

# Annales de l'Université de Parakou

Série **"Droit et Science Politique"**



ISSN PAPIER : 1840-9512  
ISSN EN LIGNE : 1840-9520

**Volume 5, numéro 2(2022) TOME 2**

**Revue Scientifique publiée par l'Université de Parakou**

# Annales de l'Université de Parakou, Série "Droit et Science Politique"

## ORGANES DE GESTION

### I- COMITE DE LECTURE

- **Président d'honneur** : Théodore HOLO, Professeur titulaire, Université d'Abomey Calavi, Ancien Président de la Cour Constitutionnelle du Bénin.
- **Président** : Noël GBAGUIDI; Agrégé de Droit Privé; Professeur Titulaire; Titulaire de la Chaire UNESCO des Droits de la Personne et de la Démocratie à l'Université d'Abomey Calavi (BENIN).
- **Membres** :
  - Diouf NDIAW; Agrégé de Droit Privé; Professeur Titulaire à l'Université Cheikh Anta Diop Dakar (SENEGAL); Membre de la Cour Constitutionnelle du Sénégal.
  - Dorothe SOSSA; Agrégé de Droit Privé; Professeur Titulaire à l'Université d'Abomey Calavi (BENIN); Secrétaire Permanent OHADA.
  - Melège DJEDJRO; Agrégé de Droit Public; Professeur Titulaire; Doyen honoraire de la Faculté de Droit de l'Université de Cocodi à Abidjan (CÔTE D'IVOIRE).
  - Adama KPODAR; Agrégé de Droit Public; Professeur Titulaire; Vice-Président de l'Université de Kara (TOGO).
  - François ANOUKAHA; Agrégé de Droit Privé; Professeur Titulaire; Doyen Honoraire; Université de Yaoundé2 SOA (CAMEROUN).
  - Mba OWONO; Agrégé de Droit Privé; Professeur Titulaire à Université Omar BONGO de Libreville (GABON).
  - Akouété SANTOS; Agrégé de Droit Privé; Doyen honoraire de la Faculté de Droit de l'Université de Lomé (TOGO).
  - Barnabé GBAGO; Agrégé en histoire du Droit et des Institutions ; Doyen de la Faculté de Droit et de Sciences Politique de l'Université d'Abomey Calavi (BENIN).
  - Victor TOPANOU; Maître de Conférences en Science Politique ; Chef de Département honoraire de la Faculté de Droit et de Sciences Politique de l'Université d'Abomey Calavi (BENIN) ; ancien Ministre.
  - Ibrahim SALAMI ; Agrégé de Droit Public, Professeur Titulaire ; Vice Doyen honoraire de la Faculté de Droit et de Sciences Politique de l'Université d'Abomey Calavi (BENIN).
  - Joël AÏVO ; Agrégé de Droit Public ; Professeur Titulaire ; Doyen honoraire de la Faculté de Droit et de Sciences Politique de l'Université d'Abomey Calavi (BENIN).
  - Arsène-Joël ADELOUI, Agrégé de Droit Public, Directeur de l'école doctorale de la Faculté de Droit et de Sciences Politique de l'Université d'Abomey Calavi (BENIN).
  - Jacques MESTRE; Agrégé de Droit Privé; Professeur des Universités; France.
  - Silvette GUILLEMARD; Professeur Titulaire; Université Laval (CANADA).

### II- COMITE DE PUBLICATION

- **Directeur de Publication** : Dr. Moktar ADAMOUM, Maître de Conférences Agrégé de Droit Privé.
- **Secrétaire de Publication** : Dr. Baï Irène Aimée KOOVI, Maître Assistante.
- **Membres** :
  - Dr. AHLINVI Emmanuel Etienne Messanh ; Maître de Conférences Agrégé de Science Politique.
  - Dr. HOUNTONDJI Eric, Maître-Assistant
  - Dr. SOUNON TAMOU Abdou Soumaïla, Maître Assistant.

### III- COMITE D'EDITION

- **Président** : Dr. SOGBOSSI BOCCO Bertrand, Professeur titulaire
- **Vice-Président** : Dr. BACO Mohamed Nasser, Professeur titulaire
- **Membres** :
  - Dr. ALLODE Salako Alexandre, Professeur titulaire
  - Dr. ONIBON Obo Yvette épouse DOUBOUGAN, Professeure Titulaire
  - Dr. GANDONOU Oboubé Mélone Diane, Assistante
- **Comité d'impression** :
  - Dr. VODOUNOU Jean Bosco Kpatindé, Professeur titulaire
  - Dr. AHOTONDJI Sosthène Armand Dèmondji, Assistant
  - Dr. ZAKARI Sissou, Maître-Assistant
  - Monsieur KIMBA B. Ahmed
  - Monsieur CHABI K. Roland
- **Comité annales et TIC** :
  - Dr. MOUSSE Anges Michaël, Maître Assistant
  - Monsieur ADOUHOUNKLA Sènou Gontrand Hilaire

# Annales de l'Université de Parakou, Série "Droit et Science Politique"

## NOTE A L'ATTENTION DES AUTEURS

La série "Droit et Science Politique" des Annales de l'Université de Parakou s'adresse tant aux lecteurs de la communauté RESAO, CAMES qu'à un public international plus large.

Elle ne publie que des manuscrits originaux n'ayant pas fait l'objet de publication précédente sous quelque forme que ce soit (revue papier ou revue électronique). Les manuscrits déjà publiés sous forme de working paper peuvent être acceptés sous certaines conditions (voir avec la rédaction). La présentation des manuscrits doit satisfaire les intérêts et besoins de toute l'audience que la revue et ses auteurs veulent atteindre.

Tous les manuscrits doivent être soumis aux exigences d'excellence internationale, la rédaction doit demander aux auteurs soumettant des articles de bien vouloir se tenir strictement à un nombre minimal de règles de présentation de leurs manuscrits. Tous les manuscrits doivent être soumis en version écrite (en interligne un quinze pour le texte, sans espace pour les notes de bas de page) et obligatoirement envoyés en **format Word** par courriel à l'adresse sous indiquée. Les auteurs veilleront à ce que leur manuscrit ne dépasse pas 30 pages.

Le manuscrit doit indiquer le titre de l'article, le nom de l'auteur, le titre et la position professionnelle principale de l'auteur. Il doit être accompagné d'une lettre/courriel indiquant l'adresse électronique et, pour l'envoi des tirés-à-part, l'adresse postale de l'auteur.

L'article doit être précédé d'un bref résumé en français (150 mots environ) et d'une **table des matières structurée conformément au système numérique**.

La numérotation de la table des matières et du texte inclut l'introduction et la conclusion de l'article. Il n'est pas demandé de numérotation des paragraphes du texte.

La citation se fait de préférence suivant le style juridique traditionnel, c'est-à-dire en bas de page.

Les citations dans le texte doivent être faites entre guillemets en romain en langue française et entre guillemets en italique en langue étrangère.

Les indications suivantes sont obligatoires :

- pour les monographies et traités : auteur (initiale du prénom et nom), titre (en italique), lieu et année de publication, page. L'indication additionnelle de la maison d'édition est optionnelle, mais si elle est donnée, elle doit être donnée de façon systématique ;
- pour les œuvres collectives et livres édités : l'auteur et le titre (entre guillemets) de la contribution à laquelle il est fait référence, les auteurs ou les éditeurs de l'œuvre ou du livre et le titre de l'œuvre ou du livre suivant le mode indiqué pour les monographies ;
- pour les articles de revue : auteur (initiale du prénom et nom), titre de la contribution (entre guillemets), nom de la revue (en italique), volume (si possible et usuel), année de parution (plus, si besoin en est, numéro ou date du cahier), page ;
- pour les textes de loi : titre, numéro, date suivant le style le plus détaillé usuel dans le pays de référence et source de publication (à l'exception des textes qui sont généralement connus tels le code civil ou le code de commerce), la revue s'adressant également à un public non spécialisé et étranger ;
- pour les arrêts de jurisprudence et les décisions administratives : suivre les recommandations de citation données par les institutions en question (par exemple : Cour de justice des Communautés européennes (= CJCE) : date, n° de l'affaire, nom des parties, recueil, année, partie, page), à défaut le style de citation le plus détaillé généralement suivi dans le pays d'origine ;
- pour les comptes rendus de livre : nom et prénom de l'auteur du livre, titre et éventuellement sous-titre, lieu de publication et maison d'édition, année de parution, nombre de pages.

Tous les manuscrits, même ceux qui ont été acceptés pour la publication, seront renvoyés à l'auteur avec demande de complément s'ils ne répondent pas aux critères de présentation sus-indiqués, la rédaction ne disposant pas de moyens pour apporter les compléments nécessaires. Les manuscrits reçus ne sont généralement acceptés pour la publication qu'après avis favorable d'au moins un expert externe (procédure de pré-lecture obligatoire). Les textes retenus seront publiés dans la version papier et dans la version électronique des annales. Les manuscrits doivent être adressés en version papier au Secrétariat de la rédaction des annales des sciences juridique et politique de la Faculté de droit et de science politique et en version électronique directement par courriel à [annalesupsjpa@gmail.com](mailto:annalesupsjpa@gmail.com) et [aimeekoovi@gmail.com](mailto:aimeekoovi@gmail.com).

# Annales de l'Université de Parakou, Série "Droit et Science Politique"

1.	« LE DROIT ADMINISTRATIF FRANÇAIS TRANSPLANTE EN REPUBLIQUE CENTRAFRICAINE : ENTRE RECEPTIBILITE ET APPLICABILITE ». <b>Dr. Augustin Jérémie DOU-WAWAYE</b>	<b>550-583</b>
2.	LE JUGE ADMINISTRATIF DANS LES CONTRATS DE PARTENARIAT PUBLIC-PRIVE EN AFRIQUE FRANCOPHONE <b>Dr. Luciano Sèwènan HOUNKPONOU</b>	<b>584-613</b>
3.	« LA PREUVE ÉLECTRONIQUE EN DROIT PÉNAL MALIEN » <b>Dr. Cheick Tidiami SANGHO</b>	<b>614-640</b>
4.	« LE PRINCIPE D'ÉGALITE APPLIQUE AU NOM DANS LA REFORME DU CODE BENINOIS DES PERSONNES ET DE LA FAMILLE » <b>Dr. Lisette AKAM TEDJO</b>	<b>641-663</b>
5.	« LA PERTE DE L'EFFICACITE DE LA SENTENCE ARBITRALE EN DROIT OHADA » <b>Dr. Malick Oluchègoun FALOLA</b>	<b>664-694</b>
6.	« VARIATIONS SAISONNIERES DU CONSTITUTIONNALISME AU MALI ET EN GUINEE : IMPASSE OU METIS DE LA DEMOCRATIE ? » <b>Dr. Alia DIABY</b>	<b>695-722</b>
7.	« LA LICITE DES PACTES ENTRE EPOUX : REFLEXION A PARTIR DE QUELQUES DROITS AFRICAINS » <b>Dr. Christiane Nicole BEKADA ETOUNDI</b>	<b>723-752</b>
8.	LA HIERARCHIE DANS LES SOCIETES ANONYMES EN DROIT OHADA <b>Dr. Baï Irène Aimée KOOVI &amp; Dr. Médédodé Arnaud Frédéric HOUÉDJISSIN</b>	<b>753-785</b>
9.	« LA VOLONTÉ DU SALARIÉ EN CAS DE MODIFICATION DANS LA SITUATION JURIDIQUE DE L'EMPLOYEUR EN DROIT BÉNINOIS » <b>Dr. Nounagnon Gislaine DOHOU</b>	<b>786-811</b>
10.	« LE CUMUL DE QUALITES EN DROIT OHADA » <b>Dr. Zakari Ibrahim HAROUNA</b>	<b>812-838</b>
11.	« LA PREVENTION DU TERRORISME ET L'ORDRE PUBLIC » <b>Dr. Malick Oluchègoun FALOLA</b>	<b>839-869</b>
12.	« L'ORDRE PUBLIC SOCIETAIRE A L'EPREUVE DE LA LIBERTE CONTRACTUELLE DANS LES SOCIETES COMMERCIALES OHADA » <b>Dr. Dogodana COULIBALY</b>	<b>870-911</b>
13.	« UNE INDISPENSABLE DISSOCIATION, CELLE DES FONCTIONS DE DIRECTEUR FINANCIER ET DU MATERIEL « DFM » ET DE RESPONSABLE DE PROGRAMME « RPROG » AU MALI » <b>Dr. Sory Ibrahima dit Sériba SAMAKE</b>	<b>912-939</b>
14.	« LE VICE-PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE DANS LES REGIMES POLITIQUES AFRICAINS » <b>Dr. Sylla SOW</b>	<b>940-973</b>
15.	L'EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITE PUBLIQUE A L'EPREUVE DE LA FONDAMENTALITE DU DROIT DE PROPRIETE FONCIERE <b>Médédodé Arnaud Frédéric HOUÉDJISSIN</b>	<b>974-1001</b>
16.	DROIT DE VOTE ET PRESERVATION DE L'INTEGRITE DU TERRITOIRE EN PERIODE DE CRISE SECURITAIRE EN AFRIQUE : ETUDE A PARTIR DE LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE DES ETATS D'AFRIQUE NOIRE D'EXPRESSION FRANÇAISE <b>Dr. Martine BIKOE</b>	<b>1002-1033</b>

17.	L'ORDRE PUBLIC DEVANT L'ETAT D'URGENCE SANITAIRE EN AFRIQUE FRANCOPHONE  Dr. Patrick OKIOH	1034-1061
18.	L'EFFICACITE DES MOYENS DE LUTTE CONTRE LE BLANCHIMENT DES CAPITAUX AU MALI  Dr. Issouf DIALLO & Dr. Youssouf SIDIBE	1062-1090
19.	LA FRATERNITE EN DROIT CIVIL CONTEMPORAIN  Diane Carlyne WAGOUE TONGOUE	1091-1128
20.	« LES POUVOIRS DE L'EMPLOYEUR A L'ERE DU NUMERIQUE »  Dr. Zowatchy Oswald KPENGLA-SOUNOU	1029-1159
21.	L'INFLUENCE DE LA CAUSE SUR LA LIBERTE DU PROFESSIONNEL EN DROIT BENINOIS DE LA CONSOMMATION  Dr. Apollinaire GOUDOU	1160-1189
22.	LES POSITIONS DE LA COUR AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES ET LES (OP) POSITIONS DES ETATS  Thierry Sèdjro BIDOZO	1190-1217
23.	CRISE DE LA PÉNALITE ET ÉMERGENCE D'UN NOUVEAU MODELE DE JUSTICE : LA JUSTICE TRANSITIONNELLE  Dr. Moussa BERTHE	1218-1242
<b>Vol.5, n°2(2022) TOME 2</b>		
24.	« La réfaction unilatérale du contrat <sup>1</sup>  Charles IBIKOUNLE	1243-1279
25.	« La responsabilité sociale de l'entreprise et le droit Ohada »  Dr. NKEA NDZIGUE Francis	1280-1318
26.	Réflexion sur la nature juridique de la clause <i>pari passu</i>  Dr. FOLLY Messan Agbo	1319-1346
27.	La phase présentencielle du proces pénal malien: la construction d'une culpabilité présumée  Dr. Nianankoro DAO	1347-1378
28.	De l'auteur intellectuel de l'infraction dans le nouveau code pénal ivoirien  Dr. COULIBALY Mamadou Kounvolou	1379-1415
29.	La femme enseignante dans les réformes éducatives au Bénin  Dr. Fidèle K. AYENA	1416-1440
30.	La notion de devoir de l'actionnaire  Dr. Félix FANOU	1441-1476
31.	Représentativité des parlements africains : cas du Bénin  Dr. Christophe LIHOUÉNOU	1477-1511
32.	« les droits de l'enfant à naître au Bénin »  Dr. Abdou Soumaïla SOUNON TAMOU	1512-1539
33.	Les mesures patrimoniales de protection du couple non marié en droit togolais  Richard ALEMDJRODO	1540-1569

<sup>1</sup> Dans le cadre du présent travail, les termes réfaction du contrat et réduction du prix seront considérés comme synonymes et utilisés indifféremment pour désigner la même chose.

