

À PROPOS DE L'ARTICLE 217 DE LA CONSTITUTION DU 18 FÉVRIER 2006 RELATIF À L'ABANDON PARTIEL DE SOUVERAINETÉ EN VUE DE PROMOUVOIR L'UNITÉ AFRICAIN : DETTE DE CLARIFICATION

« L'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'homme sont les seules causes des malheurs publics et de la corruption des gouvernants¹ ».

Introduction

**Marcel
WETSH'OKONDA
KOSO,**

Professeur de droit
public à la faculté de
droit de l'Université de
Kinshasa.
Avocat au Barreau de
Kinshasa/Gombe.
marcwetshk@yahoo.fr

« Le vice principal de l'arsenal constitutionnel (...) n'est pas d'être insuffisant, mais d'être (souvent) méconnu² ».

Cette citation de Simone Weil, ancien membre du Conseil constitutionnel français et présidente du Comité de réflexion sur le préambule de la Constitution française du 4 octobre 1958 au sujet de celle-ci reste valable en ce qui concerne la Constitution congolaise du 18 février 2006. Les débats en cours sur l'opportunité de sa révision ou de son remplacement par une autre loi fondamentale en fournissent une preuve éloquente. À en croire certains tenants de la révision de la Constitution, sinon de l'établissement d'une nouvelle, la Constitution de la 3^{ème} République serait truffée de dispositions de nature à hypothéquer la souveraineté de la République démocratique du Congo au profit des États qui n'ont jamais cessé de convoiter ses ressources naturelles³ et seraient disposés à ne reculer devant aucun moyen pour y avoir accès. Tel serait le cas, selon eux, de l'article 9 relatif à la souveraineté permanente sur les ressources naturelles et de l'article 217 en rapport

1 Préambule de la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, in Olivier Le Cour Grandmaison, *Les Constitutions françaises*, Paris, La Découverte, 1996, p. 4.

2 Redécouvrir la Constitution. Rapport du Comité présidé par Simone Veil, Paris, Documentation française, 2009, p. 98.

3 Elikia M'BOKOLO, *L'Afrique au XX^e siècle. Le continent convoité*, Paris, Éditions du Seuil, 1985.

avec la faculté de la cession partielle ou totale de la souveraineté de l'État en vue de promouvoir l'unité africaine. S'agissant particulièrement de ce dernier article, il lui est reproché essentiellement d'avoir été rédigé à Kigali au Rwanda par le président de cet État et ce, dans le but de concrétiser son vieux rêve de perpétuer l'exploitation illégale des ressources de la République démocratique du Congo.

L'objectif de la présente réflexion est de montrer que ces affirmations, dénuées de tout fondement, procèdent purement et simplement de la méconnaissance des principes élémentaires du droit constitutionnel (international) congolais. Ce dernier enseigne que la disposition incriminée constitue une des composantes essentielles de la tradition constitutionnelle congolaise si bien que sa paternité ne saurait en aucune manière être attribuée au Rwanda (I), tandis que sa finalité juridico-politique ne menace en rien les intérêts du peuple congolais, mais plutôt les protège dans le cadre de l'idéal panafricain (II).

I. L'article 217 de la Constitution : une des composantes essentielles de la tradition constitutionnelle congolaise

Le terme tradition renvoie à quelque chose qui plonge ses racines dans le passé et se transmet, au fil du temps, d'une génération à une autre. Madeleine Grawitz y voit un « Ensemble (culture, valeurs, coutumes) conservé et transmis »⁴. Abondant dans le même sens, André Lalande la définit comme :

Ce qui, dans une société (petite ou grande), et plus particulièrement dans une religion se transmet d'une manière vivante, soit par la parole, soit l'écriture, soit par les manières d'agir. Le mot, en ce sens, est pris en général dans avec une intention laudative et respectueuse. « Une race ne trouve les institutions qui conviennent que dans l'action séculaire de la vie inconsciente, par les traditions et par les coutumes⁵.

