

La mobilité constitutionnelle en Afrique post-coloniale : dimension structurelle et opportunisme conjoncturel

Cas de la production constitutionnelle congolaise de 1960 à 2014

« Constitution sans culture constitutionnelle
n'est que ruine du constitutionnalisme »

J. Du Bois de Gaudusson.

Jacques DJOLI
Eseng'Ekeli
Professeur de Droit
public, Université de
Kinshasa.
jacdjo1@yahoo.fr

I. Cadre conceptuel : la mobilité constitutionnelle

La naissance juridique de l'Etat moderne coïncide avec le moment où il se dote d'une Constitution. En effet, comme toute personne morale, la Constitution « constitue » l'Etat. Elle lui octroie son statut juridique, forme son identité et marque sa spécificité. La Constitution est le fondement et la fondation de l'Etat. Elle se définit comme sa loi fondamentale. Elle est à la fois sa loi-mère et la mère de toutes les lois.

Pierre et socle de l'Etat, une Constitution doit être stable. Elle a vocation à être éternelle. Mais, comme toute œuvre humaine, malgré cette aspiration à l'éternité, à la transcendance, la Constitution n'est pas absolue. Cette vocation à l'éternité est souvent consacrée dans et par certaines dispositions dites « verrouillées » qu'on appelle les *clauses d'éternité, d'immutabilité, d'intangibilité, d'intouchabilité*.

Le constituant français de 1791 déclare : « La nation a le droit imprescriptible de changer sa Constitution ⁽¹⁾ ». En 1793, le même constituant français soutient que « le peuple a toujours le droit de revoir, de réformer et de changer sa Constitution ⁽²⁾ ».

Est ainsi traduit en droit cet axiome de la philosophie politique : « La nation n'est pas faite pour la Constitution, c'est elle qui fait la Constitution et reste constamment maître de son contenu ».

1 Constitution Française du 3 septembre 1791. Titre VII : De la révision constitutionnelle, Article 1, inédit.

2 Acte constitutionnel du 24 juin 1793. Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, Article 28, inédit.

Voilà pourquoi Julien Laferrière précise que

« la notion même de Constitution implique la possibilité de sa révision. Juridiquement, la Constitution est une loi ; or de par sa nature, la loi est un acte perpétuellement modifiable politiquement ; la Constitution fixe l'organisation d'un Etat en fonction des données politiques et sociales existant en un moment déterminé ; ces données étant destinées à se modifier, on ne peut prétendre en fixer l'organisation par une formule invariable » ⁽³⁾.

Ainsi, la Constitution d'un Etat, comme le droit en général, doit rester *sensible aux exigences du temps qui change*. Elle doit prendre en compte le dynamisme de la vie politique et sociale, les données de fait ou juridiques nouvelles...

Tous les Etats changent de Constitutions ; ainsi la France a connu plusieurs textes. La dernière Constitution qui a donné naissance à la 5^{ème} République, le texte de 1958, a fait l'objet d'au moins vingt quatre amendements. La plus ancienne Constitution de 1787, celle des Etats-Unis, a connu vingt-sept amendements...

Les révisions sont nécessaires. Elles sont effectuées pour rectifier les erreurs et les insuffisances relevées au cours de la mise en application du texte constitutionnel, les manques et les oublis du constituant originaire afin d'accroître l'efficacité de la loi fondamentale, mieux, de consolider la démocratie et la protection des libertés fondamentales...

Néanmoins, comme le note D.G. Lavroff,

« procéder à une adaptation du texte constitutionnel est sans doute nécessaire, mais il convient, pour éviter le révisionnisme constitutionnel qui met en danger le constitutionnalisme, faute de disposer d'une référence stable et connue, que cette procédure soit maniée avec prudence et discernement (...car) de trop nombreuses révisions détruisent la Constitution ⁽⁴⁾ ».

Et lorsqu'on veut réviser, la Constitution prévoit elle-même des dispositions relatives à sa révision. Elle prévoit les organes qui disposent du droit d'initiative de révision, la procédure de révision, – elle peut être souple ou rigide – mais également les limites explicites, implicites, autonomes, voire, hétéronomes à toute révision.

La Constitution est donc au centre de deux préoccupations contradictoires. Elle traduit une tension entre des forces de conservation et des forces de changement.

3 J. LAFERRIERE, *Manuel de droit constitutionnel*, Paris, Montchrestien, 1943, p. 279.

4 D. G. LAVROFF, « De l'abus des réformes : réflexions sur le révisionnisme constitutionnel », in *Revue française de droit constitutionnel*, 5/2008 (HS n°2), pp. 55-71, p. 58.

D'une part, expression de la volonté du peuple souverain, la Constitution ne s'épuise pas après que le texte a été adopté. Mais, d'autre part, expression de la volonté fondatrice de l'Etat, la Constitution doit être stable, car elle est la table sur laquelle sont aménagées les conditions d'exercice du pouvoir et surtout, elle fixe les droits et les libertés qui ne peuvent pas être soumis aux aléas du moment. La Constitution est un pacte sacré qu'on ne peut toucher que d'une main tremblante...

La résultante est telle que cet ordre ne peut immobiliser indéfiniment les normes qui le constituent et il ne peut non plus se renouveler intégralement du jour au lendemain.

Voilà pourquoi le Professeur Jean Walline écrit, à ce propos :

« Chaque fois que l'on révisé la Constitution il y a le risque de jouer à « l'apprenti-sorcier », c'est-à-dire, de remettre en cause le très subtil équilibre que réalise la Constitution. Je serais tenté de dire qu'il n'y a pas de révision innocente de la Constitution. Avant de réviser il faut soigneusement réfléchir à toutes les conséquences éventuelles que pourrait avoir, ne serait-ce que par ricochet, la modification apportée » ⁽⁵⁾.

La mythologie grecque nous apprend que Lycurgue, ayant fini la rédaction de la Rhétra, quitta Sparte en demandant qu'on ne touchât pas à la Constitution avant son retour. Il ne revint jamais afin d'assurer la stabilité des institutions et la permanence de la Rhétra. Telle serait l'esprit de la Constitution mythologique Mongo ⁽⁶⁾ de « Beeko b'eki ba fafa » : « les lois de nos pères, immuables »...

Or, il s'observe en Afrique postcoloniale une volonté de perversion du pouvoir souverain du peuple par la production protéiforme des textes, mais également par des « révisions intempestives et chaotiques » de ces textes fondamentaux. Ce « révisionnisme frénétique » fait que la Constitution qu'on avait très tôt sacralisée, fétichisée, en Afrique, est devenue un texte ordinaire, voire, banal, un chiffon de papier...

Cette perversion ou l'abus du pouvoir « souverain » d'élaborer des Constitutions, le « framing power » par la « constitutionnalisation des inconstitutionnalités » avec des Constitutions écrites et taillées sur mesure, « légitimées » par des plébiscites à la suite des « coups d'Etat » donne naissance à des « coups constitutionnels ». Il s'agit, en somme, des opérations de « fraudes constitutionnelles ».

La perversion emprunte très souvent la voie de « révisions » ou l'« amending power ». En effet, certaines opérations de révision sont conduites en laissant planer le doute quant à leur nature. C'est le phénomène de « fraude à

5 J. WALINE, « Les révisions de la Constitution de 1958 », in *Droit et politique à la croisée des cultures*. Mélanges Philippe Ardant, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1999, p. 243.

6 Ethnie congolaise.

la Constitution » ⁽⁷⁾. Il s'agit en réalité d'une élaboration masquée d'une nouvelle Constitution, car ces révisions constitutionnelles « marquent un tournant ou, tout au moins, un changement important dans l'orientation politique du régime » ⁽⁸⁾. Il s'agit des révisions qui touchent explicitement ou implicitement à la quintessence du texte, à son identité ou sa structure basique.

Le taux de perversion, dans le cas africain, nous met en face d'une véritable pathologie politique. Cette instabilité répétitive et chaotique ou encore cette inflation constitutionnelle ou révision génèrent une véritable « kermesse constitutionnelle » mettant en doute toute possibilité d'émergence et de consolidation du constitutionnalisme et de l'alternance démocratique.

