par une autorité compétente. En d'autres termes, la conversion en droit public peut être appréhendée comme un mécanisme juridique qui permet de modifier la nature d'un acte ou d'une situation pour mieux l'adapter à la législation en vigueur[5]. La conversion en droit public peut permettre de changer la qualification juridique d'un acte, de sorte qu'il soit régi par une autre disposition légale[6]. Au travers cette étude, on démontre que la conversion peut constituer une réponse à la question de la légitimité du pouvoir politique[7]. Car, pour les tenants du pouvoir illégitime, il ne sera pas évident de continuer à exercer le pouvoir dans l'illégalité. Dans ce cas, le président de transition a agi dans l'illégalité absolue selon les textes nationaux et internationaux. Puisque, il ne peut être à la fois juge et partie[8]. Le Chef d'Etat de transition, assure la continuité de l'Etat, la paix, la sécurité et le retour à l'ordre constitutionnel sanctionnant par les élections politiques. Ce dernier n'est pas en réalité sensé prendre part aux élections à venir[9]. En participant aux élections, le président de transition se voit être au-delà des textes régissant la période post-transition[10].

Ainsi, la conversion de président de transition en président de la République, est cernée ici comme étant un changement anormal d'une situation permettant de conserver à tout prix le pouvoir politique. Le président de transition quitte le provisoire vers un mandat électif. Ce

---

[1] Joseph-Marie BIPOUM WOUM, « Les origines constitutionnelles du Cameroun », *Revue Juridique Politique et Economique du Maroc*, Numéro spécial, 22, 1989, pp. 86-111, notamment p. 86.

[2] Dictionnaire Larousse, édition 2016, p. 85.

[3] Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques*, éditions 2019-2020, Dalloz, Collection Lexique, p. 663.

[4] Philippe FOILLARD, *Dictionnaire de droit public*, édition 2000, LGDJ, Collection Larcier, p. 519.

[5] *Idem*

[6] *Idem*

[7] Babacar GUEYE, « Les coups d'Etat en Afrique entre légalité et légitimité », *op cit,* p. 260

[8] L'expression idiomatique ''être juge et partie'' signifie qu'on ne peut pas jouer le rôle du juge et prendre parti en même temps dans une crise purement politique et institutionnelle.

[9] Dominique BANGOURA, « Armée et défis démocratiques en Afrique », Afr*ique 2000*, 12 janvier-mars 1993, p. 116.

[10] C'est le cas de la Charte de Transition de la République du Burkina Faso qui précise dans son article 4 en ces termes : « Le Président de la transition n'est pas éligible aux élections présidentielles et législatives qui seront organisées pour mettre fin à la transition. La présente disposition n'est pas susceptible de révision ».

changement de paradigme bouleverse davantage la vie politique de l'Etat post-transition[11]. En tout état de cause, la conversion de président de transition en président de la République s'exerce de manière unilatérale, c'est-à-dire le président de transition décide personnellement sans consulter les acteurs politiques et/ou de la société civile avant d'aller à l'élection présidentielle[12]. La déclaration de sa candidature à cette élection, est une situation qui offusque non seulement l'ensemble de la classe politique mais présage une autre transition en cours. Puisque, par la fameuse conversion, le président de transition sabote les textes juridiques adaptés à la crise. Aussi, en convertissant ce pouvoir, le président de transition ne respecte pas sa parole donnée lors de la mise en œuvre de la période de transition. On dit cela, non pour s'en réjouir, mais pour déplorer l'avenir de la démocratie dans les Etats d'Afrique noire francophone. En outre, le président de transition a un mandat provisoire et non électif, ce qui le différencie du président de la République. La conversion de président de transition en président de la République n'est pas admise en droit constitutionnel. Parce qu'il n'est nulle part mentionné par la doctrine que le président de transition ne peut changer son statut d'homme militaire en président de la République démocratiquement élu.

In fine, comme toute autre autorité présidentielle, le président de transition dans les Etats africains en crise se présente comme l'organe de transition par excellence. Il est la personnification de l'Etat en plein conflit politique et institutionnel. A ce titre, le président de transition se distingue du président de la République par son mode d'accession au pouvoir qui ne respecte pas les principes démocratiques prônés par le constitutionalisme africain. C'est ainsi que, le Chef d'Etat de transition est considéré par le constitutionnalisme moderne comme étant un président non démocratique[13]. Le président de transition, comme l'incarnation de l'organe de gestion de crise politique et institutionnelle, est une institution politique qui siège au sein du pouvoir exécutif dans le but de relever les défis de paix, de stabilité économique et de sécurité nationale[14]. Par contre, le terme président de la République[15] en droit constitutionnel, est reconnu éventuellement à celui qui est censé conduire la destinée de l'Etat. Le président de la République, est démocratiquement élu par le peuple au suffrage universel direct[16] à un ou deux tours. Il est l'incarnation du peuple et n'a de compte à rendre qu'à celui-ci, c'est-à-dire il est politiquement responsable devant la Nation[17].

De tout ce qui précède, la conversion de président de transition en président de la République démet bien évidemment tous les efforts entrepris pour gérer la crise[18] politique et institutionnelle. Cette situation banalise bel et bien le droit dans les Etats d'Afrique noire

---

[11] Jean-François MEDARD, « Autoritarismes et démocraties en Afrique noire », *Politique Africaine*, 1991, p. 96

[12] Dandi GNAMON, « La monarchisation des exécutifs en Afrique francophone », in Démocratie en question ? Mélanges en l'honneur du Professeur Théodore HOLO, Toulouse, PUT I Capitole, 2017, p. 6

[13] Jean JOANA, La démocratie face à ses militaires. Où en est l'analyse des relations civils-militaires ? *Revue Française de Sociologie*, 48 (1), 2007, p. 133-159

[14] Ibrahim David SALAMI, « Le Chef d'Etat de transition en Afrique », in *RBSP*, p. 207, pp. 1-47

[15] Comme le cas des nombreuses Constitutions de Républiques, le président de la République, est le chef de l'Etat. Il incarne l'unité nationale et veille au respect de la Constitution. Il assure la continuité de l'Etat.

[16] *Idem*

[17] *Idem*

[18] Santi ROMONO, « L'Etat moderne et la crise », Tradition française inédite par David SOLDINI in *Juris Poloticum*, n°14 juin 2015, *La saisie juridique de l'Empire comme forme politique* ? p. 1

francophone. Ainsi, en choisissant de mener une étude sur la conversion de président de transition en président de la République, l'idée principale est de démontrer à travers les expériences tchadiennes et gabonaises que, convertir le pouvoir pour garder son fauteuil présidentiel, est une aberration juridique qui fragilise le constitutionnalisme moderne. Cette idée amène à se poser la question suivante : *Comment s'exerce la conversion de président de transition en président de la République ?* Pour un esprit scientifique, « *toute connaissance est une réponse à une question ; s'il n'y a pas eu de question, il ne peut y avoir connaissance scientifique ; rien ne va de soi, tout est construit* ». De ce fait, on pose un principe selon lequel la conversion dont il est question n'est pas véritablement admise par le droit. En effet, la place de l'armée demeure dans les casernes et les champs de bataille pour la défense de l'intégrité territoriale[19].

Toutefois, cette étude est porteuse d'un double intérêt, à savoir : théorique et pratique. Sur le plan théorique, l'étude interpelle la communauté scientifique, qui se doit d'apporter sa contribution à la construction d'une démocratie escomptée. Ainsi dit, « *L'idée ou encore la pensée précédant l'action, les universités sont des pôles de réflexion et de développement de la science* », c'est la raison pour laquelle la présente étude est une participation de la doctrine africaine à la science du droit. Sur le plan pratique, comme on l'a déjà signalé, l'on note un regain d'intérêt particulier sur le continent africain et surtout dans l'espace francophone « *Tchad et Gabon* », que le président de transition, en tant qu'arbitre de la crise politique et institutionnelle, il doit se contenter à rétablir le droit et non à follet au pied les efforts consentis par les uns et autres. Cet intérêt pratique, prohibe bien entendu cette conversion arbitraire. En s'autoproclamant un candidat légitime à l'élection présidentielle, le Chef de la junte militaire déboute inéluctablement les principes conduisant la période de transition[20]. Le fait simplement de convertir le pouvoir à son propre intérêt, le président de transition incite à la haine, parce que ces détracteurs ne cesseront pas d'attaquer les institutions de la République et c'est l'image de l'Etat de droit en question qui est souillée sur la scène nationale qu'internationale.

A l'analyse des standards théoriques et pratiques de la conversion de président de transition en président de la République au Tchad et au Gabon, il en ressort l'hypothèse selon laquelle la conversion est exercée en méconnaissance du consentement populaire, ce qui entache sans doute sa légalité. Cependant, cette réflexion scientifique sur « *la conversion de président de transition en président de la République* », s'entendra sur deux grands axes. Cette présentation a pour objectif de ressortir clairement d'une part, l'exercice de la conversion par la déclaration officielle de la candidature à l'élection présidentielle (**I**) et d'autre part, l'exercice

[19] SOBKIKA WADJONRE, « Un militaire ne devrait pas faire ça… », *Revue CADI*, n°042/Décembre 2023, p. 275-296

[20] Innocent AHUENI MANZAN, *Les accords politiques dans la résolution des conflits internes en Afrique, Thèse de Doctorat en Droit Public*, 2011, Université La Rochelle, 718 pp ; Jean-Louis ATANGANA AMOUGOU, « Les accords de paix dans l'ordre juridique interne en Afrique », *RASJ*, Vol 4, n°1, 2007, pp. 233-257 ; Paterne MAMBO, « Les rapports entre la Constitution et les accords politiques dans les Etats africains : réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », *Revue de droit de McGill*, Vol, n°4, 2012, pp. 923-949. Lire également avec intérêt sur la question El Hadj MBODJ, « La Constitution de transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République Démocratique du Congo », *RDP*, N°2, 2010, pp. 1-19.

de la conversion par la recevabilité de la candidature du président de transition au Conseil constitutionnel (**II**).

I- L'EXERCICE DE LA CONVERSION PAR LA DECLARATION OFFICIELLE DE LA CANDIDATURE A L'ELECTION PRESIDENTIELLE

La conversion heurte incontestablement à la légalité tant prévue par les acteurs politiques et civils de la crise politique et institutionnelle[21]. A ce titre, le président de transition passe par la conversion pour légitimer sa candidature à l'élection présidentielle qui se pointe à l'horizon. Normalement, le président de transition n'a pas la possibilité de convertir son statut. Puisque, s'il faut s'en tenir au droit constitutionnel de crise, toutes les autorités conduisant la période de transition sont déchues de toutes les élections politiques ultérieures sanctionnant un retour effectif à l'ordre constitutionnel[22].

La crise politique et institutionnelle affecte l'Etat d'où les autorités dirigeantes doivent rester neutres[23]. Mais force est de constater que, le président de transition militaire est passé par l'auto-déclaration de la conversion de président de transition en président de la République (**A**) pour informer à l'opinion nationale comme internationale de sa représentation à l'élection à venir et par la suite, la conversion par la désignation du président de transition comme président d'honneur de la mouvance présidentielle (**B**).

A- L'auto-déclaration de la conversion de président de transition en président de la République

Il est hors question aujourd'hui que le président de transition se convertit en président de la République quand bien même qu'il n'a aucune approbation populaire. Pour ce faire, la thématique doit être traitée avec pertinence, parce qu'elle est la moelle épinière des transitions réussies.

Toutefois, l'auto-déclaration de la conversion de président de transition en président de la République, est une technique mise en place par le titulaire dans le but d'informer le public de sa représentation à la convocation électorale. Ceci peut être compris comme étant une initiative présidentielle tenant à la conservation du pouvoir politique (**1**) et aussi, faut-il préciser que la conversion est en contradiction totale avec les principes transitoires et/ou les aveux politiques (**2**).

---

[21] Jean-Louis ATANGANA AMOUGOU, « Les accords de paix dans l'ordre juridique interne en Afrique », *op.cit.*, pp. 923-949

[22] L'article 4 de la Charte de transition du Burkina Faso précité.

[23] *Idem*

1- L'initiative présidentielle de la conversion tenant à la conservation du pouvoir politique

Au Tchad, alors âgé de 37 ans, il avait été proclamé par l'armée président de transition à la tête d'une junte de quinze (15) généraux le 20 avril 2021, à l'annonce de la mort de son père, le maréchal Idriss Déby Itno. Mahamat Déby promettait aussitôt de rendre le pouvoir aux civils par des élections après une transition de dix-huit (18) mois mais, ce terme échu, il l'avait prolongée de deux ans avec la bénédiction du Dialogue National Souverain et Inclusif (DNIS). Ainsi, le Chef de la junte au pouvoir depuis 2021 au Tchad, le Général Mahamat Idriss Déby Itno, président de transition, a annoncé dans un discours, samedi 2 mars 2024, qu'il serait candidat à l'élection présidentielle, prévu le 6 mai par ces termes : « *Moi, Mahamat Idriss Déby Itno, je suis candidat à l'élection présidentielle de 2024 sous la bannière de la coalition de partis pour un Tchad uni* »[24]. Certes, l'initiative de la conversion porte sur le pouvoir politique. Dès son arrivée à la tête de la transition militaire, le Chef de la junte affiche les intentions présidentielles tenant au maintien au pouvoir du régime.

A cet effet, la conversion de président de transition en président de la République est exclusivement assortie d'une déclaration officielle. Celle-ci, consiste à annoncer aux concitoyens son intrusion dans la scène politique par la participation à l'élection présidentielle. Pour cela, tout a été taillé sur mesure pour enfin réussir le pari, celui de maintenir le pouvoir. De la précipitation du dialogue national souverain et inclusif, à la déclaration officielle de la candidature à l'élection présidentielle. Autrement dit, la conversion de président de transition en président de la République est un acte politique qui consiste à changer la casquette militaire à celle des civiles. Il faut dès lors noter que, les transitions sont la résultante de deux processus combinés : « *l'extirpation* » et la « *constitution* ». Il s'agit non seulement de sortir du précédent régime mais aussi de constituer le nouveau. Le rôle de l'armée est ici fondamental : « *Partout où l'armée reste un acteur cohérent et autonome, les éléments d'extirpation dominent le processus de transition* ». La transition ne se fait jamais contre les militaires, elle se fait mieux avec, au minimum sans. Mais l'armée doit rester en dehors de la politique pendant la période de la transition, son rôle est d'assurer la sécurité de l'Etat et non se substituer aux acteurs politiques. Pour ce faire, la conversion de président de transition en président de la République, est un scénario politique qui entraine des doutes sur la réussite de la transition démocratique. La conversion, est une situation incertaine, de remise en cause des règles politiques adoptées pour la sortie de la crise politique et institutionnelle. A titre de rappel, en Afrique, le caractère apolitique des militaires reste très théorique[25]. L'intrusion des militaires en politique a longtemps été la norme plutôt que l'exception[26]. Dès les premières années, les militaires ont été acteurs du politique en Afrique[27]. Ils se sont souvent vu initialement confier ce rôle par les civils : sur un mode légaliste, beaucoup des mobilisations sociales contestant les pouvoirs mis

[24] Dandi GNAMON, « La monarchisation des exécutifs en Afrique francophone », *op cit,* p. 6

[25] Bernard CHANTEBOUT, « L'armée et le pouvoir politique », in *Essays in honor of Georgios l. Kassamatis,* Athènes, Berlin, Bruxuelles, Anet. N. SAKOULAS, Berliner Wissenshafts-Verlang Bruylant, p. 161

[26] *Idem*

[27] Martin MICHEL-L, *La militarisation des systèmes politiques africains : 1960-1972, une tentative d'interprétation,* Naaman, Sherbrooke, 1976, p. 76-86

en place à l'indépendance sont allées chercher l'armée. En outre, l'armée est utilisée pour la sécurité de quelques-uns et non pas pour celle de l'Etat et de tous les citoyens[28].

Aujourd'hui, on qualifie la conversion de président de transition en président de la République en raison d'une succession dynastique et/ou une succession ethnique de pouvoir politique. Le père meurt, le fils prend le relais ou le fils succédant le père inapte physiquement, le cousin assure la relève. C'est ainsi la réalité de la conversion dans les Etats d'Afrique noire francophone. Cette succession familiale du pouvoir politique doit léser naturellement les constitutionnalistes, puisqu'en partant du postulat démocratique, la place du peuple dans le pouvoir politique est sérieusement menacée. Le peuple ne choisit plus ses dirigeants mais c'est un groupe des politiciens qui imposent les gouvernants par le biais des tripatouillages des élections politiques. Toutefois, la récurrence des coups d'Etat en Afrique jusqu'à dans les années 1990 montre que les conditions généralisées favorisant les interventions de l'armée dans le champ politique étaient persistantes[29]. Si le premier coup d'Etat était surtout le moyen d'une circulation au niveau des élites et le contre-coup d'Etat suivant le révélateur de divisions dans l'armée, force a été de constater que les coups d'Etat à répétition relevaient d'un schéma plus complexe de changement politique induit par les militaires[30]. Il faut ajouter à cela les intérêts corporatistes, les ambitions personnelles qui trouvent un modèle dans les précédentes expériences de coup d'Etat, pour constater que le coup d'Etat est devenu un moyen très banal de changement de politique en Afrique, instituant « *la violence comme moyen du combat politique* ».

2- La contradiction de la conversion avec les principes transitoires et/ou les aveux politiques

La conversion de président de transition en président de la République, est une dérive compromettant inéluctablement à la réussite d'un éventuel rétablissement à l'ordre constitutionnel[31]. Ce dernier, devient une impérative pour tout Etat de droit[32]. A ce titre, l'Etat de droit désigne un système institutionnel dans lequel l'Etat[33] voit ses pouvoirs encadrés par les règles de droit hiérarchisées[34]. Dans ce cadre, les pouvoirs publics agissent conformément aux valeurs de la démocratie et des droits fondamentaux, sous le contrôle des tribunaux indépendants et impartiaux.

En outre, bien que les Etats membres aient des identités et des traditions nationales différentes, le sens fondamental de l'Etat de droit est le même dans tous ces Etats et peut être défini selon six principes : la légalité, qui suppose un processus de promulgation des lois qui

---

[28] Dominique BANGOURA, L'armée au Zaïre dans une période de transition politique, Défense nationale, 50, 4 (1995) 123-34 pp.
[29] *Idem*
[30] *Idem*
[31] Jean JOANA, La démocratie face à ses militaires. Où en est l'analyse des relations civils-militaires ? *op cit*. p. 133-159
[32] *Idem*
[33] Pierre ARDANT, *Institutions politiques et droit constitutionnel,* 19ème édition, LGDJ, Paris, 2007, p. 459.
[34] Jean CHEVALLIERS, « La mondialisation de l'Etat de droit », in *Mélanges Philippe ARDANT*, Droit et Politique à la croisée des cultures, p. 326

sont transparent, responsable, démocratique et pluraliste ; la sécurité juridique ; l'interdiction de l'exercice arbitraire du pouvoir exécutif ; une protection juridictionnelle effective assurée par des juridictions indépendantes et impartiales, avec un contrôle juridictionnel effectif incluant le respect des droits fondamentaux ; la séparation des pouvoirs et l'égalité devant la loi. Le Doyen Louis FAVOREU, à partir de l'exemple français, avait fort bien expliqué cette notion en des termes qu'il convient de reproduire intégralement, tant ils sont significatifs : « *la constitutionnalité a remplacé la légalité dans au moins deux de ses fonctions essentielles : être la ''source des sources'' et le véhicule des valeurs…fondamentales. La loi, aujourd'hui, n'est plus qu'une source parmi beaucoup d'autres…C'est désormais la Constitution qui remplit ce rôle en répartissant les compétences normatives qui sont désormais exercées sous la surveillance du juge constitutionnel. (Dorénavant) c'est la constitutionnalité qui est considérée comme garante du contenu essentiel des droits fondamentaux et non la légalité. Ceci est évidant dans les pays dotés d'une Constitution moderne dans laquelle sont inscrits, souvent de manière précise et détaillée, les libertés et des droits fondamentaux appartenant aux générations successive dont le respect est confié au juge constitutionnel* »[35].

Pour cette étude, la contradiction de la conversion avec les principes transitoires et/ou aveux politiques vient du fait que, les règles établies par les acteurs politiques et militaires pour sortir l'Etat de la crise politique et institutionnelle ne sont pas respectées[36]. Le postulat relatif à la non-participation du président de transition aux élections politiques sanctionnant la fin de la période de transition militaire, est une évidence tenant à la sincérité de la reconstruction de l'Etat de droit. Sans lequel, il sera difficile d'asseoir un constitutionnalisme moderne répondant aux exigences internationales. En outre, la conversion de président de transition en président de la République, est une question purement d'ordre politique tenant à la protection du pouvoir[37]. Pour le Chef de la junte militaire, le pouvoir ne doit pas changer de main. Cette logique militaire initiée par le président de transition militaire au Tchad et au Gabon, conduit à la contradiction de la conversion avec les principes transitoires[38].

En parlant de la contradiction de la conversion avec les principes transitoires, l'on démontre une sorte de pratique malsaine du Chef d'Etat militaire dans la refondation démocratique de l'Etat. Le droit d'être élu président de la République, est déterminé par la Constitution de la République via le code électoral[39]. Les conditions d'éligibilité sont bien définies par les textes fondamentaux de la République[40]. En réalité, le président de transition n'est pas en droit de se porter candidat à l'élection présidentielle par le simple fait, qu'il ne peut être juge et partie. C'est ainsi que, la grande partie des Chartes de transition des Etats africains en crise politique et institutionnelle précisent dans ladite norme, l'inéligibilité du président de transition militaire. C'est le cas, bien entendu, de la Charte de la transition de la République de

[35] Louis FAVOREU, « Légalité et constitutionnalité », *Cahiers du Conseil constitutionnel n°3*, 1997, p. 6
[36] Albert PAHIMI PADACKE, *L'Afrique empoisonnée : Pathologie et thérapie des conflits*, Paris, édition L'Harmattan, 2023, p. 141
[37] La conversion de président de transition en président de la République, est l'une des stratégies politiques utilisées par le Chef de la junte militaire, qui consiste à conserver le fauteuil présidentiel.
[38] *Idem*
[39] René CAPITANT, « La coutume constitutionnelle », *RDP*, 1979, p. 965
[40] *Idem*

Guinée, qui dispose dans son article 46 en ces termes : « *Le président de transition et les membres du Comité National du Rassemblement pour le Développement ne peuvent faire acte de candidature ni aux élections nationales ni aux élections locales qui seront organisées pour marquer la fin de la transition. La présente disposition n'est susceptible d'aucune révision* »[41]. De même, la Charte de transition de la République du Burkina Faso précise également dans son article 4 que : « *Le président de la transition n'est pas éligible aux élections présidentielle et législative qui seront organisées pour mettre fin à la transition. La présente disposition n'est pas susceptible de révision* »[42]. Le dernier alinéa de la disposition doit être appréhendé avec beaucoup de pertinences. Il évoque l'essence même de la réussite de la crise politique et institutionnelle par la non-participation du président de transition aux élections politiques pour marquer la fin de la transition. Il faut aussi rappeler que, la contradiction de la conversion avec les aveux politiques, est celle qui dévoile ouvertement le projet de confiscation du pouvoir politique par le président de transition. Ainsi, le plan de conservation de la présidence de la République est connu dès lors que la déclaration officielle de la participation à l'élection présidentielle est faite par le Chef d'Etat de transition.

En effet, l'aveux politique s'entend ici par le fait que le président de transition déclare publiquement lors de son premier discours et/ou d'un interview politique de conduire simplement la période de transition militaire en respectant le calendrier établi et remettre le pouvoir à un civil qui sera élu démocratiquement par le peuple. L'exemple de la République du Gabon sert de référence pour analyser la contradiction de la conversion avec les aveux politiques. De ce fait, l'actuel président, Brice Oligui Nguema, avait promis de rendre le pouvoir aux civils au terme de la transition ouverte par le coup d'Etat qui a renversé Ali Bongo. Une fois que la nouvelle Constitution adoptée et le code électoral réformé, avec notamment une nouvelle clause autorisant les militaires à briguer le mandant présidentiel, l'ancien garde républicaine a officialisé sa candidature, en affirmant répondre aux nombreux appels du peuple et à celui de l'Esprit Saint.

Ainsi, l'exemple de Mahamat Idriss Deby ITNO est lésion, parce que ce dernier a promis de briguer le mandat de 18 mois mais finalement il a prolongé de deux (2) ans[43]. Toutefois, les aveux politiques du président de transition tenant à sa non-participation à l'élection présidentielle sont qualifiables d'une malhonnêteté politique sans précédent. Ces aveux politiques du Chef de la junte sont considérablement perçus par cette étude comme étant une duperie.

[41] L'article 46 de la Charte de transition de la République de Guinée.

[42] L'article 4 de la Charte de transition de la République du Burkina Faso précité.

[43] Pierre TAVARES, « Désintégration des souverainetés nationales. Pourquoi tous ces coups d'Etat en Afrique ? » *Le monde diplomatique,* janvier, 2004, p. 16

B- La conversion par la désignation du président de transition comme président d'honneur de la mouvance présidentielle

L'investiture de la candidature du président de transition par le parti au pouvoir, est une preuve que la mouvance présidentielle tient à réaliser un objectif selon lequel le régime doit continuer à gouverner. A ce titre, la conversion par la désignation du président de transition comme président d'honneur du parti au pouvoir est la pratique qui consiste à changer le statut militaire du président de transition à celui d'un civil. Toutefois, il sera judicieux de démontrer que cette conversion est liée à la pérennisation du parti au pouvoir **(1)** et en précisant également que, la même conversion anéantie fortement la qualité de la transition démocratique **(2)**.

1- Une conversion liée à la pérennisation du parti au pouvoir

Une tendance tirée des pratiques africaines voudrait que le régime en place depuis des décennies ne connaisse pas une succession[44]. Cette tendance a dorénavant vécu et continu de prospérer nonobstant les changements antidémocratiques de pouvoir dans les Etats d'Afrique noire francophone : le cas du Tchad et du Gabon[45]. Elle s'est essoufflée avec la conversion liée à la pérennisation du parti au pouvoir[46]. Pour les plus optimistes des observateurs de l'évolution constitutionnelle des Etats africains, l'Afrique noire d'expression française est en crise politique et institutionnelle. Où, les militaires ont fait une intrusion dans l'appareil étatique dans le seul but de protéger les intérêts du système. C'est dans cette optique que, le Professeur Gérard CONAC affirmait, « *très rapidement en effet, les régimes politiques des nouveaux Etats d'Afrique francophone se sont personnalisés et hiérarchisés sous l'autorité suprême d'un Chef d'Etat inamovible* »[47]. Le Professeur Maurice KAMTO, abordant dans le même sens, reconnait qu'en Afrique, la « *réalité de l'ancien régime révélait la sacralisation et la personnalisation du pouvoir que côtoyaient le monopartisme, l'unanimisme et le mépris des droits de l'homme* »[48]. La conjugaison de tous ces facteurs garantissait la pérennisation au pouvoir des princes. Il était alors impossible pour les dirigeants de l'époque d'assurer un certain « *continuisme* » et la voie idoine pour y parvenir était « *le souverainisme qui ne reconnait aucune limite juridique et politique à l'exercice du pouvoir souverain dans l'Etat* »[49]. Ils se comportaient comme si l'Etat se réduisait à leur personne et que, comme tel, leur disparition

[44] Jean NJOYA, « Succession constitutionnelle en Afrique, une idée républicaine et retour au dauphinat : parenté et politique en imbrication », *RASJ*, N°1, Vol.7, 210, pp. 201-218, spéc., pp. 209 et ss.
[45] *Idem*
[46] *Idem*
[47] Gérard CONAC, « Quelques réflexions sur le nouveau constitutionnalisme africain », in *Rapport Général Introductif du Symposium international de Bamako*, pp. 26-32 spéc., p. 27 ; Jean GICQUEL, « Le présidentialisme négro-africain : l'exemple camerounais », in *Le pouvoir, Mélanges offerts à Georges BURDEAU*, Paris, LGDJ, 1977, pp. 701-735
[48] Maurice KAMTO, *Pouvoir et droit en Afrique noire. Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les Etats d'Afrique noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987, p. 327 cité par Magloire ONDOA, « Le droit public des Etats africains sous ajustement structurel », in *Les actes du premier Colloque Georges W. NGANGO*, Paris, Economica 2001, pp. 1-41, spéc., p. 24

[49] *Idem*

entrainerait celle de l'institution. C'est ainsi où, on observe avec amertume la pérennisation du parti au pouvoir par la conversion. Le président de transition se converti en président de la République, ceci est contraire aux principes transitoires[50].

Ainsi, l'ingénierie constitutionnelle s'inscrit dans la logique de la transition démocratique selon laquelle toutes les autorités politiques conduisant la période de transition militaires doivent s'abstenir *ipso facto* à se présenter comme candidat aux élections politiques marquant la fin de la crise politique et institutionnelle. Cette logique devenue une coutume en droit constitutionnel de crise, a connu un succès remarquable pendant la transition démocratique en République centrafricaine. Catherine Samba-Panza, est une femme d'Etat centrafricaine, c'est-à-dire Chef de l'Etat de la République centrafricaine au cours de la période de transition du 23 janvier 2014 au 30 mars 2016. Cette juriste de formation a été désignée par le Conseil National de Transition (CNT) à la tête de la présidence en janvier 2014, dans un pays en pleine guerre civile. Il faut rappeler que, c'est la première femme à occuper le pouvoir dans ce pays d'Afrique centrale, elle avait cédé sa place à Faustin-Archange Toidera, vainqueur des élections de mars 2016 et qui est en train de briguer son second mandat.

Puisque, la grande partie des crises politiques et institutionnelles dans les Etats d'Afrique noire francophone est due à la longévité du régime au pouvoir. Trouver des solutions idoines à cette crise, c'est impliquer le peuple lui-même dans la résolution de ces problèmes. Autrement dit, dans la résolution des conflits politiques et institutionnels, l'on doit faire recours aux acteurs politiques de premier rang. Ces derniers, ont pour mission celle de conduire la transition jusqu'au retour à l'ordre constitutionnel. Ces acteurs doivent être neutres, ceci dans l'optique d'éviter toute forme d'illégitimité du pouvoir. La neutralité dont il est question n'est pas observée dans la transition militaire tchadienne et gabonaise. Les deux présidents de transition militaire se sont convertis en personnalité civile pour se présenter aux élections présidentielles, ce qui sous-tend que la transition dans ces deux pays de l'Afrique centrale n'a pas été une réussite pour le commun de mortels. Pour ce faire, la monopolisation de l'Etat par un seul parti politique pendant des décennies entraine toujours un chaos politique[51]. Le changement du régime au sein de l'Etat, est un principe républicain inscrit dans presque toutes les Constitutions modernes. Ces principes démocratiques permettent dès lors d'éviter toute sorte de crises politiques et institutionnelles. Cependant, le président de transition est une personne morale de droit public[52] qui bénéficie des prérogatives des puissances publiques malgré qu'il n'a pas été démocratiquement élu. Il faut d'ores et déjà relever que, la notion de personnalité a suscité une grande verve de la doctrine. Ses tenants et aboutissants avaient été tracés au travers des débats bouillonnants en début du XXème siècle, avec des figures emblématiques telles que SALLEILLES, MICHOUD, TROTABAS, COLOUMBEL et bien d'autres. Tout semblait

[50] Innocent AHUENI MANZAN, Les accords politiques dans la résolution des conflits internes en Afrique, *op.cit.*, p. 718.
[51] Jean NDJOYA, « Succession constitutionnelle en Afrique, idée républicaine et retour au dauphinat : parenté et politique en imbrication », *op.cit.*, pp. 209 et ss.
[52] Jean-Louis BERGEL, *Théorie générale du droit*, 2ème édition, Paris, Dalloz, 1989, p. 195

avoir été dit[53]. Ainsi, la théorie de la personnalité morale, quelle que soit l'explication qu'on en adopte, est à la base une mise en échec de la coïncidence entre la personne physique et sujet de droit jadis prônée par une civilisation occidentale essentiellement humaine.