Appliqué au droit constitutionnel congolais, la tradition se rapporte notamment aux dispositions qui se retrouvent, de manière plus ou moins constante, dans les différents textes constitutionnels congolais⁶. C'est dans ce sens que Paul-Gaspard Ngondankoy Nkoy-ea-Loongya soutient, à juste titre, que l'insertion, dans la Constitution, d'un catalogue de droits de l'homme relève de la tradition constitutionnelle congolaise. Selon lui :

4 Madeleine GRAWITZ, *Lexique des sciences sociales*, Paris, 8^{ème} édition, Dalloz, 2004, p. 402.

5 André LALANDE, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, volume 2, Paris, 5^{ème} édition, Presses universitaires de France, 1999, p. 1140.

6 Sur les textes constitutionnels congolais, lire Marcel Wetsh'okonda Koso, *Les textes constitutionnels congolais annotés*, Kinshasa, Éditions de la Campagne pour les droits de l'homme au Congo, 2010, 544 p.

Toutes les Constitutions congolaises depuis belle lurette, affirme-t-il, réservent une place de choix aux fameux « droits et libertés fondamentaux des citoyens ». S'il faut, à propos de cette présence constante, dresser un constat, on peut dire que l'inscription des droits et libertés fondamentaux dans le corpus constitutionnel congolais est de tradition formellement infaillible⁷.

Auguste Mampuya Kanunk'a-Tshiabo surenchérit en ces termes :

Alors que les spécialistes français venus à la rescousse en 2005, suivis en cela par une partie des experts congolais, « conseillaient » de ne pas « alourdir » le texte avec des matières qui, selon eux, ne devaient pas y figurer, une autre partie d'experts expliqua le bien-fondé de ce titre qui tient compte des « réalités congolaises », à savoir la propension des politiques congolais à méconnaître la Constitution (a fortiori des choses non explicitées) et qui, d'ailleurs, continuait une tradition ancrée dans l'histoire constitutionnelle congolaise⁸.

Comme l'auteur de ces lignes l'a soutenu ailleurs, la formulation détaillée des droits de l'homme constitue une autre composante de la tradition constitutionnelle congolaise. Cela s'explique par le fait que :

De peur que le législateur ne vide les droits de l'homme constitutionnellement garantis de leur substance, sauf exception, leur formulation est le plus clair et le plus précis que possible. Sur ce point, la tradition constitutionnelle congolaise inaugurée par la Loi fondamentale du 17 juin 1960 relative aux libertés publiques, une réplique parfaite de la Convention européenne des droits de l'homme a ainsi été respectée⁹.

Il a également été identifié en République démocratique du Congo, comme dans la quasi-totalité des États africains, en général et au Cameroun, en particulier, une « tradition du présidentielisme »¹⁰.

Contrairement à l'affirmation précédemment évoquée, la disposition sous examen constitue aussi une autre composante de la tradition constitutionnelle congolaise (1) qui, elle-même, l'a empruntée au droit constitutionnel comparé africain (2).

1. Les clauses relatives à l'unité africaine : une constante du droit constitutionnel congolais

L'introduction, en droit constitutionnel congolais, d'une clause relative à l'unité africaine comme celle de l'article 217 de la Constitution du 18 février

7 Paul-Gaspard NGONDANKOY NKOY-EA-LOONGYA, *Droit congolais des droits de l'homme*, Louvain-La-Neuve, Academia Bruylant, 2004, p. 65.

8 Auguste MAMPUYA KANUNK'A-TSHIABO, "Préface", in Jean-Louis Esambo Kangashe, *Le droit constitutionnel*, Louvain-La-Neuve, Academia-L'Harmattan, 2013, pp. 11-12.

9 Marcel WETSH'OKONDA KOSO, *Les perspectives des droits de l'homme dans la Constitution congolaise du 18 février 2006*, Kinshasa, Éditions de la Campagne pour les droits de l'homme au Congo, 2006, p. 18.

10 Alain Didier OLINGA, *La Constitution de la République du Cameroun*, Yaoundé, Les éditions Terre africaine et Presses de l'Université catholique d'Afrique centrale, 2006, pp. 52-55.