34.	<b>L'abeille et le droit : Jalons pour un droit apicole au Cameroun</b> <b>Dr. Rodrigue OBA'A AKONO</b>	<b>1570-1616</b>
35.	<b>Le divorce a l'initiative de la femme au niger : cas de la communaute urbaine de Niamey</b> <b>Dr. KABIR SANI</b>	<b>1617-1643</b>
36.	<b>La fonction constituante dans les processus de sortie de crise en Afrique</b> <b>Dr. Thierry Sèdjro BIDOUZO</b>	<b>1644-1670</b>
37.	<b>La vocation contractuelle de la responsabilite du fait de l'engagement unilateral de volonte</b> <b>Dr. Windpagnangé Dominique KABRE</b>	<b>1671-1708</b>
38.	<b>« La neutralité en droit international Un essai de déconstruction »</b> <b>Dr. Adékoniyé Arsène-Joël ADELOUI</b>	<b>1709-1741</b>
39.	<b>« Le chasseur et le militaire. Ethnographie des petites guerres électorales au Bénin »</b> <b>Dr. Expédit OLOGOU</b>	<b>1742-1766</b>
40.	<b>Le principe d'egalite mis a l'epreuve dans la devolution du nom en droit beninois de la famille</b> <b>M. DAKEYE Kossi Florentin</b>	<b>1767-1793</b>
41.	<b>« La récupération des domaines de l'Etat à l'épreuve de la transition en Guinée : plaidoyer pour une cause perdue »</b> <b>Dr. Ansoumane SACKO</b>	<b>1767-1802</b>
42.	<b>« Les partis politiques béninois à l'épreuve du financement public »</b> <b>Dr. ZINSOUGA LEANDRE</b>	<b>1803-1830</b>
43.	<b>« Les expériences de formation de la conscience politique nationale au Bénin »</b> <b>Dr. KITTI Hinnougnon Nathaniel</b>	<b>1831-1870</b>
44.	<b>Spécialité et compétences implicites des organisations internationales</b> <b>Dr. KPEDU Yawovi Amedzofé</b>	<b>1907-1936</b>
45.	<b>Conflits intercommunautaires entre agriculteurs et éleveurs sur la problematique de transhumance au benin : une approche sociologique de la question et des solutions plus pratiques</b> <b>Dr. BOUKO Chabi Dramane</b>	<b>1937-1970</b>

## LA FONCTION CONSTITUANTE DANS LES PROCESSUS DE SORTIE DE CRISE EN AFRIQUE

**Thierry Sèdjro BIDOUZO**

Docteur en droit public. Assistant

E-mail : [bidouzothierry@yahoo.fr](mailto:bidouzothierry@yahoo.fr) / BP 1159 Abomey-Calavi

Université d'Abomey-Calavi (Bénin)

Date de réception 15 octobre 2022

Date d'acceptation 24 Novembre 2022

Publié le 31 décembre 2022

### Sommaire

#### INTRODUCTION

#### I- L'ŒUVRE PRE-CONSTITUANTE INTERNATIONALE

##### A- L'ÉMERGENCE INTERNATIONALE DE LA DÉMOCRATIE

1- *L'impulsion d'une dynamique universelle*

2- *L'appropriation communautaire*

##### B- LES RITES CONSTITUTIONNELS

1- *Le classicisme de la réprobation commune*

2- *L'orchestration du rétablissement constitutionnel*

#### II- L'OFFICE CONSTITUANT INTERNE

##### A- LE PRET-A-CONSOMMER CONSTITUTIONNEL

1- *Le service intégral*

2- *Le service partiel*

##### B- LA CONSULTATION POPULAIRE

1- *Les succès de la consultation populaire*

2- *Les démarches d'exclusion de la participation populaire*

#### CONCLUSION

### Résumé :

Comment les Etats sont-ils parfois quelque peu dépossédés de la fonction constituante dans les processus de sortie de crise en Afrique francophone ? C'est l'interrogation qui a nourri la présente réflexion. La réponse a permis de constater que la fonction constituante, chasse gardée ou domaine réservé des Etats ou plus exactement des détenteurs légitimes et souverains du pouvoir, les peuples, est aujourd'hui massivement exercée par des acteurs supra-étatiques, en l'occurrence les organisations internationales. Les interventions de ces « faiseurs de paix » semblent s'expliquer par leur volonté d'accompagner l'établissement ou le rétablissement de la légalité constitutionnelle. Légitimée par la conviction que le défaut démocratique est la véritable source des crises, leur implication emprunte divers chemins. L'exercice extériorisé de la

fonction constituante prend, selon le cas, la forme d'un accompagnement technique prenant la forme de la définition du cadre du retour à la légalité constitutionnelle ou plus envahissant, il se manifeste par une superposition de l'acteur international à la structure étatique qui bien souvent, n'a plus qu'à consommer ou adopter les nouvelles dispositions constitutionnelles.

**Mots clés :** fonction constituante, crise, démocratie, organisations internationales, peuple.

### **Abstract**

*How are States, sometimes, dispossessed of their constituent function in the process of solving crisis in French-speaking Africa? This is the question that led the reflection. The analysis revealed that the constituent function, the preserve, or reserved domain of the States, or more exactly of the legitimate and sovereign holders of power, the people, is today massively exercised by supra-state actors, namely the international organizations. The interventions of these "peacemakers" seem to be explained by their desire to support the establishment or restoration of constitutional legality. Legitimized by the conviction that the lack of democracy is the real source of crises, their involvement takes various paths. The exteriorized exercise of the constituent function takes, depending on the case, the form of a technical support falling in the framework of the return to constitutional legality or broadly, it manifests through a superposition of the international actor to the state structure which very often only has to implement or adopt the new constitutional provisions.*

**Keywords:** constituent function, crisis, democracy, international organizations, people.

## **INTRODUCTION**

L'univers des crises change de nature, notamment en Afrique depuis le nouveau décor international et le réagencement géopolitique<sup>1</sup> opéré par la fin de la bipolarité. Libérée de la guerre froide, l'Afrique est (re)devenue « actrice de son histoire. Tous les placages idéologiques et politiques qui lui avaient été imposés depuis des décennies volèrent alors en éclats et le continent s'embrasa. Durant la décennie 2000-2010, 70% des décisions de l'ONU et 45% des séances du Conseil de sécurité furent consacrées aux conflits africains »<sup>2</sup>. En effet, « chaque rupture, chaque révolution, qu'elles soient politiques, géopolitiques, économiques, sociales, intellectuelles, spirituelles ou industrielles, ont pour effet immédiat de changer la nature de la guerre, de modifier notre rapport à la guerre, de transformer la relation inextricable et complexe entre l'action politique et l'action militaire, avec comme corollaire de nous dévoiler le nouveau visage de la guerre, autrement dit celui des acteurs qui la mènent sur

---

<sup>1</sup> A. BLIN, « Groupes armés et conflits intra-étatiques : à l'aube d'une nouvelle ère ? », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 93, 2011/2, p. 43.

<sup>2</sup> B. LUGAN, *Les guerres d'Afrique. Des origines à nos jours*, Paris, Editions du Rocher, 2013, p. 6.

le terrain, qu'il s'agisse des armées régulières ou des irréguliers qui ferrailent âprement dans l'espoir de gagner pouvoir, reconnaissance et légitimité politique »<sup>3</sup>. Et la grande majorité des crises en Afrique depuis 1990 sont infra-étatiques. Elles résultent généralement d'un « échec de l'Etat, de sa faiblesse, de son incapacité à s'affirmer, de son manque de légitimité, de son inaptitude à faire face à la décomposition sociale »<sup>4</sup>. Dès lors, « la gestion des crises [étant] synonyme de survie »<sup>5</sup>, l'action des organisations régionales devient nécessaire<sup>6</sup>. Mais, étudier la fonction constituante dans un contexte de crise requiert au préalable de définir et de préciser le cadre notionnel dans lequel s'inscrit la réflexion.

La notion de fonction constituante doit sa récente inflation dans le langage constitutionnel à l'affirmation accentuée de l'internationalisation du droit constitutionnel. Dès lors, elle ne peut qu'être rattachée à l'expression dont elle s'infère, sans pour autant s'y confondre : le pouvoir constituant. Certes, Montesquieu divise la puissance étatique en trois pouvoirs que sont, les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire<sup>7</sup> ; mais rationnellement, « d'où ces autorités tirent-elles leur puissance ? »<sup>8</sup>. Cette question de Raymond Carré de Malberg pose l'indépassable théorie du pouvoir constituant. Sieyès en formalise définitivement les contours et pose le principe selon lequel « Une Constitution suppose, avant tout, un pouvoir constituant ». En suivant Sieyès, on peut définir le pouvoir constituant comme le « pouvoir de faire la constitution »<sup>9</sup>. Il le distingue des pouvoirs constitués qui sont les pouvoirs créés par la constitution et le caractérise par une bipolarité devenue banale. Le pouvoir constituant est originaire et dérivé. Le pouvoir constituant est dit originaire quand « il établit une nouvelle Constitution, à la naissance d'un nouvel Etat ou à l'occasion d'une « rupture dans l'ordre juridique ancien »<sup>10</sup>. A l'inverse, le pouvoir constituant est dérivé quand il intervient pour modifier la Constitution, pour la réviser dans un contexte de continuité de l'ordre juridique<sup>11</sup>. Il doit donc respecter la constitution existante et est de ce fait limité.

<sup>3</sup> A. BLIN, « Groupes armés et conflits intra-étatiques : à l'aube d'une nouvelle ère ? », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, op. cit., p. 26.

<sup>4</sup> B. BADIE, « Guerres d'hier et d'aujourd'hui », in B. BADIE, D. VIDAL (Sous dir.), *Nouvelles guerres. L'état du monde 2015*, Paris, La Découverte, 2014, p. 15.

<sup>5</sup> P. S. NDIAYE, *Entre contraintes et bonnes intentions : Les difficultés des organisations internationales africaines dans le domaine du maintien de la paix. L'exemple de la communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) en Côte d'Ivoire et ailleurs (Libéria, Sierra Leone, Guinée Bissau) de 1990 à 2003*, Thèse de droit international, Université d'Ottawa, 2011, p. 20.

<sup>6</sup> Voir P. TAVERNIER, « Les organisations internationales et les changements anticonstitutionnels », in R. BEN ACHOUR (Sous dir.), *Les changements anticonstitutionnels de gouvernement. Approches de droit constitutionnel et de droit international*, Aix-Marseille, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2014, pp. 29-36.

<sup>7</sup> Ch. MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, livre XI, chapitre VI (Texte établi et présenté par J. B. de la GRESSAYE, Paris, Société Les Belles Lettres, 1955, t. II, pp. 63-77).

<sup>8</sup> R. CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, Sirey, 1922 (réimpression par Centre National de la Recherche Scientifique-CNRS, 1962) tome II, p. 516, note 10.

<sup>9</sup> E. SIEYES, *Qu'est-ce que le Tiers Etat*, chapitre V, Edition critique avec une introduction et des notes par R. ZAPPERI, Genève, Librairie Droz, 1970, pp. 180-181.

<sup>10</sup> B. GENEVOIS, « Les limites d'ordre juridique à l'intervention du pouvoir constituant », *Revue Française de Droit Administratif (RFDA)*, n° 5, septembre-octobre 1998, p. 909.

<sup>11</sup> H. AKEREKORO, « La Cour constitutionnelle et le bloc de constitutionnalité au Bénin », *Afrilex*, 2016, En ligne : <http://afrilex.u-bordeaux.fr/la-cour-constitutionnelle-et-le-bloc-de-constitutionnalite-au-benin/>, p. 22, Publié en septembre 2016, consulté le 13 novembre 2022.

Mais il reste que la substitution de la notion de pouvoir constituant à celle de fonction constituante n'est pas totalement satisfaisante. L'assimilation ne peut prospérer car le pouvoir n'est que l'organe qualifié pour accomplir les fonctions. Ainsi que l'explique Marie-Françoise Rigaux, « *alors que les attributions d'une fonction s'imposent, la répartition de celles-ci entre les pouvoirs est le résultat d'une décision qui fait intervenir autant de considérations politiques que d'aménagements juridiques. La possibilité de modifier et de réviser un texte constitutionnel est toute entière contenue dans les attributions de la fonction constituante, quel que soit le pouvoir qui l'exerce. La fonction subsiste ; c'est elle, et non le pouvoir, qui est permanente* »<sup>12</sup>. La fonction constituante est donc l'essence même du pouvoir, son contenu et sa sève. Elle est plus substantielle que formelle et son abstraction permet d'aborder et de comprendre son exercice par des pouvoirs autres que ceux qui sont reconnus par la doctrine et qui émergent à raison des crises.