Cette production intensive et effrénée est donc une véritable pandémie qui frappe toute l'Afrique postindépendance. Elle va du Maghreb à l'Afrique australe, en passant par l'Afrique de l'ouest, de l'est et centrale. Certains parlent d'un mouvement sismique de « constitutionnalisation–deconstitutionnalisation–reconstitutionnalisation ». D'autres parlent de « faire–défaire–refaire une Constitution » ⁽⁹⁾. Mieux, « d'un tango : un pas en avant et un pas en arrière qui est passé carrément à une valse ou une véritable farandole endiablée » ⁽¹⁰⁾.

Aussi, face au caractère suranné des concepts consacrés tels que « élaboration » ou « révision », et prenant en compte le caractère vertigineux et complexe du phénomène, certains auteurs ont proposé le groupe de mots « changements constitutionnels ». Cette expression renvoie aux mécanismes de droit et de fait, majeurs ou mineurs. Au-delà de la Constitution, l'expression « changement » peut s'appliquer au régime politique même ; il peut aussi s'agir d'un « changement dans le régime ou d'un changement de régime » ⁽¹¹⁾. Mais ce terme générique est plus proche de la sociologie que du droit.

D'autres auteurs préfèrent la terminologie allemande. C'est l'option choisie par le Professeur Franck Moderne qui opte pour l'expression « mutations constitutionnelles ». Ces « mutations » sont essentiellement les modifications informelles résultant de la pratique constitutionnelle et qui imposent aux textes les transformations nécessaires qui adaptent la situation constitutionnelle à la loi fondamentale ⁽¹²⁾.

Mais, la spécificité des mutations africaines, où la Constitution devient banale, une loi ordinaire à la disposition des intérêts politiques momentanés, provoque une nocivité et une corrosivité. Ce constat nous a poussé à retenir le concept de « mobilité » qui apparaît comme l'antonyme de la « stabilité sans pour autant verser dans l'immobilisme » ⁽¹³⁾.

7 Ph. ARDANT, « La révision constitutionnelle en France. Problématique générale », in *La Révision de la Constitution. Journées d'études des 20 mars et 16 décembre 1992*, Paris, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1993, p. 80.

8 P. PACTET, *Institutions politiques et Droit constitutionnel*, Paris, Armand Colin, 1996, p. 74.

9 F. DJEDJRO Meledje, « La révision des Constitutions dans les Etats africains francophones. Esquisse de bilan », in *Revue du droit public et de science politique en France et à l'étranger*, n°1, 1992, pp. 111 et suivantes.

10 F. DJEDJRO Meledje, « La révision des Constitutions dans les Etats africains francophones », p. 111.

11 Cf. MONTESQUIEU, *L'esprit des lois*, Livre VIII, Chapitre 14.

12 Cf. F. MODERNE, « Réviser » la Constitution. *Analyse comparative d'un concept indéterminé*. Paris, Dalloz, 2006.

13 Cf. M. BOSHAB, *Entre la révision de la Constitution et l'inanition de la nation*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 42.

Le Professeur Boshab n'écrit-il pas que « pour assurer la stabilité des institutions adoptées par le souverain primaire, il convient de ne pas laisser aux gouvernants la latitude de trop modifier trop facilement la Constitution, ... la trop grande facilité de la procédure de révision fragilise la durabilité de la Constitution » ⁽¹⁴⁾ ?

A. Esmein, un des pères du droit constitutionnel français, estime que l'idée selon laquelle une Constitution peut porter en soi les germes de sa propre destruction est incompréhensible et inacceptable juridiquement. Il note que « lorsque un peuple choisit mûrement une forme d'Etat déterminée, il est contradictoire d'inscrire dans sa Constitution la permission de demander qu'on change cette Constitution » ⁽¹⁵⁾.

Le grand tort de cette doctrine formelle et minoritaire est de concevoir la révision comme permettant d'ouvrir une voie dite légale « à l'abrogation de la Constitution ». Or, l'idée même de Constitution interdit des conséquences aussi absurdes. Comme l'écrit Carl Schmitt : « Quand une Constitution prévoit une possibilité de révision constitutionnelle, elle ne veut pas dire, par-là, fournir une méthode légale d'abolition de sa propre légalité, encore moins de destruction de sa propre légitimité » ⁽¹⁶⁾.

L'argument de la « souveraineté du pouvoir constituant » relève donc d'un raisonnement politique ou sociologique, voire, d'un raisonnement idéologiquement boiteux. Mais, il faut rester dans une approche positive : « ce qui est écrit, est écrit ».

Ainsi, le droit réglant la question de la révision, celle-ci est soumise à des règles juridiques et elle est donc limitée. Dans ce sens, la Constitution établit son propre statut en déterminant de manière précise qui révisé la Constitution, ce qui peut être révisé, quelle est la procédure à observer de manière impérative. Personne, gouvernant ou gouverné, ne peut méconnaître ce message. Le pouvoir de révision est un pouvoir habilité.

En définitive, comme l'écrit F. Delperée, « la Constitution parle d'elle-même » ⁽¹⁷⁾. Ailleurs, il affirme que « la Constitution, à peine de ne plus être la Constitution, ne saurait se faire hara-kiri » ⁽¹⁸⁾. Comme l'écrit aussi L. Hamon, « si toute Constitution est révisable, tout dans la Constitution ne l'est pas ou du moins ne devrait pas l'être ».

L'organe de révision peut poser quelques retouches, mais il ne peut abroger ou modifier les éléments essentiels de l'ordre établi par la loi fondamentale, c'est-à-dire, ceux qui font son identité, sa structure de base. Et Carl Schmitt de

14 Dans ce sens lire M. BOSHAB, *Entre la révision de la Constitution et l'inanition de la nation*, p. 43.

15 A. ESMÉIN, *Eléments de droit constitutionnel français et comparé*, présentation de Joseph Barthélemy, Paris, Sirey, 1914, p. 1094.

16 C. SCHMITT, *La théorie de la Constitution*, Paris, PUF, 1994, 576 pages.

17 F. DELPERÉE, « Le processus de modification de la Constitution belge », in *La révision de la Constitution. Journées d'études des 20 mars et 16 décembre 1992*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1993, p. 67.

18 F. DELPERÉE, « Le renouveau du droit constitutionnel », in *Revue française de droit constitutionnel*, n° 74, 02/2008, pp. 222-237.

renchérir : « Le pouvoir de révision constitutionnelle ne contient donc que le pouvoir d'apporter à des dispositions légiconstitutionnelles des modifications, additions, compléments, suppressions, etc., mais pas le pouvoir de donner une nouvelle Constitution » ⁽¹⁹⁾.

L'objectif de ces précautions est de prévoir des instruments qui sauvegardent les institutions d'une société contre des assauts incontrôlés menés par des groupes agissant dans leur intérêt exclusif, mais abusant du « peuple ».

Voilà pourquoi on ne peut pas dénier, de façon aussi péremptoire, toute forme d'effectivité à des règles constitutionnelles qui seraient frappées d'intangibilité dans le but de préserver la société contre des bouleversements qu'elle ne saurait maîtriser à défaut d'elles. Et François Luchaire précise : « Il est des moments, dans la vie constitutionnelle d'un Etat, qui peuvent s'accommoder de ce type de dispositions : un garde-fou juridique peut contenir parfois des mouvements dont l'impétuosité engendrerait des bouleversements non jugulables » ⁽²⁰⁾.

Il y a, enfin, des auteurs, marginaux également, qui croient que le recours au référendum peut lever les verrous. Leurs arguments sont cependant inopérants. La fraude est patente. Jules Grévy disait déjà qu'« *entre les mains du Chef de l'Etat, le plébiscite est un ordre* ». Bien plus, la démocratie référendaire est très souvent instrumentalisée et a montré ses limites dans la stratégie de justifier des monstruosités, depuis qu'Hittler a atteint le sommet du pouvoir par voie consultative.

En somme, il faut établir une différence entre le peuple agissant comme « pouvoir constituant » et le peuple agissant comme « pouvoir constitué ». Le premier agirait de manière métajuridique et politique, donc révolutionnaire, car rien ne résiste à un peuple en furie. Le second, par contre, a rationalisé son agir ; il a juridicisé son pouvoir : c'est la démocratie constitutionnelle. On parle, dans ce cas, d'auto-limitation ou d'auto-liaison du pouvoir politique. Ce peuple souverain en tant que « pouvoir constitué » dispose du droit d'initiative de révision, mais sa démarche est juridiquement encadrée par le texte. Ce pouvoir de révision par voie référendaire est même susceptible d'un contrôle de constitutionnalité.

