

LE JUGE CONSTITUTIONNEL, ARTISAN DE LA DEMOCRATIE EN AFRIQUE ?

(Version provisoire)

Les constituants d'Afrique noire francophone se sont toujours inspirés du modèle français de justice constitutionnelle, mais ils ne l'ont jamais dupliqué.

Au lendemain des indépendances, le Conseil constitutionnel, très récemment créé en France, n'a pas été transposé tel quel. Certes, les lois fondamentales africaines des années 1960 ont peu innové sur le plan fonctionnel : pour l'essentiel, elles ont reproduit les attributions limitées de la haute instance française. Mais, la formule presque généralisée d'une chambre constitutionnelle, composante parmi d'autres de la Cour Suprême,¹ témoignait d'une adaptation structurelle dictée par la nécessité d'intégrer des contraintes indigènes (en termes de ressources humaines et financières) inconnues dans l'ancienne métropole. L'existence de cette juridiction constitutionnelle qui traduisait un véritable progrès, rentrait dans la logique d'un mimétisme presque incontournable aux premières années de l'indépendance: le principe de la suprématie de la Constitution, tel qu'il est affirmé dans les pays occidentaux, avait également été reconnu dans les pays nouvellement indépendants qui voulaient, eux aussi, s'afficher comme des Etats de droit en construction. Pour cette raison, il était indispensable qu'ils se dotent d'un organe juridictionnel chargé de contrôler le pouvoir législatif par rapport aux normes constitutionnelles, et être juge, entre autres, des élections et du référendum. Divers textes, généralement identiques d'un pays à un autre, ont été adoptés à cet effet pour organiser cette juridiction constitutionnelle, tant dans ses compétences que dans ses rapports avec les autres pouvoirs publics. Les résultats étaient décevants, mais prévisibles. Comment en effet, une justice constitutionnelle pouvait-elle être effective, voire efficace, dans un système marqué par l'existence d'un pouvoir fort et surtout un chef d'Etat omnipotent ? Cette situation paradoxale rendait la justice constitutionnelle en Afrique plus symbolique que réelle.

Depuis le début des années 1990, le processus de démocratisation engagé en Afrique noire francophone a entraîné une re-fondation de la justice constitutionnelle : dans la plupart des pays, les nouveaux Cours ou Conseils, détachés de l'appareil juridictionnel ordinaire, ont été dotés d'attributions non seulement plus concrètes, mais plus larges parfois que celles du Conseil français. Quelle place occupe cette justice constitutionnelle re-fondée dans la marche contemporaine à la démocratie ? Telle est la question qu'il faut se poser aujourd'hui depuis que le juge constitutionnel africain prend de plus en plus de réalité dans son action en faveur des règles de droit qu'il s'agit d'appliquer ou protéger, et depuis qu'il lui arrive de trancher des conflits politiques, contribuant ainsi à l'affirmation et la consolidation d'une démocratie naissante (I). Il n'en demeure pas moins qu'il reste un « juge » et non « une troisième chambre législative » ou un faiseur de système, contrairement à ce que la doctrine actuelle semble induire. Il doit au contraire être remis à sa place et à sa fonction qui est celle de juger et de dire le droit (II).

¹ Les solutions adoptées ici et là étaient variées. Si par exemple en Côte d'Ivoire c'est une chambre constitutionnelle qui a été créée au sein de la Cour suprême, au Sénégal, c'est celle-ci qui, en matière constitutionnelle, statue toutes sections réunies, c'est-à-dire dans sa formation plénière.

I – L’affirmation décisive d’une justice constitutionnelle

La part de plus en plus importante que prennent les juridictions constitutionnelles dans le système des pays africains est telle que l’on a pu parler de leur « résurrection », comme si elles avaient été éclipsées un temps, après avoir fonctionné dès leur apparition de manière sinon satisfaisante, du moins convenable. En réalité, de telles juridictions, englouties dans des systèmes de partis uniques et de concentration de pouvoir, n’ont jamais joué le rôle que l’on était en droit d’attendre d’elles au point que leur suppression a été ironiquement suggérée par une partie de la doctrine africaine elle-même.

Plus d’une trentaine d’années après leur première installation, l’analyse de leur action a révélé des acquis insignifiants. Elles n’ont pas assuré un véritable contrôle de constitutionnalité des lois là où les nombreuses violations du texte suprême appelaient des sanctions exemplaires et sans équivoques de leur part. De même, le rôle protecteur des libertés qui leur revenait n’avait aucune réalité ; les atteintes quotidiennes aux droits et libertés des individus étaient légitimées ou ignorées et rarement sanctionnées.

Pour toutes ces raisons, les décisions rendues depuis quelques années par ces juridictions remaniées apparaissent-elles à l’heure de la démocratisation, aux yeux des populations comme de la doctrine, comme salutaires, tant elles correspondent de plus en plus à ce que l’on peut attendre d’une véritable juridiction constitutionnelle, à l’instar de celles connues ailleurs. Cette production récente de la jurisprudence constitutionnelle en Afrique francophone est heureuse et mérite aujourd’hui d’être analysée car elle est révélatrice d’un changement important dans la marche vers l’affirmation de l’Etat de droit. Force est de constater en effet, qu’en pratique, les gardiens des constitutions africaines, pour la plupart, remplissent enfin leurs fonctions essentielles jadis anémiées :