L'idée était que, les sujets de droit sont normalement les personnes humaines. Les partisans de la thèse de la réalité de la personnalité morale s'efforçaient donc, contre tout bon sens, d'assimiler cette dernière à la personne physique tandis que les partisans de la fiction lui déniaient toute réalité. C'est du moins ce que traduit le célèbre propos de Gaston JEZE : '' *Je n'ai jamais déjeuné avec une personne morale* ''. En outre, en convoquant la notion de la personnalité morale, l'on aborde avec aisance la question portant sur la personnalité du président de transition militaire. Ici, on s'aperçoit qu'il y a lieu d'assurer la continue du service public même si l'ordre constitutionnel a été supprimé. Le président de transition militaire devient par la force des choses un homme d'Etat. Il incarne l'administration publique en crise politique et institutionnelle. En s'autoproclamant Chef de l'Etat et du gouvernement, le président de transition représente l'Etat en tant que personne morale de droit public. Le Professeur Frédéric Joël Aïvo affirmait que : « *Depuis l'accession à l'indépendance des Etats africains d'expression française, le président de la République a toujours été l'acteur pivot autour duquel et pour lequel fut construit nombre de systèmes politiques. La prépondérance du Chef de l'Etat, son omnipotence et son omniscience, renforcées par un ethno-clientélisme très marqué et un monolithisme tenace, ont très tôt pris, dans les nouveaux régimes africains, une allure paternaliste et patrimoniale. « Père de la nation », ou encore « Président fondateur », « Timonier », « Grand Camarade de lutte », le Chef de l'Etat africain est « le catalyseur » et le « créateur de la Nation ». Son unicité, son exclusivité et son vedettariat ont, pendant plusieurs décennies, conduit à une floraison de régimes autoritaires et dictatoriaux* »[54]. En s'appuyant sur cette affirmation, on découvre finalement que la succession dynastique et ethnique du pouvoir actuellement au Tchad et au Gabon, ont une origine lointaine[55]. S'accrocher au pouvoir politique devient une logique pour les régimes africains, jusque ceux-ci institutionnalises même le maintien du système par la prépondérance du parti au pouvoir dans toutes les échéances électorales[56]. Du père au fils, etc. En réalité, le pouvoir politique reste la chose familiale et non républicaine dans certains pays africains. Un peu plus loin, le professeur AIVO précise en se basant sur ce nouvel échec de rationalisation de la fonction présidentielle qu'entreprennent les réformes libérales des années 1990 n'a pas réussi à discipliner la posture hégémonique du prince africain. Ce nouvel échec de rationalisation par le bas des pouvoirs du président de la République en Afrique noire francophone fait suite à celui qui rechercha auparavant à rentabiliser l'action politique par un accroissement des pouvoirs du prince.

---

[53] BOUCHARD (C), *La personnalité morale démythifiée*, Presses Universitaires de Laval, Paris, LGDJ, 1997, 312 P.

[54] Frédéric Joël AIVO, « Le président de la République en Afrique noire francophone : essai sur la sociologie et les évolutions institutionnelles de la fonction au Benin, au Cameroun, au Gabon et au Togo », *Thèse de doctorat en Science politique*, Université de Lyon 3, 2006, p. 1.

[55] Maurice KAMTO, « Le dauphin constitutionnel dans les régimes politiques africains (les cas du Cameroun et du Sénégal) », *op.cit.*, pp. 256-283.

[56] Luc SINDJON, « Le Président de la République au Cameroun (1982-1996) : Les acteurs et leur rôle dans le jeu politique », *op.cit.*, pp. 3-52.

2- Une conversion anéantissant fortement la qualité de la transition démocratique

La transition démocratique, d'un point de vue juridique, désigne le processus par lequel un Etat passe d'un régime non démocratique à un régime démocratique[57]. Ce processus implique des changements institutionnels, juridiques et politiques visant à établir et consolider les principes de la démocratie, tels que l'Etat de droit, la séparation des pouvoirs, le respect des droits de l'homme, et la participation citoyenne[58]. Autrement dit, la transition démocratique se manifeste par l'instauration d'un cadre constitutionnel et légal démocratique qui implique l'adoption d'une nouvelle Constitution ou la révision de celle existante pour garantir les principes démocratiques. Enjeux d'autant plus importants qu'en Afrique francophone, la question sort de plus en plus de son cadre normatif et institutionnel initial pour embrasser une réalité nouvelle et plus complexe induite le développement des Constitutions transitoires suite à la rupture de l'ordre constitutionnel. Il ne pouvait d'ailleurs en être autrement car MACHIAVEL, il y a plus d'un siècle observait avec pertinence qu'« *une République ne sera jamais parfaite si les lois n'ont prévu tous les accidents, si elles n'ont point obvié à ce qui pourrait subvenir et enseigner les moyens de les corriger* »[59]. Elle met encore en place des institutions démocratiques qui incluent la création d'un parlement élu, d'un pouvoir judiciaire indépendant, et d'une administration publique transparente et responsable. La transition démocratique, instaure également les principes liés à la protection des droits fondamentaux[60] qui implique la garantie de la liberté d'expression, de réunion, d'Association, et de presse, ainsi que le droit à un procès équitable et la protection contre les discriminations[61].

De même, la transition démocratique prévoit l'organisation d'élections libres et régulières en faisant en sorte que les élections doivent être transparentes, inclusives, et concurrentielles pour permettre aux citoyens d'exprimer leur volonté politique. La transition démocratique, s'intéresse aussi à la réforme du système judiciaire afin d'assurer l'indépendance et l'impartialité de la justice, ainsi que l'accès à des recours efficaces en cas de violation des droits. Et enfin, la transition démocratique, prend en compte la lutte contre l'impunité en recourant aux moyens de droit pour traiter les violations passées des droits de l'homme pour favoriser la réconciliation et la justice. En résumé, la transition démocratique, du point de vue juridique, est un processus complexe et multidimensionnel qui nécessite des changements profonds dans les structures de l'Etat et dans les mentalités pour établir une société démocratique et respectueuse des droits.

---

[57] Dictionnaire Larousse, édition 2018, p. 243.

[58] Théodore HOLOT, « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les Constitutions du renouveau démocratique dans les Etats de l'espace Francophone : régimes juridiques et systèmes politiques », *RBSJA*, N°16, 2006, pp. 17-41.

[59] Nicolas MACHIAVEL, *Discours sur la première décade de Tite-Live*, coll. « 10/18 », 1962, p. 149, cité par J. GICQUEL, « Le présidentialisme négro-africain : l'examen du Cameroun », in *Le pouvoir, Mélanges offerts à Georges BURDEAU*, Paris, LGDJ, 1977, pp. 701-735

[60] Jacques VERGES, « Droits fondamentaux et droits de Citoyenneté dans l'Union européenne », *RAE*, n°4 pp. 75-97, spéc., p. 85

[61] Jean Du Bois de GAUDUSSON, « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir », *Mélanges Louis FAVOREU, Renouveau du droit constitutionnel*, Paris, Dalloz-Sirey, 2007, pp. 609-627.

Toutefois, la différence qui existe entre la transition démocratique et la transition politique, ce que le premier est un processus politique qui permet un passage progressif d'un régime dictatorial à une démocratie. Selon les pays, elle peut prendre des formes très différentes et se dérouler en général sur plusieurs années. S'il s'agit d'une junte militaire, celle-ci peut négocier son immunité avant de céder le pouvoir. Par contre, le second, est la phase de transition politique, qui correspond au passage d'un régime à l'autre, s'achève avec l'arrivée au pouvoir d'un gouvernement et d'une assemblée législative résultant d'une élection libre et disposant d'un pouvoir souverain. Elle est généralement suivie d'une phase de consolidation de la démocratie pour en assurer la stabilité. Il faut noter que, parmi les facteurs pouvant favoriser le déroulement d'une transition démocratique et assurer le succès, on peut citer à titre d'exemple, celle de l'occident : l'Allemagne entre 1945 et 1949, le Portugal après le régime de Salazar, à partir de 1974, l'Espagne après la dictature de Franco, mort en 1975, l'Argentine après la dictature militaire, en 1983 et enfin, le Chili après le régime de Pinochet à partir de 1987. En outre, un exemple réussi de transition démocratique est celui de l'Espagne, qui a mis en œuvre une transition pacifique et réussie après la mort de Franco en 1975. Ce processus a conduit à l'établissement d'une monarchie constitutionnelle et a été marqué par la rédaction d'une nouvelle constitution et la mise en place d'institutions démocratiques. Dans les Etats d'Afrique noire d'expression française, la transition démocratique est loin d'être une réponse à la crise politique et institutionnelle[62]. La gestion de la période transitoire, devient complexe car les tenants de ce pouvoir n'affichent pas une volonté traduisant la neutralité dans toutes les actions entreprises[63]. Cette situation entraine bel et bien des inquiétudes dans la réussite de la transition démocratique[64].

Au demeurant, la transition démocratique à proprement parler, prend en compte un certain nombre d'exigences. L'absence de stratégie universelle de transition démocratique dans les Etats africains en crise, est la résultante question qui freine véritablement la vulgarisation du constitutionnalisme moderne[65]. C'est pourquoi l'analyse de la transition démocratique d'un pays pose la question centrale des moyens utilisés pour atteindre l'objectif démocratique. Ces moyens font-ils appel à une certaine rationalité démocratique ? Existe-t-il une stratégie de transition démocratique applicable universellement ? Ou faut-il considérer au contraire que ceux-ci sont fonctions des atteintes d'une société et qu'il convient par conséquent d'adapter les moyens à la situation en cause ? On part du postulat suivant : la réussite de toute transition résulte d'une combinaison entre le respect et la mise en œuvre de grands principes sans lesquels il ne peut y avoir de démocratie ainsi que l'adaptation des moyens choisis au contexte propre à la situation en présence. C'est certainement en ce sens que Georgina Sanchez Lopez affirme, en parlant des démocraties d'Amérique latine, que « *face à des évolutions aussi rapides qu'incertaines, des légitimités à construire, la démocratie reste à inventer avant de la perfectionner* »[66]. Il n'existerait donc pas de recette magique, mais d'avantage une nécessité de

[62] Célestin KEUTCHA TCHAPGA, « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire », *op.cit.*, pp. 451-491
[63] *Idem*
[64] *Idem*
[65] Jean-Pierre PANABEL, *Les coups d'Etat militaire en Afrique noire,* Paris, L'Harmattan, 1985, p. 5
[66] Sanchez LOPEZ, *Les chemins incertains de la démocratie en Amérique latine*, Paris, L'Harmattan, 1993, p. 272.

gérer de manière satisfaisante et habile un ensemble de problèmes théoriques et pratiques inhérentes à la réalité qui est propre à chaque histoire et donc à chacun de pays[67]. Ainsi, l'explication des transitions démocratiques a fait l'objet de diverses analyses ; certains auteurs mettent en avant une analyse *a priori*, accordant la primauté à la culture politique, seules les sociétés partagent certaines valeurs et traditions peuvent atteindre la démocratie et au niveau de développement ; une autre approche consiste à mettre en avant la nécessité d'un développement économique et social comme préalable à l'émergence de la démocratie. Si tous ces « *ingrédients démocratiques* » participent incontestablement au bon déroulement d'une transition, voire même à l'épanouissement de la démocratie, ils ne permettent pas à eux seuls d'en expliquer la réussite ou l'échec[68]. Ces approches ont d'ailleurs été largement délaissées dans les années 1980, notamment lors de l'émergence de démocraties au sein des cultures soi-disant traditionnellement autoritaires, telles que l'Argentine, ou dans les pays andins au niveau du développement incertain[69].

Cependant, d'autres auteurs adoptent une démarche *a posteriori* : ils s'attachent à identifier les causes générales d'une transition et mettent l'accent sur les formes de gouvernement les plus appropriées pour la consolidation de la démocratie[70]. Enfin, certains auteurs se sont concentrés sur les divers systèmes de gouvernement ou d'élection, souvent par analyse comparative, en cherchant à dégager des conclusions qui pourraient être pertinentes pour la consolidation de la démocratie. Ainsi par exemple, Juan J. Linz a suggéré que le parlementarisme, ce dernier favorisant davantage la concentration du pouvoir et l'apparition de conflits[71]. En s'attardant sur la transition démocratique, on démontre par cette étude que la démocratie, est le seul moyen efficace de résolution des conflits politiques et institutionnels. Puisque, lorsqu'il y a un coup d'Etat militaire, le recours à la transition démocratique entraine l'abandon des anciennes règles du jeu politique et suscite l'apparition de nouveaux acteurs politiques et de nouvelles configurations stratégiques. Cette transition est complète lorsqu'un gouvernement arrive au pouvoir comme le résultat direct du suffrage libre et populaire, quand ce gouvernement dispose d'un pouvoir souverain pour générer de nouvelles politiques publiques, et quand les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire nés de la nouvelle démocratie n'ont pas à partager le pouvoir avec d'autres corps de droit[72]. Quant au processus de consolidation, il implique, dans le cadre de règles du jeu politiques mais également de nouvelles tactiques du jeu. Il faut donc relever que, la gestion des conflits politiques et institutionnels par la voie de la démocratie ne saurait être entendue comme l'élimination du conflit. Au contraire, la démocratie doit permettre la manifestation des divers intérêts politiques en présence, laissant à l'ensemble des acteurs la possibilité de trouver une voix d'expression.

---

[67] *Idem*
[68] Sanchez LOPEZ, *Les chemins incertains de la démocratie en Amérique latine*, op.cit., p. 272
[69] *Idem*
[70] Jean CHEVALLIERS, « La mondialisation de l'Etat de droit », *op.cit*., p. 326.
[71] Juan J. LINZ, *Régimes totalitaires et autoritaires*, Paris, Armand Colin, 2006/1 n°26, p. 91-107.
[72] Paul AMSELEK, « L'interprétation dans la théorie pure du droit de Hans KELSEN », cet article est consultable sur le site : paul-amselek.com/textes/mélanges_côte.pdf, 14 p., consulté le 13 octobre 2025.

Autrement dit, les gouvernements en place doivent garantir efficacement le maintien du régime démocratique avec soutien, à la fois de la société civile, des autres acteurs politiques et des forces armées[73]. *In fine,* la transition et la consolidation de la démocratie constituent donc deux processus qui évoluent en fonction des choix des principaux acteurs d'un pays[74]. C'est deux moments s'inscrivent, on l'a vu, dans des contextes différents et induisent, pour les acteurs, des enjeux distincts[75]. Mais ces deux situations sont tout de même liées : on ne peut prétendre appréhender le processus de consolidation de la démocratie sans tenir compte de la situation de crise précédant la transition et des conditions qui ont entouré le processus de transition politique lui-même[76]. Toutefois, l'insistance sur la transition démocratique dans la partie de cette étude est capitale, car en réalité la conversion anéantie négativement la qualité de la transition. Cette raison est celle de la convocation des transitions démocratiques occidentales. Ces Etats européens ont réussi à instaurer une démocratie avancée où une autre transition démocratique mettant en mal le constitutionnalisme moderne n'a jamais eu lieu[77]. Alors que, dans les Etats d'Afrique noire francophone, on est à notre troisième vague de la transition démocratique[78], dit-on !

II- L'EXERCICE DE LA CONVERSION PAR LA RECEVABILITE DE LA CANDIDATURE DU PRESIDENT DE TRANSITION AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Dans un Etat de droit[79], le Conseil constitutionnel joue un rôle clé dans la recevabilité des candidatures à l'élection présidentielle. Il vérifie la légalité des candidatures, c'est-à-dire si tous les candidats ont rempli les conditions d'éligibilité, notamment en matière de nationalité, d'âge, d'inscription sur les listes électorales, de droits civiques et de présentation par des élus[80]. Le conseil constitutionnel publie enfin la liste des candidats reconnus recevables[81]. Toutefois, on va s'attarder dans un premier temps sur le conseil constitutionnel comme étant une institution juridictionnelle procédurale non indépendante (**A**) et dans un second, sur le Conseil

[73] Innocent AHUENI MANZAN, *Les accords politiques dans la résolution des conflits internes en Afrique*, op.cit., p. 718
[74] *Idem*
[75] *Idem*
[76] Célestin KEUTCHA TCHAPGA, « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire », *op.cit.*, p. 451-491.
[77] Santi ROMONO, « L'Etat moderne et la crise », *op.cit.*, p. 4
[78] Adama KPODAR, « Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », *Afrilex*, 2013, p. 2.
[79] Jean CHEVALLIER, « La mondialisation de l'Etat de droit », *op.cit.*, p. 326.
[80] Par exemple, la Constitution de la République française, notamment les articles 6 et 7, ainsi que des lois organiques, détaillent les conditions de candidature à l'élection présidentielle. Ces conditions incluent la nationalité française, l'âge (au moins 18 ans), la jouissance des droits civils et politiques, l'inscription sur les listes électorales, et la satisfaction aux obligations du service national. De plus, les candidats doivent obtenir les signatures de 500 élus de diverses collectivités territoriales.
[81] En France, le Conseil constitutionnel doit être rendu destinataire de tous les actes préparatoires à l'élection, adoptés en vue d'organiser le scrutin, par le Gouvernement et les instances administratives concernées, en application du III de la loi n°62-1292 du novembre 1962 relative à l'élection du Président de la République et de l'article 46 de l'ordonnance n°58-1067 du 7 novembre 1958.

constitutionnel comme une institution juridictionnelle de validation de la candidature des élections politiques (**B**).

A- Le Conseil constitutionnel, une institution juridictionnelle procédurale non indépendante

Dans les Etats africains en crise politique et institutionnelle, le Conseil constitutionnel n'est pas une institution indépendante en raison de la manière dont ses membres sont nommés et de la possibilité de son utilisation à des fins politiques. Aussi, la justification de la dépendance de l'institution par la recevabilité de la candidature du président de transition à l'élection présidentielle (**1**), est une réalité absurde. Aussi, il faut relever que le Conseil constitutionnel est le certificateur de l'acte illégal (**2**) en ce sens qu'il fait passer la candidature du président de transition.

1- La justification de la dépendance de l'institution par la recevabilité de la candidature du président de transition à l'élection présidentielle

Dans les Etats d'Afrique noire d'expression française en pleine crise politique et institutionnelle[82], le Conseil constitutionnel n'est pas stricte dans la recevabilité de la candidature du président de transition[83]. A ce titre, en matière de recevabilité des candidatures à l'élection présidentielle, une candidature peut être jugée irrégulière pour plusieurs raisons, surtout le non-respect des conditions d'éligibilité, de défaut de consentement écrit du candidat, la présentation du candidat dans plusieurs circonscriptions ou sur plusieurs listes, cautionnement électoral[84]. En l'espèce, il s'agit du non-respect des engagements qui corrobore avec les conditions d'éligibilité. Les engagements s'entendent ici par le fait que le président de la transition a donné sa parole celle de céder le pouvoir à un civil après l'épuisement de la période de transition prévue[85]. Mais, force est de constater que cette parole donnée n'est rien d'autre qu'un discours démagogique[86]. Et pourtant, le Chef d'Etat de transition n'est pas en réalité un homme politique, il est un régulateur de la crise politique et institutionnelle. Son rôle est primordial dans la résolution d'une crise politique et institutionnelle. C'est ainsi que, nombre des constitutionnalistes le considère comme étant un normalisateur des conflits politiques et

[82] Jean Du Bois de GAUDUSSON, « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir », *op.cit.*, pp. 609-627.

[83] Célestin KEUTCHA TCHAPGA, « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire », *op.cit.*, pp. 451-491

[84] Louis FAVOREU, « Légalité et constitutionnalité », *Cahiers du Conseil constitutionnels n°3*, 1997, p. 6.

[85] Julien BOKILO LOSSAYI, (dir), *Les « coups d'Etat » en Afrique de 1960 à 2021 : Typologie, causes, conséquences et pistes de sortie durable*, Paris, édition L'Harmattan, 2023, p. 15.

[86] *Idem*

institutionnels[87]. Puisqu'à travers son bâton de commandement, il travaille à arrache-pied avec son équipe pour faciliter le retour à l'ordre constitutionnel. C'est pourquoi, pour une transition apaisée, transparente et efficace, le président de transition doit s'abstenir de toutes les formes des élections politiques à venir.

Toutefois, l'irrecevabilité de la candidature du président de transition doit être factuelle, elle ne peut en aucun cas faire l'objet d'une générosité juridique. Parce qu'en recevant cette candidature irrégulière, le Conseil constitutionnel cautionne une injustice. On sera tenté dire que, est-ce que le président de transition en tant que citoyen ne peut pas exercer son droit politique ? Si, en tant que citoyen et répondant à toutes les conditions d'éligibilité, le président de transition peut se porter candidat à l'élection présidentielle mais pas à celle qui met fin à la période de transition démocratique. Face à cette situation, le juge du Conseil constitutionnel doit prendre ses responsabilités pour déclarer irrecevable la candidature du président de transition afin de prouver l'autonomie sinon l'indépendance absolue de cette institution juridictionnelle spécialisée. Le juge constitutionnel est en principe, une personnalité publique ingrate par le simple fait qu'il n'est pas tenu à obéir aux ordres du président de transition malgré sa nomination par celui-ci comme membre du Conseil constitutionnel. Il faut rappeler que, l'ingratitude de la fonction du juge constitutionnel est liée à l'autonomie de l'institution juridictionnelle. Ainsi, le Professeur Joseph OWONA affirme que : « *L'irrecevabilité est le plus grand problème à résoudre* »[88]. Ce constat de cet éminent Professeur, retentit comme une convocation à s'emparer de la réalité de ce concept, afin d'y véhiculer des apports considérables pour la démocratie. Il faut dire de prime à bord que, l'irrecevabilité n'est pas une notion nouvelle au droit constitutionnel. C'est au contraire « *un terme (…) dont la récurrence n'étonne guerre, mais dont la signification laisse parfois perplexe* »[89]. En sciences juridiques, elle est une « *sanction de l'inobservation d'une prescription légale consistant à repousser, sans l'examiner, une demande qui n'a pas été formulée en temps voulu ou qui ne remplit pas les conditions de fond ou de forme exigées* »[90]. Il faut tout de même noter, qu'en droit public, l'irrecevabilité est comparable à l'irrégularité. Cette approche est certaine en droit administratif où les deux termes sont effectivement des incidents de procédures. Cependant, l'irrecevabilité concerne les demandes ou les requêtes, par contre que l'irrégularité concerne les actes ou les situations. Tout de même, les deux interviennent pour mettre fin à une situation jugée illégale.

En effet, la justification de la dépendance de l'institution par la recevabilité de la candidature du président de transition à l'élection présidentielle, vient du fait que l'exécutif transitoire instrumentalise le Conseil constitutionnel dans le but de faire passer la candidature du dauphin politique tout en sachant que celui-ci n'a pas la qualité pour représenter le parti au pouvoir. On a vu au Tchad et au Gabon, où les deux présidents de transition militaire ont été candidats aux élections présidentielles marquant la fin de la période de transition. Et ces

[87] Ibrahim David SALAMI, « Le Chef d'Etat de transition en Afrique », *op.cit.*, p. 1-47.
[88] Joseph OWANA, « L'exemple du Conseil Constitutionnel du Cameroun », *9ème congrès de l'Association des Cours Constitutionnelles Francophones (ACCF) sous le thème* : « Le juge constitutionnel et les droits de l'Homme, Dakar, 31 mai au 02 juin 2022, http://cdn.accf-francophone.org consulté le 15 juin 2025 à 13h 23 min.
[89] Alexandre CIAUDO, *L'irrecevabilité en contentieux administratif français*, Harmattan, 2009, p. 13
[90] Jean VINCENT et Raymond GUILLIEN, *Lexique des termes juridiques*, 13ème Edition 2001. Dalloz, p. 317

derniers, ont brillamment gagné les élections présidentielles. En réalité, en recevant la candidature du président de transition, le juge du Conseil constitutionnel perd inéluctablement sa légitimité et plonge l'Etat de droit dans une véritable impasse juridique. Car, le Chef d'Etat de transition doit rester en dehors de toutes les élections politiques à venir. Ce principe est fondamental pour toute transition démocratique.

2- Le Conseil constitutionnel comme un certificateur de l'acte illégal

En parlant de la candidature du président de transition à l'élection présidentielle, l'on découvre une magouille inédite qui compromet davantage la qualité[91] de la transition démocratique. A ce titre, le Chef d'Etat de transition doit être écarté de tous les processus électoraux[92]. Normalement, ce dernier, n'appartient pas à une obédience politique mais plutôt à une classe des acteurs de la société civile et/ou militaire. Force est de constater que, en recevant la candidature du président de transition à l'élection présidentielle, le Conseil constitutionnel se présente comme un certificateur de l'acte illégal. En effet, l'acte illégal est bel et bien la candidature du président de transition pendant l'élection présidentielle. On ne devrait pas en principe recevoir la candidature du Chef de la junte militaire à l'élection présidentielle par le simple fait d'inéligibilité. Autrement dit, l'inéligibilité correspond à l'incapacité juridique d'un citoyen à se présenter à une élection. Contrairement au droit de vote, l'éligibilité n'est pas automatique et peut être restreinte par la loi pour des raisons précises. Elle vise à garantir l'intégrité des scrutins, l'égalité entre les candidats et à éviter tout conflit d'intérêts.

En tout état de cause, la profession de président de transition militaire rend l'intéressé temporairement inéligible à l'élection présidentielle marquant la fin de la période de transition, en raison de l'influence qu'il pourrait exercer sur les électeurs. En résumé, l'inéligibilité est une notion centrale du droit électoral. Elle désigne l'interdiction légale faite à une personne de se présenter à une élection. En période de transition démocratique, un dossier de candidature à l'élection présidentielle qui ne devrait pas faire l'objet de recevabilité par le Conseil constitutionnel, c'est celui du président de transition. Ce dernier, est appelé à conduire la période de transition et non se présenter à l'élection présidentielle. Parce que, le président de transition n'est pas un homme politique et n'appartient pas à un parti politique. Sa candidature à l'élection présidentielle doit être rejetée afin d'éviter toute confusion d'éligibilité. En outre, le Conseil constitutionnel comme un certificateur de l'acte illégal, s'entend dans cette étude, comme le fait que l'institution juridictionnelle qui est chargée recevoir les dossiers de candidature pour les élections présidentielles se trouve en train de valider la candidature d'une personnalité atypique qui n'est pas sensée se présenter à l'élection présidentielle. L'interdiction faite à la candidature du Chef d'Etat de transition, est énumérée dans plusieurs Chartes de

[91] Patrick Edgard ABANE ENGOLO, « La notion de qualité du droit », *RADSP*, Vol. 1, n°1, jan-juin 2013, pp. 87-110.

[92] Céline THIRIOT, « Sortir de l'autoritarisme militaire. L'analyse comparée des transitions de régimes », in *NADAL, MARTY et THIRIOT, (dir.), Faire de la politique comparée. Les terrains du comparatisme*, Paris, Karthala, 2005, p. 359-375.

transition des Etats africains en crise politique et institutionnelle. Dans ces Etats, le Conseil constitutionnel est toujours accusé d'être une institution politique et non juridictionnelle. Au lieu d'être impartial, le Conseil constitutionnel reste partial dans la recevabilité du dossier de candidature du président de transition militaire. Chose qui est fortement dénoncée par la classe politique et l'ensemble des acteurs de la société civile.

De ce fait, le sort réservé au constitutionnalisme africain via juridiction constitutionnelle, est indécis dans la mesure où l'Etat de droit peine à perpétuer les valeurs de la démocratie. Certes, le Conseil constitutionnel joue effectivement le rôle de l'administration en plus de ses fonctions juridictionnelles et de contrôle[93]. Il est chargé de veiller à la régularité des élections nationales, à la conformité des lois à la Constitution[94], et peut être consulté par le gouvernement sur des questions relatives à l'organisation des élections. Il est important de rappeler que le Conseil constitutionnel est responsable de veiller à la régularité des élections présidentielles et des élections parlementaires. En assurant le rôle d'administrateur, le Conseil constitutionnel dans les Etats africains en crise politique et institutionnelle devient un certificateur d'acte illégal[95]. La recevabilité de la candidature du président de transition par le Conseil constitutionnel, bouleverse substantiellement la qualité[96] de la transition démocratique.

En considérant le Conseil constitutionnel comme le certificateur de l'acte illégal, on s'intéresse dès lors à la question relative à l'indépendance de la justice constitutionnelle[97] pendant la période de transition démocratique. La dépendance de la justice constitutionnelle dans les Etats africains en crise, est la réponse à la question liée à la stratégie politique du système où prendre de nouveau la commande, est le seul objectif à atteindre. Maintenir le système au pouvoir pendant des décennies, est un choix irresponsable tenant même à la dégradation des valeurs démocratiques. Puisque, les décideurs doivent être désignés par le peuple. Ils ne peuvent plus imposer leur choix, mais plutôt, respecter la volonté populaire.

[93] Célestin KEUTCHA TCHAPNGA, « Le juge constitutionnel, juge administratif au Benin et au Gabon ? », *Revue Française de droit constitutionnel*, n°75, juillet 2008, pages 551-5832.

[94] Jean Éric GICQUEL, Droit constitutionnel et Institutionnels politiques, 26ème éd., Paris, Montchrestien, 2012, p. 642.

[95] El Hadj MBODJ, « La Constitution de transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République Démocratique du Congo », *RDP*, n°2, 2010, pp. 1-19.

[96] Patrick Edgard ABANE ENGOLO, « La notion de qualité du droit », *op.cit.*, pp. 87-110.

[97] Julien Thomas, *L'indépendance du Conseil constitutionnel*, LGDJ-Fondation Varenne, Collection des Thèses, n°38, 2010, 446 p.

B- Le Conseil constitutionnel comme une institution juridictionnelle de validation de la candidature à l'élection politique

Autrefois, en France, le Conseil constitutionnel est appelé « *Conseil* des Sages » ou « *Les Sages de la République* ». Le Conseil tient sa première réunion le 13 mars 1959. A ce titre, le Conseil constitutionnel est une institution française créée par la Constitution de la Cinquième République du 4 octobre 1958. Dès lors, il se prononce notamment sur la conformité à la Constitution des lois, des traités et des règlements intérieurs des assemblées parlementaires. Cependant, le Conseil constitutionnel est appréhendé par un rôle potentiellement lié à la régularité des processus électoraux (**1**) et un autre, qui est substantiellement lié à la garantie des élections libres et transparentes (**2**).

1- Un rôle potentiellement lié à la régularité des processus électoraux

Le Conseil constitutionnel[98] joue effectivement un rôle potentiellement crucial dans la régularité des processus électoraux. Il est chargé bien entendu de veiller à la régularité de l'élection du Président de la République, des élections législatives et référendums, et peut être saisi pour examiner les réclamations et proclamer les résultats. Autrement dit, en s'intéressant à un rôle potentiellement lié à la régularité des processus électoraux, on démontre par-là, la compétence du Conseil constitutionnel dans la régularisation du processus électoral[99]. Ce conseil, est le seul à être investi du pouvoir de régularité des processus électoraux, en occurrence, l'élection présidentielle. Ce pouvoir lui est généralement reconnu par la Constitution de la République.

Le Conseil constitutionnel, est une institution juridictionnelle spécialisée[100]. Sa responsabilité première est celle de veiller à la régularité des processus électoraux. Ainsi, on entend par processus électoral, lorsqu'on avait à faire à une entreprise préalable, c'est-à-dire un exercice lié à la vérification de l'authenticité d'un acte par rapport à un texte juridique existant. C'est ainsi que, la candidature du président de transition doit être examinée. Cet examen approfondi peut être fait en respectant les textes juridiques déterminant l'existence d'une telle institution au sein de la République. De tout ce qui précède, « *on n'organise pas les élections pour les perdre* ». Si cette leçon électorale professée par l'ancien Président congolais, Pascal Lissouba, est vraie pour l'ensemble des élections organisées en Afrique, elle est encore plus

[98] Le Conseil constitutionnel a été instauré en France en 1958 et dans la plupart des Etats d'Afrique noire francophone en 1990. Sa mission principale, est de garantir le succès des mécanismes constitutionnels de rationalisation du parlementarisme. Voir aussi dans le même sens, Babacar KANTE, « La justice constitutionnelle face à l'épreuve de la transition démocratique en Afrique », in *La justice constitutionnelle. Actes du Colloque international de l'Association Nigérienne de droit constitutionnel,* Paris, L'Harmattan, 2016, pp.21-37

[99] François LUCHAIRE, *Le Conseil constitutionnel, Tome 1, Organisation et fonctionnement*, Economica, 2ème édition refondue, 1997, p. 75.