2006 remonte à 1967, soit plus de trente-huit ans avant l'élaboration de la Constitution de la Troisième République. C'est ce qui découle de l'article 69 de la Constitution du 24 juin 1967 aux termes duquel : « En vue de promouvoir l'unité africaine, la République peut conclure des traités et accords d'association comportant abandon partiel de sa souveraineté¹¹ ». Des dispositions similaires se retrouvent dans les Constitutions congolaises postérieures à la Constitution de 1967. Tel est notamment le cas des articles 108 de l'Acte portant dispositions constitutionnelles relatives à la ¹²période de transition du 15 août 1992¹³, 122 de la Loi n° 93-003 du 2 avril 1993 portant Acte constitutionnel harmonisé relatif à la période de transition¹⁴, 115 de l'Acte constitutionnel de la transition du 9 avril 1994¹⁵, 195 de la Constitution de la Transition du 4 avril 2003. Il s'ensuit que l'article 217 de la Constitution du 18 février 2017 s'inscrit dans la continuité de ces énoncés constitutionnels lorsqu'elle dispose que :

La République Démocratique du Congo peut conclure des traités ou des accords d'association ou de communauté comportant un abandon partiel de souveraineté en vue de promouvoir l'unité africaine¹⁶.

C'est ici le lieu de souligner que les clauses relatives à l'unité africaine ne sont pas une exclusivité congolaise. Elles trouvent dans bon nombre de Constitutions du continent africain.

2. Les clauses relatives à l'unité africaine : un emprunt au droit constitutionnel comparé africain

En dehors des textes constitutionnels congolais, quelques Constitutions des États africains comportent des clauses relatives à l'unité africaine. Il en va ainsi de la Loi n°4/58 du 10 novembre 1958 adoptant la Constitution de la République de Guinée qui dispose en son article 34 que : « La République peut conclure avec tout État africain les accords d'association ou de communauté, comprenant abandon partiel ou total de souveraineté en vue de réaliser l'unité africaine¹⁷ ». C'est pratiquement la même formule que l'on trouve à l'article 48 de la Constitution du Mali du 29 septembre 1960 qui énonce que :

11 Marcel WETSH'OKONDA KOSO, *Les textes constitutionnels congolais annotés*, op. cit., p. 154.

12 *Idem*, p. 414 : « La République Démocratique du Congo peut conclure des traités ou des accords d'association ou de communauté comportant un abandon partiel de souveraineté en vue de réaliser l'Union africaine ».

13 *Ibidem*, p. : « En vue de consolider l'unité africaine, la République peut conclure des traités et accords d'association comportant abandon partiel de sa souveraineté ».

14 *Ibidem*, p. 315 : « En vue de consolider l'unité africaine, la République peut conclure des traités et accords d'association comportant abandon partiel de sa souveraineté ».

15 *Ibidem*, p. 347 : « En vue de consolider l'unité africaine, la République peut conclure des traités et accords d'association comportant abandon partiel de sa souveraineté ».

16 Marcel WETSH'OKONDA KOSO, *Les textes constitutionnels congolais*, *idem*, p. 495.

17 D-G LAVROFF et PEISER, *Les Constitutions africaines. L'Afrique noire francophone et Madagascar*, p. 136.

La République peut conclure avec tout État africain des accords d'association ou de communauté, comprenant abandon partiel ou total de souveraineté en vue de réaliser l'unité africaine¹⁸.

Des dispositions similaires se retrouvent à l'article 96.4 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 aux termes duquel :

La République du Sénégal peut conclure avec tout État africain des accords d'association ou de communauté comprenant abandon partiel ou total de souveraineté en vue de réaliser l'unité africaine¹⁹.

Les articles 146 de la Constitution du Burkina Faso dans sa version du 11 juin 2012 et 133 de la Constitution du Niger de 1999 reprennent la même écriture.

Il n'est pas sans intérêt de noter, en passant, qu'en Europe, le souci de consolider l'unité régionale a également conduit à la consécration des dispositions constitutionnelles similaires à l'image de l'article 23 (1) de la Loi fondamentale allemande du 23 mai 1949 qui se lit de la manière suivante :

Pour l'édification d'une Europe unie, la République fédérale d'Allemagne concourt au développement de l'Union européenne qui est attachée aux principes fédératifs, sociaux, d'État de droit et de démocratie ainsi qu'au principe de subsidiarité et qui garantit une protection des droits fondamentaux substantiellement comparable à celle de la présente Loi fondamentale.

À cet effet, la Fédération peut transmettre des droits de souveraineté par une loi approuvée par le Bundesrat²⁰.