La notion de crise, elle, correspond au sens large, à une situation trouble. Elle s'apparente à une période d'instabilité dont les répercussions se ressentent à divers niveaux constitutifs d'un aspect de la crise. Elle peut donc être politique, économique et financière, sociale, culturelle, sécuritaire ou humanitaire. Dans un sens restreint, la crise s'entend de la crise de l'Etat et est susceptible de plusieurs significations. Au plan systémique, elle renvoie, comme le souligne Jean-Louis Dufour à « *un moment de rupture à l'intérieur d'un système organisé* »<sup>13</sup>. Cette rupture peut être comprise comme une défaillance, un effondrement de l'Etat qui est dans ce cas, le système. Cette conception systémique de la notion a fondé toutes les conceptualisations de la situation que définit la crise. C'est ainsi qu'il faut comprendre les notions de faillite de l'Etat ou de défaillance étatique. Arsène Tchagna évoque à cet effet, une conception maximaliste de la notion de crise qui permet de l'assimiler, au regard de la pratique internationale à la faillite. Selon lui, « *Parler de la faillite de l'État, c'est admettre que celui-ci, plus exactement la Constitution de l'État, ne joue plus son rôle. Elle devient quasiment inopérante, invalide ou presque devant la situation sociopolitique, économique et financière* »<sup>14</sup>. Elle induit forcément, en ce sens, une réalité de défaillance qui n'affecte pas seulement l'ordre juridique, mais tend à ébranler l'ordre politique, social et économique<sup>15</sup>. De ce point de vue, une large gamme de situations peut être expressive de la crise de l'Etat mais celle de l'Etat post-conflit paraît la mieux adaptée. Il s'agit d'une part de l'Etat qui est né, reconstitué ou réorganisé après un conflit armé interne, internationalisé ou international (Kosovo, Sud-Soudan) et incluant plus largement l'Etat « post coups d'État » (Centrafrique, Guinée, Sierra-Leone), l'Etat « post-révolutions » (Tunisie, Algérie, Libye), l'Etat « post-apartheid » (Afrique du Sud), l'Etat « post-communistes » (les Etats de l'ancienne Union des Républiques Socialistes et Soviétiques (URSS)). Cette diversité de situation explique la diversité

---

<sup>12</sup> M.-F. RIGAUD, *La théorie des limites matérielles à l'exercice de la fonction constituante*, Thèse de doctorat en droit, Université Catholique de Louvain, 1984, pp. 23-24.

<sup>13</sup> J.-L. DUFOUR, *Les crises internationales*, Paris, Ed. Complexe, 1996, p. 20.

<sup>14</sup> A. TCHAGNA, « L'internationalisation des Constitutions africaines : l'exemple des Constitutions d'Afrique subsaharienne francophone », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 70, n°3, 2018, pp. 509-542.

<sup>15</sup> G. CAHIN, « L'État défaillant en droit international : quel régime pour quelle notion ? », in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit, Mélanges offerts à Jean Salmon*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 177-209, sp. pp. 184-193.

des processus de sortie de crise qui doit tenir compte de tous les paramètres et ressorts propres à une crise donnée.

L'expression « sortie de crise » est donc un processus, un processus de pacification. Ce processus s'entend comme un ensemble d'opérations comportant « plusieurs volets et impliquant une grande variété d'acteurs de la paix sur différents chantiers. Le premier objectif d'une stratégie de pacification réside dans l'arrêt des violences. Le deuxième volet des processus de pacification consiste à stabiliser le conflit. Enfin, le maintien de la paix, une des phases les plus fragiles, implique de nos jours une stratégie multidimensionnelle portant sur de nombreux chantiers de reconstruction »<sup>16</sup>. La sortie de crise peut donc impliquer en amont un aspect militaire. Dans ce cas, et conformément à la pratique internationale, la sortie de crise prend la forme d'une transition de l'autorité gouvernementale exercée par les administrateurs de paix vers les institutions politiques locales. Dans certains cas, les administrateurs de paix ne se retirent du processus de consolidation de la paix qu'après l'élaboration (partielle ou intégrale) et l'entrée en vigueur d'une constitution de sortie de crise qui met un terme à la transition active<sup>17</sup>. Le processus de sortie de crise peut être également défini au plan matériel comme l'ensemble des accords ou conventions de paix, déclarations, feuilles de route ou stratégies communes qui en manifestent l'entame de l'achèvement et qui sont chapeautés par d'autres pays ou de plus en plus, par les organisations internationales<sup>18</sup>.

La présente étude qui siège dans le nouveau constitutionnalisme africain francophone, part donc de 1990, année des espoirs d'un renouveau constitutionnel, à nos jours. Il est vrai que les tribulations du renouveau du constitutionnalisme africain sont largement voire abondamment documentées et discutées<sup>19</sup>. Ce qui retient principalement l'attention du constitutionnaliste africain est concentré, sans exhaustivité, dans la « frénésie révisionniste marquée par une accélération des révisions dont l'examen de chacune nous éclaire sur les vicissitudes du constitutionnalisme africain »<sup>20</sup>. Le mépris que subit la norme fondamentale écœure autant qu'il rebute. Mais au-delà, ces « vicissitudes du constitutionnalisme africain »<sup>21</sup> sont à l'origine des dysfonctionnements internes qui débouchent souvent sur des crises. L'histoire des transitions démocratiques des années 1990 à nos jours sur toute la partie subsaharienne francophone expose suffisamment les nombreuses dérives de l'exercice du pouvoir politique, qui ont conduit à des crises, constitutionnelles y compris. Ces crises propulsent l'Etat dans une situation de décrépitude dont la correction contraint généralement à

<sup>16</sup> M. de BEAUMONT, « Sorties de crise : conditions, acteurs et enjeux », *De nouvelles dynamiques pour pratiquer la paix : étude transversale des fiches d'expérience d'Irénées*, Paris, juillet 2009, En ligne : [http://www.irenees.net/bdf\\_fiche-analyse-924\\_fr.html](http://www.irenees.net/bdf_fiche-analyse-924_fr.html), consulté le 03 novembre 2022.

<sup>17</sup> A. SYLLA, *Droit international et constitutions dans des États post-conflits*, Thèse de doctorat en droit. Université de Nanterre, Paris X, 2021, p. 150.

<sup>18</sup> J.-L. ATANGANA AMOUGOU, « Les accords de paix dans l'ordre juridique interne en Afrique », *Revue de la recherche juridique, Droit prospectif*, Vol. 33, n° 123, 2008, pp. 1723-1743.

<sup>19</sup> Voir S. BALDE, *La convergence des modèles constitutionnels : études de cas en Afrique subsaharienne*, Thèse de droit public, Université Bordeaux 4, 2009, p. 626.

<sup>20</sup> S. M. OUEDRAOGO, *La lutte contre la fraude à la constitution dans les Etats africains francophones*, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux IV, 2011, p. 11.

<sup>21</sup> *Ibid.*

l'action ou l'intervention directe ou indirecte d'acteurs externes à l'Etat pour sa réhabilitation juridique et institutionnelle. Dans ce cas de figure, « *le détenteur de la fonction constituante semble tirer sa compétence et sa légitimité d'une source internationale, lorsqu'il n'est pas simplement un organe international* »<sup>22</sup>. Cette tendance qui marque une extériorisation du processus constituant représente un pan incontournable de l'histoire autant que de l'actualité du constitutionnalisme africain. Il y a donc un intérêt manifestement évident à s'interroger sur la fonction constituante dans les processus de sortie de crise en Afrique.

Au plan théorique, il est question d'insister sur les contours et tournants de l'extériorisation de la fonction constituante dans les processus de sortie de crises, pour voir en quoi et comment ladite fonction échappe de plus en plus aux Etats. Au plan pratique, l'extraversion ou l'internationalisation de la fonction constituante soulève une question de légitimité des organes supra-étatiques constitués en détenteurs de pouvoir constituant. Cet aspect prend une particulière importance d'autant plus qu'en engendrant une interpénétration entre droit interne et droit international, cette extraversion du processus constituant maximise l'implication d'acteurs internationaux.

Mais, « *la souveraineté [demeurant] l'horizon indépassable du droit international* »<sup>23</sup>, les interventions des acteurs régionaux pour le rétablissement de la paix et de la stabilité, peuvent être délicates. Si l'Union Africaine (UA) s'appuie notamment sur la Charte Africaine de la Démocratie, des Elections et de la Gouvernance (CADEG)<sup>24</sup>, la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest<sup>25</sup>, elle, se réfère principalement au Protocole sur la démocratie et la gouvernance, additionnel au Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de paix et de la sécurité<sup>26</sup>. Mais, plus largement, les deux organisations légalisent leurs actions à travers les résolutions du Conseil de sécurité<sup>27</sup>, qui considère depuis le début des années 1990 les troubles internes, en l'occurrence les atteintes à

<sup>22</sup> K. F. NDJIMBA, *L'internationalisation des constitutions des Etats en crise. Réflexion sur les rapports entre Droit international et Droit constitutionnel*, Thèse de droit public, Université Nancy II, 2011, 663 p.

<sup>23</sup> S. SUR, *Les dynamiques du droit international*, Paris, Pedone, 2012, p. 24.

<sup>24</sup> Adoptée le 30 janvier 2007, entrée en vigueur le 15 février 2012. On peut aussi mentionner la Déclaration sur le cadre pour une réaction de l'Organisation de l'Unité Africaine (OUA) face aux changements anticonstitutionnels de gouvernement, AHG/Decl. 5 (XXXVI) (2000) [Déclaration de Lomé de 2000] ; l'Acte constitutif de l'Union africaine, 11 juillet 2000, Doc off AG OUA, 36e sess (entrée en vigueur : 26 mai 2001) [Acte constitutif] ; le Protocole relatif à la création du Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine, 9 juillet 2002, Doc off OUA, 1ère sess (entrée en vigueur : 26 décembre 2003) [Protocole CPS].

<sup>25</sup> V. N. KRIDIS, « La CEDEAO et les changements anticonstitutionnels », in R. BEN ACHOUR (Sous dir.), *Les changements anticonstitutionnels de gouvernement. Approches de droit constitutionnel et de droit international*, op. cit., pp. 53-60.

<sup>26</sup> Signé à Dakar le 21 décembre 2001.

<sup>27</sup> Lire, S. BERGER, « La contribution du Conseil de sécurité à la prévention et à la gestion des changements anticonstitutionnels », in R. BEN ACHOUR (Sous dir.), *Les changements anticonstitutionnels de gouvernement. Approches de droit constitutionnel et de droit international*, op. cit., pp. 37-44.

la démocratie<sup>28</sup>, comme une menace à la paix et à la sécurité régionales et internationales<sup>29</sup>. Sans doute, les interventions internationales dans les transitions constitutionnelles se heurtent bien souvent au sacro-saint principe de la souveraineté des Etats et à ses implications<sup>30</sup>. Certains mandats peuvent être assez larges, empiétant ainsi sur le domaine de compétence de l'Etat en cause. « *Surtout les mandats contemporains, après l'expérience désastreuse des Balkans puis de l'Afrique centrale, n'hésitent plus à incorporer des missions très « intrusives » ou très ambitieuses dans la vie politique et sociale des communautés qui émergent (...). La « vague de démocratisation » (...) s'est imposée à travers le renversement de deux obstacles de principe : le principe d'autonomie constitutionnelle, élément constitutif de la souveraineté étatique ; l'obligation pour les organisations internationales de respecter le « domaine réservé » des Etats (article 2, paragraphe 7 de la Charte) »*<sup>31</sup>.

Les interventions multilatérales, en vue du maintien de la paix et de la résolution des conflits, posent ainsi aux Organisations Internationales (OI), universelles, régionales ou sous-régionales, de nombreuses difficultés. En effet, de telles interventions sont susceptibles de remettre en cause la « fonction constituante »<sup>32</sup>, ainsi que « l'autonomie constitutionnelle »<sup>33</sup> et « l'autonomie législative »<sup>34</sup> d'un Etat. C'est la raison pour laquelle, il convient de s'interroger sur le problème qui interpelle dans la présente étude : comment se manifeste l'extériorisation de la fonction constituante dans les processus de sortie de crise en Afrique francophone ? Autrement dit, comment les Etats en crise sont-ils dépossédés de leur fonction constituante ? Pour répondre à cette question, ce qui ferait alors sens, est de voir la façon dont le droit secrété par un ordre communautaire ou international nourrit le cadre constitutionnel interne d'un Etat (I), et inversement, la façon dont ce cadre assimile et intègre les dispositions d'origine communautaire ou internationale pour le fonctionnement des institutions étatiques (II). Le droit

<sup>28</sup> Lire, Th. HOLO, « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les constitutions du renouveau démocratique dans les Etats d'Afrique de l'espace francophone africain : régime et système politique », *Revue béninoise de sciences juridiques et administratives*, n° 16, 2006, pp. 17-41. Lire aussi, D. GNAMOU, « La monarchisation des exécutifs en Afrique francophone », in K. AHADZI-NONOU, D. KOKOROKO, A. KPODAR, F. J. AÏVO (Etudes coordonnées par), *Démocratie en questions, Mélanges en l'honneur du professeur Théodore Holo*, Toulouse, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2017, pp. 69-94.

<sup>29</sup> Lire, R. BEN ACHOUR (Sous dir.), *Les changements anticonstitutionnels de gouvernement. Approches de droit constitutionnel et de droit international*, Aix-Marseille, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2014, 170 p.

<sup>30</sup> Voir M. KAMTO, « Le contrôle de la mise en œuvre nationale des règles et standards internationaux de la démocratie en Afrique. Des chaînons manquants ? », in K. AHADZI-NONOU, D. KOKOROKO, A. KPODAR, F. J. AÏVO (Etudes coordonnées par), *Démocratie en questions, Mélanges en l'honneur du professeur Théodore Holo*, op. cit., pp. 95-119. Voir aussi, S. N. TALL, « Les références au droit international public dans les Constitutions africaines francophones : exemples du Bénin, du Sénégal et du Togo », in K. AHADZI-NONOU, D. KOKOROKO, A. KPODAR, F. J. AÏVO (Etudes coordonnées par), *Démocratie en questions, Mélanges en l'honneur du professeur Théodore Holo*, op. cit., pp. 121-130. K. F. NDJIMBA, *L'internationalisation des Constitutions des Etats en crise. Réflexions sur les rapports en Droit international et Droit constitutionnel*, Thèse de droit public, Université Nancy 2, 2011, 663 p.

<sup>31</sup> P. DAILLIER, « Les opérations multinationales consécutives à des conflits armés en vue du rétablissement de la paix », *Recueil de Cours de l'Académie de Droit International*, vol. 314, 2004, pp. 267-268.

<sup>32</sup> *Ibid.*, p. 280.

<sup>33</sup> *Ibid.*, p. 283.

<sup>34</sup> *Ibid.*

provenant d'un « autre »<sup>35</sup>, de la « communauté »<sup>36</sup>, remplirait ainsi une fonction de droit interne<sup>37</sup>.