[100] Jean du Bois De GAUDUSON, La justice en Afrique : nouveau défis, nouveaux acteurs, Introduction thématique, *Afrique contemporaine*, vol. n°250, p. 14.

incisive en ce qui concerne les élections présidentielles. En effet, malgré l'adhésion des Etats africains au principe de la démocratie pluraliste, le phénomène de la personnification du pouvoir politique persiste encore sur le continent noir. Ainsi, nombre de Présidents en exercice n'ont accepté l'ouverture démocratique que dans la mesure où elle ne remet pas en cause leur maintien à la tête du pays, excluant de ce fait même toute perspective d'alternance au sommet de l'Etat. Cette volonté de pérennisation au pouvoir explique la conflictualité inhérente aux élections présidentielles.

Au regard de la recevabilité de la candidature du président de transition dans les Etats africains en crise, le Conseil constitutionnel est réduit à un rôle quasiment politique que juridictionnel[101]. Ses interventions juridictionnelles dans le cadre de la régularité des processus électoraux sont faites dans le seul but de maintenir le régime au pouvoir politique. Ceci étant dit, le Conseil constitutionnel en tant qu'une institution juridictionnelle spécialisée doit au préalable examiner et valider les présentations des candidats, s'assurant qu'elles respectent les conditions requises. En effectuant ce travail, le Conseil constitutionnel aurait dû écarter la candidature du président de transition militaire. Ce dernier, n'a pas la qualité requise pour candidater à l'élection présidentielle pour motif d'inéligibilité. Cette inéligibilité s'explique par le fait que, le président de transition doit rester en dehors de toutes les élections nationales afin d'éviter que la transition démocratique ne soit pas une réussite tant attendue. Parce que, le retour à l'ordre constitutionnel est conditionné par la réussite de la période de transition démocratique. Toutes les autorités de transition démocratique doivent être écartées des élections présidentielles mettant fin à la crise politique et institutionnelle. Cette interdiction est devenue une réalité probante par la simple raison qu'elle contribue efficacement à la reconstruction de l'Etat de droit. Si le contraire se produit, c'est-à-dire le président de transition va à l'élection présidentielle et qu'il remporte par la suite cette élection, le Conseil constitutionnel deviendra une chambre d'enregistrement de candidature illégale. Et, on risquerait dès lors d'en connaitre encore d'autres périodes de transition démocratique. A ce niveau, c'est le constitutionnalisme africain qui sera en ruine. Les institutions étatiques seront fragiles et l'Etat connaitra une régression considérable dans presque tous les domaines. Pour ces éventuels soucis énumérés, le Conseil constitutionnel doit jouer un rôle capital dans la recevabilité de la candidature du président de transition lors de l'élection présidentielle.

A titre de rappel, dans un Etat de droit[102], le Conseil constitutionnel joue un rôle crucial en tant que gardien de la Constitution de la République et des droits fondamentaux. Il assure la conformité des lois à la Constitution et veille au respect de l'équilibre des pouvoirs. Par la garantie de la primauté de la Constitution, il faut entendre par là que, le Conseil constitutionnel

[101] Alioune BADARA FALL, Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique, *Afrique contemporaine*, p. 314.

[102] Léo HAMON, « L'Etat de droit et son essence », *RFDC* 1990, p. 699 ; Dominique TURPIN, Contentieux constitutionnel, Paris, PUF, 1994, p. 34. Voir aussi Kelsen HANS, *Théorie pure du droit*, 1934, Paris, 1962, p. 46 ; Carl Von ROTTECK, « Principe démocratique, élément et intérêt démocratique, Conviction démocratique », *RFHIP*, numéro 24, 2006, pp. 397-408 ; Frederick HOURQUEBIE, « Le sens d'une Constitution vu de l'Afrique », Titre VII, n°1, Le sens d'une Constitution, septembre 2018. URL complète : https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/le-sens-d-une-constitution-vu-de-l'Afrique ; Joël AIVO, « La crise de la normativité en Afrique », *RDP*, 2012, n°1, p. 141.

contrôle la conformité des lois et des traités internationaux à la Constitution, c'est-à-dire veille à ce qu'aucun texte ne la contredise. Ensuite, en protégeant les droits fondamentaux, le Conseil constitutionnel examine les lois pour s'assurer qu'elles ne portent pas atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, notamment grâce à la Question Prioritaire de Constitutionnalité (QPC). Aussi, le Conseil constitutionnel veille également à l'équilibre des pouvoirs en se prononçant sur des litiges entre les pouvoirs publics, assurant toutefois le respect de la séparation des pouvoirs. En résumé, en assurant le respect de la Constitution et des droits fondamentaux, le Conseil constitutionnel contribue à la consolidation de l'Etat de droit, un Etat dans lequel la puissance publique est soumise au droit et/ou les droits des citoyens sont protégés.

2- Un rôle substantiellement lié à la garantie des élections libres et transparentes

Le Conseil constitutionnel joue un rôle crucial dans la garantie d'élections libres et transparentes. A ce titre, il veille à la régularité des scrutins, examine les réclamations, et proclame les résultats[103], agissant ainsi comme un gardien de la démocratie. Les principales fonctions du Conseil constitutionnel dans ce domaine sont entre autres : le contrôle de la régularité des élections ; le Conseil vérifie que les élections présidentielles, législatives et référendums se déroulent conformément à la Constitution et aux lois en vigueur ; le traitement des recours ; le Conseil constitutionnel examine les recours en contestation des résultats électoraux et statue sur leur validité ; proclamation des résultats : le Conseil constitutionnel, après avoir statué sur les réclamations nécessaires, il proclame les résultats définitifs des élections[104] ; garantie de l'égalité et de la liberté de vote : le Conseil veille à ce que tous les citoyens puissent voter librement et dans des conditions d'égalité, sans pression ni contraintes ; surveillance générale des opérations de vote ; le Conseil peut déléguer des magistrats pour contrôler les opérations de vote et dépouillement sur place. Enfin, le Conseil constitutionnel est un acteur essentiel pour assurer la transparence et la régularité des élections, garantissant ainsi la légitimité des pouvoirs publics démocratiquement élus[105].

En outre, à l'instar de la crise politique et institutionnelle qu'ont connu le Tchad et le Gabon, les élections multipartites organisées pour marquer la fin de la période de transition dans ces Etats africains n'ont pas toujours été conformes aux normes démocratiques. Les Etats qui ont connu cette crise politique et institutionnelle, ont gaillardement prouvé au monde entier leur volonté de s'attacher au pouvoir de l'Etat par les manœuvres politiques et juridiques[106]. En vérité, les élections dans les deux pays africains précités ne sont pas démocratiques. La concurrence politique est plus ou moins faussée en faveur du titulaire, et les règles et pratiques autocratiques ont un impact sur le processus électoral. On voit un Conseil constitutionnel qui

[103] Décision n°CI 2011-036 du 04 mai du Conseil Constitutionnel, le Secrétariat Général portant proclamation de M. Alassane Ouattara en qualité de Président de la République de Côte d'Ivoire.
[104] Décision n°CI 2010-EP-34/03-12/CC/SG portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010.
[105] Lopez GUERRA, Le rôle et les compétences de la cour constitutionnelle "*Sciences and technic of democracy*" n°10, p. 22.
[106] Babacar KANTE, « La justice constitutionnelle face à l'épreuve de la transition démocratique en Afrique », in La justice constitutionnelle. Actes du colloque international de l'Association Nigérienne de droit constitutionnel, *op cit*, pp. 21-39.

n'est pas indépendant, vis-à-vis du pouvoir exécutif[107]. Dans les démocraties moins compétitives, où malgré les élections multipartites, l'opposition n'existe pratiquement pas. Il en va de même pour plusieurs autocraties dans les Etats africains. On prend l'exemple de la Guinée équatoriale, un petit peu connu : malgré l'introduction du multipartisme en 1991, le président autocratique de ce pays, Teodoro Obiang Néma, gouverne depuis 3 août 1979. Il a accédé au pouvoir après un coup d'Etat qui a renversé son Oncle, Francisco Macias Nguema. Il a été réélu plusieurs fois depuis, notamment en 1989, 1996, 2002, 2009, 2016 et 2022. Cela fait donc plus de 45 ans qu'il dirige le pays. Cependant, lui et son parti remportent toujours les élections avec plus 90% des voix. Ainsi, les élections libres et transparentes sont un élément fondamental des démocraties modernes. Elles permettent aux citoyens d'exercer leur droit de choisir leurs représentants de manière éclairée, sans contrainte ni manipulation. Autrement dit, une élection est dite libre et transparente lorsqu'elle garantit un processus électoral équitable, inclusif et que les résultats reflètent fidèlement la volonté du peuple. Aussi, les électeurs doivent avoir accès à des informations complètes et impartiales sur les candidats et les enjeux politiques afin de faire un choix éclairé.

En résumé, les élections libres et transparentes sont essentielles pour une démocratie saine. Elles permettent aux citoyens de participer activement à la vie politique, de faire entendre leur voix et de choisir leurs dirigeants de manière juste et équitable. Ici, le rôle fondamental du Conseil constitutionnel dans les Etats africains en crise, est la garantie des élections libres et transparentes[108]. Puisque, la juridiction constitutionnelle est au cœur de la démocratie moderne. Le Conseil constitutionnel assure une fonction des élections non-démocratiques en commençant tout d'abord par la recevabilité illégale de la candidature du président de transition à l'élection présidentielle marquant d'ailleurs le retour à l'ordre constitutionnel. En tout état de cause, les élections sont plus qu'une simple décoration dans les autocraties[109]. Les autocrates modernes intègrent les élections dans leurs pratiques de gouvernement et les utilisent pour gagner en légitimité en matière de politique intérieure et étrangère, pour coopter des groupes de soutien dans la politique, l'économie et la société, pour diviser l'opposition ou la remettre à sa place.

Face à cette réalité de la justice constitutionnelle, il faut admettre qu'en période de transition militaire, la conversion est considérée pour les tenants du pouvoir pendant la crise comme un défi majeur, car elle implique de transformer les structures militaires par celles qui sont civiles, ce qui nécessite des changements profonds dans les mentalités, les compétences et les modes de fonctionnement. Il ne s'agit pas simplement d'un changement de lieu de travail mais d'une réadaptation à un environnement social, économique et politique. En effet, la conversion qui sera admise au sein de la société moderne est celle qui est conventionnelle, c'est-à-dire une conversion consensuelle. Ce dernier, sera dès lors la somme d'un consensus national.

---

[107] José VIDAL, *Essai d'une théorie générale de la fraude en Droit français : le principe fraus omnia corrupit*, Thèse de doctorat, p. 208.

[108] Joseph KAZADI MPIANA, *Juge constitutionnel africain et contentieux électoral*, Annuaire congolais de justice constitutionnelle, p. 236.

[109] Stéphane BOLLE, « Les juridictions constitutionnelles africaines et les crises électorales », *Actes du 5ème Congrès de l'ACCPU*, p. 82

CONCLUSION

Aux termes de cet article, l'objectif primordial était de mettre en branle les pratiques peu orthodoxes pendant la période de transition militaire. A ce titre, la conversion de président de transition en président de la République est devenue une méthode de maintien au pouvoir des régimes africains, à l'instar du régime tchadien et gabonais où les deux présidents de la République sont passés par la crise politique et institutionnelle pour hériter le pouvoir politique. Cela a impliqué une conversion non conventionnelle, c'est-à-dire les deux présidents ont converti leur statut militaire en civil : de président de transition en président de la République. Cette procédure est inconstitutionnelle dans la mesure où elle ne respecte pas les principes démocratiques.

En effet, le non-respect des engagements pendant la période de transition militaire est perçue dans le paysage juridique comme un acte antidémocratique. C'était exactement le cas du président de transition militaire du Tchad et du Gabon. Le premier a promis après la première phase de transition de céder le pouvoir au civil pour la suite de transition jusqu'au retour à l'ordre constitutionnel. Et le second cas, plus précisément celui du Gabon où le président de transition militaire après la prise du pouvoir par le coup d'Etat a fait un vœu celui de remettre le pouvoir politique à un civil. On dit cela pas pour s'en réjouir mais pour déplorer la situation et garantir l'avenir du constitutionnalisme africain.

Sous ce rapport, la conversion de président de transition en président de la République dans les Etats d'Afrique noire francophone se fait par l'exercice de deux procédés à savoir : l'exercice de la conversion par la déclaration officielle de la candidature à l'élection présidentielle d'une part, ce procédé politique permet au Chef de la junte de s'auto-proclamé candidat à l'élection après une déclaration officielle et s'en suit, la conversion par la désignation du président de transition comme président d'honneur du parti au pouvoir. D'autre part, un procédé juridique est possible lorsque l'exercice de la conversion implique la recevabilité de la candidature du président de transition au Conseil constitutionnel. Ce faisant, le Conseil constitutionnel est considéré en l'espèce comme un certificateur d'un acte illégal, parce qu'en réalité, la conversion de président de transition en président de la République est non conventionnelle.

LES FONDEMENTS DU POUVOIR COERCITIF DES AUTORITÉS DE RÉGULATION AU CAMEROUN

Par

KEDY KEDY Albéric Germain[*]
Doctorant en Droit public-Université de Douala

INTRODUCTION

La veille et le début des années 2000 marqueront, dans la quasi-totalité des Etats africains situés au Sud du Sahara, l'orée d'une catégorie jusque-là inédite de personnes publiques : les autorités de régulation. Dans la veine, la régulation est une fonction administrative nouvelle que l'État va exercer au travers des organismes de régulation ayant la nature d'établissements publics. Cette nouvelle activité d'intérêt général consiste à ouvrir les activités sectorielles à la concurrence et à maintenir cette dernière en équilibre avec d'autres impératifs non concurrentiels.

Les autorités de régulation sont des organes décisionnels indépendants du gouvernement tout en faisant partie de l'administration[1]. Cette intégration au sein de l'administration évoque la nature administrative des autorités en question. Pierre de Montalivet[2] écrivait en ce qui concerne le droit français que « le Conseil a reconnu la nature administrative des autorités, tant de manière négative que positive. Il ne leur a pas conféré une place à part dans l'architecture traditionnelle des pouvoirs, banalisant ainsi leur création ». Le même constat peut être fait à certains égards au Cameroun. Le statut juridique d'établissement public administratif[3], à l'exception du conseil national de la communication dont le décret d'organisation ne donne aucune précision. Néanmoins cela ne fait pas de cet organisme autre chose qu'une autorité administrative[4]. Ce statut juridique dont bénéficient les organismes de régulation camerounais semble banaliser ces institutions, en même temps, qu'il admet leur nature administrative. Ils sont alors considérés comme étant placés sous l'autorité et le contrôle des autorités exerçant le pouvoir exécutif. La tutelle sur les établissements publics n'induit pas une autre lecture. De ce qui précède les autorités de régulation peuvent, dans l'accomplissement de leurs missions, disposer des pouvoirs administratifs reconnus habituellement au pouvoir exécutif. Ils jouent donc aussi un rôle normatif. En ceci que les actes que ces autorités prennent ont, et c'est ce qui caractérise le pouvoir administratif, vocation à modifier la situation juridique de leurs destinataires. En ce sens qu'ils autorisent, interdisent ou dictent une ligne de conduite dans les

[*] Mode de citation : KEDY KEDY Albéric Germain, « Les fondements du pouvoir coercitif des autorités de régulation au Cameroun », *Revue RRC*, n° 066 / Février 2026, p.349-363.

[1] MONTALIVET (P. de), « Constitution et autorités de régulation », *RDP*, n°2, 2014, p.316.
[2] *Idem*, p.318.
[3] C'est le cas de tous les organes de régulation des services publics de réseaux au Cameroun, voir Décret n°2012/203 du 20 avril 2012 portant organisation et fonctionnement de l'agence de régulation des télécommunications ; Décret n°2019/172 du 05 avril 2019 portant réorganisation de l'autorité portuaire nationale ; Décret n°2013/ du 28 juin 3013 portant organisation et fonctionnement de l'ARSEL ; Décret n°2015/232 du 25 mai 2015 portant organisation et fonctionnement de l'autorité aéronautique du Cameroun.
[4] Décret n°2012/038 du 23 janvier 2012 portant réorganisation du conseil national de la communication.

secteurs régulés. Toute chose qui leur permet d'ouvrir effectivement les secteurs régulés à la pleine concurrence par la diversification des acteurs économiques. En somme, il s'agit ici de promouvoir l'accès égalitaire aux différents marchés.

La régulation parce qu'elle a pour vocation d'organiser des secteurs techniques et économiques, « renvoie à la règle, au fait de poser des règles »[5]. Ainsi a-t-elle souvent été confondue avec la réglementation, alors même que les deux doivent être distingués[6]. En effet, la définition donnée ici de la régulation ne correspond pas à celle admise pour la réglementation perçue « comme l'activité par laquelle sont énoncées, dans des textes formels, les obligations spécifiques des sujets de droit »[7]. Cette confusion s'observe beaucoup plus dans la langue anglaise qui emploie le mot régulation, pour couvrir les deux sens. Alors même que la langue française convie plutôt à la distinction. De sorte que, la réglementation demeure comme un instrument disponible pour la régulation, un « moyen dynamique de faire passer un secteur d'un état à un autre »[8].

De façon générale l'on parle alors du pouvoir de réglementation. Il s'entend comme celui habilitant ou permettant à un organisme de réglementer c'est-à-dire prendre un ensemble de mesures pour régir une question de droit. Les mesures peuvent être diverses. Les systèmes juridiques posent une distinction entre les actes de valeur législative et les actes de valeur réglementaire qui sont alors destinés à organiser la vie en société. C'est à la dernière catégorie d'actes que l'on fera référence ici.

Le législateur camerounais aura octroyé aux autorités de régulation un pouvoir de coercitif comme instrument, vigoureux, d'accomplissement de leurs missions. Ce pouvoir de coercition des autorités de régulation est un pouvoir traditionnellement reconnu à l'administration du moins en matière fiscale mais aussi en ce qui concerne le droit de la commande publique : la résiliation peut alors s'apparenter à une sanction du cocontractant par l'administration[9]. Elle s'est étendue aux autorités en charge de la régulation justement pour répondre à l'impératif d'efficacité économique. Ainsi, pour fonder l'octroi du pouvoir de coercition aux organismes de régulation, la doctrine évoque le plus souvent les limites des pouvoirs classiques en particulier le pouvoir judiciaire, dans le cadre de la régulation des nouveaux champs d'activité caractérisés par une technicité particulière ou par l'hétérogénéité des intérêts qu'ils mettent en jeu[10]. À ce titre donc, l'autorité de régulation se voit plus adaptée à sanctionner un opérateur manquant à ses obligations que le juge pénal. Il s'agit donc d'une justification somme toute pragmatique[11].

---

[5] LEFEBVRE (J.), « Un pouvoir réglementaire à géométrie variable », in *Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier*, Paris, PUF. Collection CEPRISCA, p.97.
[6] SIMO KOUAM (Fr. A.), « La régulation de l'activité audiovisuelle à l'épreuve du tout numérique au Cameroun », in *Le NEMRO, Revue trimestrielle de droit économique*, juillet-septembre 2014, pp.112-113.
[7] V. RABOY (M.), « De la réglementation à la régulation : la gouvernance des communications à l'ère d'Internet », disponible en ligne à l'adresse http://media.mcgill.ça/filles/2001, consulté le 16 avril 2024.
[8] FRISON-ROCHE (M.-A.), « Les différentes définitions de la régulation », *Petites Affiches*, juillet 1998, n°82.
[9] V. Décret n°2018/366 du 20 juin 2018, portant code des marchés publics.
[10] *Ibid.*
[11] V. FRISON-ROCHE (M.-A.), « Comment fonder juridiquement le pouvoir des autorités de régulation ? », *Revue d'économie financière*, n°60, « sécurité et régulation financière », 2000, pp.85-101.

Ce pouvoir est aussi la marque d'une tendance encore vivace de renforcement de l'autorité de l'État ; et voire de l'autorité dans l'Etat. Une tendance qui questionne les droits et garanties des usager face à ce pouvoir et globalement face aux pouvoirs contentieux de l'administration, puisque de tels pouvoirs contribuent à la création et au développement de ce qu'on peut appeler un pseudo-droit pénal[12]. Quoiqu'il en soit, le pouvoir coercitif s'avère d'une importance extrême pour la fonction de régulation, qu'elle soit le fait des autorités de régulation sectorielle ou encore le fait de la Commission nationale de la concurrence[13]. Son octroi se justifie dès lors qu'on se situe dans le cadre d'un régime d'autorisation administrative et dans ce cas la sanction susceptible d'être infligée est exclusive de toute privation de liberté. Le pouvoir coercitif fait donc partie des pouvoirs permettant de rétablir le fonctionnement normal du marché. Il sera de ce fait important que l'on s'intéresse, avant son usage par les établissements publics que sont les autorités de régulation, à ses fondements matériels en contexte camerounais. Afin d'en exposer les spécificités. Pour ce faire, la question directrice qui en découle s'intéresse au point de savoir : quels sont les fondements du pouvoir coercitif des autorités de régulation au Cameroun ? L'encrage de la présente étude dans la matière du droit, incline à la démarche juridique en réponse à cette question. Ceci permet de constater la compétence à réglementer (I) ; lequel se trouve affermi par la capacité à discipliner (II) notamment les opérateurs sectoriels.

I- LA COMPÉTENCE À RÉGLEMENTER

Les autorités de régulation bénéficient d'une action normative classique qui s'exerce par l'édiction de décisions individuelles et de décisions réglementaires, lesquelles se distinguent des premières par leur caractère général et impersonnel. Cette perspective ne va pas sans poser des questions d'ordre constitutionnel, voir démocratique tournant autour de la légitimité d'une telle habilitation. Il faudra donc d'une part examiner les bases constitutionnelles du pouvoir réglementaire des autorités régulatives (A), pour en desceller les bases régularisées du pouvoir constitué des autorités en question (B).

A- Les bases constitutionnelles du pouvoir réglementaire des autorités régulatrices

Poser le problème de la constitutionnalité du pouvoir réglementaire des autorités de régulation c'est en réalité essayer de découvrir les bases constitutionnelles de ce pouvoir, pour en déduire son caractère conforme ou non à la norme fondamentale. Dans cette dernière démarche, il faut relever l'existence de querelles sur l'essence des bases constitutionnelles au pouvoir réglementaire des régulateurs (1), ce qui remettrait en question sa légitimité même. Toutefois, soutenir cette voie serait une erreur. L'approche comparative permettant de constater à juste titre la consistance dérivée des bases constitutionnelles du pouvoir réglementaire des autorités de régulation camerounaises (2).

[12] WALINE (M.), *Traité de droit administratif*, 9e éd., 1963.
[13] C'est d'ailleurs l'un de ses principaux pouvoirs v. Article 22, loi n°98/013 relative à la concurrence.

1- L'essence querellée des bases constitutionnelles

II est à relever avec Marie-Anne Frison-Roche[14] que dans l'ordre politique, les pouvoirs sont des expressions de puissances qui se distinguent des manifestations de pure force par le fait qu'ils sont fondés, autrement dit, « ils trouvent une justification agissant comme un butoir à la question régressive de leur source » l'organisation des pouvoirs dans une société relève alors du droit parce que le droit est une force instituée qui de fait s'oppose à la force pure. La question de la légitimité du pouvoir réglementaire des autorités de régulation se pose ainsi dans toutes les législations comparées. Le Cameroun ne fait pas exception étant entendu que son système constitutionnel est un héritage du droit français. De sorte que l'octroi du pouvoir réglementaire aux régulateurs sectoriels se heurte à des difficultés constitutionnelles. Celles-ci font écho à un constat qui émerge dans les systèmes juridiques romano-germanique et qui concerne la mise en place des institutions de régulation. Cette dernière mise en place a souvent été vue comme dérangeant l'ordonnancement des catégories juridiques classiques.

Les systèmes juridiques, y compris celui camerounais, reposent sur le principe que la constitution, norme fondamentale est la gardienne des pouvoirs politiques. Elle leur donne leur légitimité dans l'État. De fait, les pouvoirs législatif, judiciaire et exécutif prennent leurs sources dans la loi fondamentale. C'est le socle même du principe de la séparation des pouvoirs[15]. Le pouvoir règlementaire, que d'aucun qualifie d'enfant illégitime de la séparation des pouvoirs, respecte ladite séparation. Il est de fait le pouvoir des organes de l'exécutif. Le pouvoir réglementaire est le cœur du pouvoir exécutif. Michel Verpeaux écrivait dans ce sens que « le pouvoir réglementaire demeure le pouvoir d'une autorité qui n'est ni une assemblée législative ni une juridiction »[16]. C'est ainsi que la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996 pose comme titulaire de ce pouvoir, la tête de l'exécutif qu'est le Président de la République[17] et le premier ministre, chef du gouvernement[18].

Il n'est donc aucunement fait allusion aux organismes de régulation. De sorte que le fait pour le législateur camerounais de leur reconnaître un tel pouvoir, ce qui au passage fragmente le pouvoir exécutif, serait alors inconstitutionnelle. Il apparaît que les textes juridiques sectoriels régissant les autorités de régulation s'opposent à la lettre de la loi fondamentale. Une telle conclusion serait trop hâtive, puisqu'elle serait le résultat d'une lecture stricte de la Constitution. En plus, la Constitution camerounaise ne pouvait désigner ces autorités de régulation qui sont de création législative récente. En effet, les premières autorités de régulation autonomes naissent au courant des années 1998. De plus, la question n'a pas été posée au juge constitutionnel.

Pour toutes ces raisons le pouvoir réglementaire des autorités de régulation ne peut avoir de bases constitutionnelles. En se référant au droit français où la problématique a fait l'objet de polémique on remarque que l'octroi d'un pouvoir réglementaire aux autorités de régulation se heurte aux dispositions constitutionnelles qui confèrent une telle prérogative au Président de la

[14] FRISON-ROCHE (M.-A.), « Comment fonder juridiquement le pouvoir des autorités de régulation ? », *op.cit*, p.85.
[15] V. MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, GF Flammarion, tome 1, 1979, 506 p.
[16] VERPEAUX (M.), *La naissance du pouvoir réglementaire 1789-1799*, Paris, PUF, 1991, p.4.
[17] Article 5 de la Constitution du 18 janvier 1996.
[18] Article 12 alinéa 1 de la Constitution du 18 janvier 1996.

République et au premier ministre certes, mais cela n'est pas rédhibitoire. Il est donc possible de trouver des bases constitutionnelles au pouvoir réglementaire des autorités de régulation.

2- La consistance dérivée des bases constitutionnelles

Le problème ainsi posé n'est pas propre au Cameroun le droit français en offre aussi une illustration, et une solution posée par le juge constitutionnel. En effet, à la question de savoir si le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes (en abrégé AAI) était contraire à la Constitution, en ce que sa dévolution ne s'appuie sur aucune disposition constitutionnelle existante. Le conseil constitutionnel français répond que le pouvoir réglementaire consacré par la Constitution et conféré au premier ministre, sous réserve des pouvoirs reconnus au Président de la République, n'est pas exclusif, autrement dit, il ne doit pas faire obstacle à ce que le législateur confie à une autorité de l'État mieux à une autorité publique le soin de fixer des normes permettant de mettre en œuvre la loi[19]. Le passage de la référence « à une autorité de l'État »[20] a cédé la place de celle d'« autorité publique » permet de couvrir l'exercice du pouvoir réglementaire par des autorités non étatiques. L'on pense ici aux collectivités territoriales.

La même lecture pourrait être transposable dans le contexte camerounais. D'autant plus que la référence française aux autorités publiques pose un lien avec la décentralisation et surtout avec le principe de libre administration, puisqu'il évoque l'idée d'une personnalisation qui se concrétise en droit publique par l'octroi de la personnalité morale. Le Conseil d'État français indiquait que « (…) une fois prise la décision de créer un établissement public, il importe de respecter pleinement le principe de l'autonomie »[21]. Or en droit camerounais, la décentralisation et partant la libre administration sont consacrées par la Constitution[22], et comportent justement le principe de l'autonomie[23]. Ce qui débouche logiquement à la reconnaissance d'un pouvoir réglementaire et pas seulement aux collectivités locales.

De sorte qu'en partant de la libre administration l'on peut trouver un fondement au pouvoir réglementaire des organismes de régulation, ce qui ne serait qu'une transposition à ces derniers du raisonnement ayant conduit à reconnaître un pouvoir réglementaire local aux collectivités territoriales[24].

La qualification des autorités de régulation camerounaises d'établissements publics administratifs[25], les inscrits dans une optique de décentralisation au sens fonctionnel ou encore

---

[19] V. Cons. Const., n°86-217 DC, 18 septembre 1986, Liberté de communication, RJC-I, p.283 et s., Considérant n°58.

[20] V. Cons. Const., n°88-248 DC, 28 juillet 1989, Commission des opérations de bourse, RJC-I, pp.339 et s., Considérant n°15 ; n°93-324 DC, 3 aout 1993, indépendance de la banque de France, RJC-I, pp.537 et s., considérant n°13.

[21] CONSEIL d'ÉTAT, *Les établissements publics, rapport d'étude, Les études du Conseil d'État*, 2009, spéc., p.7.

[22] Le constituant camerounais énonce que « le Cameroun est un État unitaire décentralisé » v. Article 1 alinéa 2 de la Constitution du 18 janvier 1996 ; il consacre de même la libre administration, v. Article 55 alinéa 2 de la Constitution du, 18 janvier 1996.

[23] V. Titre 1, loi n°2019/024 du 24 décembre 2019 portant code général des collectivités territoriales décentralisées.

[24] MONEMBOU (C.), « Le pouvoir réglementaire des collectivités locales dans les États d'Afrique noire francophone (le cas du Cameroun, du Gabon et du Sénégal) », *Revue CAMES/ SJP*, n°002/2015, pp.79-111.

[25] C'est le cas de la majorité des régulateurs sectoriels v. Décret n°2019/172 du 5 avril 2019 portant réorganisation de l'autorité portuaire nationale ; Décret n°2015/232 du 25 mai 2015 portant organisation et fonctionnement de

décentralisation par service. Le recours à cet argument peut donc aboutir à donner un fondement constitutionnel au pouvoir réglementaire des autorités publiques au Cameroun en y incluant les autorités de régulation. De plus, la nécessité de la conduite des affaires publiques qui inclue l'exécution des lois par l'administration au sens large, oblige à conférer le pouvoir réglementaire à des échelons divers de la gestion publique. Dès lors, le fondement constitutionnel de ce pouvoir ne serait pas explicite, il repose sur une assise constitutionnelle implicite.

En partant du principe d'autonomie contenu dans la libre administration pour donner une assise constitutionnelle implicite ou indirecte au pouvoir réglementaire des autorités de régulation, il en résulte que ce pouvoir n'est pas local au sens de celui des collectivités territoriales décentralisées. Les établissements publics étant régis par le principe de spécialité, leur pouvoir réglementaire ne peut qu'en épouser les exigences. Autrement dit, le pouvoir réglementaire des autorités de régulation est spécial du fait qu'il est cantonné dans un domaine circonscrit qui est le secteur d'intervention de l'autorité qui le détient. Ce dernier type de pouvoir est d'ailleurs reconnu à des organes publics aussi divers que multiples, à l'instar des ministres.

L'idée est qu'il faut poser une distinction entre pouvoir réglementaire général ou initial qui serait le monopole des deux autorités citées dans la Constitution et le pouvoir réglementaire spécial qui peut être lui confié à diverses autorités dans l'État. De ce fait, le pouvoir réglementaire des autorités de régulation s'exerce parallèlement à celui du premier ministre, ce qui relativise cette attribution, puisqu'elle doit être mise en œuvre dans le respect non pas uniquement des lois mais, également des règlements du gouvernement.

Le pouvoir réglementaire dans son octroi aux autorités de régulation est donc fondé sur une logique somme toute pragmatique[26] selon laquelle les autorités de régulation doivent disposer d'une prérogative réglementaire, dès lors qu'elles sont les mieux placées à en faire usage efficacement de sorte à « identifier rapidement les carences juridiques ainsi que les dispositions qui justifient des adaptations ou corrections »[27] et de les combler dans la mesure où ces autorités disposent des connaissances requises afin d'atteindre cet objectif.