Comme Marc Verdussen le relève : « La clause Europe de l'article 34 de la Constitution (du Royaume de Belgique²¹), qui a été insérée en 1970 et entend légitimer les transferts de pouvoirs vers les institutions européennes, témoigne de la même préoccupation²² ».

À tout prendre, loin d'être une nouveauté comme ses détracteurs le prétendent, l'article 217 de la Constitution constitue plutôt une constante des textes constitutionnels congolais depuis 1967, mieux une photocopie plus ou moins conforme de l'article 97 de la Constitution du 24 juin 1967 et des textes constitutionnels qui lui ont succédé²³. La paternité en revient

18 *Op. cit.*, p. 173.

19 Lire à ce sujet, Joseph KAZADI MPIANA, « La problématique de l'existence du droit communautaire africain. L'option entre mimétisme et spécificité », *Revue libre de droit*, 2014, pp. 38-78, surtout 56, cité par Claude Nyamugabo Bazibuhe, *La République démocratique du Congo dans les communautés économiques régionales : entre rationalité et rentabilité*, Paris, L'Harmattan, 2023, p. 278.

20 Stéphane Rials, *Textes constitutionnels étrangers*, Paris, 12^{ème} édition, PUF, 1982, p. 60.

21 Parenthèses ajoutées.

22 Marc Verdussen, *Réenchâter la Constitution*, Bruxelles, Académie royale de Belgique, 2009, p. 37.

23 Sur le recours aux antécédents constitutionnels congolais comme source matérielle de la Constitution du 18 février 2006, lire Jean-Louis Esambo Kangashe, *La Constitution congolaise du 18 février 2006 à l'épreuve du constitutionnalisme. Contraintes pratiques et perspectives*,

ainsi aux membres de la Commission gouvernementale mise en place pour rédiger l'avant-projet de cette Constitution. Outre le président Mobutu qui avait présidé les travaux de ladite commission, il s'agit essentiellement des ministres Joseph N'Singa Udju de la justice, Étienne Tshisekedi Wa Mulumba de l'Intérieur et Justin Bomboko Wa Lokomba, sans oublier Gérard Kamanda wa Kamanda, conseiller à la présidence de la République et Marcel Lihau Eboua, expert indépendant²⁴.

Toutefois, ces derniers n'ont pas « inventé » l'article 97 de la Constitution de la Deuxième République. Ils ont puisé leur inspiration dans le droit constitutionnel comparé africain, en particulier dans la Constitution de la Guinée de Sékou Touré de 1958. C'est dire combien reprocher à l'article 217 de la Constitution du 18 février 2006 qui en est la réplique parfaite d'avoir été rédigé au Rwanda dans le cadre du processus ayant conduit à son élaboration n'est pas seulement une thèse contraire à la vérité. Cela constitue également une insulte aux constituants congolais successifs.

Les critiques contre la finalité attribuée à cette disposition constitutionnelle ne résistent pas non plus à une analyse rigoureuse.

II. L'article 217 de la Constitution : une menace imaginaire contre les intérêts des congolais

L'article 217 de la Constitution du 18 février 2006 comprend à la fois une finalité et le moyen de d'y parvenir. Il importe de cerner les contours exacts de celui-ci (1) afin de bien appréhender le bien-fondé de celle-là (2).

1. Les contours précis de l'abandon de souveraineté

La souveraineté compte parmi les notions les plus importantes du droit public et de la science politique. Serge Guinchard et Thierry Debard la définissent comme « le caractère suprême du pouvoir ²⁵ ». Ils ajoutent qu'il s'agit :

du pouvoir étatique lui-même, pouvoir de droit (en raison de son institutionnalisation) originaire (c'est-à-dire ne dérivant d'aucun autre pouvoir et suprême (en ce sens qu'il n'y a pas d'égal dans l'ordre interne ni supérieur

Louvain-La-Neuve, Academia Bruylant, 2010, pp. 56-57 ; « La Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006 : sources et écriture », in Grégoire Bakandjea wa Mpungu, André MBATA BETUKUMESU MANGU et Raoul KIENGE KIENGE INTUDI (dir.), *Participation et responsabilités des acteurs dans un contexte d'émergence démocratique en République démocratique du Congo*, Kinshasa, Presses de l'Université de Kinshasa, 2007, pp. 110-112.