## I- L'ŒUVRE PRECONSTITUANTE INTERNATIONALE

La Constitution est un « *document référentiel, (...) régulateur [des] désordres politiques* »<sup>38</sup>. Seulement, parfois, et souvent en Afrique, les « désordres » ont raison d'elle. Elle n'est donc pas à l'abri des crises. Crise de la Constitution<sup>39</sup> si elle est instrumentalisée ; si elle est secouée et soumise à des révisions inopportunes et « *intempestives* »<sup>40</sup>. « *Constitution de crise* »<sup>41</sup> si elle porte en elle les germes de la violence ; si elle devient un « *nid à contentieux* »<sup>42</sup>. Dans l'un ou l'autre cas - crise de la constitution, constitution de crise -, peuvent survenir des conflits armés internes. Menace à la paix et à la sécurité régionales et internationales. Dès lors, les organisations internationales s'autorisent à intervenir. Pour partager aux nations souffrant d'un athéisme démocratique, la « bonne nouvelle démocratique » au moyen d'un « *messianisme constitutionnel* »<sup>43</sup>. L'émergence internationale de la démocratie (A) s'accompagne alors d'un certain nombre de rites constitutionnels (B).

### A- L'émergence internationale de la démocratie

La démocratie serait le moins mauvais des systèmes politiques. Elle a « *acquis une certaine réputation universelle en tant que forme légitime en soi de gouvernement des hommes* »<sup>44</sup>. Il est vrai, elle appelle des critiques, positives et négatives<sup>45</sup>, s'use avec le temps<sup>46</sup>. Peut-être bien qu'il faut la rebâtir ou la refonder<sup>47</sup>. Dans tous les cas, même si la démocratie

<sup>35</sup> L. FONTAINE, « La dynamique constitutionnelle en Europe. Critique de l'hypothèse d'un mouvement descendant entre droit conventionnel et droit constitutionnel national », [www.juridicas.unam.mx/wcccl/ponencias/15/276.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/wcccl/ponencias/15/276.pdf).

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> Lire, L. M. KONAN, *Le transfert du pouvoir constituant originaire à une autorité internationale*, Thèse de droit public, Université Nancy-II, 20 décembre 2007, 443 p.

<sup>38</sup> P. AVRIL, « Une revanche du droit constitutionnel ? », *Pouvoirs*, n° 49, 1989, p. 5.

<sup>39</sup> V. F. J. AÏVO, « La crise de normativité de la constitution en Afrique », *Revue de droit public (RDP)*, n° 1, 2012, pp. 141-180.

<sup>40</sup> V. D. L. TEHINDRAZANARIVELO, « Les sanctions de l'Union Africaine contre les coups d'Etat et autres changements anticonstitutionnels de gouvernement : potentialités et mesures de renforcement », *African Yearbook of International Law*, vol. 12, 2004, pp. 255-308.

<sup>41</sup> Lire, E. OLOGOU, *Les violences électorales dans les nouveaux systèmes politiques africains. Sociologie historique comparée des cas du Bénin et de la Côte d'Ivoire*, Thèse de science politique, Université d'Abomey-Calavi, 2019, 658 p.

<sup>42</sup> A. A. AGBO, *Droit international et règlement des crises constitutionnelles en Afrique noire francophone*, Thèse de droit public, Université Jean Moulin, Lyon 3, 598 p., spéc. p. 51.

<sup>43</sup> I. M. FALL, *Evolution constitutionnelle du Sénégal. De la veille de l'indépendance aux élections de 2007*, Dakar, Paris, Credila, Karthala, 2009, p. 105.

<sup>44</sup> Cf. L. DIAMOND, *The spirit of democracy, the struggle to build free societies throughout the world*, New York, Henry Holt and Company, 2008, pp. 17 et ss. Cité par A. SOMA, « Sur le principe d'une obligation des Etats africains de se « démocratiser » : éléments de droit constitutionnel et de droit international public », *Annuaire africain de droit international*, 2010, p. 374.

<sup>45</sup> V. B. GUEYE, « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs*, n° 2, 2009, pp. 5-26.

<sup>46</sup> V. Z. LAÏDI, « La fin du moment démocratique », *Le Débat*, n° 150, mai-août 2008, pp. 52-63.

<sup>47</sup> D. ROUSSEAU, *Radicaliser la démocratie. Propositions pour une refondation*, Paris, Seuil, 2015, 235 p.

n'est pas la « chose du monde la mieux partagée »<sup>48</sup>, toujours est-il qu'elle demeure le mode de gouvernement le plus prisé. « Seul un gouvernement démocratique est bon, (...) la seule valeur politique est la démocratie »<sup>49</sup>. De la sorte, elle suscite de plus en plus l'intérêt du droit international et des organisations internationales, universelles (1) comme régionales et sous-régionales (2).

#### 1- L'impulsion d'une dynamique universelle

On est bien loin de la Résolution 2625 (XXV) du 24 octobre 1970 de l'Assemblée Générale des Nations Unies. Elle consacre l'autonomie constitutionnelle des Etats : « Chaque Etat a le droit de choisir et de développer librement son système politique, social, économique et culturel »<sup>50</sup>. De même, on est tout autant loin de l'avis de la Cour internationale de justice du 16 octobre 1975 dans l'affaire du Sahara occidental. Dans cette affaire, la CIJ a estimé qu'« aucune règle de droit international n'exige que l'Etat ait une structure déterminée comme le prouve la diversité des structures étatiques qui existent actuellement dans le monde »<sup>51</sup>. Cette « indifférence traditionnelle du droit international à l'égard de la forme politique des Etats »<sup>52</sup> est atténuée. Elle est devenue perméable au fil du temps.

Portée par les organisations internationales, l'ONU notamment, la démocratie est aujourd'hui perçue comme le régime politique idéal. Le discours sur les droits de l'homme<sup>53</sup> y est pour beaucoup. A la chute du Mur de Berlin ainsi que celle de la rivalité idéologique qui avait, près d'un demi-siècle durant, opposé les démocraties libérales aux démocraties populaires, l'ONU s'est progressivement départie des principes d'autonomie constitutionnelle et d'équivalence des régimes politiques qu'elle s'était appliquée à observer. Les notions de droits de l'homme, de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes liées à celle de démocratie entrent dans le langage de l'organisation. Pour preuve, dans son discours d'ouverture de la Conférence mondiale sur les droits de l'homme tenue à Vienne en juin 1993, M. Boutros Boutros-Ghali, déclarait que : « Cet impératif [de démocratisation] s'impose progressivement à la conscience internationale. Le processus de démocratisation est, dans mon esprit, indissociable de la protection des droits de l'homme. Plus précisément, la démocratie constitue

<sup>48</sup> R. DESCARTES, *Discours de la méthode*, (1637), Présentation et dossier, par Laurence Renault, Paris, Flammarion, 2000, p. 29.

<sup>49</sup> S. LAGHMANI, *La volonté est-elle encore au fondement du droit international ?*, Cours général, Cours euro-méditerranéens de Bancaja, 2008, p. 2.

<sup>50</sup> AG-ONU, Résolution 2625, Point (e), 24 octobre 1970.

<sup>51</sup> CIJ, Avis du 16 octobre 1975, p. 43.

<sup>52</sup> S. DOUMBE-BILLE, « Droit international et stabilité constitutionnelle en Afrique de l'ouest », in F. MELIN-SOUCRAMANIEN (Sous dir.), *Espaces du service public. Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson*, Tome 1 (Droit d'ailleurs), Bordeaux, Presses Universitaires de Bordeaux, février 2014, p. 214.

<sup>53</sup> Lire sur la protection africaine des droits de l'homme, F. OUGERGOUZ, *The African Charter on Human and People's Rights : A Comprehensive Agenda for Human Dignity and Sustainable Democracy in Africa*, La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, 2003, 1064 p. Du même auteur, *L'Union africaine, Cadre juridique et institutionnel*, Paris, Pedone, 2013, 492 p. M. KAMTO (dir.), *La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et le protocole y relatif portant création de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples : Commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 1648 p. K. MBAYE, *Les droits de l'homme en Afrique*, Paris, Pedone, 2002, 386 p. L. HENNEBEL, H. TIGROUDJA, *Traité de droit international des droits de l'homme*, Paris, Pedone, 2016, 1705 p.

*le projet politique dans lequel doit s'inscrire la garantie des droits de l'homme »<sup>54</sup>. Aujourd'hui, il ne fait aucun doute, « la promotion des idéaux démocratiques (...) constitue désormais un des buts essentiels de l'Organisation »<sup>55</sup>. On peut déduire implicitement ce but de la Charte de l'organisation universelle car, le terme « démocratie » n'y est pas expressément mentionné. « Pour en avoir fait le moyen de réalisation de certains des objectifs de l'organisation qu'elle a instituée, la Charte des Nations Unies peut être considérée comme le texte de base de la démocratie en droit international »<sup>56</sup>. Dans le rang des instruments internationaux, le Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques est le premier qui, sans consacrer formellement la démocratie comme modèle d'organisation politique, y fait allusion. En consacrant le droit substantiel au suffrage, l'article 25 du Pacte introduit dans l'ordre international un droit de nature procédurale faisant de l'élection le seul et unique mode d'expression démocratique. Par une lecture extensive, il est possible d'affirmer que l'article 25 vide de son contenu le principe d'autonomie constitutionnelle des Etats ou au moins en limite l'exercice. Dans l'Observation générale n°25, il précise en effet que « Quel que soit le type de constitution ou de gouvernement adopté par un Etat, l'article 25 fait obligation aux Etats d'adopter les mesures d'ordre législatif ou autres qui peuvent être nécessaires pour que les citoyens aient la possibilité effective d'exercer les droits qu'il protège. L'article 25 appuie le régime démocratique fondé sur l'approbation du peuple et en conformité avec les principes du Pacte »<sup>57</sup>.*

De plus, la doctrine n'est pas du reste. Elle a en effet essayé de conceptualiser une certaine obligation internationale d'adoption d'un régime démocratique<sup>58</sup>. « Tout Etat qui se respecte est [en effet] désormais tenu de se présenter sous l'aspect avenant, de se parer des couleurs chatoyantes de l'Etat de droit, qui apparaît comme un label nécessaire sur le plan international ».<sup>59</sup> Trois conceptions sont présentes. Les auteurs de la première ont développé une conceptualisation basée sur les droits de l'homme. Ils défendent ainsi l'existence d'un droit de participation politique, d'un droit à la gouvernance démocratique, ou d'un droit à des élections libres et honnêtes<sup>60</sup>. Les auteurs de la deuxième conception ont quant à eux, appréhendé l'émergence de règles internationales relatives à la gouvernance démocratique par rapport à l'autodétermination interne, soutenant plutôt que l'autodétermination s'entend au-delà de l'interprétation classique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans les situations de décolonisation<sup>61</sup>. Les auteurs de la troisième conception enfin, ont, plus simplement, mis en

<sup>54</sup> Doc. A/CONF. 157/22 du 12 juillet 1993, p. 12.

<sup>55</sup> L.-A. SICILIANOS, *L'ONU et la démocratisation de l'Etat : systèmes régionaux et ordre juridique universel*, Paris, Pedone, 2000, p. 162.

<sup>56</sup> D. OUEDRAOGO, *Démocratisation des Etats et garantie internationale des droits démocratiques : essai sur une contribution des organisations internationales*, Thèse de doctorat, Droit, Université de Bordeaux, 2019, p. 72.

<sup>57</sup> Doc. CCPR/C/21/Rev.1/ Add. 7, Obs. gen. n° 25, 12 juillet 1996, §1.

<sup>58</sup> Lire, M. FAU-NOUGARET, *La conditionnalité démocratique, étude des organisations internationales*, Thèse de droit public, Bordeaux IV, 2004, 605 p.

<sup>59</sup> Cf. J. CHEVALLIER, « La mondialisation de l'Etat de droit », in *Mélanges Philippe Ardant, Droit et politique à la croisée des chemins*, Paris, L.G.D.J., E.J.A., 1999, p. 325.

<sup>60</sup> Z. LAÏDI, « Mondialisation et démocratie », *Politiques étrangères*, n°3 (2001), p. 603.

<sup>61</sup> Ch. CHARBONNEAU, « Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes : un droit collectif à la démocratie ... et rien d'autre », *Revue québécoise de droit international, (RQDI)*, 1996, vol. 9, p. 111.

avant « l'existence d'une obligation internationale coutumière d'être démocratique sans qu'une telle obligation prenne la forme d'un droit de la personne humaine ou d'un élargissement du principe de l'autodétermination au-delà de la décolonisation »<sup>62</sup>.

Ainsi, aujourd'hui, le droit international est plus que jamais sensible à la démocratie<sup>63</sup>, devenant même « gardien du respect [de sa] légitimité »<sup>64</sup>. Depuis la Résolution 940<sup>65</sup>, adoptée en 1994 par le Conseil de sécurité, l'atteinte à la démocratie dans un Etat constitue une « autorisation implicite » à l'intervention d'une organisation internationale<sup>66</sup>. Par cette Résolution, le Conseil de sécurité avait décidé, pour la première fois, du recours à la force pour rétablir la démocratie dans un Etat, en l'occurrence Haïti. C'est l'acte déclencheur de l'essor du principe de la légitimité démocratique. La consécration du principe de légitimité démocratique, même si elle n'est pas universelle, a suivi une évolution et se justifie assez largement. À titre illustratif, on peut citer un certain nombre de conventions internationales universelles ou régionales qui mettent en exergue l'exigence démocratique comme condition *sine qua non* de l'application desdites conventions ou accords à l'image de la Convention ACP/UE signée le 23 juin 2000 à Cotonou (Bénin) avec à l'appui la « conditionnalité démocratique » de l'aide au développement si chère à l'Union européenne, appliquée, de façon discutable, par le Fonds monétaire international ou la Banque mondiale<sup>67</sup>.

Autant de preuves de la large diffusion de la « bonne nouvelle démocratique » ; quelles que soient les formes et les voies qu'elle emprunte, elle a gagné du terrain par sa décentralisation.

## 2- L'appropriation communautaire

A la suite des entreprises engagées au niveau universel, le droit de la démocratie s'est régionalisé. L'organisation continentale africaine ainsi que les organisations sous-régionales ont récupéré le prêche de la « bonne nouvelle démocratique ». Pour sa part, même si la question démocratique ne semblait pas avoir été dans l'ordre des priorités de l'Organisation de l'Unité Africaine (OUA), elle le deviendra par la suite. D'abord, son premier pas est à

<sup>62</sup> J. d'ASPREMONT, « Emergence et déclin de la gouvernance démocratique en droit international, *Revue québécoise de droit international*, Vol. 22.2, 2009, pp. 58-90.

<sup>63</sup> T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », [https://www.cairn.info.ressources.univpoitiers.fr/article\\_p.php?IDARTICLE=RFDC\\_114\\_0343](https://www.cairn.info.ressources.univpoitiers.fr/article_p.php?IDARTICLE=RFDC_114_0343), juin 2018, pp. 343-354.

<sup>64</sup> S. DOUMBE-BILLE, « Droit international et stabilité constitutionnelle en Afrique de l'ouest », in F. MELIN-SOUCRAMANIEN (Sous dir.), *Espaces du service public. Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson op. cit.* p. 215.

