



**HAL**  
open science

# **Le droit constitutionnel en dehors du droit constitutionnel : réflexion sur le constitutionnalisme en Afrique noire**

Michard Beriot EKELLE NGONDI

## **► To cite this version:**

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. ⟨hal-04655064⟩

**HAL Id: hal-04655064**

**<https://hal.science/hal-04655064v1>**

Submitted on 21 Jul 2024

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons CC0 1.0 - Universal - International License

---

# RADP

---

**Vol.VII**  
**N°14**

**ISSN: 2304 - 4055**

## *REVUE AFRICAINE DE DROIT PUBLIC*

**Supplément**  
**2018**  
**2<sup>ème</sup> Sem.**

**EDLK**  
*Les Editions Le Kilimandjaro*

# REVUE AFRICAINE DE DROIT PUBLIC

Directeur : Pr Magloire ONDOA

## Comité scientifique

• **Joseph OWONA**

*Agrégé de droit public*

*Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Magloire ONDOA**

*Agrégé de droit public et de science politique,*

*Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Martin BLEOU**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université d'Abidjan Cocody (Côte d'Ivoire)*

• **Théodore HOLO**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université de Cotonou (Bénin)*

• **Jean Du Bois de GAUDUSSON**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université de Bordeaux IV - Montesquien (France)*

• **Fabrice MELLERAY**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université Montesquien - Bordeaux IV (France)*

• **Alain ONDOUA**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Ferdinand MELIN SOUCRAMANIEN**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université Montesquien - Bordeaux IV (France)*

• **Jean Emmanuel PONDI**

*Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Maurice KAMTO**

*Agrégé de droit public*

*Professeur à l'Université à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Etienne Charles LEKENE DONFACK**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Léopold DONFACK SOCKENG +**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université de Douala (Cameroun)*

• **Bernard Raymond GUIMDO DONGMO**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Jean Louis ATANGANA AMOUGOU**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Jean-Claude TCHEUWA**

*Agrégé de droit public et de science politique*

*Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Gérard PEKASSA NDAM**

*Agrégé de droit public*

*Professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Célestin KEUTCHA TCHAPNGA+**

*Professeur à l'Université de Dschang (Cameroun)*

• **Patrick ABANE ENGOLO**

*Agrégé de droit public*

*Professeur à l'Université à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Joseph Marie BIPOUN WOUN**

*Professeur à l'Université à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Issa ABIABAG**

*Professeur à l'Université à l'Université de Douala (Cameroun)*

• **Alain Didier OLINGA**

*Professeur à l'Université à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Jean de Noël ATEMENGUE**

*Maître de Conférences à l'Université de Ngaoundéré (Cameroun)*

• **Robert MBALLA OWONA**

*Agrégé de droit public*

*Maître de Conférences à l'Université de Douala (Cameroun)*

## Comité de rédaction

• **Lionel Pierre GUESSELE ISSEME**

*Agrégé de droit public*

*Maître de Conférences à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Stève BILOUNGA**

*Docteur Ph/D en droit public*

*Maître de Conférences à l'Université de Ngaoundéré (Cameroun)*

• **Aimé DOUNIAN**

*Docteur Ph/D en droit public*

*Chargé de cours à l'Université de Ngaoundéré (Cameroun)*

*Maître-Assistant CAMES*

• **Henri Martin Martial NTAH A MATSAH**

*Docteur Ph/D en droit public*

*Chargé de cours à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

*Maître-Assistant CAMES*

• **AKONO ONGBA SEDENA**

*Docteur Ph/D en droit public*

*Chargé de cours à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

*Maître-Assistant CAMES*

• **Patrick Henri ASSIENE NGON**

*Docteur Ph/D en droit public*

*Chargé de cours à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

*Maître-Assistant CAMES*

• **Aimé Christel MBALLA ELOUNDOU**

*Doctorant en droit public*

*Assistant à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

• **Brice Christian ALOGO NDI**

*Doctorant en droit public*

*Assistant à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)*

# RADP

---

**R**evue **A**fricaine de **D**roit **P**ublic

RADP, Vol VII, N° 14, supplément 2018

© Les Éditions Le Kilimandjaro

**EDLK**  
*Les Éditions Le Kilimandjaro*

# REVUE AFRICAINE DE DROIT PUBLIC

## POLITIQUE REDACTIONNELLE

La Revue africaine de droit public (R.A.D.P.) est une Revue juridique, qui vise la promotion et la théorisation des droits publics africains en général, et du droit public camerounais en particulier. Dans cette optique, elle opte pour la valorisation des *notes de jurisprudence et de la doctrine juridique*. Ainsi, elle reçoit toute contribution, ayant pour champ matériel de recherche l'une des disciplines du droit public interne et international. Il importe peu que ce domaine soit classique, d'ordre général ou qu'il soit spécialisé. L'objectif recherché est de démontrer, que le droit public des États africains et celui du Cameroun présentent une originalité ; celle-ci les rend autonomes par rapport au droit français, dont on disait à tort, qu'ils étaient une copie conforme. L'approche méthodologique privilégie le positivisme juridique, dans une démarche purement interne ou de droit comparé.

# Sommaire

## DOCTRINE JURIDIQUE

---

L'impôt et le temps dans les Etats d'Afrique noire francophone : les cas du Benin et du Cameroun	7
<b>François ABENG MESSI</b>	
Le « rabat d'arrêt » devant les juridictions administratives des Etats d'Afrique noire francophone	33
<b>Jean-Jacques Christian MEMONO</b>	
Les procédures législatives de fabrication des lois au Cameroun	51
<b>Yves ESSO ATEBA</b>	
Existe-t-il un financement public des cultes au Cameroun ?	77
<b>Walter Fredly MBEBI ENONE</b>	
La protection de l'engagement de l'Etat dans la conclusion des contrats d'investissement : réflexion sur un rééquilibrage des rapports de force dans le contentieux international de l'investissement	95
<b>Estelle Carine GASSI MATAGO</b>	
Le réajustement des mécanismes de restructuration des entreprises en difficulté dans l'espace OHADA	115
<b>Fridolin ANABA</b>	
Le licenciement pour motif économique dans la fonction publique des Etats d'Afrique noire francophone	137
<b>Irène Cécile NYAMA ALANG</b>	
Le pouvoir législatif au Cameroun avant la constitution du 04 mars 1960	163
<b>Hervé EBEDE</b>	
La souveraineté fiscale de l'Etat : une rémanence	189
<b>Anicet EYANGA MEWOLO</b>	
La protection des droits humains des prisonniers au Cameroun	209
<b>Francis EDO'O ASSENE</b>	
Le droit constitutionnel en dehors du droit constitutionnel : réflexion sur le constitutionnalisme en Afrique noire	229
<b>Michard Beriot EKELLE NGONDI</b>	

**La coordination de ce numéro de la Revue Africaine de Droit Public a été assurée par Magloire Ondo, Agrégé de Droit public et de Science politique, Professeur à l'Université de Yaoundé II - Soa (Cameroun)**

*Tous droits de reproduction, d'adaptation et de traduction pour tous procédés réservés pour tous pays sauf autorisation du directeur de la revue.*

Édition, administration, abonnements  
les Éditions Le Kilimandjaro,  
B.P.: 5455 Yaoundé - Cameroun  
Tél : 00237 222 72 86 49  
Courriel : [lekilimrevue@yahoo.fr](mailto:lekilimrevue@yahoo.fr)  
ISSN : 2304 - 4055  
Dépôt légal : Février 2019

# DOCTRINE JURIDIQUE



# Le droit constitutionnel en dehors du droit constitutionnel : réflexion sur le constitutionnalisme en Afrique noire

Par

**Michard Beriot EKELLE NGONDI**

*Doctorant en droit public à l'Université de Yaoundé II  
Chercheur au Centre d'Études et de Recherches Constitutionnelle,  
Administrative et Financière(CERCAF)*

## Résumé

*En Afrique noire, la Constitution semble être en dehors de la Constitution. En effet, dans sa mission fondamentale d'organisation et de dévolution du pouvoir politique, la norme fondamentale achoppe sur les problématiques sociétales telles que les crises politiques qui l'ont dévoyée, conduisant ainsi à l'émergence d'un constitutionnalisme alternatif, d'une para-constitutionnalité. Qui plus est, combiné à l'évanescence du constitutionnalisme classique, l'on est désormais en présence d'un constitutionnalisme bidimensionnel, d'un droit constitutionnel en dehors du droit constitutionnel. Ainsi, ce constitutionnalisme africain « mal parti » se doit de redorer son blason à l'effet d'apporter des solutions efficaces aux crises politiques, car tout compte fait, la constitution est une norme sociétale, et donc, destinée à la résolution des problèmes sociétaux lorsqu'ils se posent.*

## Mots-clés

*Constitution, Droit constitutionnel, nouveau constitutionnalisme africain, accord politique, para-constitutionnalité, pouvoir constituant, pouvoirs constitués, pratique constitutionnelle, Etat en crise, convention de constitution.*

## Abstract

*In black Africa, the Constitution seems to be outside the Constitution. Indeed, in its fundamental mission of organization and devolution of political power, the fundamental norm stumbles on the societal problems such as the political crises which misled it, leading to the emergence of an alternative constitutionalism, of a para-constitutionality. What is more, combined with the evanescence of classical constitutionalism, we are now faced with a two-dimensional constitutionalism, a constitutional right outside constitutional law. Thus, this African constitutionalism "bad party" must improve its coat of arms to provide effective solutions to political crises, because all in all, the constitution is a societal norm, and therefore, for the resolution of problems societal issues when they arise.*

## **Keywords**

*Constitution, Constitutional law, new African constitutionalism, political agreement, para-constitutionality, constituent power, constituted powers, constitutional practice, state in crisis, constitution convention.*

## Introduction

Le droit constitutionnel n'est plus maître dans sa propre maison! Sa majesté est bousculée, contestée par un nouveau concurrent à l'ambition manifestement démesurée qui veut prendre sa place et être désormais « *le calife à la place du calife* »<sup>1</sup>.

Cette affirmation aux allures de pré-somption, de tabou, relève sans doute des sujets que l'on hésite à analyser par crainte de déchaîner les passions. Elle n'est pas sans susciter l'étonnement tant elle emporte un son de cloche dissonant du juridiquement correct ou de la bien-pensance juridique. Mais acceptant que le pragmatisme l'emporte sur le dogmatisme, elle requiert dans ce cas une attention significative de la part de tout esprit juridique.