Dès lors, cette attribution ne peut être conçue comme une violation de la Constitution à condition que ce pouvoir soit subordonné à la loi et aux règlements du gouvernement et limité par la loi en ce que ces règlements n'apportent que des précisions sur des matières techniques. Ce dernier constat permet alors de voir dans le pouvoir réglementaire des autorités de régulation camerounaises un pouvoir limité.

B- Les bases structurées du pouvoir des autorités régulatrices

L'Etat de droit est celui-là qui observe les règles qu'il s'est lui-même fixées. Dans la veine, les autorités investies de quelque pouvoir de l'Etat, ou en son sein, font l'objet d'une

l'autorité aéronautique du Cameroun ; Décret n°2012/203 du 20 avril 2012 portant organisation et fonctionnement de l'agence de régulation des télécommunications ; Décret n°2013/ du 28 juin 3013 portant organisation et fonctionnement de l'ARSEL.

[26] FRISON-ROCHE (M.-A.), « Comment fonder juridiquement les pouvoirs des régulateurs », *op cit*, p.92.

[27] CONSEIL D'ETAT, Les autorités administratives indépendantes, Rapport public, *op cit*., p.379.

limitation à travers le texte même qui les habilite. Les organes régulateurs sont habilités à édicter des règles générales et impersonnelles visant la mise en application de la loi dans leur domaine de compétence respectif. Le constat révèle la double limite que porte ce pouvoir relativement à son objet (1), et son domaine (2).

1- La détermination du pouvoir par son objet

L'octroi d'un pouvoir réglementaire à des autorités de régulation au Cameroun ne s'inscrit pas dans une optique contraire à la Constitution. La conformité ci-dessus démontrée vise ainsi à poser les bases de la relation entre le pouvoir réglementaire des autorités constitutionnelles que sont le Président de la république et le Premier ministre et celui des autres autorités publiques en l'occurrence ici les autorités de régulation. Les premières détiennent le pouvoir réglementaire originaire, tandis que les secondes détiennent un pouvoir réglementaire dérivé ou subordonné. Il est subordonné à la loi, mais aussi au pouvoir réglementaire originaire.

Par pouvoir réglementaire subordonné ou dérivé, il faut entendre un pouvoir réglementaire d'application des lois, qui s'opposé à un pouvoir réglementaire autonome[28]. Leur pouvoir réglementaire est donc un pouvoir de mise en œuvre de la loi. De façon opératoire, pour distinguer l'étendue du pouvoir de mise en œuvre de la loi, la doctrine fait une distinction entre le « règlement d'exécution » et le « règlement d'application ». Le premier fixe les modalités complémentaires de la loi qui détermine dans certaines limites juridiques les modalités d'application de la loi, sans lesquelles celle-ci est souvent inapplicable. Le second type de règlement est observable lorsque le législateur ne se borne qu'à formuler au profit d'une autorité une compétence réglementaire en se limitant à en indiquer l'objet ou même en posant quelques principes concernant son exercice. Ce dernier aspect offre plus de possibilités de créer une norme. Marcel Waline écrivait déjà que « tout règlement d'application d'une loi, en concrétisant les règles posées par celle-ci, y ajoute nécessairement quelques règles nouvelles »[29]. Le pouvoir réglementaire des régulateurs sectoriels serait donc un pouvoir réglementaire d'application des lois et aussi d'application des règlements. Autrement dit, les autorités de régulation précisent des règles mais ne les instaure pas dans leur fondement. Il est ainsi prévu en matière d'électricité que l'ARSEL est compétente pour toute décision concernant la mise en œuvre de l'ouverture du marché national de l'électricité. À cet effet donc, « l'Agence, dans le respect de la législation en vigueur, précise, en tant que de besoin, les règles concernant (…) »[30].

C'est donc un pouvoir réglementaire subordonné à la loi et aux règlements c'est-à-dire qu'il ne peut s'exercer en dehors du cadre des compétences qui lui sont dévolues par la loi, de sorte que ledit pouvoir ne peut en aucun cas venir mettre en cause le pouvoir réglementaire d'exécution des lois consacrés dans la Constitution pour le président de la république et le premier ministre, il y a donc subordination de ce pouvoir réglementaire à celui de ces autorités constitutionnelles.

---

[28] V. CARRE DE MALBERG (R.), *Contribution à la théorie générale de l'État*, tome 1, Paris, Siret, 1962, spéc., p.585.
[29] WALINE (M.), « Note sous CE, 25 octobre 1957, Duval », *RDP*, 1958, p.510.
[30] Article 22 alinéa 5, décret n°2000/464/PM du 30 juin 2000 régissant les activités du secteur de l'électricité.

Le pouvoir réglementaire des autorités de régulation dépend de la loi dont il participe de la concrétisation. Hans Kelsen écrivait que le processus de création du droit « va du général à l'individuel, de l'abstrait au concret. C'est un processus d'individualisation ou concrétisation constamment croissant »[31]. De fait, ce pouvoir s'inscrit en droite ligne du principe de la hiérarchie des normes qui emporte un principe de création des normes par degré. Les régulateurs sectoriels seraient le degré le moins élevé. L'on comprend pourquoi un recensement non exhaustif des actes réglementaires de ces derniers porte les noms soit de « décision » soit alors de note-instruction[32].

Cette subordination conforte la constitutionnalité de la dévolution d'un pouvoir réglementaire aux autorités de régulation. Le pouvoir réglementaire est donc résiduel et demeure toujours à la merci de l'intervention de celui prévu par la Constitution de 1996. En guise d'illustration, dans le secteur des communications électroniques le législateur camerounais donne compétence à l'ART de définir les conditions et obligations d'interconnexion et de partage d'infrastructures[33], seulement le décret qui régit ses aspects émane du premier ministre[34], il en est de même en matière de numérotation[35].

Au regard de ces dispositions, il est à constater que le pouvoir réglementaire des régulateurs souffre de carences, au niveau de sa répartition qualitative de la compétence réglementaire. En effet, l'analyse de la répartition entre les régulateurs sectoriels et le gouvernement fait ressortir indéniablement que le gouvernement conserve le privilège d'élaborer les normes ayant trait à l'organisation des axes importants. De ce qui précède, le pouvoir réglementaire des autorités de régulation dévoile son caractère limité vis-à-vis de son objet.

2- La délimitation du pouvoir dans son domaine

L'on est ici dans la perspective d'une répartition quantitative du pouvoir réglementaire. Il faut pour cela dire que les régulateurs sectoriels n'ont reçu que la compétence de mise en œuvre dans des domaines limités. Le pouvoir réglementaire levier important pour l'accomplissement de la fonction de régulation s'articule donc pour la majorité des régulateurs camerounais autour de deux points essentiels. Le premier consiste en la fixation des conditions d'accès. Le deuxième champ de compétence réglementaire concerne la tarification.

Le législateur camerounais octroie un pouvoir réglementaire aux autorités de régulation dans le domaine technique. Ce domaine concerne en premier lieu le cœur de la régulation[36] qu'est l'accès à l'infrastructure essentielle. C'est le cas lorsque l'on lit dans plusieurs lois

[31] KELSEN (H.), *Théorie pure du droit*, 2e édition, 1962, traduit par EINSENMANN (C.), Bruylant/LGDJ, Coll. La pensée juridique, 1999, spéc., p.238.
[32] V. Note instruction n°000003/ DG/ DAJCI/CJ du 17 janvier 2005 définissant la procédure de sanction des contrevenants aux lois et règlements régissant le secteur des télécommunications au Cameroun.
[33] V. Article 36 alinéa 2, loi n°2010/013 régissant les communications électroniques.
[34] Décret n°2012/1640/PM du 14 juin 2012 fixant les conditions d'interconnexion, d'accès aux réseaux de communications électroniques ouverts au public et de partage d'infrastructures.
[35] Décret n°2012/1642/PM du 14 juin 2012 fixant les conditions d'attribution et d'utilisation des ressources en numérotation.
[36] FRISON-ROCHE (M.-A.), « Les nouveaux champs de la régulation », *RFAP*, n°109, 2004/1, pp. 53 et s.

sectorielles que les régulateurs sectoriels ont compétence pour définir les conditions et les obligations d'interconnexion et de partage des infrastructures[37].

En Second lieu, ce domaine intègre aussi les questions de sécurité. Dans le secteur de l'aviation civile il est reconnu à l'autorité aéronautique dispose du pouvoir de définir les règles régissant la sécurité et des mesures devant assurer la sûreté des activités[38]. Cette optique montre le rapprochement entre régulation et supervision. En effet, même si en matière d'activité portuaire le législateur camerounais distingue mission de supervision et mission de régulation, il réunit les deux entre les mêmes mains de l'APN[39]. Dès lors, les deux fonctions apparaissent sous le prisme de la complémentarité.

Les autorités de régulation s'occupent alors de préciser les détails liés à l'utilisation de certains services. C'est le cas en matière de communications électroniques avec le service de messagerie vocale[40]. Il en est de même en matière d'aviation civile où il revient au CCAA de donner des indications techniques relativement au processus d'examen et d'élimination des lacunes et carences identifiées dans le domaine des aérodromes et des aides au sol[41]. Il faut dire relativement à cette dernière décision qu'elle traduit la forte coopération internationale dans le domaine de l'aviation civile. De sorte que les autorités de régulation disposent de la compétence de transposer sur le plan national et relativement au secteur concerné, les résolutions prises par les regroupements internationaux. La perspective est de nature à accroître leur domaine de compétence réglementaire et donc de combler les carences législatives nationales.

Soulignons tout de même que le domaine technique revêt de fait une grande importance qui ne pouvait convier à en faire un domaine réservé à la seule compétence réglementaire des autorités de régulation sectorielle. Ainsi, le gouvernement à travers le Premier Ministre et les ministres concernés peuvent y intervenir. C'est le cas, déjà évoqué plus haut, en matière de définition de conditions d'accès où les règles juridiques y relative ont été fixées par le Premier ministre. L'on peut penser que le gouvernement fixe les grandes lignes et qu'il revient à l'autorité de régulation de préciser les éléments techniques. C'est par exemple le cas en matière d'identification des abonnés dans le secteur des communications électroniques[42]. Ce dernier cas révèle le fait que le pouvoir réglementaire des autorités de régulation est un pouvoir réglementaire d'application des règlements du gouvernement puisque la décision prise par le régulateur l'est en précision des dispositions du décret du premier ministre relatif à l'identification des abonnés[43]. Ce rôle de précision est aussi reconnu à l'ARSEL en matière de

[37] V. Article 36 alinéa 2, loi n°2010/010 régissant les communications électroniques pour l'ART ; article 20 alinéa 2, loi n°2006/ régissant l'activité postale.
[38] V. Article 3, décret n°2015/232 du 25 mai 2015 portant organisation et fonctionnement de l'autorité aéronautique du Cameroun.
[39] Article 3 alinéa 1 (a) et (b), décret n°2019/172 du 5 avril 2019 portant réorganisation de l'autorité portuaire nationale.
[40] V. Décision n°0000001/ART/DG/DLCI du 02 janvier 2018, prescrivant aux opérateurs les modalités de fonctionnement du service de messagerie vocale.
[41] V. Décision n°001246/D/CCAA/DSA/SDNAA du 09 août 2017, relative à la résolution des lacunes et carences dans le domaine des aérodromes et des aides au sol (AGA).
[42] Décision n°0000021-2016//ART/DG/DT/ SDSI du 27 janvier 2016 définissant les formats des bases des données d'identification des abonnés à mettre en place par les opérateurs.
[43] Décret n°2015/3759 du 16 septembre 2015 fixant les modalités d'identification des abonnés et des équipements terminaux des réseaux de communications électroniques.

conditions de raccordement en vertu des articles 20 et 21 du décret régissant les activités du secteur de l'électricité[44].

Lorsque l'on parle de l'aspect technique, il ne faut pas omettre la question des tarifs. Ainsi, l'autorité de régulation définit les principes devant régir la tarification des services fournis[45]. Il s'agirait de prime abord d'un domaine réservé aux autorités de régulation autonomes. Un choix qui peut être aisément justifié. Le renvoie à la notion de tarif induit alors l'idée d'un montant, un prix, un coût soit d'un produit ou d'un service. C'est donc la procédure ou le processus conduisant à l'établissement d'un prix. Or toutes procédures se doit de reposer sur des règles claires et communes à tous les acteurs ou opérateurs dans un segment d'activité donné. Le pouvoir de fixer lesdites règles est un pouvoir réglementaire. Dans les secteurs régulés cette compétence réglementaire incombe aux autorités de régulation autonomes. Or la structure de ces prix doit tenir compte des coûts dont le calcul est assez technique. Ce domaine ne pouvait alors relever que de la compétence des autorités de régulation. En effet, d'une manière générale, l'on a souvent connu les prix règlementés qui sont unilatéralement fixé par le politique et qui prend la forme juridique réglementaire relevant du pouvoir discrétionnaire[46].

Dans une optique d'ouverture à la concurrence, ce genre de prix ne pouvait plus être retenu, du moins dans certains secteurs. Le fait d'offrir un domaine réservé relatif à la tarification aux régulateurs autonomes participe de l'instauration des « prix régulés »[47], qui répondent à des principes fixés ex ante par un règlement de l'autorité de régulation de façon objective et impartiale. Il faut préciser que le régulateur ne fixe pas les coûts ou les prix, ces derniers empruntent le modèle civiliste de fixation des prix par des discussions entre les deux parties. L'autorité portuaire dispose pour sa part du pouvoir d'homologuer les tarifs des services portuaires[48]. Il ne s'agit ni plus ni moins que d'un pouvoir réglementaire.

II-LA CAPACITÉ À DISCIPLINER

Le pouvoir d'invectiver ou d'injonction est l'un des pouvoirs répressifs donc dispose les régulateurs économiques. En matière de concurrence[49] le législateur dispose que les infractions peuvent donner lieu aux injonctions de mettre fin, l'injonction vise à modifier le comportement pour l'avenir, à faire rentrer dans le droit chemin. Sa portée juridique permet de rassembler sous cette bannière des termes différents comme la mise en demeure qui dans les secteurs régulés camerounais se présente comme un préalable normal au prononcé de la sanction (A) ou encore les mesures conservatoires qui elles se présentent comme des préalables éventuels à la prise de mesures conservatoires (B). Toutefois, Il faut faire une distinction entre l'injonction acte définitif et l'injonction acte préalable à un autre acte. Le premier cas s'observe lorsque l'on parle du règlement des différends, il sera donc abordé plus tard.

[44] Article 22 alinéa 5, décret n°2000/464 du 30 juin 2000 régissant les activités du secteur de l'électricité.
[45] Article 20 alinéa 2, loi n°2006/ pour ce qui est du secteur postal ; article 36 alinéa 2, loi n°2010/ pour l'ART.
[46] FRISON-ROCHE (M.-A.), « Qu'est-ce qu'un prix en droit ? Du droit des contrats au droit de la régulation », p.182.
[47] *Ibid.*
[48] Article 3 alinéa 1 (b), décret n°2019/172 portant réorganisation de l'autorité portuaire nationale.
[49] Article 24, loi relative à la concurrence au Cameroun.

A- La nécessité de la mise en demeure

Le manquement n'est sanctionné qu'après une mise en demeure restée sans effet. L'article 23 dans son alinéa 2 de la loi régissant le secteur postal camerounais stipule que : *« Lorsqu'un exploitant ou un fournisseur de services postaux ne se conforme pas à la mise en demeure à l'expiration du délai prévu à l'alinéa 1 ci-dessus, l'administration chargée des postes, sur proposition de l'agence de régulation postale, peut prononcer à son encontre, l'une des sanctions suivantes (...) »*. Autrement dit, si l'opérateur se soumet à la mise en demeure, il n'y a pas manquement. Dès lors, pour Thomas Perroud la mise en demeure est la source du manquement, puisque c'est telle qui confère sa légalité au manquement. Le manquement revêt alors ici une perspective d'objectivité[50].

Cette position est aussi observable en ce qui concerne les infractions relatives à la concurrence au Cameroun[51]. La mise en demeure est alors un préalable nécessaire et le fondement du pouvoir de sanction des autorités de régulation sectorielles et générales elle rappelle les obligations préalables des opérateurs, c'est un acte correcteur et non pénal, De ce fait, la mise en demeure est une injonction ayant un effet juridique. Alix Perrin va dans le même sens, de sorte qu'en partant de ce caractère d'acte correcteur, elle qualifie les mises en demeure omniprésentes dans le droit de la régulation, de véritables injonctions, et non de simple mise en garde, insusceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

La mise en demeure est une injonction adressée par les autorités de régulation à un opérateur, de mettre fin à un comportement allant contre une loi ou un règlement. Elle prescrit ainsi au contrevenant de se conformer dans un délai déterminé pour se conformer à la réglementation. Elle contient alors les irrégularités relevées lors du contrôle les dispositions de la loi ou du règlement violé, les sanctions encourues et les conditions de régularisation. Il faut reconnaitre avec que l'injonction n'est pas seulement un acte signifiant « ne pas faire », il peut aussi veiller à l'exécution d'une obligation légale c'est donc qu'il peut aussi signifier « faire », c'est-à-dire un acte qui permet de corriger, de rétablir une situation, de remettre en quelque sorte les intéressés dans le droit chemin juridique. Notons que le fait que l'injonction soit un acte correcteur ne l'empêche pas d'être un acte décisoire.

Cependant il faut noter que pour que la mise en demeure acquière le caractère d'un acte décisoire, il faut qu'elle formule une prescription, un commandement. La distinction entre la mise en demeure qui constitue une injonction faisant grief et la mise en demeure constituant une simple mise en garde repose sur le contenu et les effets. À ce propos, l'on peut analyser le ton comminatoire de la mise en demeure, exemple en enjoignant les opérateurs de ne plus réitérer certaines pratiques sous peines de sanction ultérieures. La mise en demeure doit avoir en plus un impact sur la situation de son destinataire. En guise d'indice, Bertrand Seiler évoque « la menace de sanctions, la fixation d'un délai pour se soumettre à l'injonction ». Il faut donc bien analyser les mises en demeure des autorités de régulation camerounaises. À ce propos, il faut dire que telles que présentées les mises en demeure de l'ART ou encore du ministre en

[50] DELMAS-MARTY (M.) et TEITGEN-COLLY (C.), *Punir sans juger : de la répression administrative au droit administratif pénal*, Paris, Economica, 1992, spéc. p. XX.
[51] V. Article 24 ; loi n°98/013 du 14 juillet 1998, relative à la concurrence au Cameroun.

charge de l'électricité sont assortie d'un délai pour se conformer, et le ton comminatoire est bel et bien présent. II n'y a pas de cas ou de telles mises en demeure ont été attaquées devant le juge de l'excès de pouvoir.

En guise de comparaison, il faut souligner que dans un premier temps, les mises en demeure lorsqu'elles ne constituent qu'une étape dans le cadre d'une procédure complexe, n'étaient pas considérées comme des décisions faisant grief et donc susceptibles de recours devant le juge. Cette dernière solution n'est plus admise aujourd'hui, la mise en demeure lorsqu'elle est une étape préalable à une décision à intervenir en fin de procédure est bel et bien un acte faisant grief en soi. Le juge français a déjà eu à considérer ainsi que les mises en demeure du CSA sont des actes faisant grief et de fait peuvent être contrôlé par le juge de l'annulation[52]. L'on peut donc conclure avec Thomas Perroud que dans les secteurs régulés, les mises en demeure doivent être considérées comme de véritables injonctions, actes décisoires faisant grief et donc largement susceptibles de recours devant le juge administratif. La même lecture pourrait à l'avenir être faite en ce qui concerne le droit camerounais, tous les éléments y convient. Les mises en demeure sont publiées ou notifiées, de fait, elles peuvent être érigé en décisions administratives faisant grief et donc susceptibles de recours devant le juge[53], toutefois cela ne justifie en rien leur assimilation aux sanctions administratives stricto sensu. La mise en demeure s'intercale entre les faits et leur sanction, elle est donc appelée à jouer mutatis mutandis, en matière administrative, le rôle qui serait, en matière répressive celui d'un article du code pénal, en tant que celui-ci définit l'infraction[54]. La mise en demeure est alors un préalable nécessaire et de fondement du pouvoir de sanction des autorités de régulation. Elle est dans tous les secteurs le « code pénal » de la sanction administrative.

Il faut dire que le législateur camerounais en matière de mise en demeure dénature les textes communautaires CEMAC. En effet ce dernier impose que la durée de la mise en demeure ne doit pas être inférieure à un mois[55]. Le législateur camerounais lui prévoit que la mise en demeure est faite pour un délai de 15 jours dans les secteurs régulés[56]. Ce qui nie le caractère d'application directe du règlement communautaire CEMAC, découlant de la suprématie des règlements de droit communautaire[57] qui de fait ne nécessite pas que soit prises des mesures d'incorporations.

B- L'éventualité des mesures conservatoires

Les mesures conservatoires sont des mesures préventives qui occupent une place de choix dans la préservation de la sécurité qui fondent les relations sociales. Le besoin de protéger certains intérêts supérieurs rend l'existence de mesures conservatoires particulièrement impérieuses. Ces mesures sont alors portées par l'idée d'urgence. La finalité des mesures conservatoires est donc de mettre en arrêt les pratiques non conformes présumées de manière à

[52] CE, 25 novembre 1998, Compagnie Luxembourgeoise de télédiffusion, n°168125, Lebon tables, p.1155.
[53] V. CS/CA, Arrêt n°20 du 20 mars 1968 Ngongang Njankeu Martin c/ État du Cameroun.
[54] V. CE, Ass., 11 mars 1994, La Cinq, n°115052, AJDA 1994, p.402.
[55] Article 8, Règlement CEMAC n°21/08.
[56] Article 75 alinéa 1, loi n°2015/007 relative à l'audiovisuel ; article 23 alinéa 1, loi n°2006/019 relative à l'activité postale.
[57] V. Article 41 alinéa 2 du Traité révisé CEMAC.

éviter leurs effets irréparables dans le futur compte tenu de la durée des procédures. Les mesures conservatoires est donc indispensable en vue d'éviter que l'exercice du pouvoir de sanction finisse par devenir inefficace ou même illusoire. Les mesures conservatoires ne sont prononcées que si les pratiques dénoncées portent une atteinte grave et immédiate à l'économie générale. À cet égard Pierre-Laurent Frier note que c'est l'urgence qui justifie le plus souvent le recours à de telles mesures : l'urgence est alors la « condition d'une exception ».

En matière de communications électroniques, le législateur énonce qu'« [e]n cas d'atteinte grave et immédiate aux lois et règlements régissant le secteur des télécommunications, l'agence peut après avoir entendu les parties en cause ordonner des mesures conservatoires en vue d'assurer la continuité du fonctionnement des réseaux »[58]. Les mesures conservatoires servent alors à protéger certains intérêts supérieurs même dans les services publics en réseau. Les mesures provisoires qui dans les secteurs régulés prennent l'image de mesures conservatoires en ce qu'il s'agit de mesures imposées aux opérateurs concernés en attendant qu'il soit statué sur le fond de l'affaire exposée devant les autorités de régulation. Nous analyserons le domaine des mesures conservatoires (1) qui participent du pouvoir d'injonction des organismes de régulation, avant de voir les caractères de cet instrument (2).

1- Le champ des mesures conservatoires

Le pouvoir de prendre des mesures conservatoires est expressément reconnu au régulateur des communications électroniques[59]. En ce qui concerne le secteur de l'électricité, il semblerait que ce pouvoir n'incombe qu'au ministre en charge de l'électricité, après avis préalable de l'agence[60]. La nature de cet avis n'a pas été précisée. Et cela est assez dommage puisque ce pouvoir peut accompagner soit le pouvoir de règlement des différends, soit celui de sanction, qui tous deux échappent au ministre[61]. En effet, l'ARSEL, en agissant comme arbitre en vertu de la loi sectorielle, peut sur le fondement de l'article 14 de l'Acte uniforme OHADA sur l'arbitrage prendre, à la demande de l'une ou l'autre partie, des mesures conservatoires. Le dessaisissement qui semble alors découler de l'article 98, n'en est pas un. L'ARSEL dispose de ce pouvoir. De sorte que son avis doit avoir une grande force auprès du ministre. À notre sens, l'avis ainsi exigé doit être un avis conforme. La même lecture doit être faite en ce qui concerne le secteur postal. Là aussi, il est stipulé que ; l'administration en charge des postes en rapport avec l'ARP, peut prendre des mesures conservatoires après avoir entendue les parties ou l'une d'elles[62].

En matière d'audiovisuel ce pouvoir existe mais il est détenu par le Ministre chargé de l'audiovisuel qui peut l'exercer sur la demande du régulateur. En France le Conseil supérieur de l'audiovisuel ne détient pas non plus un tel pouvoir. Il doit, contrairement à son homologue

[58] Article 72 alinéa 2, loi de 2010, relative aux communications électroniques au Cameroun.
[59] Article 65 alinéa 10, loi de 2010 sur les communications électroniques.
[60] Article 98, loi de 2011, régissant le secteur de l'électricité au Cameroun.
[61] V. Article 44 alinéa 3, loi de 2011 en ce qui concerne le pouvoir de sanction.
[62] Article 24, loi de 2006 régissant le secteur postal.

camerounais, saisir le président de la section du contentieux du conseil d'État afin d'obtenir le prononcé de telles mesures. Ce dernier statut alors en référé[63].

Le domaine de ces mesures demeure indéfini au Cameroun. On pourrait penser que le fait que les articles qui en parlent se retrouvent immédiatement après ceux traitant des sanctions administratives que le domaine serait alors celui-là. L'autre idée serait d'étendre le domaine de ces mesures aussi bien au règlement des différends qu'aux sanctions administratives. C'est cette seconde approche que retiennent les secteurs régulés. Justement à cause des raisons pouvant donner lieu à la prise de telles mesures qui ne se limitent pas au règlement des différends même si la notion d'accès telle que nous l'avons vue ici est prise dans un sens large.

Dès lors, il existe un certain contraste avec le choix français. En effet le domaine du pouvoir d'injonction et des mesures conservatoires y est en principe celui du règlement des différends[64]. Et que seule l'ARCEP en dispose aussi en ce qui concerne son pouvoir répressif. Toutefois peu importe le domaine de ces mesures, elles jouissent d'un certain nombre de caractéristiques qui permet de faire une distinction avec d'autres mesures préventives.

2- Les caractères des mesures conservatoires

Les mesures conservatoires visent à protéger des intérêts. Elles sont alors une faculté, une possibilité. Le législateur camerounais dit en générale que : « (…) l'agence peut après avoir entendu les parties en cause ordonner des mesures conservatoires en vue d'assurer la continuité du fonctionnement des réseaux »[65] . Il s'agir donc d'un pouvoir discrétionnaire des régulateurs économiques. C'est-à-dire que leur prononcé est laissé à l'appréciation des autorités de régulation. La prise des mesures conservatoires ne se déclenche que si certains intérêts sont en causes et méritent d'être protégés. Autrement dit c'est le risque d'une atteinte grave à un intérêt protégé qui est la condition première pour le prononcé des mesures conservatoires. L'atteinte à un intérêt protégé est alors le motif des mesures conservatoires. Autrement dit, il faut qu'un risque existe, l'on parle aussi de menace. Le terme atteinte permet de décrire la dialectique qui est observable dans la mesure conservatoire entre justement l'atteinte et les intérêts protégés par la mesure. L'atteinte doit être suffisamment grave.

Il faut relever le fait que cet intérêt protégé est double car il peut s'agir d'une atteinte aux lois et règlements, ce qui renvoie à un problème de légalité, l'on pense ici à l'atteinte aux règles régissant l'accès ou le partage d'infrastructures c'est le cas en droit français, ou alors d'une atteinte matérielle comme l'atteinte à la sécurité, ou à l'intégrité des réseaux, du marché ou même des échanges commerciaux en matière de concurrence, qui sont des atteintes matérielles. Il faut donc une certaine urgence pour justifier le recours à des mesures conservatoires.

L'urgence relevée par Pierre-Laurent Frier[66], comme condition des mesures conservatoires implique alors que la mesure conservatoire soit temporelle. Il s'en dégage que de telles mesures jouissent d'un effet temporel provisoire. Autrement dit, la mesure conservatoire prend fin dès que l'urgence est passée, c'est un acte provisoire. Cela est confirmé

[63] Article 42 -10 de la loi française du 30 septembre 1986, modifiée.
[64] Article L-36-8 du C.P.C.E. ; Art. 16-2 de la loi du 8 décembre 2009 concernant le transport ferroviaire.
[65] Article 72 alinéa 2, loi relative aux communications électroniques au Cameroun. Nous soulignons.
[66] FRIER (P.-L.) *L'urgence*, LGDJ, coll. Bibliothèque de droit public tome 150, 1987 spéc., pp.236 et s.

par l'idée admise selon laquelle la mesure conservatoire est un accessoire à une procédure principale qui peut être soit répressive soit alors de règlement des différends.

CONCLUSION

In fine, l'étude des fondements matériels du pouvoir coercitif des autorités de régulation au Cameroun permet de dégager un certain nombre d'indices. L'aménagement par le législateur, pour le compte de celles-ci, de la compétence règlementer intègre le schéma classique d'habilitation des autorités publiques. C'est ce qui explique que ces règles dérivent de la loi fondamentale et limitent également les pouvoirs des autorités en question aux fins d'éviter tout débordement. Aussi, la cristallisation de ce pouvoir par la capacité à discipliner offre de la vigueur à la compétence des autorités régulatrices. Cette option vise la limitation de la foison contentieuse par devant le juge pénal et, dans le même temps, fait du régulateur un quasi-juge. Les outils généralement usités par lui sont nécessairement la mise en demeure et éventuellement les mesures conservatoires. Le pouvoir coercitif ainsi fondé peut, à terme, aller jusqu'au retrait de l'autorisation, avec pour conséquence l'exclusion du secteur de l'opérateur. Cette dernière considération amènerait à questionner, dans le fond, les mutations continues de la compétence même des organes de régulation en droit camerounais.

LA PLACE DE LA SOCIETE CIVILE DANS L'EDIFICATION DE L'ESPACE CIVIQUE AU BURKINA FASO

Par

Zakariaou BOKOUM*
Etudiant à l'Université Libre du Burkina (ULB)

Résumé

La société civile a été l'un des pionniers de l'édification de l'espace civique au Burkina Faso, en s'inscrivant dans une dynamique historique marquée par son émergence progressive. A travers les mobilisations sociales, syndicales et associatives, elle a contribué à la structuration de cet espace civique comme un cadre d'expression collective et de participation citoyenne. En outre, elle s'est affirmée comme un pilier essentiel de la consolidation démocratique, notamment par la promotion de l'Etat de droit, le contrôle citoyen de l'action publique et la défense des acquis démocratiques.

Cependant, l'évolution de l'espace civique demeure étroitement tributaire des orientations politiques. Sous l'effet des restrictions croissantes visant les organisations civiles, ainsi que de pressions exercées sur leurs acteurs, cet espace s'est progressivement fragilisé. L'intensification des pratiques répressives a engendré un rétrécissement de l'espace civique, se traduisant par la fermeture graduelle des cadres de participation citoyenne et la limitation des libertés civiques. Cette situation induit une transformation de la société civile burkinabè, soulevant des enjeux majeurs quant à sa capacité à persévérer dans sa mission fondamentale.

