

AVERTISSEMENT

Ce document est le fruit d'un long travail approuvé par le jury de soutenance et mis à disposition de l'ensemble de la communauté universitaire élargie.

Il est soumis à la propriété intellectuelle de l'auteur : ceci implique une obligation de citation et de référencement lors de l'utilisation de ce document.

D'autre part, toute contrefaçon, plagiat, reproduction illicite de ce travail expose à des poursuites pénales.

Contact : portail-publi@ut-capitole.fr

LIENS

Code la Propriété Intellectuelle – Articles L. 122-4 et L. 335-1 à L. 335-10

Loi n°92-597 du 1^{er} juillet 1992, publiée au *Journal Officiel* du 2 juillet 1992

<http://www.cfcopies.com/V2/leg/leg-droi.php>

<http://www.culture.gouv.fr/culture/infos-pratiques/droits/protection.htm>

Université Fédérale



Toulouse Midi-Pyrénées

THÈSE

En vue de l'obtention du

DOCTORAT DE L'UNIVERSITÉ DE TOULOUSE

Délivré par :

Université Toulouse 1 Capitole (UT1 Capitole)

Cotutelle internationale avec l'Université Cheikh Anta DIOP de Dakar (FSJP), Sénégal

Présentée et soutenue par :

M. Mamadou SÈNE

le 20 mars 2017 à Toulouse

Titre :

La juridictionnalisation des élections nationales en Afrique noire francophone:
les exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Sénégal.

Analyse politico-Juridique

École doctorale et discipline ou spécialité :

ED SJP : Droit

Unité de recherche :

EA 4657 - IMH - Institut Maurice Hauriou

Directeur/trice(s) de Thèse :

Professeur Pierre ESPLUGAS-LABATUT

Co-directeur de thèse: Professeur El Hadj MBODJ

Jury :

Monsieur Stéphane MOUTON, Professeur des universités, UT1 Capitole, Co-directeur de
l'Institut Maurice HAURIOU de Toulouse: Président du jury

Monsieur Philippe BLACHER, Professeur des universités, Université Lyon 3 Jean Moulin,
Directeur de l'Équipe de Droit Public de Lyon (EA 666): Rapporteur

Monsieur Alioune Badara FALL, Professeur des universités, Université Montesquieu-
Bordeaux IV, Directeur du CERDRADI: Rapporteur

Monsieur Pierre ESPLUGAS-LABATUT, Professeur des universités, UT1 Capitole, Directeur

L'Université n'entend ni approuver ni désapprouver les opinions particulières du candidat.

DEDICACE

A la mémoire de mon père qui n'a pas pu voir l'achèvement de cette thèse. Je ne cesserai jamais de prier pour lui pour l'éducation et les valeurs qu'il nous a inculquées. Que le Paradis soit sa demeure éternelle.

A ma mère Thimbane NDOUR qui a pu m'accompagner et me soutenir depuis mes premiers débuts de scolarité. Sans ses sacrifices, je n'aurais jamais intégré l'univers de la recherche. Que le Tout Puissant la laisse longtemps avec nous !

A mon épouse Susanna Natalia Saskia BODE-SÈNE qui a toujours été là pour m'encourager, me soutenir. Chère Sassi, tu as pu supporter toutes les contraintes de cette thèse malgré la distance qui nous sépare.

A ma fille Nina Thimbane SÈNE qui quittera bientôt le système amniotique pour découvrir le système terrestre en ce début de printemps.

A vous quatre, je dédie cette thèse !

REMERCIEMENTS

Je tiens à exprimer mes sincères remerciements et ma reconnaissance à toutes les personnes qui, de près ou de loin, ont contribué à la réalisation de cette thèse. Sans pouvoir toutes les nommer, mes remerciements s'adressent particulièrement :

A mon Directeur de thèse, le Professeur Pierre ESPLUGAS-LABATUT, pour sa générosité, sa disponibilité, sa collaboration sans faille. Cher Professeur, votre rigueur intellectuelle a été sans limite jusqu'à la dernière minute de cette thèse.

A mon Co-directeur de thèse, le Professeur El Hadj MBODJ qui a accepté, dès notre premier entretien dans son bureau à Dakar, de diriger mes travaux. Cher Professeur, votre ingéniosité constitutionnelle et électorale, votre humanisme et votre disponibilité ont été d'un apport considérable à la réalisation de ce travail.