Le peuple ne peut donc pas abroger légalement la Constitution qui lui accorde ses droits et ses libertés. Cette limitation du peuple « constitué » par le peuple « fondateur » se justifie par la finalité de toute Constitution ⁽²¹⁾.

Ainsi, le peuple est certes souverain, mais sa souveraineté va dépendre de l'objet de son acte et en plus de l'obligation de conformité aux normes issues du droit international. En définitive, si, comme l'affirme P. Taillon,

19 C. SCHIMTT, *Théorie de la Constitution*, p. 241.

20 F. LUCHAIRE, « L'Union européenne et la Constitution », in *Revue du droit public*, 1992, p. 1592.

21 Pour plus de détails, lire utilement O. BEAUD, *Puissance de l'Etat*, Paris, PUF, 1994.

« le peuple demeure titulaire de l'autorité suprême au sein de l'Etat (...) il est en revanche tenu sur le plan des modes d'exercice de la souveraineté de respecter toute une série de règles de forme et de fond qui dénaturent le sens et la portée de cette souveraineté » ⁽²²⁾.

Taillon précise que « contraint par des normes régissant l'exercice de la souveraineté dans l'Etat, le peuple ne peut donc s'exprimer que dans le respect des formes et des procédures prévues par la Constitution » ⁽²³⁾.

La souveraineté nationale n'est pas absolue. Elle connaît des limites explicites et implicites en droit interne mais aussi des limites hétéronomes au plan international. Au plan interne, dans son avis du 10 juin 1996, la cour constitutionnelle moldave a posé le « principe de l'obligation pour tous, le peuple et ses représentants, de respecter les prescriptions constitutionnelles en matière de révision ». Et au plan international, à l'heure actuelle, « aucun ordre juridique ne saurait revendiquer une autonomie absolue face aux instruments régionaux relatifs aux droits de l'homme » ⁽²⁴⁾. Ainsi, l'Article 23 de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance, adoptée le 30 janvier 2007 à Addis-Abeba, interdit, en son article 23 point 5 « tout amendement ou toute révision des Constitutions ou des instruments juridiques qui porte atteinte aux principes de l'alternance démocratique ». Il faut donc éviter « le détournement autoritaire de l'expression populaire » ⁽²⁵⁾.

Nous allons donc analyser ce mouvement constitutionnel sismique qui embrasse et embrase toute la scène africaine postcoloniale. L'approche sera descriptive et géographique (II), ensuite spécifiquement congolaise (III), puis explicative (IV). Nous allons en tirer les conséquences (V) et dégager une prospective (VI).

II. La mobilité constitutionnelle africaine : analyse géographique d'une pandémie

Les changements ou les mutations constitutionnelles touchent tous les pays, une Constitution n'étant pas une tente dressée pour l'éternité, aime-t-on nous répéter. Et Michel Virally estime que « le droit, construction sociale, système de représentations intellectuelles, n'est pas en mesure d'arrêter l'histoire, de figer l'évolution des sociétés. Il doit sans cesse s'adapter, se modifier, pour conserver son effectivité en face des transformations sociales » ⁽²⁶⁾.

Les Constitutions se révisent donc. La Constitution française a connu au moins vingt-quatre révisions en cinquante-six ans d'existence de la V^{ème} République. Cette Constitution serait devenue un corps malade au résultat

22 P. TAILLON, *Le référendum, expression directe de la souveraineté du peuple ?*, Paris, Dalloz, 2012, p. 403.

23 P. TAILLON, *Le référendum*, p. 404.

24 N.D. COLODODROVSKI, « Retour sur la question des ilimoites aux révisions constitutionnelles », in *Revue française de droit constitutionnel*, n°92/23012, pp. 757-784.

25 O. BEAUD, *La puissance de l'Etat*, p. 305

26 M. VIRALLY, *La pensée juridique*. Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1960, p. 188.

d'ajouts, de corrections, de précisions et d'aménagements. Mais il faut noter que toutes ces révisions n'ont pas pour but de servir les intérêts d'un homme ou d'une majorité opportuniste et clientéliste, mais, au contraire, de consolider la démocratie, d'équilibrer ou de limiter les pouvoirs ou encore de renforcer l'indépendance du pouvoir judiciaire, voire, de renforcer les droits fondamentaux.

Il en est de même de la Constitution américaine de 1787. Forte de ses sept articles, elle n'a connu que 27 amendements en deux siècles et demi. Le premier Congrès a proposé douze amendements à la Constitution le 25 septembre 1789. Dix d'entre eux ont été déclarés ratifiés le 15 décembre 1791. Ces dix amendements constituent la déclaration des droits. Un autre amendement, qui était le deuxième proposé, a été ratifié le 18 mai 1992 et il est devenu le 27^{ème} amendement. Tous ces amendements ont pour but de consolider les droits aussi bien individuels que des Etats.

La situation africaine est donc spécifique, mais surtout pathologique, autant dans la fréquence, dans la prévalence que dans la profondeur des révisions. Il apparaît une volonté d'instrumentalisation incestueuse et nombrilique du pouvoir par l'« ustensialisation » de la Constitution. Certes, l'on peut ajouter à ces pays africains certains autres pays post-autoritaires comme l'Ouzbékistan où le président Islam Kasimov a été réélu en 2007, alors que la Constitution de son pays limite à deux les mandats présidentiels. Tout comme la Syrie de Bachar El-Assad qui vient de rempiler pour un autre mandat.

L'on peut aussi évoquer le cas de la Russie où Vladimir Poutine qui, sans succomber à la tentation et au syndrome africains, a trouvé un autre artifice pour reprendre la main et, partant, le pouvoir, en passant par la case de Premier ministre.

Mais, l'Afrique reste l'ancre des referenda pour l'adoption frauduleuse de « nouvelles Constitutions », des révisions intempestives des Constitutions et des dispositions protégées, des changements inconstitutionnels ou violents des régimes. A chaque élection annoncée, c'est une révision qui se profile. Ces révisions sont d'abord niées, puis préparées ou annoncées par des initiatives personnelles ou « scientifiques », et plus tard soumises à la « sanction » du peuple ou de ses « représentants ».

II.1. La mobilité constitutionnelle en Afrique du Nord

Le phénomène de mobilité touche l'ensemble du Maghreb. Globalement, ces régimes sont autoritaires, oligarchiques : pour se maintenir, ils multiplient la mobilité des textes afin de brouiller les pistes et demeurer ainsi dans cette situation démocratique végétative.

La volonté de demeurer au pouvoir, dans ces démocraties inachevées, accentue les frustrations et jette les peuples dans les mains de l'extrémisme

islamiste. L'on recourt facilement aux coups d'Etat ou à des révisions constitutionnelles opportunistes afin de « bunkeriser » les systèmes autoritaires présidentielistes ou monarchistes fermés.

On se trouve en face des textes mouvants, des Constitutions de papier n'ayant aucun effet sur l'exercice du pouvoir, des instruments de légitimation du pouvoir à usage interne et cosmétique externe destinés à donner un vernis national ou international à leurs régimes.

Les dispositions les plus mobiles sont celles qui exigent au président en place de quitter le pouvoir à la fin du mandat prescrit par le texte fondamental ou qui fixent l'âge limite pour se présenter à la tête de l'Etat.

Ainsi, de l'Egypte au Maroc, en passant par l'Algérie, la Tunisie et la Lybie, la propension à la mobilité constitutionnelle n'est pas étrangère à toute l'Afrique du Nord.

Que dire de l'Afrique de l'Ouest ?

II.2. La mobilité constitutionnelle en Afrique de l'Ouest

L'Afrique de l'Ouest est un véritable kaléidoscope à travers lequel nous pouvons observer et saisir la mobilité constitutionnelle africaine. Nous devons, dans cet espace, relever quelques « success stories » : le Ghana, voire, le Nigéria, qui ont fait l'expérience de soubresauts politiques, mais tentent de consolider le constitutionnalisme. Le Nigéria a une Constitution qui date de 1999, et le jeu d'alternance démocratique est effectif depuis lors. Quant au Ghana, sa Constitution de 1992 régent un jeu démocratique exemplaire.

En se focalisant essentiellement sur les cas sénégalais, togolais, burkinabé, béninois et mauritanien, l'on se rend compte que la tentation aux changements constitutionnels n'est jamais loin, quand elle n'est pas déjà matérialisée !