<sup>65</sup> Elle « autorise des Etats membres [de l'Onu] à constituer une force multinationale placée sous un commandement et un contrôle unifiés et à utiliser dans ce cadre tous les moyens nécessaires pour faciliter le départ d'Haïti des dirigeants militaires, (...) et le prompt retour du président légitimement élu, ainsi que pour instaurer un climat sûr et stable qui permette d'appliquer l'Accord de Governors Island ».

<sup>66</sup> Lire, H. GUELICH, « L'ingérence démocratique : Peut-on imposer la légitimité démocratique par la force armée ? », in Rafâa Ben Achour (Sous dir.), *Les changements anticonstitutionnels de gouvernement. Approches de droit constitutionnel et de droit international, op. cit.*, pp. 115-124.

<sup>67</sup> D. KOKOROKO, « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », *Revue québécoise de droit international*, 2003, Vol. 16.1, pp. 39-59.

remonter à la consécration par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. En consacrant le droit pour tous les citoyens de « participer librement à la direction des affaires publiques de leur pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis [...] », l'organisation continentale pose les bases lointaines de la formalisation du droit à la démocratie. Avec le remplacement de l'OUA par l'Union africaine (UA), les questions relatives à l'intégration économique ou à la démocratie<sup>68</sup> prennent une tout autre ampleur. Dans l'Acte constitutif ayant consacré la succession de l'OUA par l'UA, les Etats membres affirmèrent dès le préambule leur engagement résolu « à promouvoir et à protéger les droits de l'homme et des peuples, à consolider les institutions et la culture démocratiques, à promouvoir la bonne gouvernance et l'Etat de droit »<sup>69</sup>. En complément, l'article 30 de l'Acte constitutif ajoute que : « Les gouvernements qui accèdent au pouvoir par des moyens anticonstitutionnels ne sont pas admis à participer aux activités de l'Union ». C'est ensuite par le biais de la question des changements anticonstitutionnels que le droit de la démocratie a évolué. L'adoption le 30 janvier 2007 de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance (CADEG) avec pour objectif premier de « promouvoir l'adhésion de chaque Etat partie aux valeurs et principes universels de la démocratie et le respect des droits de l'homme » s'inscrit dans ce sens. Elle consacre les principes classiques relatifs au respect des droits de l'homme, de promotion de l'Etat de droit et de la démocratie et apporte des innovations majeures dans le régime juridique des changements anticonstitutionnels de gouvernement en tant que source première des crises de l'Afrique contemporaine.

La même démarche de promotion s'observe également au niveau des organisations sous-régionales d'intégration. L'exemple de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) est assez illustratif. En effet, dès 1991, elle avait adopté une Déclaration de principes politiques dans laquelle elle déroule un plaidoyer en faveur de la démocratie et des droits de l'homme<sup>70</sup> qui seront ensuite incorporés dans le traité de l'organisation lors de sa révision de 1993. Très vite confrontée aux violentes crises politiques comme ce fut le cas au Liberia ou en Sierra Leone<sup>71</sup>, la CEDEAO adopta en 1999 le Protocole relatif au Mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité. En application de ce Protocole et conformément à l'article 58 de son traité révisé, la CEDEAO adopte en 2001, le protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance<sup>72</sup>. Premier texte du droit communautaire CEDEAO à consacrer la démocratie comme le modèle d'organisation des membres de la communauté.

<sup>68</sup> A. BOURGI, « L'Union Africaine: entre les textes et la réalité », *AFRI*, 2004, vol. 5, p. 329.

<sup>69</sup> Art. 3, Acte Constitutif de l'Union Africaine, Lomé, 11 juillet 2000.

<sup>70</sup> K. QUASHIGAH, « Les droits de l'homme et l'intégration », in Réal Lavergne (dir.), *Intégration et coopération régionales en Afrique de l'Ouest*, Paris, Ottawa, Karthala, CRDI, 1996, p. 2.

<sup>71</sup> S. SZUREK, « Sierra Leone : un Etat en attente de « paix durable ». La Communauté internationale dans l'engrenage de la paix en Afrique de l'Ouest », *AFDI*, 2000, pp. 176- 201.

<sup>72</sup> Protocole A/SP1/12/10 sur la démocratie et la bonne gouvernance, Dakar, 2001.

En définitive, en droit international, la démocratie est ainsi devenue une exigence<sup>73</sup>, une obligation<sup>74</sup>. « *Cet avènement apparaît comme la manifestation d'un nouvel ordre des choses. Sans l'invalider totalement, du fait de la place encore centrale du principe de souveraineté, une atténuation du principe d'autonomie constitutionnelle semble de plus en plus envisageable* »<sup>75</sup>. Dès lors, la mise en œuvre interne de la démocratie est quelque peu encadrée par les normes internationales<sup>76</sup>.

C'est pourquoi les organisations internationales, universelles et régionales, veillent, en Afrique et ailleurs, à la protection de la légitimité démocratique et se déploient pour son rétablissement. Le salut démocratique passe bien souvent par le retour ou le recours à l'ordre constitutionnel.

### ***B- Les rites constitutionnels***

Aussi bien le pouvoir constituant que les pouvoirs constitués subissent l'influence du droit international sur le droit constitutionnel des Etats en proie à des « séismes constitutionnels »<sup>77</sup>. Le pouvoir constituant se trouve « *encadré par le droit international qui parfois impose aux Etats un modèle d'organisation et dicte l'écriture*<sup>78</sup> *des normes constitutionnelles* »<sup>79</sup>. En effet, les crises politiques en Afrique sont toujours des crises de la Constitution, secouée, violente<sup>80</sup> et soumise à rudes épreuves<sup>81</sup>. La sortie de crise coïncide généralement avec l'autorité retrouvée de la Constitution, qui est l'aboutissement d'un processus relativement long. L'acte premier de ce processus commence par une réprobation internationale retentissante du fait a-démocratique (1). Il se prolonge ensuite par le déploiement de procédés devant conduire au retour à l'ordre constitutionnel (2).

#### *1- Le classicisme de la réprobation commune*

<sup>73</sup> Cf. Z. AYARI, *L'exigence démocratique en droit international*, Mémoire de Master 2 recherche en droit international public, Lyon 3, 2012.

<sup>74</sup> A. SOMA, « Sur le principe d'une obligation des Etats africains de se « démocratiser » : éléments de droit constitutionnel et de droit international public », *op. cit.*

<sup>75</sup> S. DOUMBE-BILLE, « Droit international et stabilité constitutionnelle en Afrique de l'ouest », *op. cit.*, p. 215.

<sup>76</sup> Cf. A.-L. CASSARD-VALEMBOIS, F. MALHIERE (Sous dir.), *Droit international et démocratie*, Paris, MA Editions, 2015, 166 p.

<sup>77</sup> Lire, K. F. NDJIMBA, *L'internationalisation des Constitutions des Etats en crise. Réflexions sur les rapports en Droit international et Droit constitutionnel*, *op. cit.*

<sup>78</sup> Lire, A. ONDOUA, « Notule sur l'écriture de la Constitution en Afrique. Le cas des Etats d'Afrique subsaharienne francophone », in O. NAREY (Sous dir.), *La Constitution*, Actes du séminaire scientifique de l'Association nigérienne de droit constitutionnel, tenu à Niamey du 24 au 26 octobre 2018, Dakar, L'Harmattan, 2018, pp. 61-89.

<sup>79</sup> A.-L. CASSARD-VALEMBOIS, F. MALHIERE (Sous dir.), *Droit international et démocratie*, *op. cit.*

<sup>80</sup> V. F. D. MELEDJE, « Constitution et urgence ou le lien entre les contestations violentes de l'ordre constitutionnel et la régulation constitutionnelle des crises », *Revue Ivoirienne de Droit*, n° 42, 2011, pp. 11-33.

<sup>81</sup> Lire, F. D. MELEDJE, « Faire, défaire et refaire la constitution en Côte d'ivoire : un exemple d'instabilité chronique », in Ch. FOMBAD, Ch. MURRAY, (ed.), *Fostering constitutionalism in Africa*, Pretoria University Law Press, 2010, pp. 309-339.

A la récurrence des atteintes à la démocratie constitutionnelle correspond aujourd'hui une réaction de la communauté internationale, devenue des plus classiques. La réprobation quasi-unanime des crises de constitutionnalité est désormais proverbiale.

En effet, la survenance d'une crise de légitimité démocratique dans un Etat suscite presque immédiatement des réactions de condamnation de la part des organisations internationales. Si cela n'était une évidence il y a à peine un quart de siècle, ces réactions aux atteintes démocratiques sont devenues systématiques.

Après le coup d'Etat au Mali en mars 2012, à la suite des réactions de l'Union Africaine<sup>82</sup> et de la CEDEAO, la Résolution 2056 du 05 juillet 2012 du Conseil de sécurité des Nations Unies, condamnait « *la prise par la force (...), par certains éléments des forces armées maliennes, du pouvoir détenu par le Gouvernement malien démocratiquement élu* ». En Guinée-Bissau la même année, le coup de force anticonstitutionnel qui avait mis fin au « *processus électoral démocratique* » a suscité la « *ferme condamnation* » du Conseil de sécurité à travers la Résolution 2048 adoptée le 18 mai 2012. Un peu plus loin, le Conseil de paix et de sécurité de l'Union Africaine a vigoureusement réagi au changement a-constitutionnel intervenu à Madagascar le 17 mars 2009. Dans le Rapport du président de la Commission sur la situation à Madagascar, on pouvait lire : « (...) *condamnation ferme du changement anticonstitutionnel [...] et suspension subséquente de la participation de ce pays aux activités de l'UA [...]; exigence du retour rapide à l'ordre constitutionnel [...]; appui aux Accords de Maputo des 8 et 9 août 2009 et à l'Acte additionnel d'Addis-Abeba du 6 novembre 2009, y compris la mise en place rapide du mécanisme de suivi prévu à l'article 12 de l'Acte additionnel; et appel à la Communauté internationale, notamment dans le cadre du Groupe international de contact sur Madagascar (GIC-M), pour qu'elle appuie la position de l'UA* »<sup>83</sup>. En 2008 en Mauritanie, au lendemain du coup d'Etat survenu le 6 août, le Conseil de paix et de sécurité (CPS) « *exige le retour à l'ordre constitutionnel et le rétablissement sans délai des institutions que le peuple mauritanien s'est démocratiquement choisies ; [...] exige la libération du président de la République islamique de Mauritanie et des autres personnalités arrêtées* »<sup>84</sup>. Le retour à l'ordre constitutionnel peut ne pas être la restitution du pouvoir aux autorités déchues, mais l'aboutissement du processus conduisant à l'organisation d'élections libres et régulières. Et là, pourrait émerger une nouvelle légitimité constitutionnelle<sup>85</sup>. Le CPS a eu la même réaction suite au coup d'Etat au Niger en février 2010 en exigeant le « *retour rapide à un ordre constitutionnel*

<sup>82</sup> A travers le Conseil de paix et de sécurité qui s'est réuni dès le 23 mars « adoptant certaines décisions, notamment la condamnation du coup d'État, l'exigence du retour à l'ordre constitutionnel, la suspension de la participation du Mali aux activités de l'UA jusqu'à la restauration effective de l'ordre constitutionnel, y compris l'organisation de l'élection présidentielle initialement prévue le 29 avril 2012 ». Cf. J. KAZADI-MPIANA, « L'Union Africaine face à la gestion des changements anticonstitutionnels de gouvernement », *Revue québécoise de droit international*, 25.2, 2012, p. 136.

<sup>83</sup> CPS, *Rapport du président de la Commission sur la situation à Madagascar*, Doc off CPS, 216<sup>e</sup> réunion, PSC /PR/2(CCXVI) (2010).

<sup>84</sup> CPS, *Communiqué de la 144e réunion du Conseil de paix et de sécurité*, Doc off UA, 144e réunion, CPS/PR/COMM(CLIV) (2008) aux paragraphes 2 et 4.

<sup>85</sup> V. J. KAZADI-MPIANA, « L'Union Africaine face à la gestion des changements anticonstitutionnels de gouvernement », *Revue québécoise de droit international*, 25.2, 2012, p. 108.

*fondé sur des institutions démocratiques, [...] la disponibilité de l'UA [...] à faciliter [ce processus en étroite collaboration avec la CEDEAO], [...] [la suspension de] la participation du Niger à toutes les activités de l'Union africaine jusqu'à la restauration effective de l'ordre constitutionnel, tel qu'il existait avant le référendum du 4 août 2009 »<sup>86</sup>.*

Les coups d'Etat au Mali le 18 août 2020<sup>87</sup> et le 24 mai 2021<sup>88</sup>, le coup d'Etat en Guinée le 05 septembre 2021<sup>89</sup> et le coup d'Etat au Burkina Faso le 24 janvier 2022<sup>90</sup>, ont également suscité de vives condamnations des organisations internationales, notamment de la CEDEAO.

## 2- L'orchestration du rétablissement constitutionnel

Les condamnations marquent la désapprobation, elles traduisent le détachement de leurs auteurs par rapport à l'acte de remise en cause de la norme constitutionnelle. Mais elle ne suffit à restaurer la constitution muselée. Les condamnations n'ont en effet jamais émoussé l'ardeur des acteurs de changements anticonstitutionnels de pouvoir, les putschistes notamment<sup>91</sup>. Il faut des actes plus forts. Alors, ces diverses condamnations laissent place aux négociations et à la médiation<sup>92</sup> qui aboutissent à la désignation des autorités de transition.

Reconnue comme une technique importante de règlement pacifique des différends, la médiation trône en bonne place dans les actes de gestion des crises constitutionnelles sur le continent africain<sup>93</sup>. Normativement, elle est promue au niveau continental et sous-regional. Primitivement, l'intervention de tiers dont l'objectif est de rétablir le dialogue rompu entre des parties en conflit remonte dans l'ordre international aux Conventions de La Haye du 29 juillet 1899 et du 18 octobre 1907. Elle a ensuite évolué sous les auspices de la Charte de l'ONU du 26 juin 1945 qui, en prohibant le recours à la force armée, a posé l'obligation corollaire du règlement pacifique des différends. Ce qui fait de la médiation, l'une des voies privilégiées de prévention, le cas échéant de gestion des conflits interétatiques. Mais aujourd'hui, la pratique

<sup>86</sup> CPS, *Communiqué de la 216e réunion du Conseil de paix et de sécurité*, Doc off UA, PSC/PR/COMM.2(CCXVI) (2010) aux paragraphes 4-5 [*Communiqué de la 216e réunion du CPS*].

<sup>87</sup> Un groupe d'officiers, dont le colonel Assimi Goïta, renverse le président élu Ibrahim Boubacar Keïta après des mois de contestation attisée par la propagation des violences depuis 2012, le marasme économique et la corruption.

<sup>88</sup> Le colonel Goïta fait arrêter le président et le Premier ministre dits "de transition" que la junte avait installés mais qui ont mécontenté les militaires. Le colonel Goïta se fait nommer à son tour président.