Au Professeur et Doyen Henry ROUSSILLON qui avait accepté par un simple mail depuis le Sénégal, et sans intermédiaire, de codiriger cette thèse, mais pour des raisons de santé, il m'a mis en contact, dès mon arrivée en France, avec le Professeur Pierre ESPLUGAS-LABATUT qui lui aussi n'a pas hésité un instant à cheminer avec moi à ce marathon intellectuel.

Aux membres du jury, je veux nommer les Professeurs Stéphane MOUTON, Alioune Badara FALL et Philippe BLACHER qui ont accepté de consacrer une partie de leur précieux temps à l'évaluation nécessaire de ce travail dans l'optique de son amélioration.

A l'Agence Universitaire de la Francophonie, Bureau Europe de l'Ouest à Bruxelles pour leur subvention pour mon séjour de recherche au Sénégal.

A notre laboratoire Institut Maurice Hauriou de Toulouse et à l'ensemble de ses dirigeants qui n'ont ménagé aucun effort pour la réalisation de cette thèse.

A l'Ecole doctorale Sciences Juridiques, Politiques, Economiques et de Gestion de l'Université Cheikh Anta DIOP de Dakar et à l'ensemble de ses dirigeants pour leur disponibilité et leur collaboration.

A toute ma famille, mes frères et sœurs, qui a pu supporter les moments difficiles de la thèse et les contraintes qui vont avec.

A Tata Amina pour sa disponibilité et son assistance sans faille pendant nos inscriptions administratives.

A mes amis, sans pouvoir tous les nommer, je veux citer Ibrahima DIOP et son grand-frère Babacar DIOP, Aliou DIOUF (Baïda), Massiga SÈNE, Mohamet NDOUR, Aurélie BORDAS, Imen ZITOUNI, Waly Deb DIOUF, Soulye DIOUF et son épouse Aïta SAMB, Octavie Paris, Ousmanou Birèma, Safiétou FAYE, Saïdou BALDE, Saïdou DIOUF, Olga BYCHKOVA, Abdou FAYE, Fodé NDAO, Alassane DIA, Sidy NDAIYE, El Hadj THIAM.

Liste des abréviations

- AFJB Association des Femmes Juristes du Bénin
- AFriMAP African Governance Monitoring & Advocacy Project
- AFSP Association Française de Science Politique
- AG Assemblée générale
- AIDC Académie Internationale de Droit Constitutionnel
- AJDA Actualité Juridique de Droit Administratif
- AJ/PADS And Jëf / Parti Africain pour la Démocratie et le Socialisme
- al. Alinéa
- AOF Afrique Occidentale Française
- CA 2000 Coalition pour l'Alternance en 2000
- CADHP Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples
- CC Conseil constitutionnel
- CC Cour Constitutionnelle
- CE Conseil d'Etat
- CEAN Centre d'Etude d'Afrique Noire
- CEDA Centre d'Édition et de Diffusion Africaine
- CEDEAO Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest
- CEI Commission Electorale Indépendante
- CENA Commission Electorale Nationale Autonome
- CENI Commission Electorale Nationale Indépendante
- CERAP Centre de Recherche et d'Action pour la Paix
- CERCP Centre d'Etudes et de Recherches Constitutionnelles et Politiques
- cf. confer
- Chap. Chapitre
- CIJ Cour Internationale de Justice
- CNSP Comité National de Salut du Peuple
- CODESRIA Conseil pour le Développement de la Recherche en Sciences Sociales en Afrique
- CPS Commission Politique de Supervision
- CRDI Centre de Recherches pour le Développement International
- CREDILA Centre de Recherche, d'Etude et de Documentation sur les Institutions et les
Législations Africaines
- CREPOS Centres de Recherche sur les Politiques Sociales

CTSP Comité de Transition pour le Salut du Peuple
DAF Direction de l'Automatisation des Fichiers
DGE Direction Générale des Elections
DHDC Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen
Dir. Sous la direction de
Dr Docteur
DUDH Déclaration Universelle des Droits de l'Homme
ECOMOG Economic Community of West African States Cease-fire Monitoring Group, ou
Brigade de surveillance du cessez-le-feu de la CEDEAO
EDJA Editions Juridiques Africaines
EHES Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales
EJA Editions Juridiques Associées
El. Election
FAL Front pour l'Alternance
FDS Forces de Sécurité et de défense
FORS Front des Organisations de la Société Civile
FRCI Forces Républicaines de Côte d'Ivoire
GERDDES Groupe d'Etudes et de Recherches sur la Démocratie et le Développement
Economique et Social en Afrique
Ibid. Ibidem
IDEA International Institute for Democracy and Electoral Assistance
IEP Institut d'Etudes Politiques
IFAN Institut fondamental d'Afrique Noire
IGE Inspecteur Général d'Etat
IIDH Institut International des Droits de l'Homme
JORB Journal Officiel de la République du Bénin
JORS Journal Officiel de la République du Sénégal
LD/MPT Ligue Démocratique/Mouvement pour le Parti du Travail
LEPI Liste Electorale Permanente Informatisée
LGDJ Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
LICORNE
LO. Loi Organique
LPA Les Petites Affiches
M. Monsieur