24 Lire à ce sujet, Jean-Louis Esambo KANGASHE, *Traité de droit constitutionnel congolais*, Paris, L'Harmattan, 2017, p. 61 ; Jacques DJOLI ESENG'EKELI, *Droit constitutionnel. L'expérience congolaise (RDC)*, Paris, L'Harmattan, 2013, p. 117 ; *Droit constitutionnel, Tome II, l'expérience congolaise*, Kinshasa, DJES, 2020, pp. 112-1134 ; Félix VUNDUAWE TE PEMAKO et Jean-Marie MBOKO DJ'ANDIMA, *Droit constitutionnel du Congo, Vol.1, Textes et documents fondamentaux*, Louvain-La-Neuve, Academia-L'Harmattan, 2012, pp.475-476.

25 Serge Guinchard et Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques*, Paris, 18^{ème} édition, Dalloz, 2010, p. 759.

dans l'ordre international où il est limité par ses propres engagements et par le droit international)²⁶.

Nous retiendrons que la souveraineté est le « pouvoir des pouvoirs », celui qui ne dépend et n'est soumis à personne ni à aucune institution et auquel, en revanche, les autres sont soumis. La « doctrine classique, aujourd'hui contestée, fait de la souveraineté le critère de l'État²⁷ ». Il s'ensuit qu'il n'y a pas d'État sans souveraineté et que, de toutes les institutions internationales, l'éthique est le seul à qui celle-ci est reconnue.

Selon Jean Salmon,

dans l'ordre interne, la souveraineté exprime la puissance suprême (*suprema potestas*) de gouverner, de commander et de décider et qui, liée à l'apparition de l'État moderne, est inséparable de celui-ci²⁸.

Il n'en va pas de même dans l'ordre international qui nous intéresse particulièrement dans le cadre de la présente contribution et dans lequel la souveraineté renvoie au « caractère de l'État signifiant qu'il n'est soumis à aucun autre pouvoir de même nature²⁹ ». Cette affirmation mérite toutefois d'être relativisée tant, ainsi que Marc Verdussen le constate, « les conditions d'exercice du pouvoir sont telles que l'État n'est plus souverain. Ou, en tout cas, plus tout à fait³⁰ ».

Les pouvoirs des organisations internationales d'intégration en fournissent une éloquente illustration. À la différence des organisations internationales de coopération dont les actes juridiques ne s'imposent pas immédiatement et directement aux citoyens des États parties, les organisations internationales d'intégration se singularisent par le fait que certains actes juridiques qu'ils prennent s'imposent à ceux-ci. Cela s'explique par le fait que ces derniers transfèrent un certain nombre de leurs pouvoirs en leur faveur³¹. C'est justement dans cette « transmission des droits souverains » évoqués par l'article 13 (1) de la Constitution allemande de 1949 ou ces « transferts de pouvoirs » selon les termes de l'article 34 de la Constitution belge que consiste l'« abandon de la souveraineté » envisagée par les constituants africains. Cette précision s'avère importante parce que, contrairement à ce que d'aucuns pensent, il ne s'agit nullement pour les États, à travers l'« abandon de souveraineté », surtout lorsqu'elle est totale, c'est-à-dire qu'elle porte sur toutes les matières et non partielle ou

26 Serge Guinchard et Thierry Debard, *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 759.

27 *Idem*.

28 Jean Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 1045.
29 *Op. cit.*

30 Marc VERDUSSEN, *Réenchanger la Constitution*, op. cit., p. 22.

31 Mulumbati NGASHA, *Les relations internationales*, Lubumbashi, Éditions Africa, 2018, p. 52 ; Gérard BALANDA, *Le nouveau droit constitutionnel zaïrois*, Paris, NEA, 1972, p. 143 ; « Les relations internationales à travers les Constitutions de la transition, » op. cit., p. 99 ; Germaines NGOIE TSHIBAMBE, *Introduction aux relations internationales*, Lubumbashi, Laboratoire des sciences sociales appliquées, sd, pp. 54-55.