<sup>89</sup> Le colonel Mamady Doumbouya, à la tête de ses forces spéciales, capture le président Alpha Condé, dont les deux dernières années ont été agitées par les protestations meurtrières contre son troisième mandat. Le colonel Doumbouya prête serment comme président de transition le 1<sup>er</sup> octobre.

<sup>90</sup> Le lieutenant-colonel Paul-Henri Sandaogo Damiba prend le pouvoir après deux jours de mutineries, et dépose le président élu, Roch Marc Christian Kaboré, dans un contexte d'exaspération devant la contagion jihadiste. Le lieutenant-colonel Damiba prête serment le 16 février.

<sup>91</sup> G. SHARP, B. JENKINS, *L'anti-coup d'Etat*, L'Harmattan, 2009, p. 22.

<sup>92</sup> V. Ch. DESOUCHES (Sous dir.), *De Dakar à Dakar. 25 ans d'engagement de la Francophonie au service des droits de l'Homme, de la démocratie et de la paix*, Bruxelles, Bruylant, 2015, 505 p.

<sup>93</sup> A. AYISSI et C. MAIA, « La gestion des crises constitutionnelles en Afrique : mandat et défis de la médiation internationale », *Annuaire français de relations internationales* - vol. xiii – 2012, pp. 173-198.

s'est démocratisée sous l'effet de la transformation de la typologie des conflits mais surtout avec la poussée des crises remettant en cause la légitimité démocratique. Au plan continental, le cadre normatif de lutte contre les changements anticonstitutionnels de gouvernement ne bourde pas l'attrait de la médiation. Le Protocole relatif à la création du Conseil de paix et de sécurité du 9 juillet 2002 l'habilite à imposer « *des sanctions chaque fois qu'un changement anticonstitutionnel de gouvernement se produit dans un Etat membre* »<sup>94</sup> et lui donne la faculté de créer les structures subsidiaires jugées nécessaires ; ce qui peut comprendre « *des comités ad hoc de médiation, de conciliation ou d'enquête, composés d'un Etat ou d'un groupe d'Etats* »<sup>95</sup>. Au niveau sous-régional, l'encouragement du recours aux négociations et à la médiation en vue de dépasser le bouleversement de l'ordre démocratique est encore plus précis, plus poignant. Le Protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance<sup>96</sup> complétée par l'Acte additionnel A/SA.08/12/21 du 12 décembre 2021<sup>97</sup> encourage les Etats à institutionnaliser des mécanismes nationaux de dialogue et de médiation. L'organisation communautaire ouest-africaine a suffisamment éprouvé la pratique et est largement fondée dans sa volonté de la voir effectivement institutionnalisée au niveau étatique.

Ainsi, c'est le cas dans presque tous les processus de sortie de crise, comme au Mali, en République centrafricaine, au Burkina Faso, etc. ; sauf en Guinée-Bissau, où la junte militaire a conduit la transition, mais, et conformément à la Résolution 2048 (2012) du Conseil de sécurité, a été contrainte de prendre « *des mesures immédiates pour rétablir et respecter l'ordre constitutionnel, y compris un processus électoral démocratique, en veillant à ce que tous les soldats regagnent leurs casernes, et que les membres du commandement militaire renoncent à leurs fonctions d'autorité* »<sup>98</sup>. La mise en place d'une autorité de transition peut être décisive dans la marche vers la légalité constitutionnelle. Elle sert « *à la fois [à] légitimer et (...) encadrer son action [autorité de transition], y compris dans le temps, vers la phase finale qui est le retour à une vie politique et constitutionnelle normale* »<sup>99</sup>.

S'ouvre ainsi l'étape du rétablissement proprement dit de l'ordre constitutionnel<sup>100</sup>. Ici, très souvent voire toujours, on peut observer une sorte de méconnaissance ou de dépassement de l'ordre constitutionnel ancien<sup>101</sup>, pour la mise en place d'un ordre constitutionnel de

<sup>94</sup> Voir art. 7g du Protocole relatif à la création du Conseil de Paix et de Sécurité adopté par la Première session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine à Durban, le 9 juillet 2002.

<sup>95</sup> Voir art. 8 § 5 Protocole relatif à la création du Conseil de Paix et de Sécurité.

<sup>96</sup> Voir art. 36 du Protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance.

<sup>97</sup> Voir art. 39 de l'Acte additionnel A/SA.08/12/21 du 12 décembre 2021.

<sup>98</sup> Cf. Paragraphe 1 de la Résolution.

<sup>99</sup> S. DOUMBE-BILLE, « Droit international et stabilité constitutionnelle en Afrique de l'ouest », *op. cit.*, p. 223.

<sup>100</sup> Lire, D. ROUSSEAU, « Une théorie juridique des changements anticonstitutionnels de gouvernement est-elle possible ? », in R. BEN ACHOUR (Sous dir.), *Les changements anticonstitutionnels de gouvernement. Approches de droit constitutionnel et de droit international*, *op. cit.*, pp. 63-65.

<sup>101</sup> Lire A. KPODAR, D. KOKOROKO, « Remarques sur quelques mutations du droit constitutionnel par les crises politiques en Afrique », in K. AHADZI-NONOU, D. KOKOROKO, A. KPODAR, F. J. AÏVO (Etudes coordonnées par), *Démocratie en questions, Mélanges en l'honneur du professeur Théodore Holo*, *Op. cit.*, pp. 239-255. Lire aussi, Y. LAURANS, *Recherches sur la catégorie juridique de constitution et son adaptation aux mutations du droit contemporain*, Thèse de droit public, Université Nancy 2, 2009, 968 p.

circonstance<sup>102</sup>, « sauvage »<sup>103</sup>. Des documents sont adoptés pour éclairer la période de transition<sup>104</sup>, que la Constitution soit suspendue ou non, comme au Burkina Faso en 2014-2015<sup>105</sup> ; mais en tout état de cause, c'est toujours au mépris de la Loi fondamentale. L'exemple de la Charte constitutionnelle de transition en Centrafrique est à cet effet suffisamment illustratif. Promulgué le 08 juillet 2013 par Michel Djotodia, président de la République autoproclamé le 24 mars 2013, la Charte constitutionnelle de transition proclama officiellement sa nature constitutionnelle en abrogeant et en se substituant à l'ordre constitutionnel antérieur<sup>106</sup> en ces termes : « [l]a présente Charte constitutionnelle abroge la Constitution du 27 décembre 2004 [...] »<sup>107</sup>.

Mais au-delà, ces documents de substitution constitutionnelle peuvent avoir pour nom « accord politique »<sup>108</sup>, « charte constitutionnelle », « petite constitution », « constitution additionnelle », « constitution en transition », « constitutions relais »<sup>109</sup>, etc. et constituent des « textes constitutionnels provisoires, intérimaires, adoptés dans l'attente de constitutions au vrai sens du terme »<sup>110</sup>. Ils assurent le passage du temps de crise à la légalité constitutionnelle, avec la naissance d'une nouvelle constitution<sup>111</sup> ou la résurrection, la vigueur retrouvée de la constitution agonisante. La Charte de la transition intervenue à l'issue de la médiation internationale dans la crise de 2009 à Madagascar a eu, pour sa part, le mérite de préciser sa nature constitutionnelle en ces termes : « [l]a présente Charte de la transition constitue la loi constitutionnelle de la transition »<sup>112</sup> et ajoute que la République malgache sera dotée d'une nouvelle Constitution<sup>113</sup>.

<sup>102</sup> M. GUIMEZANES, « Les transitions constitutionnelles internationalisées : étude de droit interne », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015/4, n° 104, pp. 801-822.

<sup>103</sup> E. OLOGOU, *Les violences électorales dans les nouveaux systèmes politiques africains. Sociologie historique comparée des cas du Bénin et de la Côte d'Ivoire*, op. cit.

<sup>104</sup> Lire, D. DARLAN, « Les Constitutions de transition. L'exemple de la charte constitutionnelle du 18 juillet 2013 de la République centrafricaine », in K. AHADZI-NONOU, D. KOKOROKO, A. KPODAR, F. J. AÏVO (Études coordonnées par), *Démocratie en questions, Mélanges en l'honneur du professeur Théodore Holo*, op. cit., pp. 131-154.

<sup>105</sup> « (...) la Charte ne fait pas table rase de la constitution — au contraire, son préambule se fonde sur elle —, ni des institutions que celle-ci a mises en place. Car, à y regarder de près, les institutions qu'elle vient créer succèdent à celles (Assemblée nationale et gouvernement) qui ont été dissoutes conformément à la Constitution par M. Blaise Compaoré avant sa propre démission. De sorte qu'à l'analyse, la Charte apparaît comme un texte greffé sur la constitution pour les besoins d'une transition à laquelle sont adaptées des règles d'exception pour une gestion de crise ». Cf. A. LALLY, « La Charte de la transition au Burkina Faso. Accord politique ou constitution additionnelle ? », [www.cdcbenin.org](http://www.cdcbenin.org).

<sup>106</sup> Lire, P. ZIBI, « Le droit transitoire constitutionnel en République centrafricaine », *Revue française de droit constitutionnel*, 2020/1, n° 121, pp. 43-67.

<sup>107</sup> Préambule de la Charte constitutionnelle du 18 juillet 2013.

<sup>108</sup> Lire, I. E. MANZAN, *Les accords politiques dans la résolution des conflits armés internes en Afrique*, Thèse de droit public, Université de La Rochelle, Université de Cocody-Abidjan, 2011, 718 p.

<sup>109</sup> A. S. Ould BOUBOUTT, « Le printemps des constitutions arabes », in F. MELIN-SOUCRAMANIEN (Sous dir.), *Espaces du service public. Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson*, Tome 1 (Droit d'ailleurs), Bordeaux, Presses Universitaires de Bordeaux, février 2014, p. 498.

<sup>110</sup> *Ibid.*

<sup>111</sup> V. F. J. AÏVO, « Les premières constitutions », *Revue du droit public*, n° 2, 2017, pp. 389-399.

<sup>112</sup> Charte de la transition du 9 août 2009, art. 42.

<sup>113</sup> Charte de la transition du 9 août 2009, art. 35.

L'ensemble de ces textes constitutionnels peuvent être l'œuvre des organisations internationales au moyen des soins experts et de la plume savante des apôtres constitutionnels, prêchant les commandements constitutionnels partout où besoin se fait sentir. Cette sorte de « désétatisation du droit »<sup>114</sup> ou d'« alter-constitutionnalité »<sup>115</sup> ferait sans doute retourner dans sa tombe Sieyès, selon qui, il y a une relation intrinsèque, voire consubstantielle, entre Nation et Constitution. « *Si nous manquons de Constitution, il faut en faire une ; la nation seule en a le droit* »<sup>116</sup>, a-t-il pu écrire.

## II- L'OFFICE CONSTITUANT INTERNE

« *Appelez-moi Constitution, cessez de m'appeler, comme jadis ou comme ailleurs, charte, loi fondamentale ou même loi constitutionnelle* »<sup>117</sup>. La démarche pragmatique et réaliste de la paix et du retour à l'ordre constitutionnel légitime l'appropriation par la communauté internationale de certains actes fondateurs de l'écriture et de la réécriture de la constitution. Mais, elle améliore de plus en plus son approche et réintègre tactiquement le pouvoir constituant dans l'arène de l'ordre interne. La Constitution est ainsi « *l'œuvre du pouvoir constituant* »<sup>118</sup>, interne, qui même incomplet reste plus avantageux pour la stabilité et la consolidation du processus de paix. Elle diffère des pré-constitutions d'origine internationale. Quand la Constitution parvient à se détacher des préfixes « quasi » ou « pré », c'est alors que le peuple peut apprécier son goût et sa saveur (B), même si bien souvent, le menu et le plat sont apprêtés par des services extérieurs (A).

### A- Le prêt-à-consommer constitutionnel<sup>119</sup>

Il est vrai, dans les processus de sortie de crise, la Constitution peut être l'œuvre d'une assemblée constituante<sup>120</sup>. C'est ce que Xavier Philippe a appelé « *processus constituant participatif* »<sup>121</sup>. Mais la voie du processus participatif n'est pas la seule susceptible d'être empruntée. L'extraversion du pouvoir constituant est aussi une option tendancieuse. La constitution de sortie de crise connaît alors une importante implication d'une autorité

<sup>114</sup> L. FONTAINE, « La dynamique constitutionnelle en Europe. Critique de l'hypothèse d'un mouvement descendant entre droit conventionnel et droit constitutionnel national », [www.juridicas.unam.mx/wcc/ponencias/15/276.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/wcc/ponencias/15/276.pdf).

<sup>115</sup> *Ibid.*

<sup>116</sup> E. SIEYES, *Qu'est-ce que le tiers état ?*, Édition critique par R. ZAPPERI, Droz, Genève, 1970, p. 177.

<sup>117</sup> F. DELPERÉE reprenant la Déclaration française de 1789. F. DELPERÉE, « Les rayons et les ombres de la Constitution », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015/3, n° 103, p. 583.

<sup>118</sup> *Ibid.*

<sup>119</sup> Formule inspirée de l'expression « prêt-à-porter constitutionnel ». V. G. CONAC, « L'insertion des processus constitutionnels dans les stratégies de paix, cinq exemples de constitutions post-confliktuelles », in N. BELLOUBET-FRIER *et al.* (éd.), *Études en l'honneur de Gérard Timsit*, Bruylant, Bruxelles, 2004, p. 63.

<sup>120</sup> Lire, T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *op. cit.*

<sup>121</sup> X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », in F. MELIN-SOUCRAMANIEN (Sous dir.), *Espaces du service public. Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson*, Tome 1 (Droit d'ailleurs), Bordeaux, Presses Universitaires de Bordeaux, février 2014, p. 536.

internationale<sup>122</sup>. Elle correspond à ce que Giuseppe de Vergottini qualifie de « *potere costituente guidato o assistito* »<sup>123</sup>. La fonction constituante s'internationalise ou se transnationalise<sup>124</sup>. Un acteur international mû de principes et valeurs, encadre ou se substitue au pouvoir constituant national. La modélisation de cette tendance traduit la binarité du « prêt-à-consommer constitutionnel ». Il est intégral (1) ou partiel (2).

### 1- Le service intégral

Le service intégral signifie que la fonction constituante est tout entière exercée par l'ordre international. Autrement dit, tout le processus constituant est matériellement et fonctionnellement orchestré et rythmé par l'autorité internationale, depuis le surgissement et la maturation de la décision constituante jusqu'à l'élaboration du texte constitutionnel et son adoption. La fonction constituante est « *totalelement placée entre les mains d'une autorité internationale ou d'un groupe d'États qui rédige intégralement la nouvelle constitution* »<sup>125</sup>. La formule n'est pas nouvelle.