Historiquement, c'est dans le droit français post-révolutionnaire(1789) et notamment au travers du décret des 14-26 septembre et 12 octobre 1791 qu'il faut chercher les prémices d'un droit constitutionnel<sup>2</sup>. L'article 2 dudit décret prévoyait en effet qu' « *à compter du mois d'octobre prochain toutes les facultés de droit seront tenues de charger un de leurs membres, professeur dans les universités, d'enseigner aux jeunes étudiants la constitution française* ». Toutefois, c'est la création d'une chaire de droit constitutionnel à la faculté de droit de Paris par Guizot en 1834, qui viendra définitivement entériner ce décret et

ériger le droit constitutionnel en une discipline scientifique authentique.

Mais au-delà de cette dimension scientifique, le droit constitutionnel, droit de la constitution<sup>3</sup> et dont l'objet est le pouvoir politique, regorge incontestablement une dimension sociétale par laquelle il encadre les comportements des acteurs politiques et assure un minimum de dignité et de respectabilité aux régimes qui se sont pourvus d'un texte constitutionnel. Par-là, on ne peut donc logiquement penser le droit constitutionnel - *ensemble des règles qui déterminent la dévolution et les conditions d'exercice du pouvoir politique*<sup>4</sup> - que par l'intermédiaire du concept de constitutionnalité. La constitution est le canal par lequel le pouvoir passe de son titulaire (le peuple) à ses agents d'exercice: les gouvernants. Elle est non seulement un mode planétaire de régulation du pouvoir, mais également le lieu par excellence de codification des règles juridiques et d'organisation de l'exercice du pouvoir politique, comportant une fonction centralisatrice et structurante de l'ordre juridique. Depuis la fin du XX<sup>e</sup> siècle et la naissance de la doctrine du constitutionnalisme, elle s'apparente aussi, à la meilleure garantie contre l'arbitraire du pouvoir politique. On retiendra en revanche qu'en Afrique noire, les mouvements constitutionnels, fruits des convulsions politiques, ont pour but

<sup>1</sup> Expression rendue célèbre dans la bande dessinée à succès IZNOGOU parue en 1978, écrite par RENE GOSCINNY. Elle signifie : Prendre la place d'une personne plus importante dans la hiérarchie, par des manœuvres habiles.

<sup>2</sup> FAURE (Y-A), « les constitutions et l'exercice du pouvoir en Afrique noire: pour une lecture différente des textes », in *politique africaine*, Vol 1,

n°1, janvier 1981, pp 34-52.

<sup>3</sup> LUCHAIRE(F), « Droit constitutionnel, droit de la constitution et constitution du droit », RFDC, n°1, 1990.

<sup>4</sup> GUINCHARD(S.) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques*, 25<sup>e</sup> édition, 2017-2018, Dalloz, p.555.

principal de renforcer et de fortifier le pouvoir<sup>5</sup>. La constitution dans ce contexte s'apparente davantage à un instrument du pouvoir qu'à un instrument de limitation de celui-ci<sup>6</sup> (constitution sans constitutionnalisme).

Qu'a cela ne tienne, en Afrique noire comme dans les autres aires juridiques, une constante invariable demeure : Au regard des canons établis sous l'empire du positivisme juridique, l'affirmation de l'existence d'un droit constitutionnel en dehors du droit constitutionnel paraît frapper au coin du non sens : on ne voit pas comment il pourrait exister en dehors du droit constitutionnel- socle de l'édifice de tout ordre juridique- un droit constitutionnel parallèle concurrent.

D'emblée, on objectera à l'argument positiviste que si ledit droit constitutionnel parallèle n'a aucune base juridique irréfutable, il a tout de même, des bases juridiques défendables dans la mesure où il est habituellement sous-tendue et entériné par des actes juridiques - décrets présidentiels- d'origine gouvernementale<sup>7</sup>. On peut remarquer à titre d'exemple, que les conventions politiques ne sont pas signés *ex nihilo* ; leur élaboration se réfère à des dispositions constitutionnelles particulières qui se trouvent contestées ou difficilement applicables dans le contexte de la crise. De sorte que ces accords s'inspirent parfois de la

constitution en place. Toutefois, au risque de se perdre dans les sables mouvants de la sémantique, il est nécessaire d'opérer un recentrage préalable afin de bien intellectualiser ce paradoxe.

Le recentrage que nous proposons au début de cette analyse aura l'objet de préciser, qu'il n'est pas question dans cet article de prétendre à autre chose qu'à une remise en ordre critique et, on l'espère polémique de l'idée même de constitutionnalité. Ainsi, seules les défaillances et les insuffisances constatées jusque là dans l'analyse juridique classique autoriseraient à parler d'un droit constitutionnel parallèle ou alternatif.

A ce sujet, que dit, en effet, le discours juridique classique sur le développement constitutionnel ? *Grosso modo* que c'est la constitution, ce texte suprême de (et dans) l'Etat, qui organise le pouvoir politique<sup>8</sup>.

Cette *doxa* juridique rencontre toutefois une pierre d'achoppement dans le constitutionnalisme négro-africain où s'inscrit la présente étude. En effet, s'il apparaît que l'Afrique noire depuis 1960-époque de l'indépendance d'un grand nombre d'Etats- est saisie par le droit constitutionnel, qu'elle se l'approprie, il est cependant tout aussi perceptible qu'elle connaît-sans en avoir le monopole- des signes d'essoufflement démocratique et un certain épuisement du droit constitu-

<sup>5</sup> GODINEC (P-F), *Les systèmes politiques africains*, Paris, librairie générale de droit et de jurisprudence, 1974, Tome II, p.80.

<sup>6</sup> DUBOIS (L.), « Le régime présidentiel dans les nouvelles constitutions des Etats d'expression française » *Penant*, 1962, p. 218 et suiv.

<sup>7</sup> DOSSO(K), « Les pratiques constitutionnelles

dans les pays d'Afrique noire: cohérences et incohérences », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, Vol.2, n°90, 2012, p.15.

<sup>8</sup> FAURE (Y-A), « Les constitutions et l'exercice du pouvoir en Afrique noire: pour une lecture différente des textes », *opcit*, p.35.

tionnel<sup>9</sup>. En effet, les doutes les plus critiques sont exprimés sur la capacité de l'Afrique noire à se « constitutionnaliser »<sup>10</sup> face à la recrudescence des crises sociétales qui ont cours sur le continent (crises post-électorales, coups d'Etats, conflits ethno-communautaires, atteintes persistantes aux droits de l'homme). Régulièrement violées par les gouvernants qui en font recours en toute régularité formelle, les constitutions en Afrique en viennent à ne plus remplir leurs fonctions d'organisation, de limitation et de dévolution du pouvoir<sup>11</sup>. Conséquence, il est fait appel dans les processus de sortie de crises et de conflits, à de nouveaux paradigmes constitutionnels : c'est donc comme cela qu'on aurait un droit constitutionnel en dehors de la constitution et donc un droit constitutionnel en dehors du droit constitutionnel.

L'exemple actuel de la République Démocratique du Congo (RDC) est topique dans la mesure où face à une crise politique et institutionnelle liée à la fin (et surtout au non renouvellement) des mandats des principaux pouvoirs constitués (exécutif et législatif), et notamment

l'absence d'élection présidentielle, la constitution en vigueur<sup>12</sup> est mise en sommeil tandis que recours est fait à un accord politique dit « accord de la saint-sylvestre »<sup>13</sup> pour servir *primo* de base juridique et politique pour la période de transition devant aboutir à l'organisation de nouvelles élections et *secundo* de base d'organisation et de partage du pouvoir politique entre la majorité et l'opposition.

Sur cette base, on s'autorisera même à avancer que le recours à la constitution dans l'organisation, la gestion et la transmission du pouvoir en Afrique noire est devenu une situation tout à fait exceptionnelle ; la para-constitutionnalité revêtant progressivement les habits de la normalité. Les pays comme le Zimbabwe, le Burundi, Madagascar, la Côte d'Ivoire, la RDC et *tutti quanti* sont secoués par de nombreuses crises avec leurs cortèges d'arrangements et d'accords politiques se substituant parfois à la constitution.

Dès lors, prenant pour guide l'analyse du professeur Du bois de Gaudusson, l'on peut s'inquiéter et s'interroger avec lui : la constitution gouverne-t-elle encore l'organisation et dévolution du pouvoir

<sup>9</sup> DU BOIS DE GAUDUSSON (J), « Les tabous du constitutionnalisme en Afrique. Introduction thématique », in *Afrique contemporaine*, Vol.2, n°242, 2012, pp53-58

<sup>10</sup> Ibid. p.55. Se « constitutionnaliser » signifie non seulement être dotée de textes fondamentaux et d'institutions gouvernantes mais aussi, et c'est le véritable sens du « constitutionnalisme », de voir son pouvoir politique limité dans son organisation, dans son fonctionnement, dans sa dévolution par la lettre et l'esprit des constitutions écrites pour assurer le respect des principes de la démocratie libérale et pluraliste ainsi que les droits fondamentaux et libertés publiques.

<sup>11</sup> GODINEC (P-F), « A quoi servent les constitutions africaines ? Réflexion sur le constitutionnalisme africain », *RJPIC*, octobre-décembre 1988, n°4, p.849

<sup>12</sup> Constitution du 18 février 2006

<sup>13</sup> L'accord de la saint-sylvestre signé le 31 décembre 2016 est un accord politique entre la majorité présidentielle regroupant les partis au pouvoir et le Rassemblement, réunissant une très large coalition des partis de l'opposition politique autour de l'opposant historique, Etienne Tshisekedi, grâce à la médiation des évêques catholiques congolais.

politique en Afrique noire ? S'appuyant sur le positivisme sociologique, qui va au-delà de la règle (sans la renier jamais) pour rechercher l'application du droit dans la pratique concrète, la réalité sociale ; il va sans dire que face à la recrudescence des crises politiques et de l'aptitude limitée des constitutions à encadrer la gestion et la transmission du pouvoir, l'option extraconstitutionnelle semble s'installer comme le paradigme qui fait recette. Deux grandes articulations soutiennent cette hypothèse : l'émergence de formes alternatives de dévolution du pouvoir politique(I) qui se conjugue avec l'évanescence du constitutionnalisme classique(II).

## I. L'émergence d'un constitutionnalisme alternatif

Le « *regain constitutionnel africain* »<sup>14</sup> porté par les constitutions africaines des années 1990 et célébré avec enthousiasme par la doctrine africaine et africaniste, s'apparente aujourd'hui à une rêverie romantique qui mériterait d'être rangée au rayon des illusions perdues. En effet, nombreux sont les travaux qui aboutissent au diagnostic cinglant de la crise de la normativité, de l'autorité de la constitution en Afrique<sup>15</sup>. A partir de là,

l'on ne saurait détacher ce phénomène (de crise) de l'ascension de la para-constitutionnalité d'une part (A), et de la disqualification du pouvoir constituant traditionnel d'autre part (B).