II.3. Afrique de l'Est

A. Ouganda

Grâce à un amendement à la Constitution adopté le 13 juillet 2005 par le Parlement, le nombre des mandats présidentiels n'est plus limité.

Museveni a modifié la Constitution des dizaines de fois et cela toujours pour renforcer son pouvoir. Il a juré qu'il resterait au pouvoir 5 ans ; puis il en a demandé cinq, et encore cinq et cinq en plus, pour un total de 20 ans. Il aimerait être Président à vie.

B. Burundi

Alors que la Constitution limite le nombre de mandats à deux, le Président Pierre N'kurunziza a soumis au Parlement un projet de révision de l'article 302 de la Constitution pour lui permettre de se représenter pour un troisième mandat en 2015.

Le 21 mars 2014, le Parlement a refusé d'accorder au CNDD cette faculté. Ce dernier décide de passer outre. Ses partisans étudient la voie référendaire pour arriver à leurs fins.

Le Rwanda de Kagame fera-t-il exception ?

II.4. Afrique Centrale

L'Afrique Centrale est le siège d'un pouvoir durable, quasi perpétuel. La longévité cumulée au pouvoir des Chefs d'Etat de l'Afrique Centrale excède le siècle : 28 années pour le Cameroun, 42 pour le Gabon avant la mort de Bongo, 20 pour le Congo, 20 pour le Tchad, 30 pour la Guinée Equatoriale, 7 années pour la République centrafricaine, 35 pour l'Angola, etc.

Ainsi, comme pour les régimes politiques des autres parties de l'Afrique, l'Afrique Centrale n'échappe pas non plus au "complot" contre la Constitution. Un regard critique sur les cas angolais, camerounais, gabonais, tchadien, et congolais (de Brazzaville), ne peut que corroborer notre point de vue.

II.5. Afrique australe

L'Afrique australe, essentiellement constituée des pays anglophones, semble faire exception dans la volonté de consolidation de la démocratisation, excepté le Zimbabwe où le Président Robert Mugabe est au pouvoir depuis plus de 27 ans, à 90 ans passés, suite à des "tripatouillages" constitutionnels et à des violences lors des élections. Ainsi, l'Afrique du Sud, le Botswana, la Zambie, la Tanzanie, le Mozambique, le Malawi, la Namibie... pratiquent aujourd'hui relativement bien et avec honneur le constitutionnalisme moderne.

Quelle est alors la situation congolaise ?

III. Mobilité constitutionnelle congolaise

L'analyse de la production constitutionnelle congolaise se caractérise par une inflation considérable des textes constitutionnels. La République démocratique du Congo est un grand « consommateur » de Constitutions. Cette instabilité constitutionnelle ou *mouvement Brownien* de « constitutionnalisation-déconstitutionnalisation-reconstitutionnalisation »⁽²⁷⁾ ne fait l'ombre d'aucun doute tant il est vrai que notre pays a expérimenté plus d'une vingtaine de textes constitutionnels depuis l'indépendance, soit une moyenne d'une Constitution tous les deux ans.

27 M. VUDISA, « L'avant-projet de la norme fondamentale de la République démocratique du Congo à l'épreuve du test de l'identité constitutionnelle », in *Revue de droit africain*, n°7/1998, p. 270.

En cinquante-quatre ans d'indépendance, l'ancienne colonie belge a produit des textes constitutionnels n'ayant aucune commune mesure avec le nombre de textes constitutionnels de son ancienne métropole, la Belgique ⁽²⁸⁾.

Ainsi, on peut retenir, au-delà des textes « avortés » ⁽²⁹⁾, des textes à valeur constitutionnelle, des Constitutions définitives ou autres intérimaires.

1. La loi fondamentale du 19 mai 1960 relative aux structures du Congo ⁽³⁰⁾ et la loi fondamentale relative aux libertés publiques, du 17 juin 1960.
2. Le Décret-loi Constitutionnel du 29 novembre 1960 relatif à l'exercice des pouvoirs législatif et exécutif à l'échelon central ⁽³¹⁾.
3. Le Décret-loi Constitutionnel du 4 novembre 1960 relatif au pouvoir judiciaire ⁽³²⁾.
4. La Constitution de Luluabourg du 1^{er} août 1964 ⁽³³⁾.
5. La Constitution du 24 juin 1967 ⁽³⁴⁾ avec ses 17 révisions en vingt ans, dont les principales instituent frauduleusement de nouvelles Constitutions.
6. La Loi Constitutionnelle n°70/001 du 23 décembre 1970 consacrant l'institutionnalisation du Mouvement Populaire de la Révolution comme parti-Etat ⁽³⁵⁾.
7. Loi n°74/020 du 15 août 1974 instituant le mobutisme comme doctrine du Mouvement Populaire de la Révolution et consacrant la plénitude de l'exercice du pouvoir par le président du MPR ⁽³⁶⁾.
8. La Loi Constitutionnelle n°78-010 du 15 février 1978 ⁽³⁷⁾ libéralisant l'exercice du pouvoir au sein du MPR en rendant tout organe de l'Etat responsable par l'abandon de la plénitude de l'exercice du pouvoir par le Président du MPR, Président de la République, et par la restauration du principe de séparation de l'exercice des pouvoirs au sein du MPR.

28 La Belgique est toujours régie par la Constitution de 1831. L'inclinaison fédéraliste prend une importance à partir de 1970 et une confirmation lors de la révision du 17 février 1994. Mais, il y a continuité constitutionnelle depuis plus d'un siècle et demi, même si l'on parle aujourd'hui de réforme de l'Etat Belge suite à une crise profonde de cohabitation entre Flamands et Wallons depuis 2007.

29 Citons, par exemple, le projet de Constitution confédérale de Tananarive ; l'Acte portant dispositions relatives à la période de transition adopté par la CNS du 4 août 1992 ; le projet de Constitution fédérale élaborée par la CNS ; les Projets de Constitutions élaborés par les Commissions dirigées par Kashamura et Mwenze Kongolo sous l'AFDL...

30 Cf. *Moniteur Congolais*, 1^{ère} année, n°21 bis des 27-28 mai 1960, pp. 353-389, et *Moniteur belge*.

31 Cf. *Moniteur Congolais*, n°41 du 10/10/1960.

32 Cf. *Moniteur Congolais* du 4 novembre 1960 relatif au pouvoir judiciaire.

33 Cf. *Moniteur Congolais*, 5^{ème} année, Numéro Spécial du 1^{er} août 1964.

34 Cf. *Moniteur Congolais*, 8^{ème} année, n°14 du 17 juillet 1967.

35 Cf. *Moniteur Congolais*, 12^{ème} année de janvier 1971.

36 Cf. *Journal Officiel*, Numéro spécial du 1^{er} janvier 1975.

37 Cf. *Journal Officiel*, 19^{ème} année, n°5 du 1^{er} mars 1978.

9. La Loi Constitutionnelle n°90/002 du 5 juillet 1990 restaurant le multipartisme ⁽³⁸⁾.
10. La Loi n°93/001 du 2 avril 1993 portant acte constitutionnel harmonisé relatif à la période de transition ⁽³⁹⁾.
11. L'Acte constitutionnel de transition du 9 avril 1994 ⁽⁴⁰⁾.
12. Le Décret-loi constitutionnel n°003 du 27 mai 1997 relatif à l'organisation et à l'exercice du pouvoir en République démocratique du Congo ⁽⁴¹⁾.
13. La Constitution de transition du 4 avril 2003 ⁽⁴²⁾.
14. La Constitution du 18 février 2006 ⁽⁴³⁾.

Ainsi, on estime que le Congo expérimente en moyenne une Constitution ou une révision constitutionnelle, au moins tous les deux ans et demi...

En nous concentrant sur la Constitution du 18 février 2006, signalons que J.-L. Esambo, un des rédacteurs de ce texte, doutait déjà

« de la capacité de la Constitution de 2006 à résister aux épreuves du temps. En quatre années d'existence, cette Constitution est déjà manipulée par les gouvernants qui semblent s'y soumettre difficilement. Cette glissade pourrait réduire la durée de vie d'une Constitution élaborée non sans peine » ⁽⁴⁴⁾.

Plus tard, l'équipe du Professeur Ngoma-Binda constata

qu'« à peine quelques années après son entrée en vigueur, la Constitution fait l'objet de violations insidieuses qui rétrécissent les garanties de séparation des pouvoirs et font s'effriter les mécanismes de contre-poids prévus dans ses dispositions » ⁽⁴⁵⁾.