Dans sa mise en œuvre, l'intégralité du service peut inclure que la décision de l'opportunité d'une nouvelle constitution soit une idée extérieure à l'Etat. Dans ce cas, la décision même de mettre en œuvre la fonction constituante se situe en dehors de la volonté nationale, en déphasage totale de la conception traditionnelle que Emer de Vattel défend en présupposant que « *le droit de changer la Constitution appartient à la nation, il ne peut lui être contesté, car les conséquences d'une Constitution ont tellement d'importance que la nation doit toujours garder la maîtrise de celle-ci.* »<sup>126</sup>. Dès lors, le peuple souverain n'est plus l'ordonnateur de la mise en branle de l'ouvrage constituant. Ce cas de figure est propre aux Etats frappés de crises ayant suffisamment bouleversé la structure étatique, tel qu'un conflit armé, de sorte que l'expression de la décision constituante ne peut être intelligible. Le comparé nous apprend que la loi fondamentale allemande adoptée le 23 mai 1949 à Born est le premier exemple d'extériorisation d'une décision constituante. En effet, elle procède de la décision prise le 1<sup>er</sup> juillet 1948, à l'issue des Conférences de Londres, par les gouverneurs militaires occidentaux qui ont commandé l'exercice du pouvoir constituant en Allemagne. La décision était formalisée en trois documents<sup>127</sup>, dont le premier, exige des ministres-présidents des 11 *Länder* de réunir au plus tard le 1<sup>er</sup> septembre 1948 une assemblée constituante. Expression de la volonté des Alliés, cette décision exclut donc tout surgissement du pouvoir constituant

<sup>122</sup> Lire, K. F. NDJIMBA, *L'internationalisation des Constitutions des Etats en crise. Réflexions sur les rapports en Droit international et Droit constitutionnel*, Op. cit.

<sup>123</sup> G. de VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali, sviluppi crisi del costituzionalismo alla fine del XX secolo*, Il Mulino, 1998, p. 164, cité par N. MAZIAU, « L'internationalisation du pouvoir constituant : essai de typologie, le point de vue hétérodoxe du « constitutionnaliste », *RGDIP*, 2002, pp. 549-579.

<sup>124</sup> R. DEHOUSSE, « Naissance d'un constitutionnalisme transnational », *Pouvoirs*, n°96, Janvier 2001, p. 19.

<sup>125</sup> C. CERDA-GUZMAN, « Repenser les constitutions internationalisées », *RDP*, 2015, n° 6, pp. 1567-1582.

<sup>126</sup> E. de VATTEL cité par L. FAVOREU et al. *Droit Constitutionnel*, 9ème édition, Paris, Dalloz, 2006, p. 101.

<sup>127</sup> Dits Documents « Francfort » (N. PIETRI, *L'Allemagne de l'Ouest (1945-1969), Naissance et développement d'une démocratie*, Paris, SEDES, 1987, p. 58).

national. Le même schéma avait été appliqué au Japon où les puissances alliées ont, seules, décidé de l'exercice de la fonction constituante.

L'extériorisation de la décision constituante s'accompagne, suivant la logique du « prêt-à-consommer » intégral, d'une désignation de l'organe constituant. Dans ce cas, l'autorité internationale qui prend la décision constituante, fixe les modalités d'installation du pouvoir constituant. Les puissances alliées en Allemagne ont ainsi, dans les documents de Francfort, fixé les critères de nomination au sein de l'Assemblée constituante : « *les délégués à cette assemblée seront choisis dans chaque Etat existant selon la procédure et les règles adoptées par le Corps législatif de chacun de ces Etats. Le nombre total des délégués à l'Assemblée constituante sera obtenu en divisant le total de la population [...] par 750.000 ou par tout autre nombre analogue qui pourra être recommandé par les ministres-présidents et approuvé par les Commandants en chef.* ». Cette fixation quasi-chirurgicale des traits de l'organe constituant s'explique par le contexte post-guerrier dans lequel s'opère la transition. Mais en plus, parfois, le service intégral a pu s'étendre à la pré-détermination des principes et valeurs constituants que les Etats et les organisations internationales impliquées estiment être convenants au rétablissement de la stabilité constitutionnelle. Pour l'élaboration de la constitution namibienne de 1990, le Représentant spécial des Nations Unies a envoyé à l'Administrateur général sud-africain gouvernant le territoire, les principes déterminés par le Groupe de Contact international<sup>128</sup> pour que celui-ci en garantisse le respect par l'Assemblée constituante. Ce dernier reprend les principes et organise les travaux de l'Assemblée sur cette base. Il s'agissait au total de huit (08) principes pour poser les fondements d'un Etat de droit : respect du principe électif, responsabilité du Gouvernement devant le Parlement, reconnaissance des droits fondamentaux et, en particulier, le droit de constituer librement des partis politiques, respect du droit de réunion et du droit syndical, principe de non-rétroactivité des délits et des peines mais également reconnaissance d'un Etat unitaire et souverain et nécessité de constituer des services de police et de défense représentatifs de la population. Les membres de l'Assemblée constituante l'ont pris en compte en ces termes : « *[t]he Republic of Namibia is hereby established as a sovereign, secular, democratic and unitary State founded upon the principles of democracy, the rule of law and justice for all* »<sup>129</sup>.

Pour parachever l'option intégrale du processus constituant extériorisé, l'élaboration du nouveau texte constitutionnel de sortie de crise est assurée par les acteurs qui ont initié l'idée et posé les jalons de la procédure constituante. Le pouvoir constituant s'exerce alors à coup et au rythme de conférences internationales impliquant la participation d'autres Etats<sup>130</sup> et organisations internationales. La Constitution chypriote de 1960 s'inscrit dans ce cadre. La Constitution de Chypre trouve sa source exclusivement dans un acte international. Elle n'a pas

---

<sup>128</sup> En 1977, le Groupe de Contact international était composé des États-Unis, du Canada, de la France, de la Grande-Bretagne et de l'Allemagne de l'Ouest.

<sup>129</sup> Art. 6 Constitution du 9 février 1990, al. 1er, (1).

<sup>130</sup> Pour les négociations des Accords de Dayton/Paris de 1995 servant de constitution bosniaque, les Européens, la France notamment, voulurent que les négociations concernant cet Accord général aient lieu en Europe. Les Américains décidèrent finalement que les négociations auraient lieu aux États-Unis, sur la base aérienne de Wright-Patterson dans la petite ville de Dayton, située dans l'État fédéré d'Ohio.

fait l'objet d'un processus d'élaboration dans le cadre d'une assemblée constituante, mais au sein de forums de négociations internationales auxquels ont été associés formellement des représentants des communautés. Constitution « trilatérale », elle n'a été ni rédigée ni approuvée par une assemblée constituante exclusivement chypriote ; elle est plutôt inscrite dans une conception des trois « parrains », la Grande-Bretagne, la Turquie et la Grèce à travers les Accords de Zurich du 11 février 1959. Elle fut rédigée par une commission mixte, composée des représentants de la Grèce, de la Turquie et des deux communautés chypriotes. Mais il reste que le pouvoir constituant chypriote a purement et simplement été éclipsé. Ce qui est aujourd'hui, de moins en moins admis. Le « prêt-à-consommer » version intégrale suppose une transfiguration de la volonté du pouvoir constituant national par la substitution d'un constituant exogène<sup>131</sup>. C'est cet aspect qui fait son atypie et qui l'éloigne des modèles de « prêt-à-consommer » partiel.

## 2- Le service partiel

Dans le service partiel, la fonction constituante nationale est secondée, encadrée et appuyée dans l'ouvrage de la construction ou reconstruction constitutionnelle. C'est le modèle de « l'assistance constitutionnelle » à rapprocher de l'assistance électorale. Elle suppose que l'Etat en crise sollicite ou accepte l'assistance ou l'expertise constitutionnelle des administrateurs de paix constitués et envoyés dans ces Etats conformément au droit international. Cette option d'appui à la construction de l'ordre constitutionnel correspond aux Etats dont la crise est le résultat d'une instabilité interne marquée par des revendications de garanties des droits et libertés, de partage du pouvoir, mais surtout des Etats en proie à une crise de légitimité. Il ne s'agit donc plus d'une refondation de l'Etat exigeant une remise à plat des orientations politiques. La sortie de crise serait largement facilitée par la fourniture d'un simple appui extérieur voire une implication plus prégnante sans que le constituant originaire ou dérivé national ne soit dessaisi de son œuvre. La pratique enseigne par exemple que cet appui à l'exercice de la fonction constituante peut s'inscrire dans une logique soft ; en ce sens, le pouvoir constituant national pourra être placé sous un régime consistant à l'encouragement. La République démocratique du Congo en a fait l'expérience sur la période de 2003 à 2005<sup>132</sup>. D'abord, en 2003, le pays a été encouragé à continuer le processus de rétablissement constitutionnel ; le Conseil de sécurité des Nations Unies s'est instamment réjoui de « *la promulgation (...) de la Constitution de transition* »<sup>133</sup>. Ensuite en 2004, le Conseil décidait que la Mission des Nations Unies au Congo (MONUC) « *aura également pour mandat, dans la mesure de ses capacités (...) d'apporter conseil et assistance au Gouvernement et aux autorités de transition, conformément aux engagements de l'Accord global et inclusif, (...) pour contribuer à leurs efforts tendant à mener à bien : a) l'élaboration des lois essentielles, y compris la future constitution (...)* »<sup>134</sup>. En 2005 enfin, le Conseil de sécurité demande « *à toutes*

<sup>131</sup> P. MBONGO, « La banalisation du pouvoir constituant », *Recueil Dalloz*, 2004, n° 35, pp. 2507- 2508.

<sup>132</sup> E. H. MBODJ, « La Constitution de transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République démocratique du Congo », *RDP*, n° 2, 2010, pp. 441- 471.

<sup>133</sup> CSNU, S/RES/1493 (2003) du 28 juillet 2003, § 1.

<sup>134</sup> CSNU, S/RES/1565 (2004) du 1<sup>er</sup> octobre 2004, § 7.

*les parties à la transition en République démocratique du Congo de faire des progrès concrets en vue de la tenue des élections, ainsi que le prévoit l'Accord global et inclusif, notamment en favorisant l'adoption au plus tôt de la Constitution et de la loi électorale (...) »<sup>135</sup>.*

Cette forme d'appui n'est pas la plus visible mais elle marque néanmoins la disponibilité des instances internationales à offrir une plus importante assistance à l'exercice du pouvoir constituant. Ce qui suppose que l'assistance constitutionnelle va au-delà de simple conseil sur les textes constitutionnels. La constitution somalienne de 2012 est le produit d'une telle assistance.

Le processus commence par le dépassement de l'assistance humanitaire pour l'entame de la reconstruction de l'Etat dévasté par des années d'instabilité. A cette fin, la résolution 897 (1994) du Conseil de sécurité des Nations Unies élargit significativement les pouvoirs de la mission de l'ONU en Somalie (ONUSOM II) et l'autorise à utiliser « *tous les moyens nécessaires* » pour parvenir à un environnement sûr dans toute la Somalie<sup>136</sup>. Pour ce faire, la mission a été mandatée pour aider le peuple somalien à reconstruire sa vie économique, politique et sociale afin de recréer un État démocratique. Mais le processus constitutionnel ne débuta qu'en 2000. Après l'échec de la constitution temporaire et les différentes initiatives nationales de 2002, une nouvelle initiative a été prise à Djibouti en 2008 : une conférence parrainée par l'UA a bénéficié d'un très large soutien de la communauté internationale (l'ONU, l'UE, les Etats-Unis, et autres). A sa suite, l'Accord de Kampala permet de définir les grandes lignes du processus constitutionnel qui conduiront les travaux des deux conférences constitutionnelles avec l'active implication du Représentant spécial du Secrétaire Général de l'ONU. La première conférence constitutionnelle, celle de décembre 2011, fixa les principes relatifs à la finalisation et à l'adoption de la nouvelle Constitution. La seconde, de février 2012, fut l'occasion de prolonger la date d'adoption de la Constitution. Ainsi, initialement prévue en avril 2012, l'Assemblée constituante nationale adoptera la Constitution le 1<sup>er</sup> août 2012 avec la garantie que toutes les fractions identitaires du pays se sentent concernées.

La Tunisie s'était inscrite dans cette voie après la révolution qui a fait partir du pouvoir Ben Ali le 14 janvier 2011. Cette démarche constituante est certes plus proche de la conception de Sieyès car, inclusive de diverses composantes de la société.

Seulement, elle court le risque de s'écarter trop facilement des préoccupations constitutionnelles, bien souvent maîtrisées par le constitutionnaliste, « *ce Professeur spécialiste de l'analyse des constitutions politiques, mobilisant un savoir savant – le droit constitutionnel – (...)* »<sup>137</sup>. En parlant des constitutionnalistes, voici ce qu'écrit Francis Delpérée : « *nous n'avons pas peur d'affirmer la spécificité de notre métier. Nous n'écrivons pas comme tout le monde. Nous ne lisons pas comme tout le monde. Nous ne commentons pas les textes comme*

<sup>135</sup> CSNU, S/RES/1592 (2005) du 30 mars 2005.

<sup>136</sup> N. RAKOTONIRINA, « La Somalie, d'un chaos à l'autre ? », *Opération de paix*, <http://www.operationspaix.net/La-Somalie-d-un-chaos-a-l-autre>, consulté le 15 mai 2022.

<sup>137</sup> G. SACRISTE, cité par F. J. AÍVO, « Les constitutionnalistes et le pouvoir politique en Afrique », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015/4, n° 104, p. 772.

*tout le monde. Nous ne faisons pas du droit comme tout le monde. Je ne dis pas que c'est mieux ou pire. C'est différent* »<sup>138</sup>. Les apôtres et évangélistes constitutionnels sont alors plus habilités dans la conception des bibles constitutionnelles<sup>139</sup>.

C'est ce qui pourrait justifier la tendance émergente, dans les situations conflictuelles et post-conflictuelles, des « prêt-à-consommer » constitutionnels. Il s'agit de faire appel « à un comité d'experts composé de personnalités issues des milieux politiques et juridiques [plus les seconds que les premiers] : leur rôle consiste à forger et à proposer un texte élaboré en son sein à partir d'une lettre de mission plus ou moins large »<sup>140</sup>. Par exemple, la Mission multidimensionnelle intégrée des Nations Unies pour la stabilisation en République centrafricaine (Minusca)<sup>141</sup> comprenait une dimension constitutionnelle avec un comité d'experts constitutionnels chargé de l'écriture de la Constitution. Cette procédure offre l'avantage « de la concision, de l'équilibre et de la rapidité. [Elle] est [la seule] envisageable lorsque les contraintes de temps sont extrêmes. [Elle] peut donner d'excellents résultats et cela d'autant plus que le cahier des charges imposé à ce comité est précis et détaillé »<sup>142</sup>. C'est après l'élaboration du texte que le peuple est alors invité à participer à l'œuvre constituante.