INTRODUCTION

Dans toute démocratie, la vitalité d'un Etat de droit ne se mesure pas uniquement à l'organisation régulière des élections, mais aussi à l'existence d'un espace civique ouvert, pluraliste et protecteur des libertés fondamentales. Cet espace constitue une pierre angulaire des démocraties qui fonctionnent selon **Jonathan Day**[1], dans la mesure où il conditionne la participation citoyenne, le contrôle et l'effectivité de l'Etat de droit. Ainsi, la solidité de l'Etat de droit se mesure dans la capacité des citoyens à s'organiser collectivement pour participer à la gestion des affaires publiques et à exercer une vigilance sur les actions des gouvernants. Dès le début du 19ème siècle, Tocqueville faisait des associations une caractéristique essentielle du fonctionnement de la démocratie aux États-Unis. Il affirmait qu'« *Il n'y a pas de pays où les associations soient plus nécessaires, pour empêcher le despotisme des partis ou l'arbitraire du prince, que ceux où l'état social est démocratique* »[2] Dans le même sens, Balazard écrit, en parlant des organisations de la société civile, « *Ces « êtres collectifs » sont les institutions intermédiaires locales, les écoles, les syndicats, les associations d'habitants, de culte ou de*

---

* Mode de citation : Zakariaou BOKOUM, « La place de la société civile dans l'édification de l'espace civique au Burkina Faso », *Revue RRC,* n° 066 / Février 2026, p.365-382.

[1] Jonathan Day, « Qu'est-ce que l'espace civique ? » Liberties, 2022, disponible sur : https://www.liberties.eu/fr/stories/ civic-space/44189 consulté le 20 décembre 2025

[2] Alexis de Tocqueville, *De la démocratie en Amérique I (Deuxième partie)*, Chicoutimi, Jean Marie Tremblay (UQAC) [2002], 1835, p.25.

loisir. Il s'agit alors de les renforcer et de les démocratiser afin de contrer l'individualisme et de permettre à un plus grand nombre d'habitants de participer à la gouvernance de leur ville. ».[3]Ainsi, l'existence de ces acteurs autonomes est indispensable au fonctionnement de la démocratie contemporaine car ils contribuent à la défense des libertés fondamentales. Ces dynamiques prennent une résonnance particulière dans un contexte de crise, où l'engagement des citoyens apparait comme l'un des leviers de préservation des libertés publiques et de structuration d'un espace de participation civique effectif. C'est dans ce sens que nous abordons dans la présente réflexion la place de la société civile dans l'édification de l'espace civique au Burkina Faso.

Aux XVIIe et XVIIIe siècles, le concept de société civile est développé avec des présupposés de la philosophie antique, c'est-à-dire, par opposition à l'état de nature et pour souligner le caractère moral de la communauté[4]. John LOCKE associe la société civile à un État au contenu moral.[5] Contrairement à LOCKE, on doit à HEGEL la séparation entre société civile et État. HEGEL isole en effet la sphère politique de la sphère sociale en concevant la société civile comme un espace d'échanges intermédiaire entre la famille et l'État, un espace horizontalement organisé entre des personnes pouvant s'identifier les unes aux autres et ayant des droits et des devoirs mutuels et permettant l'épanouissement de la subjectivité moderne face à l'État, impersonnel et coercitif. Pour Maurice KAMTO, la société civile s'identifie à : « *la sphère sociale distincte de celle de l'Etat et des partis politiques formée de l'ensemble des organisations et personnalités dont l'action concourt à l'émergence ou à l'affirmation d'une identité sociale collective, à la défense des droits de la personne humaine ainsi que des droits spécifiques attachés à la citoyenneté* »[6]. L'espace civique, qui est un cadre où les citoyens exercent librement leurs droits d'expression, d'association et de réunion, est un pilier important de la démocratie dans tous les pays qui se veulent démocratique. Ainsi, cet espace est l'environnement qui permet à la société civile de jouer un rôle dans la vie politique, sociale et économique de nos sociétés.[7] L'espace civique permet l'exercice de trois droits fondamentaux qui sont au cœur de toute démocratie à savoir : la liberté d'expression, la liberté d'association et la liberté de réunion. Ces droits permettent aux citoyens et citoyennes d'interagir non seulement entre eux-pour échanger des idées et discuter des politiques, des lois ou d'autres sujets de préoccupation d'intérêt mais aussi avec le gouvernement de façon à ce que les citoyens disposent d'un canal pour atteindre les représentants politiques et puissent exprimer leurs préoccupations sans craindre des représailles. [8] C'est la dernière définition qui retiendra notre attention à travers toute la recherche.

En Afrique de l'Ouest, la société civile s'est développée dans des contextes marqués par la fragilité politique, l'autoritarisme et des transitions politiques parfois inachevées. Face à

---

[3] Hélène Balazard. *Quand la société civile s'organise : L'expérience démocratique de London Citizens.* Science politique. Université Lumière Lyon 2, 2012, p.78.
[4] Désiré Boniface SOME, *les Organisations de la société civile au Burkina Faso De la régulation sociale au mercenariat politique*, L'Harmattan, Paris, 2018, p.25
[5] Ibidem
[6] Maurice KAMTO, « *Les rapports Etat-société civile en Afrique* », Afrique 2000, 1994, p.47
[7] Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH), *La protection et l'élargissement de l'espace civique*, disponible sur : https://www.ohchr.org/fr/civic-space consulté le 17 décembre 2025
[8] Jonathan Day, Qu'est-ce que l'espace civique ? Liberties, 2022, disponible sur : https://www.liberties.eu/fr/stories/civic-space/44189

l'inefficacité des moyens institutionnels de dénonciation et de contestation des dérives du pouvoir, les acteurs non-institutionnels ont inventé des « *Modes d'actions populaires* »[9]. L'Etat africain s'est historiquement construit dans une tension permanente entre logique autoritaire et stratégies de contournement mises en œuvre par les acteurs sociaux. Dans ce cadre, les organisations de la société civile ont fréquemment assumé des rôles de défenseurs des droits fondamentaux et de contrôle citoyen contribuant à la structuration de l'espace civique.

Le Burkina Faso constitue, à cet égard, un terrain d'analyse particulièrement pertinent. Héritière de formes d'organisations sociales précoloniales, puis marquée par les dynamiques coloniales et post indépendances, la société civile burkinabè s'est affirmée très tôt comme un acteur central de la vie politique. Elle a joué un rôle déterminant tout au long de la vie politique du Burkina Faso, à travers des luttes pour mettre fin au régime d'autoritarisme en faveur de l'ouverture démocratique au Burkina[10]. Ce qui a sans doute favorisé l'émergence d'un espace civique, porté par une pluralité d'organisations actives. Toutefois, il est important de souligner que l'es pace civique n'est jamais acquis. Il demeure un champ de luttes permanentes entre les logiques de sécurisation du pouvoir et les exigences de participation citoyenne. Les évolutions politiques marquent profondément une reconfiguration des rapports entre l'Etat et les organisations de la société civile. Dès lors se pose avec acuité la question : Comment la société civile parvient-elle à contribuer à l'édification de l'espace civique au Burkina Faso ?

Le recours à ce cadre théorique permettra de cerner l'importance de la société civile dans la structuration de l'espace civique et les dynamiques de cet espace en période de transition politique. Dans la pratique, la recherche va éclairer sur les enjeux actuels de gouvernance et de protection des libertés publiques au Burkina Faso. La présente recherche analysera dans un premier temps, le rôle précurseur de la société civile dans l'édification de l'espace civique (I) et dans un second temps, l'étude mettra en lumière l'effondrement progressif de la société civile dans l'édification de l'espace civique au (II).

I. LE ROLE PRECURSEUR DE LA SOCIETE CIVILE DANS L'EDIFICATION DE L'ESPACE CIVIQUE AU BURKINA FASO

Le rôle de la société civile dans l'édification de l'espace civique mérite d'être analysé. Il s'appréhende à la fois à travers son parcours historique (A) et par l'affirmation progressive de ses fonctions dans la consolidation des mécanismes de participation citoyenne (B).

A- Le parcours historique de la société civile dans l'édification de l'espace civique

Le parcours historique de la société civile dans l'édification de l'espace civique s'analyse à la lumière de l'historicité des mouvements civils (1), puis de l'évolution du cadre juridique encadrant ces organisations (2).

[9] Jean-François Bayart, Achille Mbembé et Comi Toulabor, *Le politique par le bas en Afrique noire : Contribution à une problématique de la démocratie*, Paris, Karthala, collection « Les Afriques »,1992 ; p.34

[10] René Otayek, « "Vu d'Afrique". Société civile et démocratie. De l'utilité du regard décentré », Revue Internationale de Politique comparée, Volume 9, n°2, 2002, p.194

1- L'historicité de la société civile au Burkina Faso

La société civile burkinabè occupe une place importance dans l'évolution politique, démocratique et sociale du Burkina Faso. Cela s'inscrit dans une dynamique évolutive étroitement liée aux transformations politiques, sociales et institutionnelles de l'Etat. Il faut souligner que la société civile burkinabè trouve ses racines dans des formes d'organisations sociales antérieurs à la colonisation avant de se recomposer sous l'effet de la colonisation puis après l'indépendance. Cette trajectoire historique n'est toutefois ni linéaire ni homogène, elle est marquée par des recompositions successives du rapport entre l'Etat et les mouvements civils. A cet égard certains auteurs[11] analysent l'évolution de la société civile burkinabè à travers trois grandes phases historiques notamment : La phase d'ascension marquée par un rôle politique actif, de l'indépendance (1960) jusqu'à la fin des années 1970 ; la phase d'hibernation marquée par la répression de régimes autoritaires à partir des années 1980 et la phase de la recomposition avec l'amorce du processus démocratique à partir de la fin des années 1980.

Dans la première phase, la société civile burkinabè a été marquée essentiellement par le leadership du mouvement syndical, qui s'est caractérisait essentiellement par son pluralisme à la fois politique et idéologique et aussi parce qu'ils étaient nombreux car s'appuyant sur plusieurs travailleurs dans divers contrés du Burkina Faso. Selon Augustin LOADA dans le rapport d'étude de CODESRIA-OSIWA « *Mieux, il a joué un rôle politique majeur, formulant ou soutenant des revendications démocratiques, s'opposant fermement à toutes les tentatives des gouvernements successifs pour remettre en cause le pluralisme syndical et politique, les libertés individuelles et collectives, s'érigeant ainsi en véritable contre-pouvoir*. »[12] A titre d'exemples, le premier grand évènement est que les mouvements syndicaux ont travaillé à renverser le régime autoritaire du président Maurice Yaméogo le 3 janvier 1966. En effet, à son ascension au pouvoir, le président tentera d'anéantir ce qui faisait de contrepoids au régime politique unique mais il ne va y parvenir à cette instauration grâce à l'opposition farouche des mouvements civils. Ainsi avec le mouvement protestataire conduit par les syndicats a milité pour renverser le premier président de la Haute-Volta. Le second grand apport à la démocratie par les mouvements civils sont les grèves de décembre 1975 qui ont fait renoncer au président LAMIZANA à son projet d'instauration d'un système mono-partisan.[13]En effet, les mouvements civils ont massivement résisté au projet de parti unique[14]à travers une grève général historique des 17 et 18 décembre 1975 qui a fait échec au projet du régime qui était aux affaires à l'époque. Cette grève a obligé le président à renoncer à son projet de parti unique. Pour Julien NATIELSE « *Chaque changement important de régime jusqu'en 1980, mise à part*

---

[11] Augustin LOADA, *Réflexions sur la société civile en Afrique : le Burkina de l'après Zongo*, Politique africaine, n°76, Karthala, décembre 1999, pp. 136-151 et le rapport d'étude de RESOCIDE, *Evaluation Nationale de l'Environnement favorable des Organisations de la Société Civile*, Burkina Faso, 2014, p.18

[12] Rapport de CODESRIA-OSIWA, *La gouvernance des organisations de la société au Burkina Faso*, Dakar, 2009, p.8

[13] Du grec « monos » qui signifie seul et du latin « pars » qui veut dire partie, part, portion. Le monopartisme : est un régime politique où un seul parti détient le pouvoir effectif, interdisant ou contrôlant strictement l'opposition, empêchant ainsi toute alternance politique.

[14] Mouvement National pour le Renouveau (MNR) : Mouvement National pour le Renouveau (MNR) : était le projet de parti unique imposé par le régime militaire du Général Sangoulé Lamizana en Haute-Volta (aujourd'hui Burkina Faso) en 1975, mais il a été contrecarré par une forte mobilisation syndicale, forçant le retour au multipartisme

la dissolution du parlement en 1974 à la suite de querelles institutionnelles, est précédé d'une mobilisation populaire dirigée par des syndicats »[15] ce qui montre l'apport de la société civile dans l'édification d'un Etat de droit.

Avec le retour à une vie constitutionnelle dans les années 1970, on assiste à la facilitation des conditions favorables à l'essor de la société civile avec le respect dans son ensemble des libertés publiques en particulier de presse, d'opinion, d'expression. Ainsi les gouvernements qui se succèdent doivent compter non seulement sur les partis politiques de l'opposition, mais aussi avec la société civile qui est une force dominée par le mouvement syndical comme souligné. Il faut rappeler que dans les années 1970, apparaît la figure des Organisations Non Gouvernementales (ONG) avec l'avènement de la sécheresse de 1973 et ses conséquences dramatiques. On assiste alors à l'installation de nombreuses ONG étrangères comme OXFAM qui continue d'œuvrer pour le bien-être de la communauté burkinabè et aussi la création d'ONG nationales pour venir en aide aux populations.

Entre 1983 et 1987, la société civile du Burkina Faso va entamer une phase de répression et de difficulté remarquable avec l'arrivée au pouvoir des révolutionnaires ce qui marqua l'émergence de la révolution au Burkina Faso. Cette dernière visait une transformation profonde de la société burkinabè[16] en remettant en cause les alliances entre l'Etat et les classes urbaines au bénéfice de celui du paysan. La société civile qui a tenté de donner de la voie contre la confiscation des libertés individuelles et collectives a été réprimé par le régime à travers ses CDR, c'est dans ce sens que Augustin LOADA, dans le rapport d'étude de CODESRIA-OSIWA, affirme que « *Compte tenu du caractère autoritariste du régime Sankariste et de l'allergie aux critiques, la société civile burkinabè ne pouvait que résister insidieusement dans la clandestinité, sapant progressivement la légitimité populaire du régime qui avait su s'attirer les faveurs de la jeunesse.* »[17] Aussi, Salif Yonaba estime que, sous le régime des capitaines, la défense des libertés n'étaient plus la vertu la plus partagée, des prises de position contre les arrestations arbitraires de certains acteurs pour leur opposition au bâillonnement des libertés étaient dangereux[18].Ainsi pendant tout le long de ce régime, la société civile burkinabè a été muselé et contraint de travailler dans la clandestinité.

Avec l'avènement du coup d'Etat du 15 octobre 1987 et la réorientation stratégique, on assiste à la réconciliation entre l'Etat et la société civile[19]. En effet, le régime en place commence à rétablir timidement les libertés publiques permettant à la société civile d'agir. Une implication réelle de la société civile dans la gestion des affaires publiques est de plus en plus valorisée. Ainsi, sous le nouveau régime du Front populaire, le Burkina Faso entame une

[15] Thèse, Kouléga Julien Natielse. Le Burkina Faso de 1991 à nos jours : entre stabilité politique et illusionnisme démocratique. Science politique. Université Montesquieu- Bordeaux IV, 2013, p.91

[16] Larlé (Naaba Tigré), « Le rôle des chefs traditionnels dans le passage à la modernité. Le point de vue d'un dignitaire du royaume moosé (Burkina Faso) », in Perrot (Claude-Hélène) et Fauvelle-Aymar (François-Xavier) (dir.), Le Retour des Rois : les autorités traditionnelles et l'Etat en Afrique contemporaine, Paris, Karthala, 2003, p.246

[17] Rapport d'étude de CODESRIA-OSIWA, La gouvernance des organisations de la société au Burkina Faso, Dakar, 2009, p.4

[18] Salif Yonaba, « Droits de l'Homme et libertés publiques au Burkina Faso », Mouvement Burkinabè des Droits de l'Homme et des peuples (MBDHP), Emile Sia, Burkina Faso, 2016, p.241

[19] Kouléga Julien Natielse, « Le Burkina Faso de 1991 à nos jours : entre stabilité politique et illusionnisme démocratique » op.cit. P.355

réouverture politique influencée par les pressions internes et la décrispation internationale faisant suite à la chute du monde communiste[20]. C'est dans ce sens que le gouvernement a adopté un plan National de Bonne Gouvernance en 1998[21] qui reconnaît la société civile comme un acteur majeur et la nécessité de renforcer ses capacités et de l'impliquer véritablement dans la gestion des affaires publiques. On assiste également à l'émergence de nouvelles composantes de la société civile burkinabè marqué par le développement de la presse et des médias ainsi que l'émergence des associations de défense et de promotion de droit de l'Homme comme la naissance en février 1989 du Mouvement Burkinabè des Droits de l'Homme et des Peuples (MBDHP) ainsi que l'Association des Journalistes du Burkina (AJB) qui a été créée en 1988 qui œuvre pour la défense des journalistes et de la liberté de presse au Burkina Faso. Pour la défense et la promotion de la démocratie et la bonne gouvernance au Burkina, il convient de relever la création en 1999 du Centre pour la Gouvernance Démocratique (CGD). La société civile burkinabè ne saurait se limiter à ces seules composantes précitées.

De nos jours, bien que l'augmentation des organisations de la société civile indique une libéralisation graduelle des cadres d'expression collective, cette tendance reste fortement influencée par les structures institutionnelles et les décisions politiques de l'État. En effet, chaque étape de restructuration du pouvoir, changements politiques, modifications constitutionnelles, évolutions idéologiques, a joué un rôle dans la redéfinition des frontières de l'espace civique et des formes d'expression collective. D'où l'importance d'analyser l'évolution historique du cadre juridique encadrant ces mouvements civils.

2- L'évolution historique du cadre juridique encadrant les OSC

Depuis que le Burkina Faso a obtenu son indépendance en 1960, la société civile s'est imposée progressivement comme un acteur essentiel de la vie sociale au pays des hommes intègres. En partie dérivée de l'époque coloniale notamment les syndicats, les organisations religieuses et communautaires[22], elle a initialement progressé dans un contexte juridique peu structuré mais les entités civiles ont persévéré dans leur existence et leur fonction sociale. L'évolution du cadre juridique régissant les organisations civiles au Burkina Faso se caractérise par des jalons importants. Au lendemain des indépendances avec l'adoption de la première constitution du Burkina Faso[23] qui accordant les trois piliers de l'espace civique, au fur et à mesure des différentes constitutions jusqu'à celle en vigueur, adoptée par l'Assemblée Nationale de Transition (ALT) dans une phase de transition démocratique, la Constitution de

[20] René Otayek, « Après le coup d'Etat du 15 octobre 1987, retour à la case départ au Burkina Faso », Année africaine, Bordeaux, CEAN-CREPAO-Pedone, 1990, pp. 237-268

[21] Le Burkina Faso a adopté un Plan National de Bonne Gouvernance (PNBG) en septembre 1998, visant à créer une synergie entre l'Etat, les acteurs du privé et la société civile pour un développement durable. Ce plan a posé des bases pour des politiques successives de renforcement de l'Etat de droit, la décentralisation et l'amélioration de la gestion publique.

[22] Désiré Boniface SOME, les Organisations de la société civile au Burkina Faso De la régulation sociale au mercenariat politique, op.cit., p.11

[23] La constitution du 27 novembre 1960 disponible sur : : https://www.africabib.org/rec.php?RID=190767626

consulté le 17 décembre 2025

juin 1991 révisée de 2024[24] établit clairement la liberté d'association en son article 21 « *La liberté d'association est garantie. Toute personne a le droit de constituer des associations et de participer librement aux activités des associations créées... La liberté syndicale est garantie* ». Ce faisant, elle fournit un cadre légal pour l'engagement civique et l'organisation d'entités non gouvernementales. Toutefois elles étaient régies, à l'époque colonial, par le droit colonial notamment la loi française de 1901 relative au contrat d'association.[25] car à cette époque la Haute Volta était une colonie française. A la veille des indépendances, l'Assemblée Législative de la République de Haute-Volta adopta la loi n°18/59/AL du 31 août 1959 relative aux associations autres que les Sociétés de commerce, les sociétés de secours mutuels, les associations culturelles et les congrégations.[26] Cette loi constituait davantage de continuité avec le régime juridique de celle coloniale.

Avec l'avènement du Front populaire, on assiste à l'apparition d'un autre cadre juridique régissant le fonctionnement des organisations de la société civile (OSC) à travers la ZATU[27] n°AN VII-24 FP PRES du 12 mars 1991, portant liberté d'association. Il faut souligner que la ZATU ne s'écarte pas de la loi de 1959 mais seulement dans sa définition de l'association, car dès son article premier, elle reconnaît que : « *Est considérée comme association, au sens de la présente ZATU, tout groupe à vocation permanente de personnes physiques ou morales ayant pour objet la réalisation d'objectifs communs notamment dans les domaines culturel, sportif, social, spirituel, économique ou professionnel excluant tout partage de profit ou de gain entre ses membres et ce, dans le respect des textes et règlements en vigueur* ».[28] Cette loi reconnait et définissait quatre types d'organisations civiles notamment : l'association ordinaire, l'association reconnue d'utilité publique, l'association étrangère et le syndicat. La ZATU de mars 1991 fut disputé dès l'ouverture démocratique au Burkina Faso. Après le referendum constitutionnel avec l'adoption de la constitution de juin 1991 rétablissant l'Etat de droit. Ainsi on assiste à l'adoption, par l'Assemblée des Députés du Peuple (ADP), en 1992, la **loi 10/92**[29] qui établi un cadre juridique accessible pour les associations, favorisant l'émergence d'un grand nombre d'organisations de la société civile. Ces dernières étaient désormais en mesure de se constituer sans autorisation préalable, de s'impliquer dans la vie publique et d'intervenir dans divers secteurs de la vie sociale.

Cette dynamique a été renforcée en 2015 grâce à la loi n° 064-2015/CNT sur la liberté d'association, qui remplace celle de 1992. Cette loi a remédié à certaines insuffisances de la législation précédente, précisant le cadre d'enregistrement et l'autorité administrative auprès de laquelle faire la déclaration d'existence des organisations civiles qu'elles soient provinciales, régionales ou national, les conditions pour l'existence juridique, les devoirs et prérogatives des

[24] La constitution de juin 1991 a connu plusieurs reprises au fil des années de régime. En effet, elle a été révisée quatre (4) fois notamment en 1997, en juin 2012, en 2015 et en 2024 dont celle qui est en vigueur au pays des hommes intègres. L'article 21 précité est celle en vigueur (2024).

[25] Loi Waldeck-Rousseau du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association (publiée au Journal officiel du 2 juillet 1901).

[26] J.O. RHV n° 04 spécial du 1er septembre 1959, Page 13.

[27] Terme révolutionnaire correspond à **ordonnance ou loi**

[28] Article premier de la ZATU n°AN VII-24 FP PRES du 12 mars 1991, portant liberté d'association au Burkina Faso

[29] LOI N° 10/92/ADP DU 15 décembre 1992 portant liberté d'association au Burkina Faso

OSC, tout en consolidant leur autonomie opérationnelle. Dans ce contexte, diverses structures comme le Balai citoyen ont assumé un rôle civique significatif concernant la gouvernance, le suivi politique, l'observation électorale et la défense des droits de l'homme.

Cependant, bien que ces progrès juridiques aient encouragé la croissance de la société civile, ces trois dernières années (2022-2025) ont été marquées par des changements plus restrictifs dans le contexte politique actuel. En juillet 2025, l'Assemblée Législative de Transition (ALT) a adopté une nouvelle loi sur la liberté d'association.[30] Cette initiative vise à consolider le cadre réglementaire et la transparence financière des associations, tout en établissant des exigences de rapports des activités rigoureux et des systèmes de surveillance. Bien qu'elle soit présentée comme une mise à jour, cette réforme a provoqué des discussions sur son influence sur l'indépendance des OSC dans un climat caractérisé par des tensions politiques et sécuritaire.

Pour résumer, le développement du cadre légal régissant les organisations de la société civile au Burkina Faso reflète une démarche progressive. Le pays, partant d'une reconnaissance implicite et restreinte au lendemain de l'indépendance, a progressivement établi des mécanismes constitutionnels et législatifs qui soutiennent la formation d'une société civile structurée et juridiquement reconnue. Le cadre juridique du Burkina Faso est donc un pilier primordial et nécessaire pour l'engagement civique et la contribution des acteurs de la société civile à la construction d'un espace civil structuré, ouvert et pérenne.

B- La société civile comme pilier de la consolidation de l’espace civique

En s’imposant au regard de l’histoire comme un acteur central de l’espace civique, la société civile contribue à la promotion de l’Etat de droit (1) tout en renforçant le contrôle citoyen et la défense des acquis démocratique (2).

1. La contribution de la société civile dans la promotion de l’Etat de droit

Un espace civique protégé et promu facilite la participation aux affaires publiques de l’Etat ce qui constitue un droit fondamental. Ainsi selon l’article 12 de la constitution[31] « *Tous les Burkinabè sans distinction aucune ont le droit de participer à la gestion des affaires de l'État et de la société.* » elle permet à tous les citoyens de participer à la gestion des affaires publiques de l’Etat, cette disposition de la constitution permet aux citoyens et aux organisations de la société civile d’avoir un échange avec le gouvernement. En effet, les mouvements civils agissent à travers des actions de veille et de contrôle de la gouvernance et des actions menées et des décisions prises par les autorités. En outre, à travers les actions de plaidoyer la société civile contribue à la consolidation de l’espace civique. Elle s’efforce de surveiller les actions du gouvernement et de les influencer directement ou indirectement à travers des activités discrètes de plaidoyer. Le but étant d’amener les autorités à prendre en compte l’intérêt des citoyens et surtout dans la promotion et la protection des libertés fondamentales. Plusieurs organisations sont parvenues à influencer l’autorité dans certaines décisions qui ont trait à la

[30] Loi 011-2025/ALT du 17 juillet 2025 portant liberté d’association au Burkina Faso
[31] La constitution de Juin 1991 version 2024

protection des libertés fondamentales notamment avec les centrales syndicales qui avaient organisé les 17 et 18 décembre 1975 une grève générale qui transforma Ouagadougou en une ville-morte pour empêcher le régime du président Sangoulé Lamizana de mettre en place un parti unique en Haute-Volta.[32] La société civile burkinabè se perçoit comme des porte-voix et les représentants des intérêts de ceux qui n'ont pas directement accès aux instances et aux processus décisionnels.

Dans un Etat où les règles de droit sont éloignées des citoyens, la société civile joue un rôle fondamental de médiation et de vulgarisation juridique. En effet, à travers les campagnes d'éducation civique, des actions de vulgarisations du droit, ces mouvements civils diffusent les règles de droit auprès des citoyens afin que chacun soit informer de ses droits et de ses obligations. Ainsi au Burkina Faso, des organisations comme le Mouvement Burkinabè des Droits de l'Homme et des Peuples (MBDHP) ont longtemps contribué à la vulgarisation et la défense des règles de droit, comme ceux interne notamment la constitution et ceux externes en lien avec les traités internationaux ratifiés par l'Etat. Cette vulgarisation permet une appropriation sociale du droit, ce qui contribue à l'affermissement des libertés fondamentales des citoyens.

Enfin, à travers la défense des droits humains, la société civile burkinabè joue un rôle important. En effet, elle mène des actions de sensibilisations, d'assistance et de dénonciation sur les violations des Droits Humains au Burkina Faso. A titre illustratif, plusieurs mouvements citoyens[33], activistes, militants et acteurs de la société civile africains ont condamné fermement la répression continue des journalistes et acteurs des médias et la fermeture drastique de l'espace civique au Burkina Faso.[34] Ces organisations de la société civile contribuent significativement à l'élargissement de l'espace civique mais il est nécessaire de souligner que ce processus est dynamique et est fortement influencé par le contexte politique. L'interpellation constitue une modalité importante de l'apport de ces mouvements civils à l'Etat de droit car ils apportent beaucoup dan le contrôle et la défense des acquis démocratiques.

2. L'apport des organisations civiles dans le contrôle citoyen et la défense des acquis démocratiques

L'émergence de mécanismes de contrôle citoyen relativement structurés au Burkina Faso a été possible grâce à la consolidation graduelle des organisations de la société civile. Ces organisations qui sont guidées par les concepts de transparence, de la bonne gouvernance et de la redevabilité agissent dans le domaine de suivi des politiques publiques. En effet, la veille exercée par ces organisations constitue un complément fonctionnel aux mécanismes classiques

[32] Lefaso.net, *Libéralisme et Néolibéralisme : La CGT-B interroge les affres des programmes d'ajustement structurel*, 18 décembre 2016, disponible sur : https://www.facebook.com/share/1KfprnqbTk/ consulté le 22 décembre 2025

[33] AfricTivistes ; AfrikaJom Center West Africa ; Democracy Solidarity Network (WADEMOS) ; Ghana Center for Democratic Development (CDD-Ghana) ; Article 19 Afrique de l'Ouest ; Africans Rising Réseau Africain de Droit Constitutionnel (RADC) ; Alioune Tine, Militant des droits humains et expert des Nations Unies (ONU) et autres.

[34] Initiatives News, *Déclaration conjointe – Obstruction de l'espace civique au Burkina Faso*, 12 avril 2025, disponible sur : https://initiativesnews.com/declaration-conjointe-obstruction-de-lespace-civique-au-burkina-faso/ consulté le 22 décembre 2025

de contrôle de l'action publique notamment le parlement et les juridictions qui peinent à mener un contrôle sur l'action gouvernemental. C'est dans ce sens que Babacar Gueye *« Il se produit une sorte de désinstitutionalisation du contrôle, car l'organe dont c'est la vocation de l'assurer est dépossédé de son attribution »*[35] Ainsi la société civile assume le rôle de contrôle citoyen, en ayant un regard sur les actions des gouvernants. C'est dans ce sens que dans sa thèse, Julien Natielse affirme :« *Regroupés au sein de la société civile, plusieurs organisations interviennent activement dans tous les domaines de la gouvernance et se positionnent dans certaines situations comme de véritables contre-pouvoirs amenant les pouvoirs à reconsidérer les décisions souvent adoptées »*[36]

Selon Désiré Boniface, les organisations ont toujours œuvré à travers plusieurs mouvements au profit de la bonne gouvernance au Burkina Faso.[37] Ainsi, ce contrôle permet d'avoir un regard sur la gestion de l'Etat ce qui contribue à la bonne gouvernance. Au pays des hommes intègres, des organisations comme le REN-LAC[38] assurent une veille sur la gestion des ressources publiques, contribuant à la transparence et à la lutte contre la corruption. La bonne gouvernance, la transparence et la défense de l'Etat de droit constituent des exigences centrales pour toute nation qui se veut démocratique. La défense des acquis démocratiques constitue un des axes majeurs de la société civile burkinabè. Ces acquis notamment la liberté d'expression, la liberté d'association, la participation citoyenne ont été progressivement consolidés à travers des luttes politiques pour la construction d'un véritable Etat de droit. Ainsi Augustin LOADA affirme « *La société civile est apparue comme un acteur incontournable du changement politique. Elle a connu un développement qualitatif, à travers l'émergence d'un noyau dirigeant au sein du tissu associatif burkinabè, qui s'est résolument engagé dans la lutte pour l'approfondissement du processus démocratique et la construction d'un véritable État de droit »*[39]. L'insurrection populaire de 2014 illustre le rôle déterminant de la société civile dans la défense des acquis démocratiques face à une tentative de révision controversée de la constitution afin de maintenir le président Blaise COMPAORE au pouvoir. Cet épisode montre que la société civile peut devenir un acteur de sauvegarde constitutionnelle lorsque les mécanismes institutionnels sont défaillants. Ainsi, les mouvements civils jouent un rôle de sentinelle en dénonçant les atteintes aux libertés publiques. Ils agissent sous diverses formes afin de défendre au mieux les acquis démocratiques et de préserver l'Etat de droit. Au regard de ce qui précède, on peut aisément affirme que l'histoire révèle que les manifestations sur la voie publique est l'un des moyens privilégiés des acteurs de la société civile pour défendre leurs droits et protéger du même coup les acquis de la démocratie.[40]

---

[35] Babacar Guèye, *La démocratie en Afrique : succès et résistances*, in Pouvoirs, n°129, 2009, p. 17

[36] Kouléga Julien Natielse, « Le Burkina Faso de 1991 à nos jours : entre stabilité politique et illusionnisme démocratique » op.cit. p. 285

[37] Désiré Boniface SOME, « Les Organisation de la société civile au Burkina Faso. De la régulation sociale au mercenariat politique », op.cit., p.257

[38] Le Réseau National Anti-corruption (REN-LAC) créé le 20 Décembre 1997 par des organisations de la société civile, est une organisation non gouvernementale, indépendante, apolitique sans but lucratif. Il est la contribution de la société civile à la lutte contre la corruption au Burkina Faso. Le RENLAC intervient dans la sensibilisation citoyenne sur le phénomène de la corruption, dans la dénonciation de tous les actes de corruption, d'interpellation des pouvoirs publics ;

[39] Augustin LOADA, *Réflexions sur la société civile en Afrique : le Burkina de l'après Zongo*, op.cit. p.140

[40] Marcel-René Tercinet « La liberté de manifestation en France » RDP, 1979, p.1009

Ainsi avec l'avènement des coups d'Etat de janvier et septembre 2022, on note de plus en plus la restriction des agissements des mouvements civils à travers l'entrave de leur liberté. Ces mouvements retombent dans le musèlement comme dans la révolution de 1983. On assiste à de plus en plus un rétrécissement de l'espace civique au Burkina Faso. D'où toute la nécessité de faire une analyse sur l'effondrement progressif de la société civile dans l'édification de l'espace civique au pays des hommes intègres.