Et pourtant, le point 4 de l'Exposé des motifs de ce texte proclamait « le souci de préserver les principes démocratiques contenus dans la Constitution contre les aléas de la vie politique et les révisions intempestives ».

Cette Constitution a fait l'objet, formellement, en six ans d'existence, d'une révision majeure de fait et de plusieurs tentatives de révision avortées. Elle est en voie d'être révisée encore avant les élections de 2016.

38 Cf. *Journal Officiel*, 31^{ème} année, Numéro Spécial, juillet 1990.

39 Cf. *Journal Officiel*, Numéro spécial, Avril 1993.

40 Cf. *Journal Officiel*, Numéro Spécial, avril 1994.

41 Cf. *Journal Officiel*, 38^{ème} année, Kinshasa, Numéro Spécial, 5 avril 2003.

42 Cf. *Journal Officiel*, 44^{ème} année, Kinshasa, Numéro Spécial, 5 avril 2003.

43 Cf. *Journal officiel*, 47^{ème} année, Numéro Spécial, 18 avril 2006.

44 J.-L. ESAMBO, *La Constitution congolaise du 18 février 2006 à l'épreuve du temps*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 317.

45 E. NGOMA-BINDA (dir), *République Démocratique du Congo, Démocratie et participation à la vie politique : une évaluation des premiers pas dans la III^e République*, Johannesburg, Open Society Foundation, 2010, p. 12.

III.1. La révision de fait de l'article 10 de la Constitution

Après les élections législatives de 2006, lors de la session parlementaire inaugurale, le député José Makila avait, par une motion, demandé la mise en place d'une commission d'enquête, car la plupart des animateurs des institutions nationales auraient une double nationalité, en violation des dispositions de la Constitution.

En effet, conformément à l'article 10 de la Constitution,

« la nationalité congolaise est une et exclusive. Elle ne peut être détenue concurremment avec aucune autre. La nationalité congolaise est soit d'origine, soit d'acquisition individuelle. Est Congolais d'origine, toute personne appartenant aux groupes ethniques dont les personnes et le territoire constituaient ce qui est devenu le Congo (présentement la République démocratique du Congo) à l'indépendance. Une loi organique détermine les conditions de reconnaissance, d'acquisition, de perte et de recouvrement de la nationalité congolaise ».

La plénière de l'Assemblée Nationale, réunie le 12 février 2007, sous la présidence de Vital Kamerhe, son président, a décidé d'accorder « un moratoire » de 6 mois, période au cours de laquelle l'Assemblée Nationale adopterait un amendement à la Constitution et à la loi sur la nationalité. Il s'est agi, en somme, d'une violation flagrante de la Constitution.

Bien plus, plus de huit ans après, on n'a plus parlé de la question après le moratoire et aucun projet ni aucune proposition d'amendement de la Constitution sur cette question n'a été inscrit à l'ordre du jour des travaux du Parlement congolais.

III.2. Les tentatives avortées

A. L'initiative avortée de révision constitutionnelle du 5 novembre 2007 de l'honorable Tshibangu Kalala

Le 5 novembre 2007, le Bureau de l'Assemblée Nationale a été saisi officiellement d'une proposition de loi portant révision de la Constitution assortie d'une pétition signée par 300 députés de la Majorité. Le processus de cette révision constitutionnelle avait été déclenché le 04 juillet 2007 par le Député Tshibangu Kalala.

La révision constitutionnelle concernait les articles 110, relatif à la fin du mandat parlementaire, 152 se rapportant à la composition et à la présidence du Conseil Supérieur de la Magistrature et 197 en rapport avec les attributions des Assemblées Provinciales et le statut de leurs membres.

Cette tentative avorta suite à la mobilisation de l'opinion. Le Président de la République, dans son discours devant le Congrès, affirma :

« Je ne peux en finir avec les réformes juridiques sans nous mettre en garde contre la tentation de vouloir régler tout dysfonctionnement éventuel des institutions par une révision constitutionnelle. En principe, la loi fondamentale d'un pays ne devrait être modifiée qu'en cas d'extrême nécessité et uniquement dans l'intérêt supérieur de la nation » ⁽⁴⁶⁾.

***B. La deuxième tentative de révision avortée :
l'interinstitutionnelle d'août 2009***

Deux ans après la tentative du Député Kalala Tshibangu, le débat sur la révision a refait surface au sein de la classe politique congolaise.

En effet, au courant du mois d'août 2009, par une lettre officielle, le Directeur de Cabinet du Chef de l'Etat a saisi les présidents des deux Chambres du Parlement aux fins d'obtenir la désignation de deux représentants de chaque Chambre du Parlement à l'effet de faire partie d'une Commission chargée d'évaluer la mise en œuvre de la révision de la Constitution.

Cette lettre était la suite d'une réunion interinstitutionnelle tenue à Kingakati-Buede sous la direction du Président du Sénat avec, à l'ordre du jour, outre les échéances électorales de 2011, la révision constitutionnelle, la loi électorale, le mandat de la MONUC et de la célébration du cinquantenaire l'indépendance.

En effet, s'appuyant sur les réflexions des experts, il a été envisagé la modification de certaines dispositions de la Constitution en vue d'un recentrage autour de certains impératifs majeurs. Il fut envisagé de réviser les dispositions concernant, notamment, le mandat présidentiel, la composition du pouvoir judiciaire, l'installation de nouvelles provinces sur la base des articles 2 et 226.

Pourtant, l'article 220 interdit toute révision des dispositions relatives au principe du suffrage universel, au nombre et à la durée des mandats du Président de la République, à l'indépendance du pouvoir judiciaire et aux prérogatives des provinces et entités décentralisées.

Cette tentative avorta suite à la contestation des forces vives et surtout de l'Opposition qui dénonça le caractère inconstitutionnel de la démarche initiée par un organe non – prévu par la Constitution et surtout l'illégitimité des experts.

III.3. L'initiative réussie du 10 janvier 2011

Lors de la session extraordinaire de décembre 2010, l'Assemblée Nationale inscrit à son calendrier un point relatif à la révision constitutionnelle souhaitée par une proposition de loi portant révision de la Constitution du 18 février 2006. Cette initiative était signée par plus de 350 députés, essentiellement de l'Alliance pour la Majorité Présidentielle (AMP).

46 KABILA KABANGE, *Discours devant la Nation*, 6 décembre 2007, p. 6.

Cette initiative, déposée au Bureau de l'Assemblée Nationale le 10 janvier, fit l'objet d'un examen en séance plénière le 11 janvier 2011. Sur 337 députés qui ont pris part au vote, 334 ont voté pour, 1 a voté contre et 2 se sont abstenus. L'Opposition a boycotté cette séance.

Le débat sur le bien-fondé du texte eut également lieu au Sénat le 14 janvier où les sénateurs dénoncèrent la violation des articles 116 et 125 de la Constitution. Usant de sa majorité, le pouvoir confirma le bien-fondé de cette révision.

Cette révision touche huit articles qui, selon l'Exposé des motifs « se sont révélés handicapants et inadaptés aux réalités politiques et socio-économiques de la République démocratique du Congo. D'autre part, des dysfonctionnements imprévus par le constituant originaire sont apparus dans la vie des institutions de la République au niveau tant national que provincial ».

Les huit articles concernés sont :

- L'article 71 qui institue désormais l'élection du Président de la République à la majorité simple des suffrages exprimés.
- L'article 110 qui institue le droit du député national ou du sénateur de retrouver son siège après l'exercice d'une fonction incompatible avec le mandat de député ou de sénateur.
- L'article 126 qui prévoit désormais l'ouverture des crédits provisoires dans le cas de renvoi au Parlement par le Président de la République du projet de loi des finances.
- L'article 149 qui affirme que seuls les Cours et Tribunaux exercent le pouvoir judiciaire à l'exclusion du Parquet qui est désormais placé sous l'autorité hiérarchique de la Chancellerie.
- Les articles 197 et 198 qui donnent au Président de la République le pouvoir de dissoudre les Assemblées Provinciales et de relever de ses fonctions un gouverneur de province en cas de crise grave et persistante menaçant le fonctionnement régulier des institutions provinciales.
- L'article 218 qui reconnaît au Président de la République le pouvoir de convoquer le peuple au référendum prévu pour l'approbation d'une révision constitutionnelle.
- L'article 226 qui transfère à la loi la compétence de fixer les modalités d'installation de nouvelles provinces citées à l'article 2.