### A. Le flux ascensionnel de la para-constitutionnalité

L'actualité politique et institutionnelle sur le continent depuis une vingtaine d'années donne à observer une vague effrénée d'antagonismes, de conflits, qui ont pour principal enjeu la conquête, l'exercice et le contrôle du pouvoir politique par les partis, les clans, les groupes et les individus qui entendent imposer leur domination sur leurs adversaires<sup>16</sup>. Ces antagonismes politiques aux dégâts collatéraux tout aussi désastreux (flux de réfugiés, famines, pertes en vies humaines...), construits sur fond de crises post-electorales, de fraudes à la constitution et autres imperfections d'ordre constitutionnel, ont occasionné la construction d'un nouveau paradigme constitutionnel dont les conventions ou accords politiques en sont le théâtre. Le professeur Frédéric Joël AIVO n'hésite d'ailleurs pas, s'agissant du constitutionnalisme négro-africain, à parler d'un « printemps des arrangements a-constitutionnels »<sup>17</sup>, pour souligner une

<sup>14</sup> GICQUEL(J), GICQUEL (J-E), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 23<sup>e</sup> éd, Paris, Montchrestien, 2009, p.395.

<sup>15</sup> Voir notamment, AIVO (Frédéric Joël), « La crise de normativité de la Constitution en Afrique », *RDP*, n°1, 2012, pp. 141-180. KEUTCHATCHAPNGA (Célestin), « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire », *RFDC*, n°63, 2005, pp. 451- 491. OWONA (Joseph), « L'essor du constitutionnalisme rédhibitoire en Afrique Noire :

étude de quelques constitution Janus », in *Mélanges offerts à Pierre- François GONIDEC*, L.G.D.J., Paris, 1985, pp. 235-243. DUBOIS DE GAUDUSSON (Jean) « L'Accord de Marcoussis, entre droit et politique », *Afrique contemporaine*, n°206, 2003, pp. 41-55.

<sup>16</sup> KEUTCHATCHAPNGA (C.), « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire », *RFDC*, n°63, 2005, p.453.

<sup>17</sup> AIVO (F.J), « La crise de normativité de la Constitution en Afrique », *RDP*, n°1, 2012, pp. 141-180.

invasion des accords politiques dans le champ constitutionnel (1). Toutefois, malgré le succès plus ou moins probants de ces instruments, il ne faut pas en inférer qu'il s'agit là d'une remise en cause frontale de la norme constitutionnelle, et partant, de la pyramide kelsenienne des normes qui est la pierre angulaire qui sous-tend la construction de tout ordre juridique (2).

*1. L'invasion des accords politiques dans le champ constitutionnel*

L'Afrique noire connaît depuis deux décennies une multiplication des foyers de tension (ruptures de légalité constitutionnelle, contestation des gouvernements établis etc.) qui trahirait presque l'insuffisance voire l'inaptitude de son « nouveau constitutionnalisme » à encadrer durablement les conflits politiques<sup>18</sup>. De là, il semble acquis que pour juguler ces crises, la mobilisation des ressources complètement étrangères à la constitution paraît inévitable. Autant lesdits foyers de tension sont d'origine diverse et variée, autant les mécanismes extraconstitutionnels appelés au secours sont nombreux et diversifiés. Tout compte fait, ces procédés conduisent à l'adoption d'une feuille de route, d'un ensemble de principes et de recommandations dont la mise en œuvre conduirait à apaiser les tensions et, à terme, à rétablir l'ordre. C'est du moins ce qu'on appellerait un « accord politique ».

Selon une définition esquissée par le professeur ATANGANA AMOUGOU, un accord politique s'entend de : « *tout accord conclu entre les protagonistes d'une crise politique interne ayant pour but de la résorber, quelque soit sa dénomination* »<sup>19</sup>. De manière simpliste, il s'agit d'un arrangement ou d'un compromis entre les acteurs d'une crise politique (opposition et parti au pouvoir ou entre régime en place et rébellion), conclu généralement sous l'égide de la communauté internationale (Nations Unies, Union Africaine, CE-DEAO, OIF, etc.). Ils visent à réadapter le fonctionnement des différents pouvoirs aux intérêts et aux forces en présence du moins, jusqu'à l'organisation des élections<sup>20</sup>.

Si le débat sur la nature juridique de ces actes est irrémédiablement marqué du sceau de la discorde, on ne saurait toutefois logiquement leur dénier un objectif juridique ayant vocation à fixer le statut et l'organisation du pouvoir d'Etat<sup>21</sup>. De ce point de vue, on ne peut leur dénier une portée matériellement constitutionnelle. En effet, les accords politiques, à côté ou parallèlement à la Constitution, informent, aujourd'hui sur le fonctionnement des pouvoirs publics constitutionnels<sup>22</sup>. A titre d'exemple, l'accord de Linas Marcoussis du 23 janvier 2003 et la charte de transition de Madagascar de 2009 organisent chacun le statut et l'exercice du pouvoir exécutif<sup>23</sup>.

<sup>18</sup> KEUTCHATCHAPNGA (C.), *opcit*, p.23

<sup>19</sup> ATANGANA AMOUGOU (J-L), « les accords de paix dans l'ordre juridique en Afrique », in *RRJ-Droit prospectif*, 2008, n°3, p.1723

<sup>20</sup> KPODAR(A), « Politique et ordre juridique : les problèmes constitutionnels posés par l'Accord de Linas-Marcoussis du 23 janvier 2003 », in *RRJ-*

*Droit prospectif*, vol 30, n°110, 2005, p.2504

<sup>21</sup> DOSSO(K), « les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire: cohérences et incohérences », *opcit*, p. 18

<sup>22</sup> *Idem*

<sup>23</sup> L'accord de Linas-Marcoussis, fixe à la fois le statut du Premier ministre et ses rapports avec le

A l'évidence, Ces accords politiques à contenu juridique portant sur le système constitutionnel<sup>24</sup> semblent avoir trouvé en Afrique noire un terrain on ne peut plus favorable compte tenu de la multiplication des crises politiques et de leur relative efficacité. En effet, plusieurs pays dont le Liberia en 1993 et 2003, la Sierra Leone en 1999, la Côte d'Ivoire entre 2003 et 2007, le Burundi en 2000, le Togo en 1999 et 2006, le Soudan en 2005, le Rwanda en 1993, Madagascar en 1991 et 2010, le Zimbabwe en 2008, le Mali en 2012, la République Démocratique du Congo (RDC) en 2002 et 2016, ont dû recourir à ces accords pour juguler des crises nées des conflits politiques auxquels les constitutions en vigueur n'ont pu offrir des éléments efficaces de régulation ou de résolution.

A priori, il ne fait aucun doute que les accords politiques sont devenus un impératif presque axiologique dans la résolution des crises au sein de l'Etat<sup>25</sup>. Mais en réalité, le « succès » des arrangements politiques pose le problème fondamental de leur cohabitation avec la constitution ; ce qui n'est pas sans susciter un certain malaise.

## 2. *Les accords politiques au révélateur de la constitution*

Les acteurs politiques africains recourent assez fréquemment à des accords

ainsi qu'à d'autres compromis pour sortir des crises nées de leurs antagonismes. De là, il apparaît que le recours à ce droit spécifique de sortie de crise, qui est un dosage subtil et variable de légalité, de recours au droit et de la négociation politique<sup>26</sup>, n'est pas sans entraîner des conséquences sur le droit de la constitution lui-même, et partant, de la hiérarchie (pyramide) des normes juridiques.

Ontologiquement, le texte constitutionnel regorge de deux caractéristiques (pour le moins cumulatives) que sont la suprématie et l'exclusivité<sup>27</sup>. La suprématie de la constitution postule que celle-ci est la norme première, celle à laquelle doivent naturellement se soumettre toutes les autres normes pour être valides, d'où la nécessité de faire intervenir le juge constitutionnel pour en garantir le respect. Quant à l'exclusivité, elle prescrit que la constitution seule régit le pouvoir politique dans l'Etat, son acquisition, son exercice et sa transmission. Ces attributs placent inexorablement la constitution au sommet de la hiérarchie des normes d'où « elle trace les principes, les directions, les limites pour le contenu des lois à venir »<sup>28</sup>.

Or, passés au révélateur de la constitution, les accords politiques sont manifestement en porte-à-faux avec cette

Président de la République. Dans le cas de Madagascar, c'est un exécutif désormais hétéroclite avec l'institution d'un conseil présidentiel composé de deux postes de co-président de la transition.

<sup>24</sup> DU BOIS DE GAUDUSSON (J), « L'Accord de Marcoussis, entre droit et politique », *Afrique contemporaine*, n°206, 2003, pp. 41-55.

<sup>25</sup> BARBAKOUA (P.), *La constitution à l'épreuve des accords politiques dans le nouveau constitutionnalisme afri-*

*cain*, Mémoire DEA, Université de Lomé, 2008, p.9.

<sup>26</sup> DU BOIS DE GAUDUSSON (J), « L'Accord de Marcoussis, entre droit et politique », op.cit., p.47.

<sup>27</sup> FAVOREU (L.), *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1998, p.141

<sup>28</sup> EISENMANN (Ch.), *La justice constitutionnelle et la haute cour constitutionnelle d'Autriche*, Paris, 1986, Economica, p.205.

dernière tant du point de vue substantiel que fonctionnel. Substantiellement, les accords politiques définissent en réalité une nouvelle constitution (même si par scrupule démocratique, elles ne sont pas présentées comme telles). Leur objectif est précisément de réviser le dispositif institutionnel et de contenir des recommandations nouvelles non conformes à celles toujours en vigueur<sup>29</sup>. De surcroît, ces accords neutralisent complètement la constitution en la supplantant littéralement, à l'instar de l'accord d'Arusha du 4 août 1993 en son article 47 qui dispose qu'« en cas de conflit entre les autres dispositions de la Constitution et celles de l'accord de paix, ces dernières prévalent »<sup>30</sup>. Au Kenya, de façon similaire, l'accord de partage du pouvoir entre les deux principaux partis et leurs partisans, survenu en février 2008 après la crise post-électorale sanglante ayant suivi le scrutin présidentiel de décembre 2007, imposait de nouvelles institutions qui contredisaient la constitution alors en vigueur, tout en recommandant aussi l'élaboration d'une nouvelle constitution, finalement adoptée en août 2010.