II. L'EFFONDREMENT PROGRESSIF DE LA SOCIETE CIVILE DANS L'EDIFICATION DE L'ESPACE CIVIQUE AU BURKINA FASO

L'effondrement progressif de la société civile dans l'édification de l'espace civique traduit une dynamique de fragilisation continue de l'action collective. Cette évolution s'observe à la fois à travers une répression accrue (A) et un rétrécissement graduel de l'espace civique (B) qui limite les possibilités de participation et d'expression citoyennes.

A. Une société civile fortement réprimée

La répression des mouvements civils s'exprime par des contraintes de plus en plus pesantes sur les organisations de la société civile. Elle se traduit par l'intensification des restrictions sur les organisations de la société civile (1), ainsi que les pressions multiformes exercées sur les acteurs de la société civile (2).

1. L'intensification des restrictions des organisations de la société civile

Dans un contexte marqué par l'insécurité, les actions des organisations de la société civile (OSC) sont de plus en plus encadrées, voire restreintes au Burkina Faso. Cette trajectoire optée par les autorités s'inscrit dans un processus de sécurisation des actions de ces OSC, dans lequel les libertés civiques sont subordonnées aux impératifs de défense nationale. En effet, certains mouvements civils dont les prises de position sont jugées contraires aux orientations politiques du régime en place connaissent des restrictions sur leurs actions. Bien que la constitution de 1991 assure la liberté d'association, l'application inégale et restrictive de ces dispositions entraine une limitation de facto de l'espace d'action des organisations de la société civile, en opposition aux engagements internationaux du Burkina Faso, en particulier le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP, art. 22)[41] ainsi que la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (art. 10).[42] C'est dans ce sens que le rapport de l'Observatoire pour la protection des défenseurs des droits humains-Fédération Internationale pour les droits humains (FIDH)[43] souligne l'utilisation généralisée de décrets et de mesures d'exception, en particulier ceux liées à la mobilisation générale et aux réquisitions, pour

[41] Art. 22 1. « Toute personne a le droit de s'associer librement avec d'autres, y compris le droit de constituer des syndicats et d'y adhérer pour la protection de ses intérêts. »
[42] Article 10.1 « Toute personne a le droit de constituer librement des associations avec d'autres, sous réserve de se conformer aux règles édictées par la loi. »
[43] Rapport de l'Observatoire pour la protection des défenseurs des droits humains, Février 2025, p.28 disponible sur : Fédération internationale pour les droits humains https://share.google/vRcs4lELcnrnxXkjW consulté le 22 décembre 2025

restreindre l'action des organisations qui sont jugés hostiles au dynamique actuel du régime en place. Les autorités burkinabè ont progressivement renforcé les mécanismes de surveillance et de contrôle administrative à l'égard des organisations de la société civile. Les exigences accrues en matière d'autorisations, de déclarations et de conformité administrative constituent des instruments indirects de restriction et de contrôle. Ces pratiques visent prioritairement les organisations engagées dans la défense des droits humains, la lutte contre l'impunité ou la dénonciation des abus commis au Burkina Faso. Ainsi, le 13 décembre 2025, la Coalition nationale de lutte contre la vie chère, la corruption, la fraude, l'impunité et pour les libertés (CCVC) rappelle qu'au-delà des attaques terroristes, notre pays connaît donc un grave recul en matière de libertés démocratiques.[44] Cette situation fragilise l'autonomie organisationnelle de la société civile et limite sa capacité à structurer durablement l'espace civique burkinabè.

L'intensification des restrictions entraîne une réorganisation forcée du tissu associatif, au détriment du pluralisme, qui est pourtant essentiel à un espace civique ouvert. En effet, les entités perçus comme favorable ou en accord avec les orientations politiques et la dynamique du régime en place jouissent d'une plus grande tolérance institutionnelle. Ainsi, les mouvements qui prônent ou louent les impulsions actuelles du régime jouissent de la bénédiction des autorités actuelles tandis que d'autres se trouvent restreintes. On remarque de ce fait une application inégale de la loi pour les OSC. A titre illustratif, certaines organisations ne peuvent malheureusement pas effectuer une marche de commémoration comme le collectif Confédération Général du Travail - Burkina (CGT-B) et autres qui s'est vue contrainte d'annuler son meeting du 31 octobre 2023[45] tandis que d'autres le font comme la coordination Nationale des associations de veille citoyen (CNAVC). Cette dynamique rompt avec les acquis démocratiques issus des luttes sociales et politiques ayant façonné l'espace civique burkinabè depuis les années 1990, et compromet le rôle historique de la société civile dans l'édification d'un espace public pluraliste.

2. **La pression sur les acteurs de la société civile**

L'article 3 de la Constitution burkinabè proscrit les arrestations et détentions arbitraires en ces termes : « *Nul ne peut être privé de sa liberté s'il n'est poursuivi pour des faits prévus et punis par la loi. Nul ne peut être arrêté, gardé, déporté ou exilé qu'en vertu de la loi* »[46]. Son article 4 prévoit que « *Tous les burkinabè et toute personne vivant au Burkina Faso bénéficient d'une égale protection de la loi. Tous ont droit à ce que leur cause soit entendue par une juridiction indépendante et impartiale. Tout prévenu est présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie. Le droit à la défense y compris celui de choisir librement son défenseur est garanti devant toutes les juridictions* »[47] et l'article 6 de la Charte Africaine des droits de

[44]Conférence de presse de la Coalition nationale de lutte contre la vie chère, la fraude, l'impunité et pour les libertés (CCVC) corruption lors de la commémoration du 27ème anniversaire de l'assassinat de Norbert ZONGO et de ses trois (3) compagnons d'infortune, 13 décembre 2025, disponible sur : https://web.facebook.com/share/p/1KuhBzgkhW/ consulté le 27 décembre 2025

[45] Communiqué de presse du CGT-B et autres, du 27 octobre 2023, disponible sur : https://netafrique.net/burkina-faso-la-cgtb-et-autres-decident-de-facon-responsable-de-suspendre-le-meeting-du-31-octobre-2023-a-ouagadougou/ consulté le 24 décembre 2025

[46] La constitution révisée de Juin 1991 version 2024

[47] Ibidem

l'Homme et des Peuples affirme : « *Tout individu a droit à la liberté* »[48]. Ainsi, les arrestations arbitraires de toute personne sont interdites. Toutefois, Des arrestations arbitraires, de réquisitions et d'enrôlements forcées et autres formes d'atteintes de libertés fondamentales sont autant de pratiques et de réalités auxquelles font face les acteurs de la société civile au Burkina Faso. En effet, les Organisations de la Société Civile doivent naviguer dans un environnement où la répression des voix dissidentes est une réalité. C'est le cas de Me Guy Hervé Kam, avocat et défenseur des droits humains, cofondateur du Balai citoyen, qui a été arrêté le 24 janvier 2024 à l'aéroport international de Ouagadougou par la Sûreté nationale, alors qu'il rentrait d'un voyage professionnel, en violation des dispositions réglementaires de l'Union économique et monétaire Ouest Africaine (UEMOA) régissant la convocation, l'arrestation ou la détention des avocats.[49] Ces actions illustrent une tendance accrue à considérer l'engagement civique comme criminalité, désormais perçu comme un danger pour la sécurité nationale. Selon le rapport de FIDH, Les défenseurs des droits humains apparaissent ainsi comme des acteurs particulièrement exposés, en raison de leur rôle de dénonciation des violations commises dans le contexte sécuritaire[50].

Au-delà des atteintes physiques, la pression exercée sur les acteurs civiques produit un climat généralisé de peur. Les menaces, les campagnes de diffamation et le harcèlement sur les réseaux sociaux contribuent à instaurer une autocensure croissante parmi les leaders associatifs. En effet, plusieurs acteurs de la société civile ont subi des menaces, des intimidations et des harcèlements sur les réseaux sociaux par les acteurs qui défendent le régime en place. Ces actes bien que répréhensibles et condamnables, font rarement l'objet d'enquêtes de la part des autorités du Burkina Faso. A titre illustratif, le collectif qui a voulu effectuer un meeting le 31 octobre 2023 a reçu des menaces de plusieurs détracteurs afin qu'il puisse annuler ce meeting[51]. Face à cette montée de violence, le Conseil Supérieur de la Communication, organe de régulation des médias, a condamné en mars 2023 « *les messages de haine ainsi que les appels à la violence » et exhorté les autorités à « prendre les mesures idoines pour assurer la sécurité des médias et des journalistes dans l'exercice de leur profession* »[52]

La pression constante exercée sur les acteurs de la société civile compromet leur capacité à assurer leurs fonctions essentielles de veille démocratique, de contrôle citoyen et d'interpellation des autorités publiques alors que les dirigeants sont tenus de rendre des comptes

[48] La Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, adoptée le 27 juin 1981 et ratifiée par le Burkina Faso le 21 juillet 984

[49] Union économique et monétaire Ouest Africaine (UEMOA), Règlement n°05/CM/UEMOA relatif à l'harmonisation des règles régissant la profession d'avocat dans l'espace UEMOA, disponible sur : REGLEMENT N°05/CM/UEMOA RELATIF A L'HARMONISATION DES REGLES REGISSANT LA PROFESSION D'AVOCAT DANS L'ESPACE UEMOA | E-DOCUCENTER UEMOA consulté le 25 décembre 2025

[50] Rapport de l'Observatoire pour la protection des défenseurs des droits humains, Février 2025, p.29 disponible sur : Fédération internationale pour les droits humains https://share.google/vRcs4lELcnrnxXkjW consulté le 22 décembre 2025

[51] Lefaso.net, « Menaces contre les membres du collectif CGT-B : le syndicat inquiet du silence du gouvernement » du 25 octobre 2023, disponible sur : Menaces contre les membres du collectif CGT-B : Le syndicat inquiet du silence du gouvernement - leFaso.net consulté le 24 décembre 2025

[52] Conseil supérieur de la communication du Burkina Faso, Communiqué « Menaces récurrentes contre des journalistes et des médias », 29 mars 2023, disponible sur : https://www.facebook.com/photo/?fbid=626998112774143&set=a.428497545957535&locale=fr_FR consulté le 24 décembre 2025

au peuple sur leur gestion des affaires publiques, c'est là que les mouvements civils aident en étant un contre-pouvoir. C'est dans ce sens que Erika Märke évoque : « *le principe de « responsabilité mutuelle », soit une obligation intergouvernementale de rendre des comptes, complété par le principe de « responsabilité nationale » selon lequel les gouvernements sont tenus de rendre des comptes au sein de leur pays et donc également à leur société civile*. »[53]. En affaiblissant les individus qui incarnent ces missions, le pouvoir réduit la capacité collective de la société civile à structurer l'espace civique et à défendre les acquis démocratiques, contribuant ainsi à son effondrement progressif.

B. Un espace civique progressivement rétréci

Le rétrécissement de l'espace civique résulte d'un processus graduel de fermeture des cadres de participation citoyenne. Il s'accompagne d'une restriction croissante des espaces de participation citoyenne (1) et des restrictions des libertés civiques et d'une reconfiguration de la société civile (2).

1. **La fermeture graduelle des espaces de participation citoyenne**

L'un des indicateurs les plus révélateurs du rétrécissement de l'espace civique au Burkina Faso est la restriction quasi permanente du droit de manifestation alors même qu'il occupe une place importante dans le fonctionnement normal de la démocratie[54]. Le droit de manifester est interdit au Burkina Faso depuis l'avènement du MPSR II avec le communiqué N°3[55]. Il faut souligner qu'avec le rétablissement et la révision de la constitution de 1991 en 2024 et l'adoption de la charte de la transition qui garantissent les libertés individuelles et collectives, alors ce communiqué est devenu caduque. Ainsi malgré la loi de 1997[56] garantissant le droit de manifester sur la voie publique, certains mouvements civils sont interdits de marche comme l'Unité d'Action Syndicale (UAS)/ Burkina Faso qui a vu sa marche-meeting pacifique du 1er mai 2024 interdit pour des raisons sécuritaires[57] alors que le 3 mai de la même année, des OSC soutenant le régime ont effectué une marche devant l'ambassade des Etats-Unis.[58] De ce fait, on constate une application inégale de la loi. La suspension indéfinie des manifestations publiques, décidée par les autorités, en contradiction avec les garanties constitutionnelles et internationales, réduit considérablement les possibilités de participation citoyenne directe. Dans une déclaration[59] faite lors de la 73ème Session ordinaire de la CADHP en octobre 2022, la

[53] Erika Märke, « *La société civile – Une composante essentielle de la démocratie* », Brot für die Welt, Berlin, 2013, p.18

[54] Henri Oberdorff, « Les libertés de réunion, de manifestation et d'association » dans Thierry Renoux (S/d) protection des libertés et droits fondamentaux », la documentation française, 2011, p.339

[55] Communiqué administratif N°2022-120/MATDS/SG disponible sur : https://lefaso.net/spip.php?article116462 consulté le 21 décembre 2025

[56] Loi n°22/97/II/AN su 21 octobre 1997 portant liberté de réunion et de manifestation sur la voie publique

[57] Union d'action syndicale dans une lettre ouverte adressée au Président de la délégation spéciale de Ouagadougou proteste contre l'interdiction abusive et discriminatoire de la marche du 1er mai 2024, disponible sur : Burkina : L'interdiction de la marche du 1er mai ne s'est pas faite conformément à la loi, selon l'Unité d'action syndicale - leFaso.net 22 décembre 2025

[58] Serge Zongo du Burkina24, Burkina Faso : Manifestation devant l'ambassade des USA à Ouagadougou, 03 mai 2024, disponible sur : https://burkina24.com/2024/05/03/burkina-faso-manifestation-citoyenne-devant-lambassade-des-usa-a-ouagadougou/ consulté le 22 décembre 2025

[59] Commission nationale des droits humains du Burkina Faso «73ème session ordinaire de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples : La déclaration de la CNDH du Burkina Faso», 25 octobre 2022, disponible

Commission Nationale des Droits des humains (CNDH) du Burkina Faso a donné l'alerte en fustigeant la suspension des activités des organisations de la société civile et des partis politiques par le MPSR II. Dans son communiqué[60] la CNDH a déclaré : « *cette décision non limitée dans le temps et dans l'espace suspend de façon indéfinie la liberté de manifestation. Elle se heurte ainsi à la volonté manifeste de ces organisations d'exprimer publiquement leur opinion sur des préoccupations nationales* ».

Les cadres de consultations et de concertation mis en place par les autorités de transition tendent à exclure les organisations de la société civile dites critiques, en raison de leur positionnement jugé opposé vis-à-vis de la dynamique actuelle du gouvernement[61]. Toutefois, il faut souligner que cette exclusion ne se fait pas toujours de façon formelle mais à travers des mécanismes indirects. Ainsi, les membres de certaines organisations sont enlevés comme le président de l'Association des Journalistes du Burkina qui est d'ailleurs dissoute depuis mars 2025.[62] A titre illustratif, le rapport l'Observatoire pour la protection des défenseurs des droits humains (en partenariat avec la Fédération internationale pour les droits humains – FIDH) souligne que « *Les autorités utilisent une large palette d'outils de répression, allant des obstacles légaux et réglementaires mettant à mal les libertés fondamentales telles que les libertés d'association, d'expression et de réunion afin d'entraver l'action de la société civile, aux attaques directes contre les défenseur(es) des droits humains qui dénoncent les abus des régimes en place et demandent le retour à l'ordre constitutionnel* »[63] Cette dynamique s'inscrit dans un contexte plus large de rétrécissement de l'espace civique au Burkina Faso. Progressivement, l'espace civique burkinabè se transforme en un espace formellement existant mais substantiellement contrôlé. La participation citoyenne y est tolérée uniquement lorsqu'elle s'inscrit dans les limites fixées par le régime et non par la loi. Cette évolution marque une rupture avec la dynamique participative antérieure et contribue à l'effacement du rôle structurant de la société civile.

2. **La restriction des libertés civiques et la reconfiguration de la société civile**

La restriction des libertés civiques constitue l'un des leviers de rétrécissement de l'espace civique au pays des hommes intègres. Depuis l'avènement du coup d'Etat du 30 septembre 2022, du régime capitaine Ibrahim TRAORE, on constate de plus en plus de restrictions sur les

---

sur : https://cndhburkina.bf/73eme-session-ordinaire-de-la_commission-africaine-des-droits-de-lhomme-et-des-peuples-la-declaration-de-la-cndh-du-burkina-faso/ consulté le 25 décembre 2025

[60] Déclaration présentée par la Commission nationale des droits humains à la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples lors de sa 73eme session ordinaire, disponible sur : https://cndhburkina.bf/wp-content/uploads/2022/10/Declaration-de-la-CNDH-Burkina-Faso-73eme_Session-ordinaire-CADHP-Version-actualisee-.pdf consulté le 25 décembre 2025

[61] Rapport de l'Observatoire pour la protection des défenseurs des droits humains, Février 2025, p.9 disponible sur : Fédération internationale pour les droits humains https://share.google/vRcs4lELcnrnxXkjW consulté le 22 décembre 2025

[62] Communiqué N°2025 -00 /MATM/SG/DGAT/DGUOA disponible sur : https://www.matd.gov.bf/accueil/actualites/details?tx_news_pi1%5Baction%5D=detail&tx_news_pi1%5Bcontroller%5D=News&tx_news_pi1%5Bnews%5D=616&cHash=8f43ad3561d4a9be25d42d2b98c6803e consulté le 22 décembre 2025

[63] Rapport de l'Observatoire pour la protection des défenseurs des droits humains, Février 2025, p.28 disponible sur : Fédération internationale pour les droits humains https://share.google/vRcs4lELcnrnxXkjW consulté le 22 décembre 2025

libertés civiques. La situation sécuritaire, la défense de la patrie, la lutte anti-terroriste sont entre autres des justifications que les autorités avancent. Ainsi l'exception sécuritaire est devenue le mode ordinaire de gouvernance et de restrictions des libertés civiques qui sont accordées par la constitution du Burkina Faso. Ces restrictions, initialement montrées comme temporaires et nécessaires pour la survie de la nation, tendent à s'inscrire dans la durée et deviennent de plus en plus fortes. Selon le rapport de février 2025 de l'Observatoire pour la protection des défenseurs des droits humains, depuis l'avènement du coup d'Etat du MPSR, on constate de façon graduelle des restrictions durables aux libertés publiques, notamment celles d'expression, de réunion et de manifestation[64]. De ce fait, des médias sont muselés, constamment sous pression et obligés de suivre la ligne directive édictée par les autorités en place. Certains médias internationaux ont été suspendu pour des manquements et nationaux comme le journal d'investigation « L'évènement » qui a d'abord vue ses locaux scellés, en juin 2023, par les autorités pour un contentieux fiscal, une mesure qui a été dénoncée par la société des éditeurs de la presse privée (SEP) comme une instrumentalisation du fisc.[65] Ensuite, en juin 2024, le journal a été suspendu par le Conseil Supérieur de la Communication (CSC)[66] après la parution de son article intitulé « *400 000 000 FCFA des VDP détournés /Le capitaine Prospère BOENA s'en est allé avec son témoignage* »[67] Enfin, avec l'enlèvement de son directeur de publication en 2024, le journal est contraint d'annoncer une pause, invoquant des difficultés actuelles[68] Et l'émission « 7 Infos » sur BF1 qui avait été suspendu pour deux semaines par le CSC, suite aux propos tenus par le chroniqueur Kalifara Séré en juin 2024, qui avait mis en doute sur l'actualité des images du don de sang du président du Faso, insinuant qu'elles dataient de 2023.[69] Cette normalisation de l'exception réduit mécaniquement l'espace civique, en transformant des droits garantis par la Constitution en tolérances administratives révocables. Partant de ce constat, le 3 mai 2023, 30 ONG de défense des droits humains, dont la FIDH, ont appelé les autorités du Burkina Faso et du Mali à garantir la liberté d'expression et à protéger les journalistes, en déclarant : « *Au Burkina Faso comme au Mali, des attaques sont de plus en plus relayées sur les réseaux sociaux par des "influenceurs" favorables aux régimes militaires de ces deux pays, qui jouent aux justiciers et n'hésitent pas à menacer de mort les journalistes et leaders d'opinion trop indépendants à leurs yeux. Aujourd'hui, le mensonge s'ajoute à la violence. "L'instauration d'un régime de terreur", comme l'écrit le quotidien burkinabè L'Observateur Paalga, s'accompagne d'une vague de "fake news" qui inondent les réseaux sociaux de contre-*

[64] Ibidem, p.34
[65] Voafrique.com, *Burkina : les locaux du journal L'Evénement mis sous scellés,* disponible sur : https://www.voaafrique.com/a/burkina-les-locaux-du-journal-l-ev%C3%A9nement-mis-sous-scell%C3%A9s/7123689.html consulté le 17 décembre 2025
[66] Décision N°2024-027/CSC portant suspension du journal « L'Evénement » sur tous ses supports de publication pour une durée d'un (1) mois disponible sur : https://www.csc.bf/index.php/actions-de-regulation/decisions/item/98-decision-n-2024-027-csc-portant-suspension-du-journal-l-evenement consulté le 26 décembre 2025
[67] Journal bimensuel, l'Evénement, Numéro n°519 du 10 juin 2024
[68] Libreinfo.net, *Burkina : le Journal l'Evénement marque une pause*, 14 aout 2024, disponible sur : Burkina : Le journal L'Evénement marque une pause – consulté le 26 décembre 2025
[69] Décision n°2024-028-CSC portant suspension de l'émission 7 infos de BF1 disponible sur : https://www.csc.bf/index.php/actions-de-regulation/decisions/item/99-decision-n-2024-028-csc-portant-suspension-de-l-emission-7-infos-de-bf1 consulté le 26 décembre 2025

vérités. Les premières victimes de ces "influenceurs" sont les populations malienne et burkinabè, qui sont privées de débat démocratique. »[70]

En réduisant, l'expression des opinions divergentes et la capacité des citoyens à se rassembler et à s'organiser librement, ces actions participent à une réduction structurelle considérable de l'espace civique au Burkina Faso. Selon Roberto Frifrini de l'institut Catalan des droits de l'Homme, la violation d'un ou de plusieurs des droits civiques qui désigne l'espace d'action des organisations de la société civile est un signe de rétrécissement de l'espace civique.[71] Celui-ci cesse d'être un espace de revendication, de contradiction et de participation citoyenne pour devenir un espace étroitement encadré, dans lequel l'engagement civique est toléré de manière sélective et sous conditions, au détriment du pluralisme et de la viabilité démocratique. Ainsi l'espace civique au Burkina Faso connait de plus en plus de transformation profonde, il tend à devenir un espace contrôlé, où l'engagement citoyen est toléré uniquement s'il respecte les directives fixées par le pouvoir en place et non les limites qu'imposent la loi. Cette dynamique se traduit par une distinction implicite entre une société civile « acceptée », intégrée aux dispositifs officiels et une société civile « refoulée », associée à la contestation ou à la critique du régime en revendiquant ou en dénonçant les abus. Plusieurs organisations de la société civile ont été suspendus et d'autres dissoutes comme l'association des Journalistes du Burkina (AJB)[72] , l'espace civique semble ne plus être un lieu de pluralisme et de confrontation démocratique, mais un cadre dans lequel la participation est encadré. Une telle évolution contribue à vider l'espace civique de sa substance démocratique et à fragiliser durablement son rôle dans la construction de la gouvernance et de la redevabilité publiques.

CONCLUSION

Il ressort de l'analyse effectuée que les organisations de la société civile jouent un rôle important dans l'édification de l'espace civique au Burkina Faso. De la sensibilisation en passant par le plaidoyer et le contrôle des actions du gouvernement en complément aux instances étatiques habilitées dans ce sens. Cette analyse met en lumière une dynamique paradoxale de l'espace civique. Dans un premier temps, l'histoire politique récente démontre que les mouvements civils ont joué un rôle déterminant dans l'ouverture de l'espace civique et la promotion de l'Etat de droit. Par leur capacité de mobilisation, la force de leur plaidoyer et leur fonction de contre-pouvoir face aux pouvoir publics, elles ont défendu les acquis démocratiques ainsi que faciliter la construction d'une culture civique active.

Dans un second temps, l'implication de ces OSC dépend fortement du contexte politique, des orientations données au fil des régimes. Le contexte actuel révèle un mouvement inverse :

---

[70] Rapport Fédération internationale pour les droits humains, « Le Burkina Faso et le Mali doivent garantir la liberté d'expression et protéger les journalistes », 3 mai 2023, disponible sur : https://www.fidh.org/fr/themes/liberte-d-expression/le-burkina-faso-et-le-mali-doivent-garantir-la-liberte-d-expression consulté le 26 décembre 2025

[71] Roberto Frifrini de l'institut catalan des droits de l'Homme, *« le rétrécissement de l'espace civique »*, nadiasanmartin, Barcelone, 2019, p.4

[72] Communiqué N°2025 -00 /MATM/SG/DGAT/DGUOA disponible sur : https://www.matd.gov.bf/accueil/actualites/details?tx_news_pi1%5Baction%5D=detail&tx_news_pi1%5Bcontroller%5D=News&tx_news_pi1%5Bnews%5D=616&cHash=8f43ad3561d4a9be25d42d2b98c6803e consulté le 22 décembre 2025

celui d'un effondrement progressif de l'espace civique. Entre la normalisation de mesures d'exception érigées en mode de gouvernance, la restriction graduelle des libertés fondamentales garanties par la constitution et les instruments juridiques internationaux, ainsi que la recomposition sélective de la société civile autour des acteurs qui soutiennent le régime en place. Les marges d'action des OSC se réduisent considérablement. Les pressions exercées sur certains acteurs de défense des droits humains, l'autocensure qu'elles induisent et la fermeture graduelle des espaces de dialogue témoignent d'un recul des garanties démocratiques et d'un affaiblissement durable du rôle de la société civile dans la défense des intérêts des citoyens. A l'avenir, la consolidation de cet espace mobilise non seulement la réaffirmation institutionnelle des libertés fondamentales mais aussi la reconnaissance pleine et entière du rôle important des OSC dans la gouvernance publique. Elle implique enfin de réinscrire la participation citoyenne au cœur des choix politiques, condition essentielle pour restaurer la confiance entre l'Etat et les citoyens et les acteurs des OSC.

ADDENDA IN EXTRA

LE RÔLE DISSUASIF DES SANCTIONS PÉNALES FACE AUX CRIMES INTERNATIONAUX
Étude de l'affaire Thomas Lubanga

Par

Jean AKANIS EKILI[*]

Apprenant au Programme de Troisième Cycle à la Faculté de Droit de l'Université de Kisangani et Avocat au Barreau de la Tshopo (RDC)

Résumé

L'étude de la peine infligée à Thomas Lubanga Dyilo met en évidence le rôle à la fois symbolique et concret de la sanction pénale internationale dans la prévention des crimes internationaux. La dissuasion spécifique apparaît relativement efficace en neutralisant l'auteur et en limitant la récidive directe, tandis que la dissuasion générale reste conditionnée par des facteurs politiques, sociaux et institutionnels. Une prévention durable nécessite une approche holistique combinant sanctions pénales, renforcement de l'État de droit et sensibilisation des populations. La condamnation de Lubanga constitue ainsi un jalon historique pour la justice internationale, tout en soulignant les défis persistants liés à l'efficacité de la dissuasion et à la lutte contre la répétition des crimes graves.

Abstract

The study of the sentence imposed on Thomas Lubanga Dyilo highlights the symbolic and practical role of international criminal sanctions in preventing international crimes. Specific deterrence appears relatively effective by neutralizing the perpetrator and limiting direct recidivism, while general deterrence remains constrained by political, social, and institutional factors. Sustainable prevention therefore requires a holistic approach combining criminal sanctions, the strengthening of the rule of law, and public awareness. Lubanga's conviction thus represents a landmark for international justice, while also revealing the persistent challenges in ensuring deterrence and combating the recurrence of serious crimes.

INTRODUCTION

La lutte contre les crimes internationaux, tels que le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, repose sur un double objectif : punir les auteurs et prévenir la commission de futurs crimes. La peine prononcée par la Cour pénale internationale (CPI) constitue ainsi un instrument central non seulement de justice mais aussi de dissuasion. L'affaire Thomas Lubanga Dyilo, premier procès achevé devant la CPI, offre un cas d'étude emblématique pour analyser l'efficacité dissuasive de la sanction pénale et sa capacité à prévenir la récidive.

Thomas Lubanga, ancien chef militaire en République démocratique du Congo, a été reconnu coupable en 2012 pour le recrutement et l'utilisation d'enfants soldats dans le cadre du

[*] Mode de citation : Jean AKANIS EKILI, « Le rôle dissuasif des sanctions pénales face aux crimes internationaux. *Étude de l'affaire thomas lubanga*», *Revue RRC,* n° 066 / Février 2026, p.385-395.

conflit en Ituri. Sa condamnation à 14 ans de prison a suscité un débat sur l'impact réel de la peine sur la dissuasion des crimes internationaux et la prévention de la récidive.

Cet article se propose d'analyser le rôle dissuasif des peines pénales internationales à travers l'exemple de Lubanga, en examinant les mécanismes de dissuasion, les limites de la peine et les implications pour la justice internationale.

I. LES FONDEMENTS DE LA DISSUASION PENALE INTERNATIONALE

La dissuasion constitue l'un des principes centraux du droit pénal, et elle prend une dimension particulière lorsqu'il s'agit de crimes internationaux, tels que le génocide, les crimes contre l'humanité ou les crimes de guerre. Ces crimes, par leur gravité et leur impact sur l'ensemble des sociétés, ne concernent pas seulement la victime directe mais l'ordre international tout entier.[1]

Dans ce contexte, la peine prononcée par une juridiction internationale ne se limite pas à sanctionner l'auteur, elle cherche aussi à envoyer un message clair à d'autres acteurs potentiels. La dissuasion, qu'elle soit générale ou spécifique, constitue donc un mécanisme stratégique visant à prévenir la commission de nouveaux crimes et à consolider la légitimité de la justice internationale.[2]

A. La dissuasion générale : prévenir par l'exemple

La dissuasion générale vise à influencer le comportement des individus ou des groupes susceptibles de commettre des crimes similaires en leur montrant que de tels actes entraînent des sanctions graves et inévitables. Cette forme de dissuasion repose sur l'idée que la peur de la punition peut modifier la décision des acteurs avant qu'ils ne passent à l'action. Dans le cadre des crimes internationaux, la dissuasion générale revêt un rôle particulièrement crucial, car ces crimes sont souvent le fait de structures étatiques ou de groupes armés organisés où la planification est sophistiquée et la gravité des actes extrême.