Il apparaît qu'aussi bien la forme que le fond de cette révision soulèvent des questions sur les limites du pouvoir constituant dérivé et surtout sur l'équilibre général institué par le constituant du 18 février 2006. En consacrant ce déséquilibre, la révision opère une inclinaison présidentialiste du pouvoir, une remise en cause de la structure du pouvoir judiciaire et son indépendance, et une atteinte aux prérogatives des provinces, éléments figés et déclarés immuables et intangibles par l'article 220 de la Constitution.

Or, selon la conception substantialiste, une Constitution étant une totalité cohérente des principes ou des valeurs, elle perd son identité dès lors qu'un seul de ses principes axiologiques est altéré ou supprimé ⁽⁴⁷⁾.

Bien plus, en touchant à l'article 218 et en modifiant la procédure de révision elle-même, la doctrine estime que ce n'est pas seulement transformer une partie de la Constitution ; c'est finalement changer l'autorité maîtresse de la Constitution. Or, un tel pouvoir ne peut appartenir qu'au souverain primaire : le pouvoir constituant originaire ⁽⁴⁸⁾.

On se trouve, comme le disait un commissaire du peuple, à l'époque du parti-Etat, « dans des actes de comédie où les parlementaires comme des couturiers se trouvent en face d'un costume qu'ils doivent reconfec-tionner à chaque changement physique du maître ⁽⁴⁹⁾ ».

Mampuya Kanunk'a dit à propos de cette révision que les parlementaires

« ont, pour des raisons qu'ils n'avouent pas, préféré se comporter comme s'ils étaient liés, enjoins de ne pas faire usage de leur intelligence, oubliant toutes les règles de procédure, notamment, leur Règlement Intérieur et l'importance essentielle de certaines dispositions constitutionnelles. En garde à vous pratiquement, rigolards à souhait, ils ont agi comme des automates et se sont couchés en bouleversant, en quelques heures de bruits plutôt [que] de débats, la Constitution comme un vulgaire chiffon dont ils n'ont aucun respect » ⁽⁵⁰⁾.

Mampuya continue en affirmant que l'ampleur et la portée de la révision ainsi que la nature de certaines dispositions révisées permettent de parler « d'une modification de la Constitution » plutôt que d'une révision.

Ce n'est plus le régime semi-présidentiel que nous avions à l'origine, mais on s'oriente vers un régime de monopuissance dans un Etat macrocéphale risquant à tout moment de culbuter et de s'écrouler par trop de déséquilibre entre ses différentes institutions. Il y a, de plus en plus, une accentuation du caractère présidentieliste du régime politique.

III.4. L'initiative annoncée de septembre 2014

À l'issue du Conseil des ministres du 9 juin 2014, le porte-parole du gouvernement a annoncé « la révision de quelques articles de la Constitution ». Et cette révision se justifie, selon le ministre, « par la nécessité de corriger les faiblesses qui ont été à la base des dysfonctionnements observés », notamment, lors des élections législatives et présidentielle de novembre 2011 ; des dysfonctionnements ayant engendré de nombreuses irrégularités tant décriées aussi bien par la communauté nationale que par la communauté internationale ».

47 Cf. R. GUASTINI, *Leçons de théorie constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2010.

48 Cf. B. MPONGO-BOKAKO, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Kinshasa, EUA, 2003, p. 101.

49 W. KALEMA, *La domestication de la violence politique*, Mémoire inédit, UNIKIN, 2008, p. 80.

50 MAMPUYA, in *Congonews*, Hebdo, 21 janvier 2011, p. 6.

Et pourtant, en analysant les questions qui seront soumises à la révision constitutionnelle par le Gouvernement et les recommandations des observateurs internationaux, notamment, les vingt-deux recommandations de l'Union Européenne sur les élections de 2011 ⁽⁵¹⁾, force est de constater que le projet de révision constitutionnelle est très éloigné de ces recommandations. La révision s'inscrit plutôt dans le schéma du Chef de l'Etat qui, lors de son discours sur l'état de la nation le 23 octobre 2013, avait demandé au Parlement et au Gouvernement « d'entrevoir les modalités pratiques d'organiser les élections provinciales au suffrage universel indirect, afin de minimiser le coût des opérations électorales » ⁽⁵²⁾.

En somme, la Commission Electorale Nationale Indépendante qui a initié ces modifications dans sa feuille de route, semble avoir agi en écho au Président de la République devant le Congrès. Elle prend unilatéralement le risque de dérégler les modes des scrutins. Ainsi, on court le risque de déverrouiller, par subterfuge juridique, l'article 220 de la Constitution.

IV. Cadre explicatif : mobilité constitutionnelle en Afrique post-coloniale : entre fondement structurel et manipulation opportuniste et conjoncturelle

Comment pouvons-nous expliquer l'inflation révisionniste en Afrique ? L'explication est à la fois structurelle et conjoncturelle.

A. Le fondement structurel de la mobilité constitutionnelle : la nature de l'Etat africain post-colonial

La mobilité constitutionnelle est le reflet de l'Etat post-colonial. Ce « produit de contre-bande », créé par la colonie, est un projet politique qui a inscrit la division, la polarisation et la conflictualité comme matrice de sa substance.

C'est donc au niveau métajuridique qu'on peut comprendre la dimension structurelle de la mobilité constitutionnelle. Elle traduit la fébrilité, la fragilité ou l'évanescence de cet « Etat failli ».

Ainsi, l'inflation ou le flux et le reflux de la production constitutionnelle débridée africaine doit s'analyser au-delà des débats juridiques sclérosés, et se situer dans une perspective politico-historique, en se concentrant sur « la véhémence ontologique » dont parle G. Gurvitch.

La mobilité constitutionnelle traduit la faiblesse de l'institutionnalisation de l'Etat africain post-colonial et le refus du constitutionalisme. L'Etat post-colonial, qui veut se situer dans la continuité de la colonie, est objet de patrimonialisation et un espace de transformation et de construction du bien commun. La volonté de rupture et d'invention d'un « vouloir-vivre-ensemble »,

51 Cf. Mission d'observation électorale de l'Union Européenne, *Rapport final, élections présidentielles et législatives du 28 novembre 2011*, 71 pages.

52 KABILA KABANGE, *Discours devant le Congrès*, 23 octobre 2013, inédit.

mais surtout de se doter d'une règle fondamentale de « savoir-être-ensemble » est inexistante dans le chef des « mindele-ndombe » (*les blancs à la peau noire*) et de la pseudo-élite. La faillite du Soudan du Sud est l'expression de l'incapacité de l'élite africaine à sortir du schéma de la polarisation et de la confrontation mortelles hérité de la colonisation.

Face à cette conception de l'Etat, qui sert de « mangeoire », chaque tribu, clan, individu et ses alliés ou affidés, confisque et veut modifier la Constitution pour s'assurer un avantage décisif dans l'accession aux commandes de cet Etat ou le maintien du pouvoir.

La mobilité constitutionnelle traduit l'absence de consensus, de cohésion nationale, de « constitution », c'est-à-dire de fondement, de socle nous constituant. Il n'y a qu'un vide que remplissent des textes qui sont des coquilles vides. Il y a absence de valeurs structurantes. Les textes peuvent donc être changés dans l'indifférence générale. Il y a absence d'intériorisation des repères : liberté, démocratie, alternance... sont des concepts creux pour ces lettrés. On se trouve dans un imaginaire anomique qui ne peut générer qu'un « bric-à-brac pseudo-démocratique »...

On se limite à produire des textes de méfiance, opportunistes ; des textes notariaux entre factions qu'on change dès que l'équilibre des forces change. Ce sont des Constitutions sans fondement philosophique intériorisé qui donne du sens à l'individu et à la nation ; ce sont de simples manuels de dictateurs.

Voilà pourquoi, dans ces textes, on traite en premier, toujours, tout le temps, de la question du pouvoir. Qui le prend, qui le garde et pour combien de temps avant la prochaine guerre ou le prochain complot ?