encore sur un nombre limité de matières, de se faire *hara kiri*. Autrement dit, la cession de la souveraineté ne signifie pas, pour les États, de signer leur arrêt de mort ou de disparaître du fait de la perte de leur souveraineté. Une telle appréhension de la limitation de la souveraineté ne serait pas conforme à l'arrêt de la Cour permanente de justice internationale du 17 août 1923 en l'affaire Vapeur Wimbledon. Selon ledit arrêt :

La Cour se refuse à voir dans la conclusion d'un traité international quelconque par lequel un État s'engage à faire ou à ne pas faire quelque chose un abandon de sa souveraineté. Sans doute, toute convention engendrant une obligation de..... apporte une restriction à l'exercice des droits souverains de l'État en ce qu'elle imprime à cet exercice une direction déterminée. Mais la faculté de contracter des engagements internationaux est précisément un attribut de la souveraineté de l'État³².

C'est dire combien, aussi paradoxal que cela puisse paraître, en cédant sa souveraineté, totalement ou en partie, les États n'y renoncent pas parce que, justement, ils le font en toute souveraineté et ce, au nom de leurs intérêts bien compris.

2. Le bien-fondé de l'abandon de souveraineté

Il est rare que les constituants reconnaissent aux pouvoirs constitués la faculté de procéder au transfert total ou partiel des droits souverains, si ce n'est pour de justes motifs. Il y a lieu de citer, à titre illustratif, le cas de l'article 37 nouveau de la Constitution de la République centrafricaine du 15 décembre 1960 qui dispose que « la République centrafricaine peut conclure des accords d'association, d'entente ou d'union comportant abandon total de souveraineté, avec les autres États souverains »³³.

De manière générale, l'abandon de souveraineté trouve plutôt son fondement dans deux paramètres majeurs. Il s'agit, d'une part, de la volonté d'assurer la paix et la sécurité internationales. Ainsi, aux termes de l'article 24 (2) de la Loi fondamentale allemande de 1949 :

Pour sauvegarder la paix, la Fédération peut adhérer à un système de sécurité mutuelle collective ; elle consentira à cet effet aux limitations de ses droits de souveraineté qui établissent et garantissent un ordre pacifique durable en Europe et entre les peuples³⁴.

Ces énoncés constitutionnels ne pouvaient que faciliter et légitimer l'adhésion, de l'Allemagne à la Charte des organisations des Nations unies en dépit des pouvoirs exorbitants reconnus à cette organisation internationale, spécialement par son article 25 qui veut que « les membres de l'Organisation conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte³⁵ ». L'on notera, en

32 Jean SALMON (dir.), *Dictionnaire du droit international public*, op. cit., p. 1045.

33 *Idem*, p. 232.

34 Stéphane RIALS, *Textes constitutionnels étrangers*, op. cit., p. 61.

35 Éric DAVID et Cédric VAN ASSCHE, *Code de droit international public*, Bruxelles, 5^{ème} édition, Bruylant, 2011, p. 10.

passant, que la République démocratique du Congo s'est manifestement empressée d'adhérer à la Charte de San Francisco sans s'embarrasser de s'assurer de sa conformité à la Constitution.

À travers la reconnaissance constitutionnelle de la faculté des États de transférer des « droits souverains » à une organisation internationale, il est question, d'une d'autre, de promouvoir l'unité régionale. Les différentes dispositions constitutionnelles précédemment citées permettent d'affirmer que telle est la règle en la matière. À la clause Europe répond ainsi la clause Afrique, dont celle sous examen.

Sans vouloir nous perdre dans les détails, il nous suffira de noter, en ce qui concerne l'unité africaine, qu'elle a connu une longue évolution. Conçue aux États-Unis, elle est arrivée à maturation en Europe avant de franchir les frontières de l'Afrique. À sa dimension culturelle initiale visant la revalorisation des peuples noirs s'est ajoutée celle politique susceptible d'être résumée par le slogan « L'Afrique aux africains » à l'instar de l'« Amérique aux américains³⁶ ». L'unité africaine aurait pu déboucher sur la création des États-Unis de l'Afrique chers à Kwameh Nkrumah. Elle s'est contentée de celle de l'Organisation de l'unité africaine³⁷, laquelle a finalement été remplacée par l'Union africaine.