Le rôle dissuasif de la CPI, en tant qu'institution internationale, s'exerce principalement à travers la visibilité et la publicité de ses procès. Lorsque des leaders comme Thomas Lubanga sont arrêtés, jugés et condamnés, le message transmis est double : d'une part, aucune impunité n'est tolérée pour les violations graves du droit international ; d'autre part, le système judiciaire international est capable d'agir même lorsque les juridictions nationales sont défaillantes ou compromises. L'effet recherché est donc de créer un précédent qui incite d'autres potentiels auteurs à réfléchir aux conséquences de leurs actes.[3]

Cependant, la dissuasion générale rencontre certaines limites. Son efficacité dépend largement de la perception qu'en ont les acteurs concernés. Dans des contextes de conflits

[1] Anthony Sottile, « Le problème de la création d'une cour pénale internationale permanente », *Revue de droit international*, vol. XXIX, 1951, p. 163.
[2] Michel van de Kerchove, « Les fonctions de la sanction pénale. Entre droit et philosophie », *Informations sociales*, n°127, 2005, pp.21-31.
[3] Hugo Cappadoro, Le sens de la peine, Master 2, Faculté de Droit et de Science politique, Université Aix-Marseille, 2018, p.31. Disponible sur https://dumas.ccsd.cnrs.fr/, consulté le 14 septembre 2025.

prolongés, où la légitimité de l'État est faible et où l'impunité locale reste la norme, le pouvoir dissuasif de la CPI peut être atténué. De plus, les criminels de guerre agissent souvent sous la logique de l'impunité temporaire ou de la rationalité stratégique, où la peur de la sanction n'est pas nécessairement le facteur principal dans la prise de décision. Ainsi, la dissuasion générale, bien qu'essentielle, ne peut fonctionner qu'en complément d'un système juridique national renforcé et d'un encadrement international cohérent.[4]

B. La dissuasion spécifique : prévenir la récidive

La dissuasion spécifique, quant à elle, vise directement l'auteur du crime en question. Elle consiste à retirer l'individu de la société, à le sanctionner de manière proportionnée et à limiter la possibilité qu'il commette à nouveau des infractions similaires. Dans le cadre des crimes internationaux, cette approche revêt une importance capitale, car certains auteurs possèdent un pouvoir structurel ou militaire considérable qui leur permettrait de continuer à organiser ou commander des exactions.

L'exemple de Thomas Lubanga illustre parfaitement ce mécanisme. En tant que chef de l'Union des patriotes congolais (UPC) en Ituri, il avait la capacité de recruter et d'utiliser des enfants soldats. Sa condamnation à 14 ans de prison a eu pour effet direct de le retirer du terrain du conflit et d'empêcher toute récidive immédiate dans le cadre de sa faction. De ce point de vue, la peine a rempli sa fonction spécifique en neutralisant l'auteur et en protégeant ainsi les populations vulnérables.

Toutefois, la dissuasion spécifique n'est pas toujours absolue. Les auteurs de crimes internationaux peuvent maintenir une influence indirecte sur leurs anciens subordonnés ou sur d'autres acteurs au sein de leurs réseaux. De plus, la durée de la peine et la possibilité de libération conditionnelle influencent la perception de l'efficacité de la sanction. Dans le cas de Lubanga, bien que l'effet immédiat ait été la neutralisation de sa capacité à recruter, la question de l'influence continue de son autorité sur d'anciens combattants soulève des interrogations sur la portée réelle de la dissuasion spécifique.

C. La CPI : légitimité et renforcement des normes internationales

La Cour pénale internationale joue un rôle central dans la dissuasion des crimes internationaux en raison de sa légitimité et de sa position en tant qu'institution de dernier ressort. En intervenant lorsque les juridictions nationales ne peuvent ou ne veulent pas agir, la CPI établit des standards internationaux et fixe des précédents juridiques dissuasifs. La légitimité de ses décisions repose sur plusieurs facteurs : le respect des procédures, l'impartialité des juges, la transparence des procès et la proportionnalité des peines.[5]

---

[4] Jeremie Pontonnier, « Les politiques carcerales en Europe : le regard d'un avocat », Après-démain, n°2, 2014, pp.23-24.

[5] Agnès-Catherine Ndongo Obama, Vers l'émancipation du régime de l'exécution des peines prononcées par les juridictions pénales internationales. L'épanouissement d'un droit international de l'exécution des peines, Thèse de

Par ailleurs, la CPI contribue à la consolidation des normes internationales en matière de droits humains et de droit humanitaire. Chaque procès, chaque condamnation et chaque peine prononcée renforce l'idée que certaines violations ne peuvent rester impunies. L'exemple de Lubanga illustre comment une institution internationale peut envoyer un signal puissant aux acteurs locaux et internationaux : la commission de crimes graves entraîne systématiquement une responsabilité pénale, indépendamment du statut politique ou militaire de l'auteur.

Enfin, la combinaison des effets de la dissuasion générale et spécifique permet à la CPI de jouer un rôle stratégique dans la prévention des crimes futurs. Si l'impact immédiat peut varier selon le contexte, l'effet cumulatif de plusieurs procès et condamnations contribue progressivement à créer une norme internationale solide et à encourager la prévention proactive des violations graves.

II. L'AFFAIRE THOMAS LUBANGA : UN JALON POUR LA DISSUASION PENALE INTERNATIONALE

L'histoire de Thomas Lubanga Dyilo se dresse comme un témoignage saisissant de la complexité de la justice internationale face aux crimes d'une gravité extrême. Premier accusé à être jugé et condamné par la Cour pénale internationale (CPI), Lubanga incarne à la fois le symbole du pouvoir destructeur des chefs de guerre et la démonstration éclatante que la communauté internationale peut intervenir pour faire respecter la loi. Son procès permet d'illustrer de manière concrète le rôle dissuasif des sanctions pénales et d'en explorer les limites.[6]

A. Contexte du conflit et responsabilité de Lubanga

Lubanga, leader charismatique de l'Union des patriotes congolais (UPC), dirigeait une faction armée dans l'Ituri, région en proie à des violences interethniques dévastatrices. Sous son commandement, des enfants furent enrôlés dans les rangs de la milice, transformés en instruments de guerre et privés de toute enfance. Ces crimes, par leur brutalité et leur systématicité, ont profondément marqué la société iturienne et attiré l'attention de la communauté internationale.

L'arrestation et le transfert de Lubanga à La Haye en 2006 témoignent de la détermination de la CPI à affirmer sa légitimité. En poursuivant un leader de terrain, la Cour envoyait un signal fort : nul ne peut échapper à la responsabilité pénale, même au cœur d'un conflit armé où l'autorité de l'État est fragilisée.

doctorat en Droit public, École doctorale Sciences humaines et sociales de Reims, 2023, p.1. Disponible sur https://theses.fr/, consulté le14 septembre 2025.

[6] RCN Justice & Démocratie, Rapport d'Activités 2009. Bulletin n°34. Quatrième trimestre 2010, disponible http://www.rcn-ong.be/-Rapports-d-activites-?lang=fr (Source consultée le 20 octobre 2025).

B. Condamnation et portée de la peine

En 2012, Thomas Lubanga fut condamné à 14 ans de réclusion pour le recrutement et l'utilisation d'enfants soldats. Cette peine ne se limitait pas à une sanction punitive ; elle symbolisait une réponse ferme de la justice internationale face à l'horreur de la guerre. La Cour souligna la gravité des actes, la responsabilité individuelle du leader et la nécessité de protéger les populations vulnérables. La sentence prononcée n'était donc pas seulement une sanction contre un individu, mais une déclaration solennelle : les crimes internationaux ne resteront pas impunis, et la communauté internationale est prête à faire respecter ce principe.

C. La dissuasion générale : un message universel

Le procès de Lubanga exerce un pouvoir dissuasif qui dépasse le cas individuel. La condamnation agit comme un phare, éclairant les zones d'ombre où les crimes internationaux pourraient se perpétrer en toute impunité. Elle rappelle aux leaders militaires et aux factions armées que le recrutement d'enfants ou la planification de crimes contre l'humanité ne sont pas des options sans conséquences.

Pourtant, cette dissuasion générale se heurte aux réalités du terrain. Dans des contextes de conflits prolongés et de fragilité institutionnelle, le message peut être atténué, voire ignoré. Les criminels agissent parfois en calculant que l'impunité temporaire compense le risque de sanction future. Néanmoins, la visibilité des procès et la légitimité des décisions de la CPI contribuent progressivement à établir une norme internationale forte, créant un cadre dissuasif qui gagne en puissance au fil des condamnations.

D. La dissuasion spécifique : neutraliser l'auteur et prévenir la récidive

La peine infligée à Lubanga a également produit un effet immédiat sur la récidive. Retiré du terrain et de l'influence directe sur l'UPC, il fut neutralisé en tant qu'acteur de violence. Cette dissuasion spécifique démontre que la justice internationale peut agir concrètement pour interrompre la chaîne de commandement et protéger les populations à risque.[7]

Cependant, cette neutralisation présente des limites. Les anciens combattants peuvent rester influencés par les réseaux du leader ou par d'autres figures émergentes. Ainsi, la dissuasion spécifique fonctionne mieux lorsqu'elle est accompagnée d'un suivi institutionnel et de mesures de réintégration, pour éviter que l'ombre du pouvoir passé ne continue de semer le chaos.

E. Enseignements et portée symbolique

L'affaire Lubanga éclaire de manière saisissante la dualité de la dissuasion pénale internationale. Elle montre que la sanction peut à la fois neutraliser un auteur et envoyer un

[7] FRUMER, Philippe, « Quand droits de l'homme et droit international humanitaire s'emmêlent – Un regard critique sur l'arrêt Hassan c. Royaume-Uni », in RTDH (102/2015), pp. 481-507.

message universel sur la gravité des crimes internationaux. Elle illustre également que l'efficacité de la dissuasion repose sur une combinaison de facteurs : la visibilité de la peine, la légitimité de l'institution, et l'adhésion de la communauté internationale à la norme qu'elle cherche à imposer.[8]

En définitive, Thomas Lubanga Dyilo n'est pas seulement un condamné ; il est un repère historique pour la justice internationale. Son procès démontre que la dissuasion, qu'elle soit générale ou spécifique, est un outil puissant, mais qu'elle doit être pensée dans un cadre stratégique, intégrant le contexte local, la réintégration sociale et le renforcement des institutions nationales. La peine prononcée contre lui incarne ainsi à la fois la puissance et les limites de la justice internationale dans la prévention des crimes les plus graves.

III. ÉVALUATION DU ROLE DISSUASIF DE LA PEINE : L'EXEMPLE DE THOMAS LUBANGA

La peine infligée à Thomas Lubanga Dyilo constitue une pierre angulaire dans l'évaluation de la dissuasion pénale face aux crimes internationaux. Cette évaluation s'articule selon trois axes principaux : la dissuasion générale, la dissuasion spécifique et les limites structurelles qui affectent l'efficacité de la sanction. Chacun de ces axes met en lumière à la fois la force symbolique et opérationnelle de la peine et les défis concrets auxquels se confronte la justice internationale.

A. Impact sur la dissuasion générale

La dissuasion générale vise à influencer le comportement d'autres acteurs potentiels de crimes internationaux en leur envoyant un signal clair : toute violation grave du droit international humanitaire entraînera une sanction pénale. Dans le cas de Thomas Lubanga, cette dimension se manifeste de manière particulièrement évidente.

1. Effet symbolique et normatif

Le procès et la condamnation de Lubanga ont eu un impact symbolique majeur : la communauté internationale a démontré sa capacité à poursuivre et sanctionner un leader militaire actif sur le terrain, malgré les difficultés logistiques et politiques. Cette visibilité renforce le message selon lequel les crimes graves, même commis dans des zones de conflit isolées, ne peuvent échapper à la justice internationale.

La jurisprudence de la Cour pénale internationale (CPI) montre que la dissuasion générale est fortement liée à la perception d'une justice universelle et cohérente. La condamnation de Lubanga a créé un précédent juridique : elle établit que le recrutement et l'utilisation d'enfants soldats sont des violations graves du droit international et engage la responsabilité pénale des commandants et leaders de milices. Dans la perspective normative, cette décision contribue à

[8] CPI, Situation en RDC, Décision relative à la compétence, ICC-01/04.

renforcer la norme internationale, en définissant clairement les comportements prohibés et les conséquences de leur violation.[9]

2. Limites de la dissuasion générale

Cependant, l'effet dissuasif de la peine à ce niveau n'est pas absolu. Plusieurs facteurs limitent son impact :

- **Fragilité des institutions locales** : dans des États où l'autorité étatique est faible ou inexistante, la sanction internationale peut apparaître lointaine et abstraite. Les acteurs armés peuvent estimer que la justice est difficilement accessible ou lente, ce qui diminue l'effet préventif de la peine.
- **Conflits prolongés** : la persistance des hostilités crée un environnement où la logique militaire prime sur la crainte juridique. Les criminels de guerre peuvent considérer que les gains immédiats justifient le risque éventuel d'une condamnation plusieurs années plus tard.
- **Perception de l'impunité** : l'existence de crimes non sanctionnés dans le passé peut limiter l'impact de la dissuasion générale. Si les populations et les acteurs armés perçoivent que certains criminels ont échappé à la justice, l'effet de prévention devient relatif.

En conséquence, la condamnation de Lubanga joue un rôle essentiel dans la construction d'un cadre normatif international, mais son pouvoir de dissuasion reste dépendant de facteurs contextuels et institutionnels.

B. Impact sur la dissuasion spécifique

La dissuasion spécifique vise à empêcher l'auteur condamné de récidiver, en retirant sa capacité d'agir et en sanctionnant sa conduite de manière proportionnée.

1. Neutralisation de l'auteur

La peine de 14 ans prononcée contre Lubanga a eu un effet concret immédiat : en étant retiré du terrain, il a été empêché de poursuivre ses activités criminelles au sein de l'Union des patriotes congolais (UPC). Cette neutralisation constitue la première ligne de la dissuasion spécifique : un commandant reconnu coupable ne peut plus recruter ou mobiliser de nouveaux enfants soldats, ce qui réduit le risque de récidive directe.

2. Effet limité sur les réseaux et la hiérarchie résiduelle

Toutefois, l'effet spécifique de la peine ne se limite pas à l'auteur lui-même. Dans les conflits armés, la responsabilité individuelle s'inscrit dans des structures hiérarchiques complexes. Les anciens subordonnés de Lubanga, bien que privés de son commandement direct, peuvent continuer à perpétrer des crimes ou à influencer de nouvelles factions. Ainsi, la

[9] Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, Communication n°227/99 République Démocratique du Congo/ Burundi, Rwanda, Ouganda.

dissuasion spécifique fonctionne efficacement sur l'auteur direct, mais son effet indirect est moins certain et dépend de mesures complémentaires, telles que la démobilisation, la réintégration des anciens combattants et le renforcement du contrôle de l'État sur les milices locales.

3. Prévention de la récidive et justice réparatrice

La peine joue également un rôle préventif en envoyant un message clair aux auteurs condamnés : la récidive engage des sanctions supplémentaires et compromet toute tentative de retour au pouvoir ou au commandement. Cependant, cette prévention est optimale uniquement si elle s'accompagne de programmes de réinsertion et de surveillance, permettant d'empêcher que l'influence résiduelle de l'auteur continue de produire des effets criminels.

C. Limites et défis structurels

Malgré ces effets dissuasifs, l'évaluation scientifique de la peine de Lubanga révèle plusieurs défis majeurs qui restreignent l'efficacité globale de la dissuasion, tant générale que spécifique.

1. Temporalité de la peine

La durée et la complexité des procédures pénales internationales créent un décalage entre la commission des crimes et la sanction effective. Dans le cas de Lubanga, plusieurs années se sont écoulées entre l'arrestation, le procès et la condamnation définitive. Ce délai atténue l'effet dissuasif, car les auteurs potentiels peuvent percevoir la sanction comme distante, lente ou difficilement applicable.

2. Influence persistante des réseaux locaux

L'arrestation d'un leader ne suffit pas à effacer l'influence de son réseau. Les factions armées peuvent continuer à opérer indépendamment ou sous l'égide de nouveaux commandants. Ainsi, la dissuasion spécifique, qui neutralise l'auteur direct, ne garantit pas l'éradication totale des pratiques criminelles. L'efficacité de la sanction dépend de l'existence de structures nationales capables de contrôler et de surveiller les milices, et de mécanismes de justice transitionnelle pour traiter les acteurs résiduels.

3. Perception des populations locales et légitimité de la peine

La dissuasion repose également sur la perception sociale de la justice. Pour que la peine soit réellement dissuasive, elle doit être perçue comme légitime, juste et proportionnée. Dans des contextes où la justice internationale est vue comme éloignée ou partiale, l'effet de prévention peut être faible. La communication, la transparence des procès et l'accompagnement des victimes sont essentiels pour renforcer la crédibilité de la sanction et sa capacité à influencer le comportement des acteurs futurs.

De ce qui précède, Ll'évaluation du rôle dissuasif de la peine de Thomas Lubanga montre une réalité nuancée. Sur le plan symbolique, la condamnation a envoyé un message puissant

aux leaders de conflits armés et renforcé la norme internationale contre l'enrôlement d'enfants soldats. Sur le plan pratique, elle a neutralisé un auteur clé et limité la récidive directe. Mais les défis liés à la temporalité, aux réseaux armés persistants et à la perception sociale limitent l'efficacité complète de la dissuasion.

La leçon essentielle est que la peine, bien qu'indispensable, ne suffit pas à elle seule. Elle doit s'inscrire dans une stratégie globale combinant justice internationale, renforcement de l'État, programmes de réinsertion des anciens combattants et mesures éducatives pour prévenir durablement les crimes internationaux. La dissuasion est donc un objectif dynamique, qui exige une approche holistique et coordonnée, intégrant la sanction, la prévention et la protection des populations vulnérables.

IV. IMPLICATIONS POUR LA JUSTICE INTERNATIONALE

L'affaire Thomas Lubanga Dyilo ne se limite pas à un simple procès ou à une condamnation individuelle : elle constitue un repère historique et un enseignement stratégique pour la Cour pénale internationale (CPI) et pour l'ensemble du droit pénal international. Elle met en lumière la manière dont la justice peut à la fois sanctionner, prévenir et transformer les comportements dans des contextes de conflits complexes.

A. Peines proportionnées et adaptées à la gravité des crimes

L'un des enseignements majeurs est que la peine doit être en adéquation avec la gravité et le caractère systématique du crime. Dans le cas de Lubanga, le recrutement et l'utilisation d'enfants soldats n'étaient pas des actes isolés mais le fruit d'une planification méthodique et organisée, affectant des dizaines de jeunes vies. Une peine trop légère aurait réduit l'effet dissuasif et affaibli le message de justice internationale. À l'inverse, une peine proportionnée permet de renforcer la norme internationale et de signaler que les crimes contre les populations vulnérables sont intolérables, quelle que soit la position hiérarchique de l'auteur.

B. Combiner sanction, réparation et réinsertion

L'affaire démontre également que la peine doit s'inscrire dans une stratégie globale, combinant sanctions pénales, mesures réparatrices et programmes de réintégration. Punir Lubanga a neutralisé l'auteur et limité la récidive spécifique, mais le contrôle de l'impunité ne peut se résumer à la sanction d'un individu. La justice internationale doit intégrer des mécanismes qui restaurent les droits des victimes, accompagnent la réinsertion des enfants soldats démobilisés et limitent la persistance des réseaux criminels. Cette approche holistique augmente la portée dissuasive de la peine et contribue à reconstruire un tissu social durablement affecté par la guerre.

C. Sensibilisation et éducation comme outils de prévention

Enfin, l'affaire Lubanga souligne l'importance d'un effort éducatif et préventif au sein des communautés locales. La dissuasion ne peut se réduire à la seule menace juridique : elle doit être accompagnée d'une sensibilisation aux droits des enfants et à la gravité des crimes de guerre. La justice internationale, en promouvant des campagnes d'information et des programmes éducatifs, peut transformer le message juridique en conscience sociale partagée. Cette démarche permet de prévenir la répétition des crimes et de renforcer l'effet normatif et dissuasif des condamnations.

En somme, l'affaire Lubanga illustre que la justice internationale n'est pas uniquement punitive : elle est un instrument de transformation sociale et normative. Les peines doivent être justes et proportionnées, mais leur efficacité dépend de leur articulation avec des mesures de réparation, de réintégration et de sensibilisation. La CPI, en combinant ces approches, ne se contente pas de sanctionner un individu ; elle construit un précédent qui inspire le respect du droit international et limite la reproduction des crimes dans les conflits futurs.

Ainsi, le procès Lubanga n'est pas seulement un acte judiciaire : il est une leçon de stratégie pénale internationale, démontrant que la dissuasion et la prévention nécessitent une vision globale, intégrant le droit, la protection des victimes et l'éducation des communautés.

CONCLUSION

L'étude de la peine infligée à Thomas Lubanga montre que la sanction pénale internationale joue un rôle symbolique et concret dans la prévention des crimes internationaux. Si la dissuasion spécifique est relativement efficace en retirant un auteur du conflit, la dissuasion générale reste limitée par des facteurs politiques, sociaux et institutionnels. La prévention durable nécessite donc une approche combinant sanctions, renforcement de l'État de droit et éducation des populations.

Ainsi, la peine prononcée contre Lubanga constitue un jalon important pour la justice internationale, tout en révélant les défis persistants liés à la dissuasion et à la lutte contre la récidive des crimes internationaux.

BIBLIOGRAPHIE INDICATIVE

A. Instruments juridiques

Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

Jurisprudence CPI : Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06.

TMG de l'Ituri, L'Auditeur Militaire de Garnison, Ministère Public et parties civiles contre Monsieur KAHWA PANGA MANDRO Ives, RP n°039/2006, Jugement du 2 août 2006.

B. Doctrines

Agnès-Catherine Ndongo Obama, Vers l'émancipation du régime de l'exécution des peines prononcées par les juridictions pénales internationales. L'épanouissement d'un droit international de l'exécution des peines, Thèse de doctorat en Droit public, École doctorale Sciences humaines et sociales de Reims, 2023, p.1. Disponible sur https://theses.fr/, consulté le14 septembre 2025.

Anthony Sottile, « Le problème de la création d'une cour pénale internationale permanente », *Revue de droit international*, vol. XXIX, 1951, p. 163.

FRUMER, Philippe, « Quand droits de l'homme et droit international humanitaire s'emmêlent – Un regard critique sur l'arrêt Hassan c. Royaume-Uni », in RTDH (102/2015), pp. 481-507.

Hugo Cappadoro, Le sens de la peine, Master 2, Faculté de Droit et de Science politique, Université Aix-Marseille, 2018, p.31. Disponible sur https://dumas.ccsd.cnrs.fr/, consulté le 14 septembre 2025.

Jeremie Pontonnier, « Les politiques carcerales en Europe : le regard d'un avocat », Après-démain, n°2, 2014, pp.23-24.

Michel van de Kerchove, « Les fonctions de la sanction pénale. Entre droit et philosophie », *Informations sociales*, n°127, 2005, pp.21-31.

RCN Justice & Démocratie, Rapport d'Activités 2009. Bulletin n°34. Quatrième trimestre 2010, disponible http://www.rcn-ong.be/-Rapports-d-activites-?lang=fr (Source consultée le 20 octobre 2025).

C. Rapports

Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, Communication n°227/99 République Démocratique du Congo/ Burundi, Rwanda, Ouganda.

CPI, Situation en RDC, Décision relative à la compétence, ICC-01/04.

JURISPRUDENCE

CONSEIL CONSTITUTIONNEL

BURKINA FASO

Unité – Progrès – Justice

Décision n° 2024-01/CC sur la vérification du respect de la procédure de révision de la Constitution pour l'adoption de la loi constitutionnelle n° 045-2023 / ALT du 30 décembre 2023 portant révision de la Constitution

Le Conseil constitutionnel,

Vu la Constitution ;

Vu la Charte de la Transition du 14 octobre 2022 ;

Vu la loi organique n° 011-2000/AN du 27 avril 2000 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement du Conseil constitutionnel et procédure applicable devant lui ;

Vu la loi n° 001/97/ADP du 23 janvier 1997 fixant les conditions de mise en œuvre de la procédure de révision de la Constitution ;

Vu le règlement intérieur du 06 mai 2008 du Conseil constitutionnel ;

Vu la décision n° 2010-05/CC du 24 mars 2010, portant classification des délibérations du Conseil constitutionnel ;

Vu la lettre n° 2024- 001/ALT/PRES/SG/DGLCP/DSCAP du 02 janvier 2024 de Monsieur le Président de l'Assemblée législative de transition aux fins de vérification du respect de la procédure de révision de la Constitution pour l'adoption de la loi constitutionnelle n° 045-2023 /ALT du 30 décembre 2023 ;

Vu la loi constitutionnelle n° 045-2023 /ALT du 30 décembre 2023 portant révision de la Constitution ;

Vu le compte rendu analytique de la séance plénière du 30 décembre 2023 ;

Ouï le Rapporteur ;

Considérant que par lettre n° 2024-001/ALT/PRES/SG/DGLCP/DSCACP du 02 janvier 2024, reçue et enregistrée au greffe du Conseil constitutionnel à la même date sous le numéro 001, le Président de l'Assemblée législative de transition a saisi le Conseil constitutionnel, aux fins de vérification du respect de la procédure de révision de la Constitution pour l'adoption de la loi n° 045-2023/ALT du 30 décembre 2023 ;

SUR LA REGULARITÉ DE LA SAISINE

Considérant qu'aux termes de l'article 152, alinéa 1, de la Constitution, « 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 Constitution » ;

Considérant qu'aux termes de l'article 154, alinéa 4, de la Constitution, « le Conseil constitutionnel veille au respect de la procédure de révision de la Constitution » ;

Considérant que l'article 2 de la loi n° 001/97/ADP du 23 janvier 1997 fixant les conditions de mise en œuvre de la procédure de révision de la Constitution dispose que « Le Président du Faso, après délibération du Conseil des ministres et avis de la Chambre des Représentants, soumet à l'Assemblée des Députés du Peuple un projet de révision de la Constitution » ;

Considérant que par suite des révisions de la Constitution par les lois constitutionnelles des 27 janvier 1997 et 22 janvier 2002, l'Assemblée des Députés du Peuple est devenue Assemblée nationale et que la Chambre des Représentants a été supprimée ;

Considérant qu'aux termes de l'article 11, alinéa 1, de la Charte de la Transition du 14 octobre 2022, l'Assemblée législative de transition est l'organe législatif de la Transition ;

Considérant que l'article 157 de la Constitution détermine les personnalités habilitées à saisir le Conseil constitutionnel, dont le Président de l'Assemblée nationale ; que la saisine du Conseil constitutionnel par le Président de l'Assemblée législative de transition, pour connaître d'une question relevant de sa compétence est régulière aux termes des articles 152, 154, alinéa 4, et 157 de la Constitution ;

SUR LA VÉRIFICATION DU RESPECT DE LA PROCÉDURE DE RÉVISION

Considérant que la loi n° 001/97/ADP du 23 janvier 1997 fixe les conditions de mise en œuvre de la procédure de révision de la Constitution ; que l'article 165 de la Constitution définit les conditions et les modalités de la révision ;

Sur les conditions de mise en œuvre de la procédure de révision de la Constitution

Considérant que la loi constitutionnelle n° 045-2023/ALT du 30 décembre 2023 portant révision de la Constitution comporte deux articles ; que l'article 1 reformule et abroge les Titres IX, X et XIV bis, modifie des articles, crée de nouveaux articles et en abroge d'autres ; que l'article 2 comporte la formule exécutoire ;

Considérant que l'article 1 est libellé comme suit :

« **Article 1** :
La Constitution est modifiée ainsi qu'il suit :

Au lieu de :

Article 35 :
La langue officielle est le français.
La loi fixe les modalités de promotion et d'officialisation des langues nationales.

Lire :
Article 35 :
Les langues nationales officialisées par loi sont les langues officielles du Burkina Faso.
La loi fixe les conditions de promotion et d'officialisation des langues nationales.
L'anglais et le français sont des langues de travail.

Article 76 : (abrogé)

Au lieu de :

Article 124 :
Le Pouvoir Judiciaire est confié aux juges ; il est exercé sur tout le territoire du Burkina Faso par les juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif déterminées par la loi.

Lire :

Article 124 :
Le Pouvoir judiciaire est confié aux juges ; il est exercé sur tout le territoire du Burkina Faso par les juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif déterminées par la loi.
Toutefois, il peut être fait recours à des modes traditionnels de règlement de différends dont les mécanismes sont déterminés par la loi.

Au lieu de :

Article 130 :
Les magistrats du siège ne sont soumis dans l'exercice de leurs fonctions qu'à l'autorité de la loi. Ils sont inamovibles.
Les magistrats du parquet sont soumis à la loi et à l'autorité des chefs de parquet. Ils sont nommés et affectés dans les mêmes conditions que les magistrats du siège.

Lire :

Article 130 :
Les magistrats du siège ne sont soumis, dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles, qu'à l'autorité de la loi. Ils sont inamovibles.
Les magistrats du parquet sont soumis à la loi, à l'autorité de leurs supérieurs hiérarchiques et à celle du Ministre chargé de la Justice.

Au lieu de :

Article 132 :
Le premier président de la Cour de cassation est le président du Conseil supérieur de la magistrature.
Le premier président du Conseil d'État en est le vice-président.

Lire:

Article 132 :
Le Conseil supérieur de la magistrature comprend des membres de droit, des membres élus et des membres désignés. Il est composé pour moitié de personnalités non-magistrats.

Ne peut être membre du Conseil supérieur de la magistrature toute personne membre de l'organe exécutif d'un syndicat de magistrats, d'une association de magistrats ou de l'organe dirigeant d'un parti ou formation politique.

Les membres du Conseil supérieur de la magistrature élisent en leur sein un Président et un Vice-président lesquels sont nommés par décret en Conseil des ministres.

Une loi organique précise les attributions, la composition, l'organisation et le fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature.

Au lieu de :

Article 133 :
Le Conseil supérieur de la magistrature donne son avis sur toute question concernant l'indépendance de la magistrature et sur l'exercice du droit de grâce.

Une loi organique fixe l'organisation, la composition, les attributions et le fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature.

Lire :

Article 133 :
Le Conseil supérieur de la magistrature donne son avis sur toute question concernant l'indépendance de la magistrature.
Le Conseil supérieur de la magistrature comprend des chambres disciplinaires, une commission des carrières et une commission d'admission des requêtes dont les attributions, la composition, l'organisation, le fonctionnement et la procédure applicable devant elles sont définies par la loi organique qui régit le Conseil supérieur de la magistrature.

Au lieu de :

Article 134 :
Le Conseil supérieur de la magistrature décide des nominations et des affectations des magistrats.

Lire:

Article 134 :
Le Conseil supérieur de la magistrature décide des nominations et des affectations des magistrats du siège.

Les magistrats du parquet sont nommés et affectés par le Conseil supérieur de la magistrature sur proposition du Ministre chargé de la Justice.

Au lieu de :

TITRE IX : DE LA HAUTE COUR DE JUSTICE

Lire :

TITRE IX : DE LA RESPONSABILITE PENALE DU PRESIDENT DU FASO ET DES MEMBRES DU GOUVERNEMENT

Au lieu de :

Article 137 :
Il est institué une Haute Cour de Justice. La Haute Cour de Justice est composée de Députés que l'Assemblée nationale élit après chaque renouvellement général ainsi que de magistrats désignés par le Président de la Cour de cassation. Elle élit son président parmi ses membres.

La loi fixe sa composition, les règles de son fonctionnement et la procédure applicable devant elle.

Lire

Article 137 :
Le Président du Faso n'est pas responsable des actes accomplis en sa qualité de Chef de l'Etat sauf pour des faits constitutifs de haute trahison ou de détournement de deniers publics.
Les membres du gouvernement sont pénalement responsables des crimes et délits commis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions.
L'action publique pour la répression des infractions contre le Président du Faso et les membres du gouvernement prévue aux alinéas 1 et 2 ci-dessus ne peut être mise en mouvement qu'à la fin de leurs fonctions. Dans ce cas, les délais de prescription ou de forclusion sont suspendus.
Le Président du Faso et les membres du gouvernement sont jugés par la chambre criminelle de la Cour d'appel de Ouagadougou, spécialement composée de trois juges professionnels et quatre juges parlementaires.

La loi fixe les conditions d'application de la présente disposition.

Article 138 :(abrogé)

Article 140 :(abrogé)

TITRE X : DU CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL ET DES ORGANES DE CONTROLE (abrogé)

TITRE X : DU CONSEIL NATIONAL DES COMMUNAUTES

Article 141 :
Il est institué un Conseil national des communautés en abrégé «CNC ».