Mme Madame

MM Messieurs

Mmes Mesdames

NEA Nouvelles Editions Africaines

NEPAD Nouveau Partenariat pour le Développement de l'Afrique

N° Numéro

OECD.ORG

OIF Organisation Internationale de la Francophonie

ONEL Observatoire National des Elections

ONG Organisation Non Gouvernementale

ONU Organisation des Nations Unies

op.cit. Opere citato

p. et pp. Page et pages

PADEG Programme d'Appui à la Consolidation du Processus Démocratique, l'Etat de droit et
la Bonne Gouvernance

PAI Parti Africain de l'Indépendance

Par. Paragraphe

PDJ Parti pour la Démocratie et la Justice

PDS Parti Démocratique Sénégalais

PP. De la page ... à la page ...

PRPB Parti de la Révolution Populaire du Bénin

PS Parti Socialiste

PUAM Presses Universitaires d'Aix-Marseille

PUF Presses Universitaires de France

RACE Recensement Administratif à Caractère électoral

RADDHO Rencontre africaine pour la Défense des Droits de l'Homme

RADI Réseau Africain pour le Développement Intégré

RADIC Revue Africaine de Droit international Comparé

RCADI Recueil des Cours de l'Académie de Droit international

RDP Revue du Droit Public

RDP Rassemblement pour la Démocratie et le Progrès

RDPSP Revue du Droit Public et de la Science Politique

Rec. Recueil

Res. Résolution

RFDA Revue Française de Droit Administratif
RFDC Revue Française de Droit Constitutionnel
RFSP Revue Française de Science Politique
RENA Recensement Electoral National Approfondi
RIDC Revue Internationale de Droit Comparé
RIPAS Revue des Institutions Politiques et Administratives du Sénégal
RJPIC Revue Juridique et Politique, Indépendance et Coopération
SAP/CENA Secrétariat Administratif Permanent de la CENA
Sect. Section
UA Union Africaine
UCAD Université Cheikh Anta Diop
UEMOA Union Economique et Monétaire Ouest Africaine
UGB Université Gaston Berger
ULB Université Libre de Bruxelles
UNEAD United Nations Electoral Assistance Division
Vol. Volume

SOMMAIRE

INTRODUCTION.....	2
PARTIE PREMIERE : LA JURIDICTIONNALISATION : UNE OPTION PACIFICATRICE DU PROCESSUS DE DEVOLUTION DU POUVOIR	71
TITRE PREMIER : LES COMPETENCES ADMINISTRATIVES EN QUETE DE LA REGULARITE ELECTORALE : UNE DYNAMIQUE VARIABLE DU JUGE CONSTITUTIONNEL	77
<i>Chapitre premier : La similitude des compétences administratives exclusives.....</i>	79
<i>Chapitre second : Le particularisme béninois des compétences administratives partagées</i>	132
TITRE SECOND : LES COMPETENCES CONTENTIEUSES EN QUETE DE LA SINCERITE DES SCRUTINS : LE DENOMINATEUR COMMUN DU JUGE CONSTITUTIONNEL	172
<i>Chapitre premier : Le contentieux préélectoral : un mécanisme de prévention des conflits</i>	174
<i>Chapitre second/ Le contentieux postélectoral : un mécanisme de résolution des conflits.....</i>	214
PARTIE SECONDE : LA JURIDICTIONNALISATION : UNE DYNAMIQUE PACIFICATRICE HYPOTHEQUEE PAR LA POLITISATION.....	304
TITRE PREMIER : L'INDEPENDANCE INACHEVEE DU JUGE CONSTITUTIONNEL.....	307
<i>Chapitre premier : Les gages d'indépendance du juge constitutionnel</i>	308
<i>Chapitre second : La nomination politisée du juge constitutionnel.....</i>	365
TITRE SECOND : L'EXPLORATION D'UNE REFORME CONSOLIDANTE DE LA JURIDICTIONNALISATION ELECTORALE.....	417
<i>Chapitre premier : Une innovation normative à essence matérielle</i>	422
<i>Chapitre deuxième : Une innovation normative à essence organique</i>	477
CONCLUSION GENERALE	542
ANNEXES.....	553
<i>Bibliographie.....</i>	589
INDEX 632	
<i>Table des matières.....</i>	638