Conformément à la devise de la Belgique selon laquelle « l'union fait la force », l'unité africaine a vocation de faire des États africains une force politique et économique susceptible de tenir tête et de faire face aux mastodontes de la vie internationale que sont notamment les États-Unis et l'Union européenne. A contrario, sans unité africaine, ils se présentent devant ceux-ci comme des nains.

Mieux que toute autre, c'est surtout l'adhésion, par la République démocratique du Congo, à l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA) qui permet de prendre la mesure des avantages qu'elle retire de la clause relative à l'unité africaine. Identifiée par les experts comme l'une des mesures-phares à prendre en vue de la promotion du développement économique et social, elle a failli se heurter à un obstacle constitutionnel de taille pour deux raisons principales. En premier lieu, la cassation des décisions judiciaires définitives prononcées par les juridictions congolaises est une compétence exclusive dévolue à la Cour de cassation. Or, le Traité de Port-Louis portant création de l'OHADA reconnaît cette attribution à la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA).

En second lieu, le traité précité dispose que les actes juridiques émis par l'OHADA, notamment les actes uniformes régissant un certain nombre

36 Pour aller plus loin sur ce slogan connu sous le nom de doctrine Monroe, lire Jean Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, op. cit., p. 352.

37 Pour aller plus loin sur l'unité africaine, lire Nguyen Van Chien, *Les politiques d'unité africaine*, Lubumbashi, 1975.

de matières relevant du droit des affaires s'appliquent dans les États membres à dater de leur publication au Journal officiel de l'OHADA. Ce qui ne va pas sans poser problème au regard de la Constitution qui veut que les lois n'entrent en vigueur qu'à dater de leur publication au Journal officiel. Pour ces différentes raisons, l'adhésion au Traité de Port-Louis ne serait pas possible sans révision préalable de la Constitution avec tout ce que cela comporte en termes de temps et de finances. L'article 216 de la Constitution ne laisse subsister aucun doute à cet égard. Il se lit de la manière suivante :

Si la Cour constitutionnelle consultée par le Président de la République, par le Premier ministre, le Président de l'Assemblée nationale ou le Président du Sénat, par un dixième des députés ou un dixième des sénateurs, déclare qu'un traité ou accord international comporte une clause contraire à la Constitution, la ratification ou l'approbation ne peut intervenir qu'après une révision de la Constitution³⁸.

Des dispositions constitutionnelles similaires, contenues dans d'autres textes constitutionnels ont reçu application notamment au Congo Brazzaville et en France. Dans le premier État cité, la Cour suprême statuant comme Cour constitutionnelle a émis un avis défavorable à l'adhésion au Traité de Port-Louis au motif qu' :

elle se traduira en matière de contrôle de la légalité des jugements et arrêts rendus en dernier ressort par les Cours et tribunaux nationaux et de cassation des décisions entachées d'une violation de la règle de droit, par la substitution pure et simple d'une juridiction nationale³⁹.

Si les autorités brazzavilloises ont quand même finalisé le processus d'adhésion au Traité sur l'OHADA, c'est parce qu'elles ont jugé bon de fermer les yeux sur cet avis consultatif. En outre, sur les deux chambres parlementaires qui fonctionnaient alors, seule une seule a adopté la loi autorisant cette opération juridique⁴⁰.

Dans le second État, la France, nombre de révisions constitutionnelles enregistrées ces dernières années s'expliquent par la volonté de consolider l'unité européenne et ce, à travers des traités de transfert des droits souverains à cette organisation internationale d'intégration.

S'il n'en va pas de même en République démocratique du Congo, c'est parce que la clause relative à l'unité africaine permet justement de se passer de la révision de la Constitution. C'est l'un des enseignements susceptibles d'être tirés de l'arrêt de la Cour suprême de justice R.Const.112/TSR du 5 février 2010 qui se lit de la manière suivante :

38 Marcel WETSH'OKONDA KOSO, *Les textes constitutionnels congolais annotés*, op. cit., p. 514.

39 Delphine EMMANUEL ADOUKI, *Droit international public, Tome 1 : les sources*, Paris, L'Harmattan, 2002, p.98.

40 Delphine EMMANUEL ADOUKI, *Droit international public*, op. cit., pp. 98-100.

Par requête reçue le 7 janvier 2010 au greffe de la Cour suprême de justice, le Président de la République, agissant en vertu des articles 69 alinéa 2 et 216 de la Constitution, a saisi cette juridiction aux fins d'obtenir ses avis éclairés sur la contrariété éventuelle à la Constitution des soixante-trois articles du Traité du 17 octobre 1993 relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, notamment des articles 16 et 20 relatifs à la saisine, à la compétence et à la portée des décisions de l'organe juridictionnel de l'OHADA et des articles 5, 6, 9 et 10 concernant les compétences du Conseil des ministres de l'OHADA et l'entrée en vigueur des actes uniformes ainsi que de l'article 54 excluant toute réserve au Traité.