Par ailleurs, certains accords (prétendument compatibles) prévoient une révision de la constitution afin de s'insérer dans le paysage juridique. Mais en réalité, il s'agit tout simplement d'une conformation de la constitution à l'accord politique qui crée alors un véritable

renversement de la pyramide.

Fonctionnellement, l'accord politique vise une redistribution du pouvoir aux forces en place. Et dans ce cadre, l'on note la création d'institutions (transitoires) nouvelles totalement déconnectées des prescriptions constitutionnelles ayant cours. C'est le cas de la mise en place des « gouvernements d'union nationale<sup>31</sup> », de la « Haute autorité pour la transition<sup>32</sup> » qui régissent désormais le fonctionnement de l'Exécutif ou encore, des Commission Electorale Nationale Indépendante(CENI) chargées de l'organisation de l'élection présidentielle à venir. Certaines institutions *ad hoc* voient également le jour à l'instar du « Conseil National de Réconciliation » à Madagascar, la « Commission Vérité Justice et Réconciliation chargée du pardon et de la réconciliation nationale » au Togo, ou encore « la commission dialogue, vérité et réconciliation » en cote d'ivoire.

Cette incompatibilité apparente entre la constitution et les accords politiques qui contraste pourtant avec le succès que connaissent ceux-ci, contribue ainsi à une remise en cause de la pyramide kelsenienne des normes juridiques sur laquelle est pourtant bâti l'ensemble de l'édifice juridique des Etats, dont elle est un gage éminent de cohérence et d'application rationnelle. L'on assiste ainsi à un déclassement des règles constitutionnelles, qui

<sup>29</sup> A titre d'exemple, en réduisant les prérogatives présidentielles au profit du premier ministre, l'accord de Marcoussis du 23 janvier 2003 vide de sa substance la formule de l'article 41 de la Constitution Ivoirienne du 1<sup>er</sup> Aout 2000 selon laquelle le président de la République est «de détenteur exclusif du pouvoir exécutif».

<sup>30</sup> Voir sur ce point REYNTJENS(F), « La pro-

duction constitutionnelle en situation de crise : les cas du Rwanda et du Burundi », in *La création du droit en Afrique*, D. DARBON et J. du Bois DE GAUDUSSON (dir.), Karthala, 1997, p. 292-307.

<sup>31</sup> Cas du Burundi.

<sup>32</sup> Cas de Madagascar.

conduit à terme à bouleversement institutionnel et à la redéfinition des compétences prévues dans la constitution<sup>33</sup>.

## B. Le Pouvoir constituant traditionnel mis entre parenthèses

« Dans chaque partie, la constitution n'est pas l'ouvrage du pouvoir constitué, mais du pouvoir constituant »<sup>34</sup>. Cette affirmation de Joseph Emmanuel SIEYES vient démontrer, si besoin est encore, l'importance du pouvoir constituant dans la réalisation de l'œuvre constituante. Le pouvoir constituant est donc le pouvoir de faire la constitution, de la « fabriquer »<sup>35</sup>. Dans la théorie du droit constitutionnel, on parle d'ailleurs de « *souveraineté constituante* » pour signifier que dans l'Etat contemporain, le souverain (le peuple) est celui qui fait la constitution.

Avec la montée en puissance des accords de paix, ce pouvoir constituant traditionnel se retrouve sacrifié à l'autel de la recherche de solutions de sortie de crise. Il émerge alors un autre pouvoir constituant à caractère tout à fait exceptionnel, détenu et exercé par des acteurs dépourvus de souveraineté mais également de tout mandat approprié<sup>36</sup>. Ce dé-

tournement du pouvoir constituant s'observe par la prise de pouvoir des conférences nationales (1) ainsi qu'à travers le phénomène de l'internationalisation du pouvoir constituant (2).

### 1. Les Conférences nationales, voie de détournement du pouvoir constituant

Le début des années 1990 marque l'entrée de l'Afrique dans une nouvelle vague de transition démocratique. C'est aussi au plan du droit constitutionnel, l'amorce du 3<sup>e</sup> cycle constitutionnel des Etats d'Afrique noire, qui correspond à ce qu'il est convenu d'appeler le « *renouveau du constitutionnalisme africain* »<sup>37</sup>. Durant Cette période de contestation et de convulsion politique, la pratique constitutionnelle africaine va générer un pouvoir constituant a-juridique, qui se démarque considérablement des cadres classiques de création des constitutions, et donc, du droit constitutionnel. Ledit pouvoir sera d'ailleurs qualifié de « *mode révolutionnaire de création du droit constitutionnel* »<sup>38</sup> par le Doyen Maurice KAMTO.

Par révolution ici, il faut entendre un mouvement qui engendre soulèvement, bouleversement, renversement de l'ordre établi<sup>39</sup>. De là, il résulte que la conférence

<sup>33</sup> MAMBO(P), « Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les États africains : Réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise ». in *Revue de droit McGill*, Vol 4, n°57, pp 921-952.

<sup>34</sup> SIEYES(E), *Qu'est ce que le tiers-Etat ?*, édition critique avec une introduction et des notes de Roberto ZAPPERI, Genève, Librairie Droz, 1970, p.180-181.

<sup>35</sup> MOUTON(S), « L'apport de la théorie du pouvoir constituant de Condorcet dans le droit constitutionnel contemporain », VIII<sup>e</sup> congrès nation de l'AFDC : la circulation du droit constitutionnel, Nancy, Juin 2011, p.7.

<sup>36</sup> AIVO (F.J), « La crise de normativité de la Constitution en Afrique », opcit, p.156.

<sup>37</sup> BIKORO MERMOZ(J), *Le temps dans le droit constitutionnel africain : le cas des Etats africains d'expression française*, thèse de doctorat Ph.d, université de Yaoundé II soa, 2017, p.10.

<sup>38</sup> KAMTO(M), « les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des constitutions », in Dominique Darbon et Jean Du bois de Gaudusson(dir.). *La création du droit en Afrique*. Paris, Karthala, 1997, pp 177-195.

<sup>39</sup> GUINCHARD(S) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques*, 25<sup>e</sup> édition, opcit, p.1836.

nationale est nécessairement un cadre anormal d'édiction de la norme constitutionnelle. Cette anomalie l'est d'autant que ladite conférence met aux prises des acteurs non qualifiés pour édicter une norme constitutionnelle. Ces acteurs non institutionnels, parfois des rebelles projetés au-devant de la scène du pouvoir par la violence, imposent les orientations constitutionnelles, la réorganisation du pouvoir politique, la redistribution des charges de l'Etat ainsi que le rythme de l'agenda de leur aménagement<sup>40</sup>.

Les conférences nationales, faut-il le rappeler, sont non seulement, l'une des plus grandes trouvailles politiques de l'Afrique postcoloniale<sup>41</sup>, mais également une contribution africaine à la théorie de la démocratisation<sup>42</sup>. Ces assises politiques, instances de discussion autour des questions d'intérêt national en vue de la démocratisation, voient le jour en 1990 au Bénin sous la houlette du président Mathieu KEREKOU, qui inventa le terme ainsi que la formule institutionnelle<sup>43</sup>. Par la suite, nombreux autres pays emboîteront le pas à ce dernier : le Mali, le Gabon, le Tchad, le Zaïre, le Congo, le Niger, le Cameroun, Madagascar, la Tanzanie, l'Ouganda, le Nigeria etc. Dans le projet originel, la conférence n'était pas

souveraine. Annoncée consultative<sup>44</sup>, elle connaîtra pourtant un sort différent dans certains Etats où elle revêtra les habits propres de la souveraineté<sup>45</sup>.

Quelque soit la voie empruntée, les conférences nationales étaient perçues comme un instrument de réussite de la transition démocratique. Leur objet embrassait certes tous les secteurs de la vie publique (politique, économique, social) mais c'est véritablement la compétence constitutionnelle qui était au cœur des débats : détermination du régime politique, forme de l'Etat etc. chaque conférence regorgeait d'une commission chargée des problèmes constitutionnels, instance technique en charge de la préparation de la future constitution. En effet, quelles aient été souveraines ou non souveraines, les conférences nationales ont d'abord permis une refonte de l'exercice du pouvoir en rendant l'alternance impensable, envisageable, et même réalisée. Dans le même sens, elles ont permis d'adopter de nouvelles Constitutions exprimant « *un aspect nouveau du consensus social* »<sup>46</sup>.

Un temps disparues du paysage sociopolitique en Afrique, les conférences nationales à l'image du phœnix, renaissent peu à peu de leurs cendres sous la dénomination de « Dialogue national » notam-

<sup>40</sup> AIVO (F.), « La crise de normativité de la Constitution en Afrique », *opcit*, p.153.

<sup>41</sup> BOLLE(S), « Des constitutions « made in » Afrique », *Communication au VI<sup>e</sup> Congrès Français de Droit Constitutionnel*, Montpellier, 9, 10 et 11 juin 2005, p.9.

<sup>42</sup> GUEYE(B), « La démocratie en Afrique : succès et résistances » *Revue Pouvoirs*, Vol 2, n°129, 2009, pp 5-26.

<sup>43</sup> EBOUSSI BOULAGA(F), *Les conférences natio-*

*nales en Afrique noire- une affaire à suivre*, Karthala, 1993, p.65-67.

<sup>44</sup> Voir discours du président Mathieu KEREKOU à l'ouverture de la conférence nationale du Bénin du 19 février 1990.

<sup>45</sup> Bénin, Congo, Niger, Togo, au Zaïre et Tchad

<sup>46</sup> DOSSO(K), « les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire: cohérences et incohérences », *opcit*, p. 14.

ment en République centrafricaine (RCA), au Congo et au Mali, où elles ont avec plus ou moins de réussite, contribué au retour de la paix.

Tout compte fait, au travers de la conférence nationale ou du dialogue national, le pouvoir constituant originaire se retrouve neutralisé dans la mutation constitutionnelle des Etats d'Afrique noire, comme le démontre également son internationalisation progressive.

## 2. L'internationalisation du pouvoir constituant

Selon le professeur Du Bois de GAUDUSSON, il existe en Afrique, des sujets constitutionnels, des tabous, que l'on évoque difficilement, sans insister, au risque de déboucher sur une approche qui ouvre des perspectives très larges pouvant englober toutes les difficultés et les problèmes du constitutionnalisme africain<sup>47</sup>. Ainsi, s'interroge-t-on sur la portée et les conséquences de l'externalisation du pouvoir constituant des États, notamment en crise grave ou en conflits, au profit des organisations internationales et de la communauté internationale qui se reconnaissent désormais une compétence constitutionnelle étendue<sup>48</sup>.