La Constitution ne fixe pas le but de vivre ensemble, le sens de l'existence, ou du destin collectif. Or, les grandes Constitutions sont reconnaissables en ce qu'elles s'intéressent aux idéaux de l'existence d'une nation et de son peuple, construisent le mythe national sur une quête et proposent au reste de l'humanité un apport et un modèle de sens et de vision.

Nos Constitutions semblent fades, limitées à trancher la question du pouvoir et des mandatures. En révisions permanentes, elles traiteront toujours des mandats d'un Président, des rapports de ce Président avec les autres centres de décisions, des prérogatives du Président et de ses ascendants sur les Chambres élues, les juges ou l'histoire.

Les Constitutions sont l'expression des grands rendez-vous avec le peuple pour ériger un projet de société opposable aux hommes qui sont de passage et ceux qui vont venir. Car, il est d'usage d'inscrire dans le marbre les fondamentaux qui doivent régir le vivre-ensemble pour affronter à la fois des défis internes d'épanouissement du citoyen et externes pour promouvoir une visibilité du pays qui repose sur une stabilité et une adhésion du peuple à un projet de société adossé à une Constitution qui est acceptée par le plus grand nombre.

Traduisant le consensus social, la Constitution acquiert la longévité, la rigidité, la stabilité. La révision n'est plus le fait des hasards, car le pacte social ne peut être rompu sans l'accord et l'accompagnement de la société afin de préserver le bien le plus précieux : le consensus politique fondamental.

La rigidité de la procédure de révision contribue ainsi à maintenir les acquis consignés dans la Charte politique pour une meilleure cohésion sociale, pour la survie du groupe. Le texte fondamental protège alors l'essentialité du groupe, la substantialité du groupe, l'identité du groupe qu'on ne peut toucher que d'une main tremblante.

Les difficultés d'ancrage et du respect de la Constitution traduisent la vraie face de l'Etat africain : Un Etat fantôme. C'est ce qui faisait dire à Lumanu que l'Etat africain reste globalement une hypothèse, il faut l'inventer. On ne peut considérer « des lieux de prédation actuels », « des alliances commercialo-militaires » comme des Etats ⁽⁵³⁾.

La construction de l'Etat en Afrique est partagée entre l'héritage du passé et un Etat postcolonial délégitimé. La complexité est d'autant plus grande que cette histoire n'est pas encore achevée, stabilisée : la carrière de ces Etats a été interrompue depuis 5 siècles et a été remplacée par une structure organisationnelle importée et brute totalement extérieure à cet ensemble.

La marche a repris, il y a plus de 50 ans, avec des pratiques ambiguës qui donnent à cet Etat des qualificatifs tels qu'« Etat en crise permanente » ⁽⁵⁴⁾, « néo-patrimonial » ⁽⁵⁵⁾, « Etat garde-manger », « Etat-fantôme », « inexistant », « désintégré », « effondré », « inachevé », « criminel ».

Cet édifice fragile fait l'objet de manipulations conjoncturelles qui le fragilisent davantage. La Constitution manque donc une assise structurelle et mythologique à cause de la nature de l'Etat africain qui est un terreau en contradiction ontologique pour faire développer la culture constitutionnelle et le constitutionalisme, partant, la stabilité constitutionnelle. Il faut une volonté que malheureusement l'approche conjoncturelle ne parvient pas à faire émerger...

B. Approche conjoncturelle de la mobilité constitutionnelle

L'Etat est une invention humaine ; il est le fruit de la passion des hommes de bâtir une Cité, un lieu de convivialité et de sécurité. Toutes les théories juridiques de la naissance sont unanimes sur un point : la dimension volontariste de la naissance et de la consolidation de l'Etat.

53 Cf. M. LUMANU, *Dépendance et personnification du Pouvoir dans la dynamique de l'édification de l'Etat au Zaïre sous la Deuxième République*, Thèse de doctorat en Sciences Sociales, Administratives et Politiques, Lubumbashi, 1985, Inédit, p. 51.

54 Cf. P.F. GONIDEC, « La crise africaine : une crise de l'Etat Africain », in *Journal of International and Comparative Law*, Vol. 7, 1995.

55 Cf. J.F. MEDARD, « L'Etat patrimonialisé », in *Politique africaine*, n°39, 1990, pp. 25-36.

C'est ici que se situe la dimension de la responsabilité anthropologique. La construction d'un Etat de droit constitutionnel et démocratique exige la volonté et la transcendance des hommes. Olivier Beaud affirme que

« de même que les sujets de la monarchie devaient fidélité, c'est-à-dire, obéissance, au Roi, les sujets de la démocratie doivent maintenant fidélité à la Constitution, c'est-à-dire, obéissance à la Constitution. La notion de fidélité à la Constitution a donc remplacé la fidélité au Roi, dès lors que les infidèles, c'est-à-dire, ceux qui ne respecteraient pas la Constitution, commettraient un crime analogue aux crimes de lèse-majesté, un crime de "lèse-nation", comme on disait sous la Révolution, ou si l'on veut, un "crime de lèse-Constitution" » ⁽⁵⁶⁾.

Or, les politiciens africains sont obnubilés par le pouvoir-jouissance. Ainsi, la mobilité constitutionnelle est une technique de la monopolisation du pouvoir par le Chef de l'Etat et son clan.

Si le débat sur la révision des Constitutions envahit l'échiquier politique de nombreux pays africains, le fond se situe dans la nature des acteurs, des hommes et des femmes qui refusent d'adhérer aux valeurs proclamées dans les textes, qui exigent constitutionnellement une alternance politique.

Les tenants du pouvoir étudient avec leurs partisans, la « potion magique » qui leur permettrait de garder indûment ou frauduleusement le pouvoir.

La Constitution, considérée dans un environnement démocratique comme moyen d'organisation et de limitation du pouvoir, ne l'est pas ici. Elle sert de façade puisque des textes élaborés ou révisés « sur mesure » ne sont que des élixirs du pouvoir perpétuel.

Les dirigeants de tous ces pays ont un seul dénominateur commun : modifier la Constitution pour s'éterniser au pouvoir.

Voilà pourquoi les révisions ne touchent pas les questions sociétales fondamentales, mais tournent généralement autour du statut du Chef de l'Etat, de la dévolution, de l'alternance politique ; plus exactement, elles portent sur la prolongation ou non du mandat présidentiel.

On parle de la stabilité, mais cette stabilité est personnalisée. Il s'agit de la perpétuité au pouvoir... qui ne peut générer que des conséquences nocives.

56 O. BEAUD, *La puissance de l'Etat*, p. 259.

V. Conséquences de la mobilité constitutionnelle

A. Mobilité constitutionnelle : cause de la violence et des conflits africains

Si l'Afrique est une terre des conflits, une des causes principales est la mobilité constitutionnelle. En effet, Boshab écrit :

« En Afrique, là où les Constitutions ont été souvent à la merci des gouvernants les manipulant à leur guise, provoquant une rupture permanente du consensus national, les conflits armés ont pris le dessus sur le dialogue qui permet pourtant aux forces centrifuges et centripètes de vivre l'adversité sans recourir aux armes » ⁽⁵⁷⁾.

Et pourtant, Boshab fait le plaidoyer des Constitutions rigides, antidotes de la mobilité constitutionnelle, en écrivant : « Une Constitution rigide conditionne la paix dans les pays post-conflits où la révision d'une disposition constitutionnelle peut devenir l'élément déclencheur d'une guerre entre les forces politiques qui se suspectent et attendent le moindre incident pour reprendre les armes [...]. D'où, l'importance de ne pas réviser de n'importe quelle manière la Constitution » ⁽⁵⁸⁾.

Une Constitution ne saurait être révisée trop souvent, ni surtout trop rapidement. La vocation de toute Constitution est d'inscrire un État et sa population dans un horizon de normes et de valeurs. C'est pourquoi une Constitution doit être conçue pour durer le plus longtemps possible.

B. Mobilité constitutionnelle comme cause de la banalisation de la Constitution et de l'insécurité juridique en Afrique

Boshab, toujours lui, se pose la question suivante : « Une Constitution dont la procédure d'adoption et de révision est la même que celle d'une loi ordinaire serait-elle une Constitution au sens formel du terme ? » ⁽⁵⁹⁾.

Il répond en recourant à Debbasch qui écrit : « Si la Constitution peut être révisée par une simple loi, elle n'a de Constitution que le nom puisque n'importe quelle majorité politique de circonstance pourra la modifier et la façonner à son gré » ⁽⁶⁰⁾.