Le Conseil national des communautés est un organe de médiation, de consultation et de proposition.

Une loi organique fixe les attributions, la composition, l'organisation, le fonctionnement et la procédure applicable devant le Conseil national des communautés.

TITRE XIV: DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Au lieu de :

Article 152 :
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 Constitution.
Il interprète les dispositions de la Constitution. Il contrôle la régularité, la transparence et la sincérité du référendum, des élections présidentielles, législatives et est juge du contentieux électoral.

Il proclame les résultats définitifs du référendum, des élections présidentielles et législatives.

Le contrôle de la régularité et de la transparence des élections locales relève de la compétence des tribunaux administratifs. La proclamation des résultats définitifs de ces élections relève de la compétence du Conseil d'État.

Lire:

Article 152 :
Le Conseil constitutionnel est l'institution compétente en matière constitutionnelle et électorale.

Il est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics.

Il est chargé de statuer sur la constitutionnalité des lois, des ordonnances ainsi que la conformité des traités et accords internationaux avec la Constitution.

Il interprète les dispositions de la Constitution. Il contrôle la régularité, la transparence et la sincérité du référendum, des élections présidentielles, législatives et est juge du contentieux électoral.

Il proclame les résultats définitifs du référendum, des élections présidentielles et législatives.

Le contrôle de la régularité et de la transparence des élections locales relève de la compétence des tribunaux administratifs. La proclamation des résultats définitifs de ces élections relève de la compétence du Conseil d'État.

Au lieu de:

Article 154 :

Le Conseil constitutionnel veille à la régularité des élections présidentielles. Il examine les réclamations et proclame les résultats du scrutin.
Le Conseil constitutionnel statue, en cas de contestation, sur la régularité de l'élection ou de la nomination des membres de l'Assemblée nationale. En matière électorale, le Conseil constitutionnel peut être saisi par tout candidat intéressé.
Elle veille à la régularité des opérations de référendum et en proclame les résultats. Le Conseil constitutionnel veille au respect de la procédure de révision de la Constitution.

Lire :

Article 154 :
Le Conseil constitutionnel veille à la régularité des élections présidentielles. Il examine les réclamations et proclame les résultats du scrutin.

Le Conseil constitutionnel statue, en cas de contestation, sur la régularité de l'élection ou de la nomination des membres de l'Assemblée nationale. En matière électorale, le Conseil constitutionnel peut être saisi par tout candidat intéressé.

Il veille à la régularité des opérations de référendum et en proclame les résultats.

Le Conseil constitutionnel veille au respect de la procédure de révision de la Constitution.

TITRE XIV bis : DU MEDIATEUR DU FASO (abrogé)

TITRE XIV bis : DU CONSEIL NATIONAL DE SECURITE D'ETAT

Article 160.1 :
Il est institué un organe de renseignement dénommé Conseil national de sécurité d'État en abrégé « CNSE ».

Article 160.2 :
Le Conseil national de sécurité d'État est chargé de la coordination, de la planification, de la recherche, de la centralisation du renseignement intérieur et extérieur, de l'analyse de la production de toutes les structures du renseignement et de veiller à l'exploitation efficiente des produits du renseignement par ses destinataires, pour une orientation efficace de l'action de l'État. Il a le statut d'autorité administrative indépendante, dotée de l'autonomie financière.

Une loi organique fixe les attributions, la composition, l'organisation et le fonctionnement du Conseil national de sécurité d'État » ;

Considérant que conformément à l'article 161 de la Constitution, l'initiative de la révision constitutionnelle appartient concurremment au Président du Faso, aux membres de l'Assemblée nationale à la majorité et au peuple par fraction d'au moins trente mille personnes ayant le droit de vote ;

Considérant qu'aux termes de l'article 4 de la Charte de la Transition du 14 octobre 2022, le Président de la transition exerce les fonctions de Président du Faso, Chef de l'Etat ; qu'en conséquence, il a l'initiative de la révision de la Constitution, concurremment avec les membres de l'Assemblée nationale et une fraction du peuple ;

Considérant que l'article 2 de la loi n° 001/97/ADP du 23 janvier 1997 fixant les conditions de mise en œuvre de la procédure de révision de la Constitution dispose que « Le Président du Faso, après délibération du Conseil des Ministres et avis de la Chambre des Représentants, soumet à l'Assemblée des Députés du Peuple un projet de révision de la Constitution » ;

Considérant que par suite des révisions de la Constitution par les lois constitutionnelles des 27 janvier 1997 et 02 janvier 2002, l'Assemblée des Députés du Peuple est devenue l'Assemblée nationale et la Chambre des Représentants a été supprimée ; que conformément à l'article 11 de la Charte de la Transition adoptée le 14 octobre 2022 par les Forces Vives de la Nation, « l'Assemblée législative de transition est l'organe législatif de la Transition » ;

Considérant qu'il ressort du compte rendu du Conseil des ministres en date du 06 décembre 2023, qu'au titre de la Présidence du Faso, le Conseil a délibéré sur le projet de révision de la Constitution ; que ledit projet de loi a été transmis à l'Assemblée législative de transition par bordereau d'envoi n° 023/0948/MJDHRI/SG/DGRI du 14 décembre 2023 ;

Considérant que l'article 9 de la loi n° 001/97/ADP du 23 janvier 1997, fixant les conditions de mise en œuvre de la procédure de révision de la Constitution, reprenant l'article 164 de la Constitution, dispose que « Le projet ou la

proposition de révision débattu à l'Assemblée donne lieu à un vote à bulletin secret portant sur l'ensemble. Si le texte recueille une majorité des ¾ des élus, la révision doit être considérée comme acquise ; dans ce cas il n'y a plus lieu de recourir au référendum » ;

Considérant qu'il ressort du compte rendu analytique de la séance plénière de l'Assemblée législative de transition du 30 décembre 2023, qu'à l'issue de l'examen et de l'adoption article par article, le vote du projet de loi, à bulletin secret à la tribune conformément aux articles 164 de la Constitution, 87 et 88 du règlement de l'Assemblée législative de transition, a donné les résultats suivants : sur 70 votants,

- 64 voix « pour » ;
- 05 « abstention » ;
- 01 voix « contre »,

soit plus des ¾ des votants ; qu'ainsi la majorité requise des ¾ des membres de l'Assemblée législative de transition, pour considérer la révision acquise sans qu'il y ait lieu de recourir au référendum, est atteinte ;

Considérant qu'aux termes des articles 35 et 36 de la Loi Organique n° 011-2000/AN du 27 avril 2000 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement du Conseil constitutionnel et procédure applicable devant lui, « À l'occasion d'une procédure de révision de la Constitution, le Conseil constitutionnel peut être saisi conformément aux articles 157 et 161 de la Constitution. Le requérant doit préciser la nature de la contestation » ;

Considérant qu'à ce jour, le Conseil constitutionnel n'a été saisi d'aucune contestation ;

Sur les conditions et modalités de la révision telles qu'elles sont édictées à l'article 165 de la Constitution

Considérant qu'aux termes de l'article 165 de la Constitution :
« Aucun projet ou proposition de révision de la Constitution n'est recevable lorsqu'il remet en cause :

- la clause limitative du nombre de mandat présidentiel ;
- la durée du mandat présidentiel ;
- la nature et la forme républicaine de l'État ;
- le système multipartiste ;
- l'intégrité du territoire national.

Aucune procédure de révision ne peut être engagée ni poursuivie en cas de vacance du pouvoir, pendant la durée de l'état de siège ou de l'état d'urgence et lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire » ;

Du contrôle du respect de la clause limitative du nombre de mandat présidentiel, de la durée du mandat présidentiel, de la nature républicaine de l'Etat, du système multipartiste et de l'intégrité du territoire national

Considérant que selon l'article 165, alinéa 1, de la Constitution, « Aucun projet ou proposition de révision de la Constitution n'est recevable lorsqu'il remet en cause la clause limitative du nombre de mandat présidentiel, la durée du mandat présidentiel, la nature et la forme républicaine de l'État, le système multipartiste, l'intégrité du territoire national » ;

Considérant qu'à l'analyse, la loi constitutionnelle n° 045-2023/ALT adoptée par l'Assemblée législative de transition le 30 décembre 2023 ne remet en cause ni la clause limitative du nombre de mandat présidentiel, ni la durée du mandat présidentiel, ni la nature et la forme républicaine de l'État, ni le système multipartiste et ne concerne pas l'intégrité du territoire ; qu'ainsi la loi constitutionnelle n° 045-2023 / ALT du 30 décembre 2023 ne porte sur aucune des matières exclues du domaine de la révision ;

Du contrôle du respect des limites imposées en cas de vacance du pouvoir, d'état de siège ou d'état d'urgence et d'atteinte à l'intégrité du territoire national

Considérant que l'article 165, alinéa 2, dispose qu'« Aucune procédure de révision ne peut être engagée ni poursuivie en cas de vacance du pouvoir, pendant la durée de l'état de siège ou de l'état d'urgence et lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire » ;

Considérant que le Burkina Faso est dirigé par un Président de la transition, Chef de l'Etat ; que le Conseil constitutionnel en a pris acte dans sa Décision n° 2022 - 025/CC du 19 octobre 2022 ; que conformément à l'article 6 de la Charte de la Transition, Monsieur Ibrahim TRAORE, Capitaine des Forces armées nationales, est Président de la Transition, Chef de l'État ; qu'il a prêté serment devant ledit Conseil le 21 octobre 2022 ; qu'en conséquence il n'y a pas vacance de pouvoir ;

Considérant que depuis l'année 2016, le Burkina Faso est agressé par des groupes armés terroristes qui entravent la sécurité sur certaines parties du territoire national ; que pour faire face à cette situation d'agression, des dispositions matérielles et juridiques ont été prises au titre des priorités nationales pour le recouvrement de la sécurité sur l'intégralité du territoire national ; que conformément à la loi n° 023-2019/AN du 14 mai 2019 portant règlementation de l'état de siège et de l'état d'urgence au Burkina Faso, l'état d'urgence a été décidé pour certaines régions du Burkina Faso suivant décret n° 2023-0444/PRES-TRANS/PM/MDAC/MATDS/MJDHRI du 14 avril 2023 pour un délai d'un (01) mois, prorogé par l'Assemblée législative de transition pour une durée de six (06)

mois, soit jusqu'au 29 octobre 2023 ; que l'état d'urgence, arrivé à son terme le 29 octobre 2023, n'a été ni prorogé, ni rétabli ; que l'état de siège n'a jamais été décrété ;

Considérant que la vérification de l'atteinte à l'intégrité du territoire national consiste à s'assurer que le territoire national ne fait l'objet d'aucune emprise d'une puissance étrangère, tendant à le soustraire à l'autorité de l'État ; que l'inviolabilité des frontières étatiques, l'indépendance et la souveraineté territoriale de même que l'interdiction de l'emprise étrangère sont, entre autres, des corollaires et des implications de l'intégrité du territoire national ; que cette intégrité peut être menacée lorsqu'il y a des tentatives de forces étrangères d'exercer une emprise sur le territoire de l'État ;

Considérant que l'intégrité territoriale n'est atteinte que lorsqu'une force étrangère a une emprise effective sur tout ou partie du territoire national, de manière à le soustraire à l'autorité de l'État, mettant ainsi en cause l'indépendance ou la souveraineté de l'État ;

Considérant que de l'analyse de la *ratio legis* de la disposition, qui interdit de procéder à une révision de la constitution en cas d'atteinte à l'intégrité du territoire national, il appert que la finalité d'une telle interdiction est d'éviter que le pouvoir constituant dérivé, sous la pression d'une puissance occupante, procède, sans autonomie, ni souveraineté et indépendance, à une modification constitutionnelle attentatoire à la souveraineté de l'État ;

Considérant que cela transparaît dans le fait que la Constitution inclut « l'intégrité du territoire national » dans les domaines insusceptibles de révision à l'article 165, alinéa 1, en consacrant l'irrecevabilité des projets ou propositions de révision de la Constitution qui remettent en cause cette « intégrité du territoire national » ;

Considérant que cette double préoccupation relative à l'intégrité territoriale, en cas de projet de révision de la Constitution, interdit au pouvoir constituant dérivé une révision constitutionnelle qui céderait des portions du territoire, ou concéderait des sécessions ou d'autres types d'atteintes à l'intégrité du territoire, sous la pression de la force étrangère ;

Considérant que le Burkina Faso vit depuis quelques années une crise sécuritaire due à des attaques par des groupes armés terroristes ayant des conséquences économiques, politiques, sociales et humanitaires ; que ces attaques terroristes persistantes constituent indéniablement une préoccupation de sécurité nationale dont la recherche de solutions est inscrite au titre des priorités de la Transition ;

Considérant que cette situation d'insécurité, que subissent par ailleurs nombre d'États dans des proportions et des causalités diverses, n'actualise cependant pas

la notion constitutionnelle d'atteinte à l'intégrité du territoire, au regard non seulement de l'identité des acteurs mais aussi de l'ampleur de la menace ; que le territoire national n'est ni amputé, ni occupé en totalité, ni ravi par une force d'occupation étrangère ;

Considérant qu'en tout état de cause, la crise sécuritaire que subit le Burkina Faso n'a pas fait perdre au pouvoir constituant dérivé son autonomie, son indépendance et sa souveraineté ; que c'est en toute indépendance que le Président de la Transition, Chef de l'Etat, a pu initier le projet de révision constitutionnelle qui a fait l'objet de la délibération par le Conseil des ministres du 06 décembre 2023, sans entraves ; que c'est en toute souveraineté que l'Assemblée législative de transition a débattu et adopté le projet de révision le 30 décembre 2023 ;

Considérant qu'il résulte de toutes ces raisons que la révision constitutionnelle a s'est faite sans pression aucune qui serait née d'une atteinte à l'intégrité du territoire national ;

Considérant que de tout ce qui précède, il y a lieu de déclarer que la procédure de révision de la Constitution par la loi n° 045-2023/ALT du 30 décembre 2023 est régulière et acquise ;

Décide :

Article 1er : la procédure de révision de la Constitution pour l'adoption de la loi constitutionnelle n° 045-2023 / ALT du 30 décembre 2023 est régulière et acquise sans qu'il n'y ait lieu de recourir au référendum.

Article 2 : La présente décision sera notifiée au Président de la Transition, Chef de l'Etat, au Premier ministre, au Président de l'Assemblée législative de transition et publiée au Journal officiel du Faso.

Ainsi délibéré par le Conseil Constitutionnel en sa séance du vendredi 12 janvier 2024 à laquelle siégeaient :

Président

Monsieur Barthélemy KERE

Membres

Monsieur Bouraïma CISSE

Madame Haridiata DAKOURE/SERE

Monsieur Larba YARGA

Madame Sophie SOW / SO

Monsieur Victor KAFANDO

Monsieur Moctar TALL

Madame Véronique BAYILI / BAMOUNI

Monsieur Idrissa KERE

Monsieur Balamine OUATTARA

Assistés de Monsieur Daouda SAVADOGO, Secrétaire Général

CONSEIL CONSTITUTIONNEL
Le Secrétariat Général
OUAGADOUGOU - BURKINA FASO

LEGISLATION

BURKINA FASO

La Patrie ou la Mort, nous Vaincrons

DÉCRET N° 2026-0017/PF promulguant la loi n°003-2026/ALT du 14 janvier 2026 portant « FASO BƱ-KAOORE »

LE PRÉSIDENT DU FASO,
CHEF DE L'ÉTAT,
PRÉSIDENT DU CONSEIL DES MINISTRES,

Vu la Constitution ;

Vu la Charte de la Transition du 14 octobre 2022 et son modificatif du 25 mai 2024 ;

Vu la lettre n°2026-003/ALT/PRES/SG/DGLCP/DSCACP du 15 janvier 2026 du Président de l'Assemblée législative de Transition transmettant pour promulgation la loi n°003-2026/ALT du 14 janvier 2026 portant « FASO BƱ-KAOORE » ;

DÉCRÈTE

Article 1 : Est promulguée la loi n°003-2026/ALT du 14 janvier 2026 portant « FASO BƱ-KAOORE ».

Article 2 : Le présent décret sera publié au Journal officiel du Faso.

Ouagadougou, le 22 janvier 2026

BURKINA FASO
LE PRESIDENT

Capitaine Ibrahim TRAORE

BURKINA FASO

-=-=-=-=-=-

LA PATRIE OU LA MORT,
NOUS VAINCRONS

-=-=-=-=-=-

ASSEMBLEE LEGISLATIVE
DE TRANSITION

IVE REPUBLIQUE

-=-=-=-=-

TROISIEME LEGISLATURE DE
TRANSITION

LOI N°003-2026/ALT
PORTANT « FASO Bʊ̀-KAOORE »

L'ASSEMBLEE LEGISLATIVE DE TRANSITION

Vu la Constitution ;

Vu la Charte de la Transition du 14 octobre 2022 et son modificatif du 25 mai 2024 ;

Vu la résolution n°001-2022/ALT du 11 novembre 2022 portant validation du mandat des députés ;

Vu la résolution n°003-2022/ALT du 14 novembre 2022 portant règlement de l'Assemblée législative de transition et son modificatif n°005-2024/ALT du 27 juillet 2024 ;

a délibéré en sa séance du 14 janvier 2026
et adopté la loi dont la teneur suit :

CHAPITRE 1 : DES DISPOSITIONS GENERALES

Article 1 :

La présente loi a pour objet de déterminer les mécanismes traditionnels de règlement des différends.

La présente loi fixe les règles relatives à la compétence, à l'organisation, au fonctionnement des instances traditionnelles de règlement des différends et à la procédure applicable devant elles.

Article 2 :

Le recours aux modes traditionnels de règlement des différends se fait devant les instances traditionnelles de règlement des différends.

Les instances traditionnelles peuvent prendre toutes appellations dans les langues nationales, en fonction des localités, suivant un arrêté du Ministre chargé de la Justice.

Article 3 :

Au sens de la présente loi, on entend par :

- chef coutumier : l'autorité morale investie du pouvoir de gestion des cultes et spiritualités ancestrales sur un territoire selon les coutumes et modes d'investiture propres à sa communauté. Il est le chef culturel ;
- chef coutumier et traditionnel : l'autorité morale investie à la fois du pouvoir de gouvernance politique, administrative, judiciaire, sociale et économique d'une communauté et de gestion des cultes et spiritualités ancestrales ;
- chef traditionnel : l'autorité morale investie du pouvoir de gouvernance politique, administrative, judiciaire, sociale et économique d'une communauté sur un territoire selon les coutumes et modes d'investiture propres à ladite communauté ;
- mécanismes traditionnels de règlement des différends : les méthodes enracinées dans les pratiques culturelles et les coutumes locales et utilisées pour résoudre les conflits en dehors des juridictions classiques ;

- médiation ou conciliation : le processus qui permet à deux ou plusieurs parties de parvenir à une résolution amiable du différend qui les oppose, soit en discutant directement entre elles, soit en faisant recours à un tiers comme facilitateur ;
- us et coutumes : l'ensemble des règles culturelles non écrites, acceptées et suivies par une communauté, régissant leurs rapports sociaux et leurs comportements.

CHAPITRE 2 : DES PRINCIPES DIRECTEURS

Article 4 :

La procédure devant l'instance traditionnelle de règlement des différends est contradictoire et gratuite, sauf dans le cas où la nature du litige impose un traitement différent en vue de faciliter la médiation ou la conciliation entre les parties.

Devant l'instance traditionnelle de règlement des différends, les parties sont préalablement entendues.

L'instance traditionnelle de règlement des différends ne reçoit aucun paiement des parties, de leurs préposés ou de leurs conseils.

Article 5 :

Les audiences de l'instance traditionnelle de règlement des différends sont publiques.

Toutefois, le président peut, après consultation des autres membres, décider d'un huis clos selon la nature de l'affaire ou des us et coutumes en vigueur dans la localité.

Article 6 :

Toute personne, sans distinction ou exclusion fondée notamment sur le sexe, la nationalité, la religion, le handicap, la race, l'origine ethnique ou sociale, la caste, la langue, les opinions politiques, la fortune, peut soumettre sa cause à l'instance traditionnelle de règlement des différends.

Article 7 :

L'instance traditionnelle de règlement des différends statue en équité suivant les us et coutumes.

L'instance traditionnelle de règlement des différends peut faire recours aux mécanismes endogènes de règlement des conflits qui sont propres à chaque localité.

Article 8 :

L'instance traditionnelle de règlement des différends ne doit ni porter atteinte à l'intégrité physique, morale, psychologique et à la vie des personnes qui les saisissent, ni leur infliger des traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Tout membre de l'instance traditionnelle de règlement des différends peut faire l'objet de poursuites lorsqu'il se rend coupable d'infractions conformément aux lois et règlements en vigueur.

Article 9 :

Tout membre de l'instance traditionnelle de règlement des différends doit incarner les valeurs d'intégrité, de probité et d'impartialité. Il doit jouir d'une connaissance approfondie des us et coutumes de la localité et ses actes doivent refléter des valeurs de vivre ensemble et de cohésion sociale.

Lorsqu'un membre de l'instance traditionnelle de règlement des différends ou le président a un intérêt dans le litige, celui-ci doit s'abstenir d'en connaitre. Dans ce cas, il est procédé à son remplacement.

Lorsque tous les membres de l'instance traditionnelle de règlement des différends ont un intérêt dans un litige, l'affaire est portée devant l'instance de recours.

CHAPITRE 3 : DE L'INSTITUTION ET DE LA COMPOSITION

Article 10 :

Il est institué dans le ressort de chaque village et secteur des villes une instance traditionnelle de règlement des différends sauf dans le cas prévu à l'article 15, alinéa 2 de la présente loi.

Article 11 :

Dans les villages et secteurs des villes, l'instance traditionnelle de règlement des différends se compose ainsi qu'il suit :

- un président qui est le chef coutumier ou traditionnel ou son représentant ;
- deux membres.

Toutefois, l'instance traditionnelle de règlement des différends peut comprendre des personnes de ressource conformément aux us et coutumes de la localité.

Les modalités de désignation ou de suppléance des membres de l'instance traditionnelle de règlement des différends sont déterminées par voie règlementaire.

Article 12 :

Dans les localités où il n'existe pas de chefs traditionnels ou coutumiers, leurs attributions en tant que présidents de l'instance traditionnelle de règlement des différends sont dévolues aux personnes dont l'autorité est reconnue, conformément aux us et coutumes de chaque localité.

Article 13 :

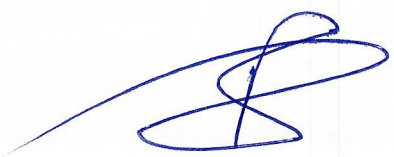
Les fonctions de président ou de membre d'une instance traditionnelle de règlement des différends ne sont pas rémunérées.

CHAPITRE 4 : DE LA COMPETENCE

Article 14 :

L'instance traditionnelle de règlement des différends des villages et secteurs des villes connait de toutes les matières à l'exception de la matière administrative.

L'instance traditionnelle de règlement des différends des villages et secteurs des villes connait, en outre, des difficultés liées à l'exécution de ses décisions.



Article 15 :

Au niveau des villages et secteurs des villes, le ressort territorial de l'instance traditionnelle de règlement des différends est le village ou le secteur.

Toutefois, ce ressort territorial peut couvrir un ou plusieurs villages et/ou secteurs.

Article 16 :

L'instance traditionnelle de règlement des différends territorialement compétente est celle où les parties ont leur domicile.

Lorsque les parties ont des domiciles situés dans des ressorts différents, l'instance traditionnelle de règlement des différends territorialement compétente est celle du domicile de la partie qui n'a pas eu l'initiative de la demande.

Nonobstant les critères de compétence territoriale visés aux alinéas 1 et 2 ci-dessus, les parties peuvent, de commun accord, soumettre leur différend à une autre instance traditionnelle de règlement des différends.

Toutefois, en matière foncière rurale, l'instance traditionnelle de règlement des différends territorialement compétente est celle du lieu dont dépend le terrain litigieux.

Lorsque le terrain litigieux est situé dans des ressorts d'instances traditionnelles de règlement des différends différents ou lorsque le rattachement du terrain à une instance traditionnelle de règlement des différends est contesté, l'instance de recours prévue à l'article 34 de la présente loi est compétente. Dans ce cas, elle statue en premier et dernier ressort.

CHAPITRE 5 : DU FONCTIONNEMENT ET DE LA PROCEDURE

Article 17 :

La saisine de l'instance traditionnelle de règlement des différends est facultative sous réserve des cas prévus à l'article 19 de la présente loi.

L'instance traditionnelle de règlement des différends est saisie verbalement ou par requête écrite. Lorsque la saisine est verbale, elle est transcrite sur un registre tenu à cet effet et signé du demandeur.

Les registres tenus par les instances traditionnelles de règlement des différends sont côtés et paraphés par le président du tribunal de grande instance territorialement compétent.

Toute instance traditionnelle de règlement des différends saisie, s'assure que la personne attraite devant elle, consent à ce que sa cause y soit tranchée.

Article 18 :

L'instance traditionnelle de règlement des différends est, à compter de sa saisine, seule compétente pour statuer sauf dans les cas prévus à l'article 25 ci-dessous.

La saisine de l'instance traditionnelle de règlement des différends suspend les délais de prescription ou de forclusion.

Article 19 :

Lorsqu'un différend est de nature à mettre en péril la paix et la cohésion sociale, il est fait prioritairement recours à l'instance traditionnelle de règlement des différends territorialement compétente.

Lorsqu'une juridiction classique est saisie d'une telle affaire, elle sursoit à statuer et renvoie les parties soit à la demande de l'une d'elles soit d'office devant l'instance traditionnelle de règlement des différends.

En cas de décision de l'instance traditionnelle de règlement des différends sur l'affaire, la juridiction classique saisie prend acte de l'extinction de l'instance. A défaut, elle vide sa saisine.

Article 20 :

L'instance traditionnelle de règlement des différends privilégie la médiation ou la conciliation entre les parties dans le règlement des litiges dont elle est saisie.

En cas de réussite de la médiation ou de la conciliation, il en est dressé procès-verbal qui est signé des membres de l'instance traditionnelle de règlement des différends et des parties.

En cas d'échec de la médiation ou de la conciliation, l'instance traditionnelle de règlement des différends délibère et rend sa décision qui est opposable aux parties.

Article 21 :

Lorsque l'instance traditionnelle de règlement des différends est saisie, le président fixe le jour et l'heure de l'audience qu'il notifie aux parties par tout moyen permettant d'en administrer la preuve.

Pour chaque dossier, le président de l'instance traditionnelle de règlement des différends désigne un rapporteur parmi les membres.

Un résumé de chaque audience est consigné dans un registre tenu à cet effet.

Article 22 :

Au jour de l'audience, les parties impliquées dans le différend et les témoins sont auditionnés et traités équitablement.

La langue utilisée devant l'instance traditionnelle de règlement des différends est la langue locale.

L'instance traditionnelle de règlement des différends est tenue de recourir à un interprète, lorsque toutes les parties au litige ne comprennent pas la langue utilisée.

Lorsque l'une des parties au litige est sourde, muette ou sourde-muette, l'instance traditionnelle de règlement des différends fait d'office appel à un interprète en langue des signes ou, à défaut, la personne qui a le plus l'habitude de converser avec l'intéressé.

Article 23 :

L'administration de la preuve devant l'instance traditionnelle de règlement des différends se fait selon les us et coutumes de chaque localité, ou suivant les mécanismes endogènes ou par tout autre moyen admis.

Article 24 :

Toute partie peut, avec l'autorisation du président, se faire assister par une personne de son choix devant l'instance traditionnelle de règlement des différends.

Article 25 :

En matière pénale, l'instance traditionnelle de règlement des différends, dès sa saisine, en informe par tout moyen, le procureur du Faso compétent qui peut la dessaisir.

Article 26 :

Le procureur du Faso autorise le règlement de l'affaire par l'instance traditionnelle de règlement des différends lorsqu'il constate que :

- les parties consentent à ce que leur cause soit tranchée par l'instance traditionnelle de règlement des différends ;
- le préjudice causé par l'infraction peut être réparé par le recours à l'instance traditionnelle de règlement des différends ;
- il n'y a plus de risque de trouble à l'ordre public.

Dans tous les cas, lorsque l'affaire est dévolue à l'instance traditionnelle de règlement des différends par le procureur du Faso, la décision de celui-ci met fin à l'action publique.

Toutefois, l'action peut être remise de nouveau en mouvement s'il apparait un risque de trouble à l'ordre public ou d'atteinte à la paix sociale.

Article 27 :

L'instance traditionnelle de règlement des différends ne peut procéder à des interpellations de mis en cause. Elle ne peut prononcer, ni de peines privatives de liberté, ni d'amende, ni de confiscation de biens

Article 28 :

Dans le cadre de la médiation pénale, le Procureur du Faso peut recourir aux acteurs qui animent l'instance traditionnelle de règlement des différends.

CHAPITRE 6 : DES DECISIONS DE L'INSTANCE TRADITIONNELLE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

Article 29 :

Les décisions rendues par l'instance traditionnelle de règlement des différends donnent lieu à un procès-verbal dont le modèle est précisé par voie règlementaire.

Le procès-verbal est signé par les membres de l'instance traditionnelle de règlement des différends et les parties.

En cas de refus de signer d'une des parties, mention en est faite.

A la fin de chaque année, le président de l'instance traditionnelle de règlement des différends transmet au président du tribunal de grande instance dont relève l'instance traditionnelle de règlement des différends les copies des décisions rendues, pour conservation au greffe.

Article 30 :

Les décisions rendues par les instances traditionnelles de règlement des différends bénéficient, pour leur exécution, des mêmes garanties que les décisions rendues par les juridictions classiques.

Article 31 :

L'Etat apporte son concours à l'exécution des décisions rendues par les instances traditionnelles de règlement des différends.

Article 32 :

La décision de l'instance traditionnelle de règlement des différends est dispensée de l'apposition de la formule exécutoire.

La décision de l'instance traditionnelle de règlement des différends, signée de ses membres, vaut titre exécutoire.

Article 33 :

Les décisions rendues par les instances traditionnelles de règlement des différends au niveau des villages et secteurs des villes sont susceptibles de recours.

CHAPITRE 7 : DES VOIES DE RECOURS

Article 34 :

Il est institué une instance de recours chargée de connaitre des recours exercés contre les décisions rendues par les instances traditionnelles de règlement des différends des villages et secteurs des villes.

Dans les localités où il existe, suivant les us et coutumes, un système de recours, le recours est fait dans les formes prévues par ces us et coutumes.

Dans les localités où il n'existe pas d'instance de recours conformément aux us et coutumes, il est fait appel à un juge de paix comme membre de la composition de l'instance de recours.

Le recours est formé verbalement ou par écrit. Lorsque le recours est verbal, il est transcrit sur un registre tenu à cet effet et signé du recourant.

La composition de l'instance de recours prévue à l'alinéa 3 ci-dessus et le statut de juge de paix sont déterminés par voie règlementaire.

Article 35 :

Les décisions rendues par les instances traditionnelles de règlement des différends ont la même valeur juridique que les décisions rendues par les juridictions classiques.

L'affaire ne peut plus être portée devant toute autre juridiction ou instance de décision.

Toutefois, le Procureur général près la cour d'appel peut, sur instruction du Ministre chargé de la Justice, déférer toute décision des instances traditionnelles de règlement des différends aux juridictions classiques compétentes qui peuvent prononcer son annulation lorsque celle-ci :

- remet en cause les valeurs fondamentales de la société ;
- est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs ;
- porte atteinte à la paix et à la cohésion sociale.

En cas d'annulation, les parties peuvent soit saisir à nouveau une instance traditionnelle de règlement des différends autre que celle qui avait rendu la décision annulée, soit saisir les juridictions classiques.

CHAPITRE 8 : DES DISPOSITIONS FINALES

Article 36 :

La présente loi abroge toutes dispositions antérieures contraires.

Article 37 :

La présente loi sera exécutée comme loi de l'Etat.

Ainsi fait et délibéré en séance publique à Ouagadougou, le 14 janvier 2026

Le Président

ASSEMBLEE LEGISLATIVE DE TRANSITION
Le Président
BURKINA FASO

Dr Ousmane BOUGOUMA

Le Secrétaire de séance

Pawindé Edouard SAVADOGO