Traditionnellement, l'intervention de la communauté internationale dans la résolution des crises prend la forme d'assistance humanitaire, d'envoi de forces d'interposition, ou encore l'observation et la certification des élections. Toutefois,

ce schéma traditionnel tend à être dépassé désormais du fait de la prise en charge des questions constitutionnelles par des organismes internationaux. C'est ce dont il est alors convenu d'appeler « internationalisation ou externalisation » du pouvoir constituant.

L'internationalisation du pouvoir constituant s'entend ainsi du phénomène d'aspiration des compétences et des matières constitutionnelles étatiques des Etats en crise par l'ordre juridique international, opéré au moyen d'une soumission des ordres juridiques internes des Etats à des normes produites ou endossées par des organes internationaux sur des matières relevant traditionnellement du domaine réservé des Etats et dont la finalité est l'harmonisation normative progressive fondée sur des standards juridiques internationaux<sup>49</sup>. Elle concerne donc tout à la fois la compétence de l'Etat de se donner une constitution et le contenu de la Constitution en ce qu'elle peut porter sur l'une ou l'autre ou sur les deux à la fois<sup>50</sup>. Si en théorie constitutionnelle la constitution émane du peuple qui est titulaire du pouvoir constituant originaire, le phénomène d'internationalisation modifie la donne en ce qu'il met le peuple constituant entre parenthèses. Si l'on fait sienne la formule oxymorique de Marie-France VERDIER, il s'agit en réalité d'une constitution « *pour le peuple mais sans le peuple* »<sup>51</sup>.

<sup>47</sup> Du bois de Gaudusson(J), « Les tabous du constitutionnalisme en Afrique. Introduction thématique », Revue *Afrique contemporaine*, Vol 2, n°242, 2012, pp 53-58.

<sup>48</sup> Idem.

<sup>49</sup> NDJIMBA (K-F), *L'internationalisation des constitutions des Etats en crise. Réflexion sur les rapports entre droit international et droit constitutionnel*, Thèse, Uni-

versité de Nancy 2, 2011, p.33.

<sup>50</sup> Idem.

<sup>51</sup> VERDIER (M-F), « La démocratie sans et contre le peuple », De ses dérives. Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation, in *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 1073.

De manière globale, l'internationalisation des constitutions est perceptible tant du point de vue matériel que du point de vue organique.

Au plan matériel, l'internationalisation prend la forme d'une assistance constitutionnelle technique dénommée « *ingénierie constitutionnelle* ». Elle consiste à solliciter ou se faire assister, non seulement d'experts constitutionnels nationaux, mais aussi et surtout internationaux pour réviser une constitution ou pour en rédiger une nouvelle<sup>52</sup>. Cette pratique qui a pignon sur rue dans les Etats africains en phase de transition démocratique ou constitutionnelle<sup>53</sup>, est sous-tendue par la recherche d'une crédibilité internationale, mais davantage par le degré de méfiance entre les protagonistes de la crise. Cette expertise constitutionnelle est menée par des acteurs internationaux que sont les organisations internationales, les organisations non gouvernementales(ONG) et vise à terme une globalisation du droit, la création d'un « *village juridique planétaire* »<sup>54</sup>.

Au plan organique, l'internationalisation de la fonction constituante s'observe au travers de la participation internationale à la désignation de l'organe constituant, voire la substitution d'un constituant international au constituant national.

Dans le premier cas, elle se traduit par la définition par les acteurs internationaux au moyen d'actes juridiques internationaux (résolutions), des conditions et modalités de l'exercice par le peuple d'une fonction relevant pourtant de sa souveraineté<sup>55</sup>. Cette immixtion peut être *soft* (indirecte) ou *hard* (directe). Dans son acception indirecte, l'attachement à l'exercice par le peuple ou ses représentants de la fonction d'élaboration demeure vivace ; toutefois la décision de mettre en place un nouveau cadre juridique constitutionnel vient de l'extérieur ou encore la détermination de la composition de l'assemblée constituante. Cette participation indirecte prend aussi la forme de la légitimation internationale des organes ayant participé au processus constituant (ex : accords de la saint sylvestre en RDC)<sup>56</sup>.

Dans son acception directe, on assiste à un schéma tout à fait différent. Il est bien connu : « *le peuple ne peut décider tant que l'on a pas déterminé qui est le peuple* ». C'est sur ce postulat que le choix du peuple(constituant) est dès le départ encadré par le droit international ou à tout le moins par des règles établies par une autorité extérieure. Il en est ainsi par exemple du cas de la Namibie où la communauté internationale, s'appuyant sur la

<sup>52</sup> SOGLOHOUN(P), « Le rétablissement de l'ordre constitutionnel dans les États africains en période de crise », in *Revue Burkinabé de droit*, n°52, janvier-juin 2007, pp207-245

<sup>53</sup> Lire à ce sujet Séverin ANDZOKA ATSIMOU, *L'utilisation de l'ingénierie constitutionnelle pour la sortie de crise en Afrique à travers les exemples de l'Afrique du Sud, la République Démocratique du Congo, le Congo-Brazzaville et le Burundi*, Université Cheick Anta Diop de Dakar, 2013, 682 p.

<sup>54</sup> Voir notamment, le PROGRAMME D'ACTION DE BAMAKO(OIF) Adopté par la IXe Conférence des chefs d'État et de gouvernement des pays ayant le français en partage (Beyrouth, les 18, 19 et 20 octobre 2002)

<sup>55</sup> NDJIMBA (K-F), *L'internationalisation des constitutions des Etats en crise. Réflexion sur les rapports entre droit international et droit constitutionnel*, opcit, p.56

<sup>56</sup> Voir la résolution 2348 du Conseil de sécurité des nations unies.

résolution 435 (1978) du Conseil de sécurité, va mettre en place l'ensemble du processus de désignation de l'organe chargé d'élaborer la constitution.

Dans le second cas, à savoir la substitution d'un constituant international au constituant national, la communauté internationale, sur la base d'actes juridiques dont le caractère lui-même est international, s'arroge le pouvoir et la compétence à l'effet d'établir et de mettre en place la constitution de l'Etat. De sorte qu'on assiste donc à une substitution d'un organe constituant international à un organe constituant national<sup>57</sup>. Présentée comme fondatrice voire refondatrice de la souveraineté du peuple, elle trouve son fondement dans une conjoncture hostile à l'exercice par le peuple lui-même de sa souveraineté constituante<sup>58</sup>. Quelques cas particuliers<sup>59</sup> illustrent cette forme d'internationalisation de la procédure constituante jusqu'ici inconnue d'un constitutionnalisme africain qui, n'en reste pas moins évanescent.

## II. L'évanescence du constitutionnalisme classique

« *Constitutionnalisme rédhibitoire* »<sup>60</sup>, « *reflux du constitutionnalisme* »<sup>61</sup>, « *désenchantement*

*constitutionnel* »<sup>62</sup>, « *déclin du constitutionnalisme* »<sup>63</sup>. Ces expressions héritées de la doctrine constitutionnelle africaine et africaniste, rappellent si besoin est encore, que l'Afrique noire a mal à sa constitution, et donc, à son droit constitutionnel. Ce « mal être » du constitutionnalisme négro-africain est ainsi perceptible à travers le déficit de crédibilité à lui attribué (A), ainsi que sa vulnérabilité désormais affichée (B).

### A. La perte de crédibilité des constitutions africaines

Aux lendemains des indépendances survenues vers 1960 pour la plupart des Etats africains, ceux-ci ont embrassé dans leur ensemble le mouvement constitutionnel, même sans pouvoir véritablement l'êtreindre. La prégnance dudit mouvement (constitutionnel) était telle qu'elle a inspiré la métaphore restée célèbre du doyen HAURIOU selon laquelle « *entrer dans la société internationale sans constitution, serait un peu, comme se présenter à une soirée en costume de bain* »<sup>64</sup>. Toutefois, malgré toute sa prédisposition à l'optimisme, le constitutionnalisme africain va très vite déchanter dès les premières heures de l'ère post-indépendance avec la

<sup>57</sup>NDJIMBA (K-F), *L'internationalisation des constitutions des Etats en crise. Réflexion sur les rapports entre droit international et droit constitutionnel*, opcit, p.99

<sup>58</sup> Idem

<sup>59</sup> Chypre, la Bosnie-Herzégovine et le Kosovo

<sup>60</sup> OWONA (J), « l'essor du constitutionnalisme rédhibitoire en Afrique noire : étude de quelques « constitutions Janus », *Mélanges en l'honneur de Pierre François GODINEC*, LGDJ, 1985, pp 235-243.

<sup>61</sup> MOUANGUE KOBILA(J), « peut-on parler d'un reflux du constitutionnalisme au Cameroun ? », in *Recht in Africa*, 2010, pp 33-82

<sup>62</sup> Avril (P) « Enchantement et désenchantement constitutionnels sous la Ve République », *Pouvoirs*, vol. 126, n° 3, 2008, pp. 5-16. Cité par DOSSO(K), « les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire: cohérences et incohérences », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, Vol.2, n°90, 2012, p.17

<sup>63</sup> AHANHANZO GLELE(M) « La Constitution ou loi fondamentale », in *Encyclopédie juridique de l'Afrique*, Abidjan Dakar-Lomé, Les nouvelles Éditions africaines, p. 33-34.

<sup>64</sup> HAURIOU (A.), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, 1980, 7<sup>e</sup> éd, p.15

flambée du « *présidentialisme triomphant* » et les premiers attentats à l'honneur virginal des constitutions encore fragiles. Par la suite, même le sursaut démocratique et libéral amorcé au début des années 90 avec l'inauguration d'un « *nouvel ordre démocratique mondial* » ne changera pas complètement la donne. Pour peu que l'on veuille bien donner un crédit minimal à l'actualité, on s'aperçoit que, l'Afrique noire, pourtant si bien partie au départ, n'est pas parvenue, aujourd'hui, à un *modus vivendi* constitutionnel pacifié, consensuel, en un mot, acceptable<sup>65</sup>. C'est à partir de là qu'il faut appréhender la perte de crédibilité des constitutions africaines à l'aune du phénomène de fraude à la constitution(1) et de celui du droit constitutionnel transitoire(2).