De l'examen des dispositions susvisées, la Cour suprême de justice constate que celles-ci sont des clauses de transfert de compétence et de limitation de souveraineté des États membres au profit de l'OHADA, susceptible d'être adoptés en vertu de l'article 217 de la Constitution qui édicte que : « La République démocratique du Congo peut conclure des traités ou des accords d'association ou de communauté comportant un abandon partiel de souveraineté en vue de promouvoir l'unité africaine⁴¹.

Il se dégage des lignes qui précèdent que les graves accusations portées contre la clause constitutionnelle de l'unité africaine de l'article 217 de la Constitution du 18 février 2006 sont dénuées de tout fondement. Contrairement à ce qu'elles allèguent, loin d'être nouvelle, cette clause est une constante du droit constitutionnel congolais depuis 1967. Bien plus, on ne la trouve pas uniquement en République démocratique du Congo, mais aussi dans beaucoup d'autres États africains dont la Guinée de Sékou Touré qui l'a insérée dans sa Constitution de 1958. Des clauses similaires se retrouvent dans les Constitutions européennes. La finalité de la clause de l'article 217 n'est pas d'hypothéquer la souveraineté de la République démocratique du Congo. Elle consiste plutôt à permettre à celle-ci de s'unir avec d'autres États africains afin de gagner en force pour affronter les mastodontes de la vie internationale tels que les États-Unis et l'Union européenne et maximiser leurs chances de promouvoir le développement économique et social.

Le mérite du débat suscité par les griefs articulés contre la même clause est surtout de permettre de prendre la mesure de la nécessité et de l'urgence de la promotion des droits de la Constitution à être connue et à être respectée⁴². Comme l'article 62 de ladite Constitution en dispose, « nul n'est censé ignorer la loi ». Il n'en reste pas moins qu'il n'y a pas de connaissance infuse, surtout pas en droit constitutionnel. C'est la raison pour laquelle cet article ne doit pas être lu de manière isolée, mais en conjonction avec les dispositions combinées des articles 37 et 45 de la même Constitution

41 CSJ, 5 février 2010, R.Const.112/TSR, in Marcel WETSH'OKONDA KOSO, *Les textes constitutionnels congolais annotés*, op. cit., pp. 514-515.

42 Sur les droits de la Constitution, lire Ambroise KAMUKUNY MUKINAY, *Droit constitutionnel congolais*, Kinshasa, Éditions universitaires africaines, 2011, pp. 323-324.

qui appellent les pouvoirs publics et les organisations de la société civile à accomplir leur devoir d'

Assurer la diffusion et l'enseignement de la Constitution, de la Déclaration universelle des droits de l'homme, de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, ainsi que de toutes les conventions régionales et internationales relatives aux droits de l'homme et au droit international humanitaire dûment ratifiées (...)⁴³.

De même, la Cour constitutionnelle devrait sanctionner les atteintes portées à la loi fondamentale.

C'est dire combien la démocratie, l'État de droit et le développement économique et social, en un mot, le salut bien compris du peuple passe plus par la diffusion, le respect et la sanction des atteintes portées à la Constitution que par sa révision ou son remplacement par une autre. ■



**Numéros disponibles à la librairie du CEPAS
et dans nos différents points de vente**

[Au sommaire](#)

La gratuité de l'enseignement primaire en RD Congo, à quelles conditions ?

Éducation, croissance économique et développement humain

Penser la société pédagogique promue par le matérialisme technique

L'enjeu de la disruption de l'école RD Congolaise par les TIC

43 Marcel WETSH'OKONDA KOSO, *Les textes constitutionnels congolais annotés, op. cit.*, p. 449.