- la vie politique démocratique obéit davantage aux prescriptions de la norme suprême. Le contrôle de la constitutionnalité des lois se fait de manière de plus en plus satisfaisante. Qu’il s’agisse de la saisine ou du champ de compétence du juge constitutionnel, on assiste dans certains de ces pays à des bouleversements aussi intéressants que positifs.
- les droits et libertés des personnes sont davantage respectés. On s’éloigne en effet de plus en plus aujourd’hui de l’époque où les chambres constitutionnelles, affiliées au pouvoir en place ou intimidées par ce dernier, rendaient des décisions plus que contestables. Les Cours n’hésitent plus, ou peu, - et la jurisprudence est assez significative à ce sujet - à annuler des dispositions constitutionnelles, ou encore des élections nationales ou locales lorsqu’elles sont contraires aux garanties constitutionnelles, c’est-à-dire quand elles portent atteinte aux principes de la séparation des pouvoirs, de l’indépendance des magistrats ou aux libertés individuelles. Une jurisprudence hardie qui participe indiscutablement à la construction de l’Etat de droit dans les pays africains.
- Les Cours ou les Conseils en Afrique, plus qu’ailleurs, sont souvent conduits, en cette période d’apprentissage du jeu démocratique, à assurer une fonction souvent peu analysée dans les démocraties actuelles y compris en occident : celle de trancher, plus directement que leur homologue français par exemple, des conflits politiques. Les

exemples béninois, nigérien ou malgache sont assez éloquents à ce sujet. Compte tenu des pesanteurs liées à la construction démocratique, de tels précédents ne seront certainement pas isolés sur le continent, les juges devant être plus souvent que par le passé, appelés à ajuster le système, notamment dans l'hypothèse fort plausible, de blocage du fonctionnement des institutions. De la sagesse de leur jurisprudence dépend souvent la consolidation des jeunes démocraties africaines.

Mais aussi « révolutionnaire » soit-il, ce changement d'attitude du juge constitutionnel ne doit pas tromper sur sa réelle fonction.

II- La normalisation de la justice constitutionnelle

Cette volte face des juridictions constitutionnelles africaines apparues comme une irruption devant les régimes politiques africains, a créé une sorte d'euphorie dans la recherche sur le développement institutionnel en Afrique et tendant à sacraliser le juge constitutionnel. D'une part en effet, la distanciation du modèle français et l'importance acquise par la justice constitutionnelle africaine inspirent une tendance doctrinale consistant à assimiler le juge constitutionnel à un acteur politique à part entière en capacité de modifier substantiellement l'exercice du pouvoir et de se substituer aux gouvernants pour défendre et accélérer la démocratisation. D'autre part, compte tenu du phénomène de « contre pouvoir » que constituent ces juridictions par le seul le seul fait – inédit dans la plupart de ces pays – de pouvoir enfin annuler des textes élaborés par les pouvoirs publics, le rôle du juge constitutionnel se trouve subitement particularisé, privilégié voire accentué : il serait devenu pour cette raison, le promoteur de la démocratie, voire la seule issue face au déficit des autres organes – parlement et exécutif – ou autres acteurs du système politique. Mais peut-on dire, quelle que soit l'action positive de ce nouveau juge constitutionnel africain, que la réussite du processus démocratique repose sur ses seules épaules ? En quoi celui-ci serait-il devenu plus qu'ailleurs, « l'acteur » qui amènerait enfin les pays africains dans le cercle des pays démocratiques ? Quelle que soit les particularités africaines, la réponse est négative. Si les Cours constitutionnelles sont appelées à contribuer à l'instauration de la démocratie et à sa consolidation, il ne saurait en être le seul bâtisseur. Cette sur-valorisation du rôle du juge constitutionnel fait l'impasse sur l'environnement dans lequel il officie, sur les multiples facteurs politiques qui conditionnent l'amplitude et l'effectivité de sa contribution aux progrès de la démocratie.

C'est pourquoi il faut jeter un regard critique sur cette mode consistant depuis quelques années, à magnifier le rôle du juge constitutionnel et à rendre sa jurisprudence comptable des succès ou des vicissitudes de la démocratisation en Afrique. Il importe de remettre le juge constitutionnel « à sa place », d'appréhender sa mission essentielle, sinon exclusive qui est celle de « dire » le droit et de rendre la justice, en toute indépendance et dans le cadre d'une réelle séparation des pouvoirs.

- Cette mission est aujourd'hui, par ailleurs, loin d'être remplie quelque soient les progrès réalisés ici et là. Dans beaucoup d'Etats, nombreux sont encore les domaines où le juge constitutionnel est appelé à intervenir. Que ce soit dans l'aménagement des pouvoirs publics et des rapports entre eux, ou encore au sujet des droits et libertés et du contentieux électoral, la justice constitutionnelle ressemble, à bien des égards, à celle qui caractérisait la période précédant la démocratisation, même si quelques décisions audacieuses constituent une amorce vers une certaine émancipation. Les

libertés de réunion, de pensée, d'opinion, la liberté religieuse ou celle d'aller et venir sont encore des domaines qui restent à conquérir dans ces pays.

- Et même si le procès de démocratisation impose au juge constitutionnel de sortir du rôle plus limité qu'il exerce ailleurs, il ne saurait pour autant s'approprier la fonction de construire seul la démocratie en Afrique. La contribution du juge est nécessaire et attendue. Seulement, elle doit s'insérer dans une *démarche globale* où tous les acteurs agissent « *de concert* » pour la réalisation d'un tel objectif, lequel ne sera atteint que si un *équilibre entre les organes* est assuré.

En définitive, cette analyse permettra de voir si, pour toutes ces raisons, la justice constitutionnelle en Afrique, tant par son statut que par sa fonction, apparaît comme un modèle à la fois crédible et différent de celui des pays occidentaux.

Alioune B. FALL
Professeur à l'Université Robert Schuman,
Strasbourg III
Directeur adjoint du CERDRADI²
Université Montesquieu-Bordeaux IV

² Centre d'Etudes et de Recherches sur les Droits Africains et sur le Développement Institutionnel des pays en Développement.