*1. La question de la légitimité des constitutions africaines : le phénomène de fraude à la constitution.*

L'histoire du droit, et notamment du droit constitutionnel est rythmée par des débats et oppositions insolubles, qui participent de la vigueur permanente de la discipline. La sempiternelle opposition entre légalité et légitimité s'inscrit dans ce cadre. Ramenée à constitution, l'importance de l'une et de l'autre n'est plus à démontrer, toutefois, parce que le texte constitutionnel est l'acte fondateur de l'Etat, qu'il est le symbole du pacte social

conclu entre gouvernants et gouvernés, il doit s'armer du consentement de la part de ceux qui sont soumis au pouvoir et donc, renfermer une dose suffisante de légitimité. La légitimité de la constitution lui donne « ce petit quelque chose » qui fait qu'elle s'impose au-delà de la simple coercition, avec la caution minimale du corps social<sup>66</sup>. Dans le constitutionnalisme africain, le choix des gouvernants va irrésistiblement dans le sens de la légalité. Ici, la recherche de la légitimité par la légalité devient progressivement la norme<sup>67</sup>. A ce titre, l'un des théâtres de cette opposition est celui de la révision de la constitution, avec en point d'orgue le mécanisme de la fraude à la constitution.

En droit constitutionnel, les révisions de la constitution ne sont pas taboues. Elles ne sont ni craintes ni redoutées, d'autant que la constitution n'est pas une forteresse repliée sur elle-même, pas plus qu'elle n'est selon la formule de Royer-Collard : « *une tente dressée pour le sommeil* ». Une constitution même rigide n'interdit pas sa propre révision, pourvue que celle-ci respecte sa lettre (procédure) et qu'elle ne contrarie pas son fond, son esprit. En effet, chaque constitution est sous-tendue par une philosophie qui l'inspire, qui exprime son identité et qui lui est indissociable. Appelée tantôt « *esprit de la constitution* »<sup>68</sup>, tantôt « *couverture idéolo-*

<sup>65</sup> MILHAT(C), « Le constitutionnalisme en Afrique francophone, variations hétérodoxes sur un requiem », VI<sup>e</sup> Congrès français de Droit constitutionnel, Atelier 7, constitutionnalisme : un produit d'exportation, Montpellier 9, 10, 11, juin 2005, p. 4 ([www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/MILHAT.pdf](http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/MILHAT.pdf)) consulté le 2 octobre 2018.

<sup>66</sup> FAURE (Y-A), « Les constitutions et l'exercice

du pouvoir en Afrique noire : pour une lecture différente des textes », opcit, p.47

<sup>67</sup> KEUTCHA TCHAPNGA (C.), « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire », opcit, p.6

<sup>68</sup> PIERRE-CAPS(S), « L'esprit des constitutions », *Mélanges en l'honneur de Pierre PACTET*, Paris, Dalloz, 2003.

gique de la constitution »<sup>69</sup>, ou encore « *sou-bassement idéologique* »<sup>70</sup> voire même « *constitution sociale* »<sup>71</sup>, ce socle matriciel sur lequel repose chaque constitution fixe le sens de la norme constitutionnelle, il est au cœur de la politique jurisprudentielle de l'interprétation, facilite la compréhension du phénomène constitutionnel, en un mot, il oriente la constitution. Il imprègne subrepticement tous les aspects de la vie politique et surtout la mise en place de l'armature institutionnelle de l'Etat<sup>72</sup>. Il peut survivre même lorsque le texte constitutionnel s'effondre. Lorsqu'il est dévoyé, on parle de fraude.

La fraude à la constitution est selon le professeur Séni MAHAMADOU OUEDRAOGO, l'expression de « *la ruse politique des gouvernants* »<sup>73</sup>. Leurs actes sont difficiles à dénoncer, voire à sanctionner dans la mesure où ils sont conformes aux règles et aux procédures, échappant ainsi aux griefs de l'illégalité. Il s'agit d'un univers où les travers du constitutionnalisme se nourrissent du droit.

C'est à Georges LIET-VAUX que l'on doit la théorie de la fraude à la constitution<sup>74</sup>. Ce dernier propose une définition de la fraude à la constitution adossée sur celle de la fraude à la loi. Celle-ci étant dé-

finie comme un acte régulier en soi accompli dans l'intention d'éluder une loi impérative ou presque prohibitive et, qui pour cette raison est frappé d'inefficacité par la loi<sup>75</sup>. Sur cette base, la fraude à la constitution est un acte constitutionnel formellement régulier, accompli en vue d'éluder une disposition de la constitution. L'acte, en apparence légale est en soi conforme à la lettre de la constitution, mais en contraire son fond<sup>76</sup>. Dès lors, les « infidèles » c'est-à-dire ceux qui ne respectent pas la constitution (du moins son fond) commettent un crime analogue au « *crime de lèse-majesté* » comme on aurait dit sous la révolution, ou si l'on veut, un crime de « *lèse-constitution* »<sup>77</sup>.

Appliquée au contexte africain, on peut penser qu'à côté de la constitutionnalisation des droits fondamentaux et du pluralisme politique, la rationalisation de la prééminence institutionnelle du chef de l'Etat et la limitation du nombre de mandats présidentiels comptaient parmi les finalités majeures du nouveau constitutionnalisme amorcé par les constituants africains au début des années 1990<sup>78</sup>. A ce titre, ces objectifs désormais pourvus de charge normative

<sup>69</sup> Idem.

<sup>70</sup> ONDOA(M.), « La constitution duale : recherches sur les dispositions constitutionnelles transitoires au Cameroun », *RASJ*, vol 12, Yaoundé, 2000, p.26.

<sup>71</sup> CHEVRIER(M), « trois vision de la constitution et du constitutionnalisme contemporain », *RQDC*, n°2, 2008

<sup>72</sup> KONTCHOU KUOMEGNI(A), « le droit public camerounais, instrument de construction de l'unité nationale », *RJPIC*, n°4, oct-déc 1979, p.416

<sup>73</sup> MAHAMADOU OUEDRAOGO(S.), *La lutte contre la fraude à la constitution en Afrique noire*

*francophone*, Thèse de doctorat en droit, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2011, p.11

<sup>74</sup>LIET-VAUX (G.), « la fraude à la constitution : essai d'une analyse juridique des révolutions communautaires récentes : Italie, Allemagne, France », *RDP*, 1943, pp 116-150

<sup>75</sup>CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, 2008, p.430

<sup>76</sup>MAHAMADOU OUEDRAOGO(S.), *La lutte contre la fraude à la constitution en Afrique noire francophone*, op.cit., p.16

<sup>77</sup>BEAUD (O.), *La puissance de l'Etat*, op.cit., p.258

<sup>78</sup>AIVO (F-J), « La crise de la normativité de la constitution en Afrique », op.cit., p.6

de premier rang parmi les dispositions constitutionnelles, représentent, dans l'échelle de la constitutionnalité, les principes et règles fondateurs des nouvelles démocraties africaines<sup>79</sup>.

En conséquences, les manœuvres visant la restauration du présidentielisme autoritaire<sup>80</sup>, la manipulation du processus électoral, ou à faire sauter le verrou de la limitation du nombre de mandats présidentiels<sup>81</sup>, conçues dans l'optique d'une « remonarchisation » des régimes politiques africains doivent être considérées comme des modifications substantielles de l'ordre constitutionnel. La reformulation de ces normes « pivot » est donc un coup de boutoir contre l'état de droit et la démocratie libérale et peut être constitutive de fraude à la constitution suivant la définition de LIET-VAUX.

## 2. *Le droit transitoire constitutionnel*

Le droit constitutionnel et le temps entretiennent inéluctablement des rapports caractérisés par leur ambivalence. En effet, si les textes constitutionnels

neutralisent le temps politique<sup>82</sup> d'une part, ce dernier est d'autre part, la contingence contre laquelle lesdits textes constitutionnels doivent se préserver<sup>83</sup>. Cette ambivalence est d'ailleurs si bien résumée par M. BIKORO Mermoz lorsqu'il affirme que « *les développements du droit constitutionnel dans les Etats africains démontrent que le temps est à la fois constructeur et destructeur du droit constitutionnel* »<sup>84</sup>.

Qu'à cela ne tienne, le droit constitutionnel s'efforce d'aménager le temps en prenant en compte ses différentes dimensions : le passé, le présent, mais surtout l'avenir. Ainsi, par principe, le droit (constitutionnel) est tourné vers l'avenir et est destiné à s'installer dans la durée. La constitution se définirait alors dans cette perspective selon le professeur LAVROFF comme « *l'expression de l'avenir souhaité par les citoyens* »<sup>85</sup>. Cet ordre des choses dans le rapprochement entre le droit constitutionnel et le temps est pourtant remis en cause par ce qui est désigné ici comme le droit transitoire constitutionnel (l'ordre des mots est important : non pas le droit constitutionnel transi-

<sup>79</sup>Idem

<sup>80</sup> Voir Constitution Tchadienne de la IV<sup>e</sup> République promulguée le 4 Mai 2018

<sup>81</sup> Les pays comme le Burkina Faso en 1997, Madagascar et le Sénégal en 1998, la Guinée Conakry en 2001, le Togo en 2002, le Gabon en 2003, le Cameroun en 2008, ont modifié leurs constitutions à l'effet de faire sauter le verrou de la limitation du mandat présidentiel préalablement fixés à deux au maximum.

<sup>82</sup> PIERRE-CAPS(S), « les révisions de la constitution de la Ve république : temps, conflits et stratégies », *RDP*, n°2, 1998, p.409

<sup>83</sup> BARRANGER(D), « Temps et constitution », *Droits*, n°30, 2000, p.51

<sup>84</sup> BIKORO MERMOZ(J), *Le temps en le droit constitutionnel africain : le cas des Etats africains d'expres-*

*sion française*, opcit, p.38

<sup>85</sup> LAVROFF(D.G), « la constitution et le temps » in *Droit à la croisée des cultures, Mélanges en l'honneur de Philippe Ardant*, LGDJ, Paris, 1999, p.208

<sup>86</sup> Le droit constitutionnel transitoire s'intéresse à la transition entre les constitutions révolues et les constitutions futures. Cette transition s'effectue au moyen des « petites constitutions » qui sont des normes provisoires (dans la durée) souvent uniquement matérielles, édictées en vue de l'adoption d'une constitution définitive, le plus souvent après une rupture avec la Constitution précédente. Ces petites constitutions permettent donc la succession de deux ordres juridiques.

<sup>87</sup> GHADOUN (P-Y), « l'émergence d'un droit transitoire constitutionnel », *RDP*, janvier 2016, n°1, p.1

toire<sup>86</sup>) qui renvoie aux règles contenues dans la constitution qui gouvernent la succession temporelle des normes<sup>87</sup>.