Quelques pages plus tôt, Boshab affirmait déjà : « En l'absence de cette durabilité, la Constitution ne saurait avoir une quelconque incidence sur les autres branches du droit : la norme des normes deviendrait comme toutes les autres » ⁽⁶¹⁾.

La frénésie de révision de la Constitution est un mal qui fait que, loin d'être la loi fondamentale sur laquelle l'ordre juridique et l'agencement des pouvoirs sont établis, la Constitution devient un instrument au service de la politique politique.

57 M. BOSHAB, *Entre la révision de la Constitution et l' inanition de la nation*, p. 46.

58 M. BOSHAB, *Entre la révision de la Constitution et l' inanition de la nation*, p. 47.

59 M. BOSHAB, *Entre la révision de la Constitution et l' inanition de la nation*, p. 48.

60 M. BOSHAB, *Entre la révision de la Constitution et l' inanition de la nation*, p. 48.

61 M. BOSHAB, *Entre la révision de la Constitution et l' inanition de la nation*, p. 43.

La stabilité de la lettre de la Constitution est fondamentale, car elle est une garantie contre les caprices politiques. Une Constitution porteuse de principes d'action et garantissant les droits et libertés des citoyens grâce à l'intervention d'un juge est indispensable.

La Constitution n'est pas seulement un ensemble de dispositions définissant les organes et les procédures, elle est également porteuse de valeurs qui sous-tendent la société, fixent ses buts et ceux des hommes qui la forment.

C. La mobilité constitutionnelle, instrument de la mauvaise gouvernance

Selon Boshab,

« la Constitution doit bénéficier d'une protection plus accrue pour ne pas rompre les équilibres fondamentaux qui ont concouru à dégager le consensus politique sur lequel s'accordent la Majorité et l'Opposition pour la gestion de l'Etat. En tout état de cause, on n'élabore pas une Constitution pour l'anéantir le lendemain de son adoption » ⁽⁶²⁾.

La Constitution est faite pour durer : l'armature doit, par conséquent, être suffisamment forte afin de ne pas céder aux moindres sollicitations. La procédure de révision doit garantir cette durabilité en interdisant à une seule institution, ou à une simple majorité parlementaire d'avoir la maîtrise de toutes les règles du jeu.

S'agissant d'un consensus politique fondamental, il importe, pour modifier certains points, d'obtenir un large consensus, que seule une rigide procédure de révision garantit. Cette rigidité assure également une plus grande stabilité des institutions, conduisant ainsi à une intégration des différentes couches de la population.

La rigidité et la stabilité génèrent la sécurité juridique, un bon climat des affaires, partant, l'attractivité des investissements et le développement. Tel semble être la plus grande préoccupation des hommes depuis l'invention de la Constitution écrite : ne pas modifier à tout vent, même si la revisibilité demeure la condition de la survie de la Constitution, comme l'affirme Boshab.

Les gouvernants ne s'engagent à réviser la Constitution que sur des questions sûres de recueillir un large consensus dépassant les majorités parlementaires.

La mobilité constitutionnelle favorise donc la banalisation de la Constitution, l'éloignement de l'Etat de droit, l'insécurité, la violence et le sous-développement.

Le non-respect des textes, du principe d'alternance paisible fait de l'Afrique une terre fertile aux coups d'Etat et aux rébellions.

62 Cf. M. BOSHAB, *Entre la révision de la Constitution et l'inanition de la nation*, p. 46.

D. La mobilité constitutionnelle : cause de déstructuration des économies africaines

Amartya Sen, le prix Nobel d'économie, fait cette remarque judicieuse : « Il n'y a jamais eu de famine dans un pays démocratique (...), je ne connais aucune exception ». Et il démontre que

« les famines sont moins dues à la disponibilité globalement insuffisante d'aliments qu'aux effets distributifs liés aux prises de décisions publiques ; les famines sont donc souvent dues à de mauvaises décisions, au manque d'informations en temps opportun et à l'insuffisance de moyens permettant d'appliquer une pression au niveau politique sur les responsables publics de manière à ce qu'ils prennent les mesures qui s'imposent » ⁽⁶³⁾.

Que dire en conclusion ?

Conclusion

Analysant les crises dans la région des pays des Grands Lacs, la *Déclaration de Dar es Salam* énonce que :

« les causes et les enjeux des crises profondes qui jalonnent la région sont pratiquement identiques et découlent essentiellement des systèmes de mauvaise gouvernance politique, économique et sociale... par l'échec des tentatives de démocratisation caractérisées par l'absence de volonté politique et l'instrumentalisation des pouvoirs judiciaires et de services de sécurité par le pouvoir exécutif qui s'est traduit par la confrontation violente entre les forces politiques et sociales qui aspirent au changement et la résistance des régimes en place. Ces facteurs internes et externes des conflits sont inextricables et s'interpénètrent : ils se propagent, et s'alimentent en raison des liens culturels, ethniques et linguistiques » ⁽⁶⁴⁾.

Il faut donc mettre fin, comme le souligne cette *Déclaration* à cette production constitutionnelle congolaise qui est prisonnière des volontés de pérennisation du *statu quo ante*, avec des Constitutions taillées ou « révisées » sur mesure. Elle s'inscrit dans une logique de sous-développement, car elle génère la déconstruction de l'Etat et l'immobilisme de la société du fait de l'inadéquation entre droit importé à usage cosmétique, mais imposé et la pauvreté anthropologique d'une élite inconsciente, marquée par une carence de leadership transformatif. La Constitution est, au Congo comme ailleurs en Afrique, un outil de conquête et de conservation du pouvoir et une arme de destruction massive des ambitions rivales, mieux, de monopolisation et de confiscation monocratique du pouvoir.

63 Cf. AMARTYA SEN, *Pauvreté et famines*, Oxford, Oxford University Press, 1981.

64 *Déclaration de Dar es Salam du 20 novembre 2004 sur la paix, la sécurité, le développement dans la région des Grands Lacs*, inédit, Kinshasa, 2004.

Lors de la présentation du livre du Professeur Vunduawe, le Professeur Balanda nous rappelait qu'

« en tant que Acte fondamental de l'Etat, la Constitution ne devrait jamais être modifiée à la légère, ni servir à satisfaire les intérêts partisans et conjoncturels d'une personne. Toute modification constitutionnelle devrait viser l'intérêt supérieur de la nation afin de poser le socle solide sur lequel un avenir prospère et pacifique pourrait être bâti pour la nation et garantir en même temps l'existence et l'épanouissement des générations futures » (65).

Il faut donc une nouvelle éthique constitutionnelle, afin que nous ne soyons pas de simples constitutionnalistes, mais ceux qui doivent intérioriser le constitutionalisme qui est un mouvement philosophico-politique dont la finalité est de limiter, de domestiquer, et d'encadrer le pouvoir politique dans les Etats de droit.

Par ailleurs, un travail de sensibilisation doit être fait, car « la sauvegarde des lois fondamentales de la Cité est confiée aux citoyens eux-mêmes » (66).

C'est ce que dit Boshab lorsqu'il écrit : « Dans le cadre des pays d'Afrique subsaharienne, où le risque d'atteinte aux dispositions intangibles est permanent, l'unique garantie efficace paraît être la formation des citoyens. De la sorte, les gouvernants sentiront planer au-dessus d'eux une telle pression qu'ils ne peuvent porter de retouches aux dispositions qui touchent le noyau dur de la Constitution » (67).

La Constitution congolaise totalise huit années d'existence. Elle est sûrement imparfaite. Elle a besoin probablement de retouches, mais des retouches consolidantes et non déconsolidantes. Il faut commencer par finaliser, dans une démarche programmatique, la mise en place de toute l'architecture aussi bien verticale qu'horizontale de consolidation de la démocratie. Nous songeons, notamment, au pilier judiciaire qui doit sous-tendre un véritable Etat démocratique, valeur structurante de cette « Constitution de compromis ». Faire sauter les verrous fixés dans l'article 220 ou opérer des révisions des modes de suffrages constituent des actes de régression démocratique, une monarchisation du pouvoir, un retour d'un droit constitutionnel inconstitutionnel. ■

65 Texte inédit.

66 P. BASTID, *L'idée de Constitution*, Economica, Coll. Classiques, 1985, p. 40.

67 M. BOSHAB, *Entre la révision de la Constitution et l'inanition de la nation*, p. 335.