## **B- La consultation populaire**

La consultation populaire est marquée par une ambivalence dans la pratique. Le droit de tout citoyen de prendre part à la direction des affaires publiques, au nom par exemple du constitutionnalisme participatif a permis aux peuples, dans nombre de cas, de prendre part à la procédure constituante post-conflictuelle (1). L'objectif est d'asseoir le processus de retour à l'ordre constitutionnel et de consolidation de la paix de façon générale, sur un roc de légitimité suffisant, gage de pérennité. Le sentiment d'être écouté et d'avoir compté met à l'abri de possibles contestations. Mais en face, les tendances au rejet de la recherche de l'assentiment populaire existent et s'expliquent (2).

### *1- Les succès de la consultation populaire*

La théorie moderne du droit constitutionnel postule que la constitution est adoptée, soit par une assemblée constituante au nom du peuple souverain, soit par le peuple se prononçant

<sup>138</sup> F. DELPEREE, « Les rayons et les ombres de la Constitution », *Revue française de droit constitutionnel*, *op. cit.*, p. 583.

<sup>139</sup> Lire sur la force des idées des constitutionnalistes, F. J. AÏVO, « Les constitutionnalistes et le pouvoir politique en Afrique », *Revue française de droit constitutionnel*, *Op. cit.*, pp. 777-789.

<sup>140</sup> X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », *op. cit.*, p. 536.

<sup>141</sup> Mission créée par le Conseil de sécurité à travers la Résolution 2149 du 10 avril 2014.

<sup>142</sup> X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », *op. cit.*

par référendum sur un texte adopté par les représentants réunis en assemblée constituante<sup>143</sup>. Mais généralement, ce postulat traditionnel n'est pas forcément la première marque des situations d'internationalisation d'une sortie de crise. Cependant, le transfert du pouvoir constituant qu'elle induit n'annihile pas systématiquement la participation du peuple à la construction ou la reconstruction d'un nouvel ordre constitutionnel. Selon le contexte, celle-ci subsiste. Mieux, elle constitue la garantie de la prospérité du processus. En témoigne le cas du Rwanda.

Au sortir de la guerre civile et du génocide, la réconciliation était le moteur et la principale quête des démarches engagées dans le sens de la stabilisation du pays. Pour garantir l'effective participation du peuple meurtri dans le processus de rétablissement de la paix, l'accord d'Arusha a prévu et organisé la participation populaire dans le processus transitoire<sup>144</sup>. A cet effet, il dispose en son article 41 : « *La constitution devant régir le pays après la Transition sera élaborée par la Commission juridique et constitutionnelle comprenant des experts nationaux, dont il est question à l'article 24 B du présent Protocole. Cette Commission, rattachée à l'Assemblée nationale, préparera, après une large consultation de toutes les couches de la population, un avant-projet de constitution qui sera soumis au Gouvernement pour avis, avant d'être présenté à l'Assemblée nationale qui finalisera le projet de constitution devant être soumis au référendum pour adoption* ». La Commission juridique et constitutionnelle installée en décembre 1999 procède comme indiqué. Son règlement d'ordre intérieur lui fait obligation de « *rencontrer et sensibiliser la population sur la constitution et sa contribution dans l'adoption de la constitution* »<sup>145</sup>. Pour ce faire, les membres de la commission ont, entre 1999 et 2003, « *consulté la population et recueilli les idées sur le type de constitution qui convient au pays ; rassemblé toute la documentation nécessaire à la maîtrise de la matière constitutionnelle ; contribué à l'analyse des résultats des enquêtes menées auprès de la population [...] ; [et établi des] rapport[s] sur les missions de formation, de recueil d'expériences d'autres pays ainsi que des voyages d'études et autres missions réalisées à l'extérieur* »<sup>146</sup>.

Plus récemment, le cas malgache est un autre exemple de succès. En 2009, Madagascar traverse une crise politique provoquée et exacerbée par de violentes manifestations. Face à la fulgurante montée des tensions, le président Marc Ravalomanana décide de quitter le pouvoir en le remettant, le 17 mars 2009, à un directoire militaire qui, à son tour, le transféra au Maire de la Capitale, Andry Rajoelina. A l'issue d'une médiation internationale dépêchée, la Charte de la transition signée à Maputo le 9 août 2009 instaure un gouvernement d'union nationale pour une période de quinze mois, destiné à favoriser la réconciliation nationale et mettre en

<sup>143</sup> N. MAZIAU, « L'internationalisation du pouvoir constituant, essai de typologie : le point de vue hétérodoxe du constitutionnaliste », *RGDIP*, 2002, p. 549-579, p. 551.

<sup>144</sup> Accord de paix d'Arusha entre le gouvernement de la République rwandaise et le Front patriotique rwandais, A/48/824 – S/26915, 23 décembre 1993.

<sup>145</sup> Article 8 du règlement d'ordre intérieur de la Commission juridique et constitutionnelle, voir <http://www.cjcr.gov.rw>.

<sup>146</sup> Article 9 du règlement d'ordre intérieur de la Commission juridique et constitutionnelle, voir <http://www.cjcr.gov.rw>.

place de nouvelles institutions démocratiques<sup>147</sup>. En application de cette Charte ainsi que des accords complémentaires postérieurement signés, un comité constitutionnel consultatif est installé. Un des accords complémentaires, l'Accord d'Ivato, a fait de la consultation populaire, un trait saillant du processus de retour à un nouvel ordre constitutionnel. Il prévoit en son article 4 : « [l]es grandes orientations de la nouvelle Constitution sont arrêtées par le « Fihaonamben-pirenena » à partir des propositions des partis et associations politiques. Le ou les Projets de Constitution sera/seront rédigé(s) conformément aux résolutions du « Fihaonamben-pirenena » et sera/seront soumis au référendum. Ce référendum se doit toutefois d'être précédé d'une large explication citoyenne ». Sous ces directives, le Comité constitutionnel consultatif élaborera le projet de Constitution de la IV<sup>e</sup> République malgache qui, après quelques modifications, est soumis au référendum le 17 novembre et promulgué le 11 décembre 2010.

Ces démarches de nature inclusive sont fondées sur une conception philosophique de la démocratie constitutionnelle dans la conviction que l'instauration, mais surtout la réinstauration d'un gouvernement du peuple, par le peuple, dans une perspective pérenne, rend obligatoire le recours à un pouvoir constituant de type démocratique. Cependant, les démarches tendant à reconstruire l'ordre constitutionnel en comité restreint ne sont pas non plus totalement impertinentes.

## 2- Les démarches d'exclusion de la participation populaire

Dans le schéma des cuisines constitutionnelles externes, la constitution est moins « le génie d'un peuple »<sup>148</sup> ; en effet, le peuple n'est pas au cœur du processus constituant comme lui en donnait le droit Sieyès.

D'une part, il intervient *a posteriori* pour finaliser le processus ou y mettre un terme. C'est après la production du texte que celui-ci est soumis à l'approbation du peuple par la voie du référendum. Il y a là, une sorte d'exclusion du citoyen qui est « mis devant le fait accompli » avec presque une absence de choix : « à prendre ou à laisser ! ». Ainsi s'exclamait Xavier Philippe qui parle de « déconnection du processus constituant de l'élan qui l'a fait naître »<sup>149</sup>.

D'autre part, il peut ne pas du tout intervenir. Dans ces conditions, c'est la constitution provisoire qui est transformée et imposée en constitution définitive. Elle souffre ainsi d'un déficit de caution démocratique.

Pour autant, cette carence démocratique, sans doute préjudiciable<sup>150</sup>, est parfois exigée par les circonstances et par l'urgence de la paix qui en dernière analyse doit être prioritaire. En

<sup>147</sup> Voir International Crisis Group, « Madagascar : une sortie de crise superficielle ? », Rapport Afrique n°218, 19 mai 2014.

<sup>148</sup> Aristote, cité par D. ROUSSEAU, « Une théorie juridique des changements anticonstitutionnels de gouvernement est-elle possible ? », in R. BEN ACHOUR (Sous dir.), *Les changements anticonstitutionnels de gouvernement. Approches de droit constitutionnel et de droit international*, op. cit., p. 64.

<sup>149</sup> X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », op. cit.

<sup>150</sup> V. O. BEAUD, *La puissance de l'État*, Paris, Puf, Léviathan, 1994, p. 276 : « tant que le peuple en tant que pouvoir constituant proprement dit n'a pas été amené à trancher, il est toujours possible de limiter les instances constituantes, et cela justement au nom de la défense de la souveraineté du peuple ».

effet, l'absence de référendum, si elle ne peut être justifiée, peut néanmoins être expliquée. Les situations de transitions constitutionnelles ont généralement cours dans des sociétés où des plaies peuvent être encore ouvertes ; des antagonismes sont encore perceptibles ou masqués au sein du peuple, détenteur du pouvoir constituant. Dès lors, le référendum peut être l'occasion de réveil des fractures et des fissures au sein de la population.

Par ailleurs, « même en cas de consultation populaire, celle-ci peut aboutir à un faux choix pour les populations, au sortir d'une situation de troubles et de conflits. Refuser un projet de constitution serait prendre le risque de connaître de nouveau une période de conflit. L'absence de possibilité pour la population d'amender le projet de constitution, et donc limiter leur possibilité d'expression à une simple alternative entre approbation ou sanction conduit à relativiser leur emprise sur elle. Si l'on peut voir une limitation légitime du pouvoir constituant dans les décisions préconstituantes en cas de transition constitutionnelle nationale, il semble qu'il faille nuancer ce constat au sujet des transitions internationalisées, et ce, non pas en raison de l'internationalisation des décisions préconstituantes, mais des conditions entourant la sanction constituante en cas de transition constitutionnelle brutale »<sup>151</sup>.

Au total, dans les transitions constitutionnelles, le pouvoir constituant est encadré et souffre. Il souffre aussi bien du fait de l'œuvre constituée ou préconstituante des autorités internationales que de l'œuvre constituante du peuple dont la marge de manœuvre est parfois très restreinte. Le service public international de la paix étouffe quelque peu les exigences constitutionnelles. L'optimisme ou le réalisme pousseront à parler comme Line Missibah Konan de « droit constitutionnel de la paix »<sup>152</sup>. Si la démocratie, accompagnée de l'orthodoxie constitutionnelle, est un gage de paix, parfois et bien souvent en Afrique dans les situations de crise et d'exception, la première s'éclipse au profit de la seconde. « Si nous manquons de constitution, il faut en faire une »<sup>153</sup>, en fonction de l'état du pouvoir constituant.

## CONCLUSION

Il est un secret de Polichinelle qu'en Afrique, la constitution est au cœur des crises. Elle y joue un double rôle incitateur et inhibiteur. Souvent, sa manipulation inopportune fait le lit aux conflits, mais parfois, en ses règles, elle nourrit les tensions. Dès lors, elle sort du domaine réservé de l'Etat qui quasiment détricoté dans ses institutions et ses règles, devient une menace pour la stabilité de sa communauté immédiate et plus généralement pour la communauté des Etats. Ainsi, de plus en plus et sous la pression d'un certain nombre de facteurs, parmi lesquels la synergie entre la paix, la démocratie et le développement, les organisations internationales interviennent activement dans les processus mis en œuvre pour rétablir constitutionnellement l'Etat en arrêtant le cycle de crises ou de conflits dans lequel il s'enlise. Désormais, la fonction

<sup>151</sup> M. GUIMEZANES, « Les transitions constitutionnelles internationalisées : étude de droit interne », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015/4, n° 104, p. 807.

<sup>152</sup> L. M. KONAN, *Le transfert du pouvoir constituant originaire à une autorité internationale*, Thèse de droit public, Université Nancy-II, 20 décembre 2007, pp. 337 et ss.

<sup>153</sup> E. SIEYES, *Qu'est-ce que le tiers état ? op. cit.*

constituante, chose prisée des Etats, plus exactement, des peuples, est aujourd'hui prise d'assaut par des acteurs supra-étatiques, en l'occurrence les organisations internationales, qu'elles soient à vocation universelle, régionale ou sous-régionale. Dans les Etats en crise, il est évident que la communauté internationale d'une manière globale joue un rôle prépondérant dans la mise en place des organes en charge d'élaborer les constitutions. Les exemples sont nombreux. Ce rôle dépasse largement le cadre des interventions traditionnelles dans les processus électoraux des « petits Etats »<sup>154</sup>. Mais il faut se garder d'affirmer une systématisation du procédé. L'extraversion de la fonction constituante comme procédé stratégique au cœur des processus de sortie de crise, s'inscrit dans une vision démocratique du pouvoir et n'est mise en œuvre que dans ce seul contexte politique particulier.

Ainsi, légitimée par la conviction que le défaut démocratique est la véritable source de crises, l'implication des organisations internationales emprunte divers chemins. L'exercice extériorisé de la fonction constituante, prend, selon le cas, la forme d'un accompagnement technique prenant la forme de la définition du cadre du retour à la légalité constitutionnelle ou plus envahissant, il se manifeste par une superposition de l'acteur international à la structure étatique. Dans le premier cas, l'implication de la communauté internationale se limite à une participation internationale plus ou moins informelle traduite par l'édiction extérieure des règles et des principes gouvernants la désignation des organes en charge de conduire lesdits processus et commandant l'élaboration par ces derniers de la Constitution elle-même. L'implication internationale ou communautaire s'apparente dès lors à une assistance dans l'exercice de la fonction constituante par l'organe interne. Dans le second cas, l'implication prend des allures d'une véritable dépossession, conduisant une partie de la doctrine à parler de transfert du pouvoir constituant à un organe international.

Cette diversité des modalités d'exercice extériorisé de la fonction publique rime avec une culture de standardisation de l'œuvre constituante par l'orientation des critères normatifs impératifs qui implique les principes relatifs au régime de démocratie pluraliste basé sur le respect du droit et la garantie au citoyen de droits divers. C'est ici que se pose la véritable question de l'évolution ou de la révolution de la perception traditionnelle de l'idée même de la constitution dans un Etat. Il est aujourd'hui certain que l'exercice de la fonction constituante, surtout dans un contexte de crise, n'est plus forcément un acte de souveraineté qui place le peuple au cœur du processus et n'est plus, non plus, exclusivement l'apanage ou le propre du peuple concerné. Mais la tendance a le mérite de permettre une cristallisation inévitable et bénéfique d'une sorte de « droit fondamental transcendantal » qui combine et dépasse les deux ordres juridiques en présence.

---

<sup>154</sup> K. F. NDJIMBA, *L'internationalisation des constitutions des Etats en crise. Réflexion sur les rapports entre Droit international et Droit constitutionnel*, op. cit. p. 512.