A travers ce droit transitoire constitutionnel, c'est un point saillant de la théorie juridique qui est mis en selle à savoir : l'entrée en vigueur. Traditionnellement, l'entrée en vigueur désigne « *la date à partir de laquelle une loi ou un règlement s'impose au respect de tous* »<sup>88</sup>. Au plan formel, le texte est réputé entrer en vigueur dès sa publication. Cette conception qui a cours dans la plupart des sphères du droit et notamment en droit administratif, présente toutefois l'inconvénient de négliger les besoins de l'application. Elle est par conséquent condamnée à demeurer théorique et inadaptée à la problématique du droit constitutionnel de la succession des constitutions où « *l'application et l'effacement de l'ordre juridique ancien se produisent progressivement* »<sup>89</sup>. De la sorte, entre la promulgation de la constitution et son entrée en vigueur effective, il s'écoule une période transitoire ou délai de *vacatio legis*<sup>90</sup>. Ledit délai (souvent court) nécessaire à la mise en place des institutions nouvellement créées après la publication du texte constitutionnel est ici tout à fait compréhensible. Par contre, il l'est beaucoup moins lorsque l'imprécision de la norme différant l'entrée en vigueur effective, semble offrir un fondement juridique à l'inaction des gouvernants, ou encore lorsque l'entrée en vigueur effective n'est soumise à aucune contrainte de temps à telle enseigne que l'on débouche sur un

« transitoire définitif ». À la vérité, cette imprécision est davantage rédhibitoire lorsque l'on passe comme en contexte africain, d'une idéologie constitutionnelle autocratique à une autre plus beaucoup plus libérale.

La constitution en vigueur au Cameroun (loi n°96-06 portant révision de la constitution du 02 juin 1972) est symptomatique de cet état de fait dans la mesure où, non seulement elle crée des institutions qui tardent encore à voir le jour (Haute Cour de Justice, La région comme CTD), mais aussi, à travers son article 68, elle consacre la survivance de l'ancien ordre constitutionnel fédéral<sup>91</sup>. Généré par le droit transitoire, ce clair-obscur qui entoure l'effectivité du texte constitutionnel pousse à l'interrogation quant' au droit constitutionnel applicable ou appliqué. Il met à l'épreuve la sécurité juridique des citoyens qui identifieront difficilement le texte juridique opposable et invocable par eux. De là, les normes transitoires constitutionnelles favorisent l'émergence des constitutions *janus* qui, à l'instar du dieu romain, font coexister deux ordres constitutionnels, ce qui conduit à l'édition d'un droit constitutionnel aléatoire. Le texte constitutionnel n'en sort alors que plus vulnérable.

## B. La vulnérabilité la norme constitutionnelle

Les constitutions en Afrique noire francophone sont nimbées de paradoxes,

<sup>88</sup> GUINCHARD(S.) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques*, op.cit., p.887

<sup>89</sup> ONDOA(M.), « La constitution duale : recherches sur les dispositions constitutionnelles

transitoires au Cameroun », op.cit., p.22

<sup>90</sup> Idem

<sup>91</sup> Voir article 68 de la constitution du Cameroun

d'incohérences et de contradictions qui en sont arrivés à diluer leur autorité, les rendant ainsi vulnérables face aux divers assauts dont elles font l'objet. Cette vulnérabilité du texte constitutionnel se manifeste notamment par l'apathie de son gardien(1) ainsi que son avilissement par le politique(2).

### *1. Une norme insuffisamment protégée*

L'option pour le « nouveau constitutionnalisme » choisie par les constituants africains aux lendemains des années 1990, pour marquer la rupture avec « l'hyper-présidentialisme » qui avait cours jusque-là, a justifié d'importants aménagements constitutionnels exprimant l'aspiration volontariste d'assurer la souveraineté de la constitution et instaurer l'Etat de droit. C'est dans cette optique que la plupart des Etats africains ont mis sur pieds les cours constitutionnelles, sentinelle vigilante conçue pour préserver le respect et la suprématie de la constitution. En un mot, le juge constitutionnel est le gardien de l'intégrité de la constitution. Son activité ne se limite pas au contrôle de la constitutionnalité des lois, même si ce contrôle en est à la fois le symbole et la pièce essentielle ; elle concerne aussi la résolution des conflits d'attribution pouvant surgir au sein des organes ou pouvoirs constitutionnels<sup>92</sup>.

<sup>92</sup> NAREY OUMAROU, « la régulation du fonctionnement des institutions par le juge constitutionnel », in *Les transformations contemporaines du droit public en Afrique- CERCAF*, éd. l'Harmattan, 2017, p.59

<sup>93</sup> Les juridictions constitutionnelles de la première génération ont été établies au lendemain des indépendances et obéissaient à trois déclinaisons. En premier lieu, on avait l'attribution des compétences constitutionnelles à la cour suprême qui statue toutes sections réunies (Ca-

Pouvoir constitué ou institué par la constitution, la création de cette institution (la justice constitutionnelle) sur le continent africain ne date véritablement que des années 1990<sup>93</sup>, période pendant laquelle les règles constitutionnelles nouvelles ont été adoptées. A titre d'exemple, au Cameroun, c'est la modification constitutionnelle survenue le 18 janvier 1996 qui crée un conseil constitutionnel<sup>94</sup>. Au Bénin, c'est la Constitution du 11 décembre 1990 qui a créé la Cour constitutionnelle tandis qu'au Sénégal, le Conseil constitutionnel a été créé par la loi n° 92-23 du 30 mai 1992 modifiée par la loi constitutionnelle n° 99-02 du 29 janvier 1999<sup>124</sup>. La création de la Cour constitutionnelle au Mali, au Niger et au Togo est à situer dans ce mouvement.

Dans la majorité de ces Etats, la protection de la constitution par le juge constitutionnel est sujette à caution. Les critiques les plus acerbes se cristallisent autour du contrôle de constitutionnalité des lois, car c'est par la production normative que les atteintes les plus graves sont généralement portées à la constitution<sup>95</sup>. C'est donc un baromètre crédible de la suprématie dudit texte.

S'agissant donc du contrôle de constitutionnalité, il est de constance invariable que les décisions du juge constitutionnel

meroun, Sénégal). Ensuite, on avait la création d'une chambre constitutionnelle instituée au sein de la cour suprême (Gabon et Congo). Enfin, le contrôle de constitutionnalité pouvait relever de la compétence des juridictions ordinaires qui fusionnaient pour connaître du contentieux constitutionnel(Rwanda).

<sup>94</sup> Voir Titre VII de la constitution.

<sup>95</sup> AIVO (F-J), « La crise de la normativité de la constitution en Afrique », *ocpit*, p.7.

ne sont susceptibles d'aucun recours et s'imposent à aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles<sup>96</sup>. Lesdites décisions revêtent cette *auctoritas* qui « *augmente la valeur d'un acte en lui conférant la plénitude de ses effets juridiques* »<sup>97</sup> ; Les constitutions africaines constituant en la matière un champ d'observation quasi idéal. Cependant, il est fort de constater en l'espèce que « *la règle est rigide et la pratique est molle* ». En effet, aucune procédure matérielle contraignante n'est prévue pour faire respecter l'autorité des décisions constitutionnelles. C'est ainsi que le conseil constitutionnel camerounais dans sa décision n°001/cc/02-03 du 28 novembre 2002 a clairement énoncé, relativement au règlement intérieur de l'assemblée nationale, que « *les dispositions du règlement intérieur sur la validation du mandat des députés(...) ne sont pas en conformité avec la constitution de la république* ». Celles-ci apparaissant comme un contrôle à posteriori de la décision du conseil constitutionnel déclarant élu le candidat à l'élection législative. Toutefois, ladite décision reste inappliquée (la procédure de vérification du mandat des députés par le bureau de l'assemblée ayant toujours cours). Dans le même ordre des idées, le juge judiciaire béninois (cour suprême), dans un arrêt du 24 novembre

2006, a refusé de suivre la position adoptée par la cour constitutionnelle dans la décision DCC 06-076 du 27 juillet 2006 déclarant irrecevable un recours en exception d'inconstitutionnalité.

Ensuite, il y a l'impossibilité d'un contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles qui porte à son tour un coup de boutoir à la constitution<sup>98</sup>. Celui-ci résulte d'un détournement du pouvoir de révision constitutionnelle par une révision totale de la constitution, pour en réalité établir une constitution nouvelle. Pourtant, le pouvoir de révision constitutionnelle est un pouvoir constitué<sup>99</sup>, et donc un pouvoir délégué qui tient son habilitation de la constitution. Or, il est constant dans la théorie juridique qu'« *aucun pouvoir délégué ne peut rien changer aux conditions de sa délégation* », car comment pourrait-il la modifier complètement sans détruire le fondement de son existence. Il y a donc usurpation de souveraineté lorsque l'un des pouvoirs créés par la constitution (pouvoirs constitués) s'arroge le pouvoir constituant en établissant une nouvelle constitution. Par contre, comme l'atteste le conseil constitutionnel français dans sa décision du 6 novembre 1962<sup>100</sup>, le pouvoir de révision constitutionnelle est illimité lorsqu'il est exercé directement par le peuple. La sou-

<sup>96</sup> Voir article 50 de la constitution du Cameroun, les articles 123 alinéa 1 et 2 de la constitution du Bénin, l'article 92 alinéa 2 de la constitution du Sénégal.

<sup>97</sup> GUINCHARD(S) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques*, opcit, p.236

<sup>98</sup> Toutefois, des pays comme le Mali ou encore le Bénin (avec la jurisprudence "CONSENSUS NATIONAL") connaissent déjà le contrôles de constitutionnalité des lois portant révision de la

constitution.

<sup>99</sup> GOZLER(K), *Le pouvoir de révision constitutionnelle*, thèse de doctorat en droit, Université MONTESQUIEU-BORDEAUX IV, 1996, p.51.

<sup>100</sup> Dans cette décision, le conseil s'est déclaré incompétent pour contrôler la constitutionnalité des lois adoptées par le peuple à la suite d'un referendum.

veraineté constituante appartenant au peuple, il faudrait ainsi (logiquement) éviter de « *dresser le peuple contre sa propre constitution* ».

Enfin, la pusillanimité du juge constitutionnel africain, qui manque de hardiesse dans sa mission d'interprétation de la constitution vient rajouter à la vulnérabilité de cette dernière. En effet, si la constitution reste un acte écrit, elle n'est plus écrite à la seule encre du constituant. A travers son interprétation, Le juge constitutionnel vivifie le texte par sa voix et le réécrit par son action jurisprudentielle. La pratique à ce propos donne à différencier les juges spectateurs des juges acteurs. Si dans cette dernière catégorie on peut intégrer les juges béninois, maliens et nigériens qui font montre de courage et d'audace dans leur mission d'interprétation<sup>101</sup>, il reste cependant une majorité très peu encline à la créativité. Celle-ci développe une conception assez minimaliste de sa fonction et renonce par conséquent à son pouvoir d'interprétation ainsi qu'à son obligation d'assurer le respect et l'intégrité de la constitution. Au Gabon, à Madagascar, au Togo ou encore en Côte d'Ivoire, l'activité de juge constitutionnel n'a pas été en mesure de « saisir la politique ».

## 2. Une norme réquisitionnée

La thèse de la « politique saisie par le droit » semble avoir cédé le pas à une re-

vanche de celle-ci sur celui-là. C'est du moins l'idée qui jaillie de l'affirmation du professeur AIVO selon laquelle « *les constitutions Africaines sont devenues vulnérables dès lors que le rapport de force entre le droit et le politique s'est inversé* »<sup>102</sup>. C'est notamment cette dialectique droit/politique qui enrichit (tout en les complexifiant) les conventions de constitution, qui sont d'authentiques déviations constitutionnelles.

Une convention de constitution est une « révision politique » de la constitution ou à tout le moins une interprétation plus ou moins laxiste des règles constitutionnelles qui s'impose comme règle obligatoire tant que ladite convention n'a pas été modifiée ou qu'une révision juridique expresse ne s'y est pas substituée<sup>103</sup>. Elle naît des nécessités de l'action politique et est le fruit du consensus des acteurs constitutionnels (pouvoirs publics et organisations politiques) sur les pratiques qui s'appliquent en complément ou en marge de la constitution pour l'éclairer ou la contredire le cas échéant. Parmi ses matières, l'organisation constitutionnelle de l'exécutif constitue un terrain fertile. Ainsi, au Bénin et au Congo<sup>104</sup>, les présidents respectifs ont procédé à la nomination (anticonstitutionnelle) de premiers ministres, afin d'apaiser les tensions d'une vie politique agitée entre la majorité et l'opposition. De cette inféodation, il résulte que le droit constitutionnel est sans

<sup>101</sup> Ils se distinguent notamment par la création de principes à valeur constitutionnelle (Benin), l'autohabilitation à contrôler la constitutionnalité des textes en cas d'absence de compétence attribuée ou refusée *expressis verbis* (Mali), l'opposition aux révisions frauduleuses de la constitution (Niger).

<sup>102</sup> AIVO (F-J), « La crise de la normativité de la

constitution en Afrique », *opcit*, p.4

<sup>103</sup> MENY(Y), « Les conventions de constitution », *Pouvoirs*, n°50, 1989, pp 53-68

<sup>104</sup> Deux régimes politiques de type présidentiel (la nature du régime congolais ayant toutefois changé depuis la révision constitutionnelle du 6 novembre 2015).

doute le domaine du système juridique le plus exposé à la tension entre le droit et la politique.

Symétriquement, l'autre théâtre d'expression de cette constitution réquisitionnée par le politique est certainement l'instrumentalisation des révisions constitutionnelles, avec en toile de fond le « syndrome du troisième mandat présidentiel ».

En effet, la question des révisions constitutionnelles occupe une place centrale au sein du constitutionnalisme africain. Elle en constitue le moteur car elle révèle certaines manifestations du pouvoir sur le continent noir<sup>105</sup>. Les révisions ont vocation à faire évoluer la règle juridique et l'adapter aux exigences nouvelles<sup>106</sup>. En se référant à l'article 28 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 24 Juin 1793<sup>107</sup>, il apparaît que la révision de la constitution trouve aussi son fondement dans la pensée philosophique selon laquelle « *chaque génération est un nouveau peuple* ».

Cependant, aussi possible et nécessaire qu'elle soit, la frénésie révisionniste à laquelle on assiste sur le continent, et qui se caractérise par un renversement de rapport de force entre le droit et le politique, trahit en réalité une certaine « mal-donne » du constitutionnalisme africain,

ainsi qu'attestent l'enjeu et l'objet qui sous-tendent ces révisions. Assurément, La plupart des révisions constitutionnelles effectuées dans les Etats d'Afrique noire francophone sont caractérisées par leurs aspects tendancieux et politiquement tactiques<sup>108</sup>. Ces « modifications taillées sur mesure » expriment en réalité la main basse du pouvoir politique sur la procédure de révision ainsi que sa trop grande marge de manœuvre dans la reformulation des dispositions constitutionnelles<sup>109</sup>. Dans plusieurs pays comme le Gabon, le Togo, le Burkina Faso, le Cameroun, le Sénégal, le Tchad, le Congo, la Guinée Conakry, la Constitution a ainsi été remaniée à plusieurs reprises notamment dans ses dispositions touchant tantôt au nombre de mandat que le président de la république peut accomplir, aux règles de succession, tantôt au statut du chef de l'Etat et notamment le renforcement des pouvoirs de ce dernier au grand dam des autres organes constitués. Cette re-constitutionnalisation des instruments d'un présidentielisme pourtant déconstitutionnalisé après la chute du mur de Berlin, est le signe clinique que la constitution en Afrique noire est fabriquée et re-fabriquée par les politiques au gré de rapports de force mouvants.

<sup>105</sup>ATANGANA AMOUGOU (J-L), « les révisions constitutionnelles dans le nouveau constitutionnalisme africain », in *Politeia*, n°7, printemps 2007, pp 583-682.

<sup>106</sup>MELEDJE (F-D), « les révisions constitutionnelles dans les Etats africains francophones. Esquisse de bilan », *RDP*, 1992, n°1, p.113.

<sup>107</sup>Un peuple a toujours le droit de revoir, de réformer et de changer sa constitution. Une génération ne peut assujettir à ses lois les générations futures.

<sup>108</sup>AIVO (F-J), « La crise de la normativité de la constitution en Afrique », *op.cit.*, p.5.

<sup>109</sup>Idem.

# Protocole de rédaction

## - Appel à contribution :

La R.A.D.P souhaite recevoir de ses lecteurs et de ses abonnés des articles originaux (40 pages au maximum) et des notes de jurisprudence. Les textes doivent se conformer à la politique rédactionnelle pour le contenu et au protocole de rédaction pour la forme. La revue accepte les textes envoyés par courriel et les textes sur supports amovibles (Word ou Wordperfect).

## - Page de titre :

Inscrire sur la 1<sup>ère</sup> page, en haut à gauche, le nom, adresse et courriel ; plus bas, le titre (60 lettres au maximum) de l'article suivi du résumé et des descripteurs.

## - Résumé :

Fournir un résumé de l'article (50 à 100 mots).

## - Descripteurs :

Identifier 5 à 10 descripteurs (ou thèmes clés de l'article) qui situent le lecteur sur le contenu de l'article scientifique.

## - Mise en page :

Présenter le manuscrit dactylographié à double interligne avec marge de 2 cm, 25 lignes par page. On doit pouvoir en faire des photocopies claires.

## - Citations :

Lorsqu'une citation a plus de 4 lignes, la mettre en retrait (c'est-à-dire aller à la ligne). Elle est suivie de l'appel de la référence. Mettre entre crochets [ ] les lettres et les mots ajoutés ou changés dans une citation, de même que les points de suspension pour l'omission de un ou plusieurs mots.

## - Tableaux :

Rendre les tableaux et les graphiques lisibles au premier coup d'œil.

## - Mise en relief :

Mettre en italique les titres de livres, revues et journaux, les mots étrangers, les mots et expressions qui servent d'exemples dans le texte ; mais «mettre entre guillemets» (sans les souligner) les titres d'articles et chapitres de livres ainsi

que les mots et expressions que l'on désire mettre en relief.

## - Informations sur l'auteur :

Indiquer votre profession et vos principales publications.

## - Notes de bas page :

Numéroter consécutivement les notes du début à la fin de l'article. L'appel de note doit suivre le mot avant toute ponctuation.

## - Appel des références :

Appeler les références dans le texte et les énoncer en notes de bas de page. Leur présentation obéit au schéma ci-après :

- pour ouvrage, thèse et mémoire : exemple : KAMTO (M), *Pouvoir et droit en Afrique noire : essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, LGDJ, Bibliothèque Africaine et Malgache, Paris, 1987, page de l'élément cité.

- pour les articles scientifiques : exemple : ONDOA (M), «La constitution duale : Recherches sur les dispositions constitutionnelles transitoires au Cameroun», *Revue Africaine des Sciences Juridiques*, Vol.1, n°2, 2000, page de l'élément cité.

## - Liste des références :

Dresser la liste des œuvres citées et des publications utilisées pour préparer l'étude ; les classer dans l'ordre alphabétique des auteurs. La présentation ici obéit au schéma de «Appel des références», avec indication du nombre total de pages de la production scientifique citée.

**N.B** : Les articles sont envoyés à la Revue Africaine de Droit Public (R.A.D.P) en deux exemplaires dont l'un est un fichier numérique (Word) et l'autre un tapuscrit ou version physique. L'auteur d'un article reçoit gratuitement un exemplaire du numéro de parution de son article. Tout article publié à la Revue Africaine de Droit Public devient sa propriété. S'il avait déjà été publié dans une autre Revue, son auteur doit le signaler au directeur de la R.A.D.P.

## Cheminement des articles

### - **Accusé de réception :**

Sur réception d'un texte, il est émis un accusé de réception.

### - **Première lecture :**

Le texte est lu en premier lieu par un membre du comité de rédaction qui évalue sa conformité à la politique rédactionnelle de la revue. Si le texte n'est pas retenu, l'auteur en est informé. Le manuscrit n'est pas retourné.

### - **Seconde lecture :**

Le texte est ensuite soumis à un comité de lecture regroupant les spécialistes ou experts du sujet, pour évaluation et commentaires (il est donc important de présenter un texte clair susceptible d'être photocopié).

### - **Décision de publier :**

Sur réception de ces évaluations, le comité

scientifique décide de publier ou non le texte. L'auteur est informé de la décision et reçoit un résumé des parties pertinentes des évaluations. Il peut lui être demandé de relire son texte ou de le présenter en se conformant aux suggestions et observations du comité scientifique.

### - **Assignment au numéro :**

Le texte prêt pour publication est assigné à un numéro de la revue en tenant compte de la place disponible .

**N.B :** La rédaction se réserve le droit de modifier les résumés et les descripteurs.



Imprimé en Tunisie  
D.L. Février 2019  
ISSN - 2304 - 4055

**EDLK**  
*Les Editions Le Kilimandjaro*

***Édition - Publications - Librairie - Consultations - Conseils***

B.P. 5 455 Yaoundé - Cameroun

Tel.: +237 222 72 86 49

E-mail: [lekilimedit@yahoo.fr](mailto:lekilimedit@yahoo.fr)

[lekilimrevue@yahoo.fr](mailto:lekilimrevue@yahoo.fr)