INTRODUCTION

- 1 Le mouvement de démocratisation des systèmes politiques africains, enclenché depuis les années 1990, ne peut laisser indifférents le juriste, le politiste ou tout observateur du fait politique et institutionnel africain. Ainsi, la décompression du monolithisme politique a ouvert la voie à l'expression plurielle du suffrage. Depuis lors, le changement qui a nourri les espoirs des peuples africains continue de rebrousser chemin, même si des velléités antidémocratiques gangrènent le processus de démocratisation enclenché. Ces velléités ne constituent pas une aporie, loin s'en faut, elles entrent dans le processus constructif de la démocratie comme elles peuvent résulter de mécanismes entretenus ou institutionnalisés gênant tout épanouissement démocratique. Il en est ainsi de l'instrumentalisation et de la politisation de la justice constitutionnelle.
- 2 L'Afrique n'est pas une exception en la matière, même les grandes démocraties ont connu ce phénomène¹. C'est dire que tant que l'option choisie, celle de faire le choix des gouvernants par le peuple, n'est pas remise en cause dans son ensemble, l'espoir d'une Afrique démocratique est toujours permis. Le Professeur Alioune Fall soutient d'ailleurs à ce propos que « de ce processus, très prometteur mais encore balbutiant et jalonné d'obstacles, sont nés engouement et espoir que nourrissent les populations, les hommes politiques comme les spécialistes pour le juge »².
- 3 Il appartient donc au constitutionnalisme africain, avec son cheval de bataille la justice constitutionnelle, de trouver des remèdes dans l'optique de pouvoir garantir la volonté du peuple, avec son corollaire le suffrage universel, comme seul fondement de la démocratie. Albert Bourgui a raison de soutenir que « le nouveau constitutionnalisme s'incarne dans un double mouvement indissociable l'un de l'autre. Il s'agit d'une part, de l'irruption du constitutionnalisme dans le débat démocratique, d'autre part, de la consécration de la justice constitutionnelle »³. Mais cette irruption n'a pas eu tous les effets escomptés. C'est pourquoi, Cédric Milhat s'interroge en ces termes : « pourquoi l'ingénierie

¹ Armel LE DIVELLEC, « Le gardien de la constitution de Carl SCHMITT. Eléments sur les paradoxes d'une « théorie » constitutionnelle douteuse », in Olivier BEAUD et Pasquale PASQUINO, *La controverse sur « le gardien de la constitution » et la justice constitutionnelle : Kelsen contre Schmitt*, Paris, France : Ed. Panthéon-Assas, 2007, p. 35. L'auteur explique ici les différentes phases d'instabilité politique et institutionnelle qu'a traversée la République Weimar dès ses prémices en 1919.

² Alioune FALL, « Le processus de démocratisation en Afrique francophone : le juge de l'élection dans l'impasse ? » (Essai de prospective), in Jean du BOIS DE GAUDUSSON, Albert BOURGUI et Christine DESOUCHES, *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles, Belgique : Bruylant, 2010, 2010, p. 553-573.

³ Albert BOURGUI, « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 52, n° 4, 2002.

constitutionnelle importée si bien huilée après-guerre chez les anciens colonisateurs (France, Royaume-Uni...) connaît-elle d'aussi graves dysfonctionnements ? Pourquoi les remèdes qui ont été parfois proposés (conférence nationale, justice constitutionnelle) n'ont-ils rien résolu au fond ? ». Pour l'auteur, le constitutionnalisme africain connaît un échec⁴.

- 4 Cette thèse peut être réfutée, car le primat de l'ordonnancement juridique a largement pris le dessus sur la personnalisation du pouvoir grâce aux réponses apportées par le néo-constitutionnalisme africain⁵. La constitutionnalisation de la limitation des mandats à deux en est une illustration parfaite. Il en est ainsi du Bénin où le Président Yayi Boni s'est retiré de l'élection présidentielle du 6 mars 2016 après deux mandats. Au Sénégal, l'alternance démocratique est devenue une réalité après la reconnaissance de deux Présidents de leur défaite à l'élection présidentielle, il en est ainsi du Bénin qui comptabilise quatre alternances démocratiques.
- 5 Aujourd'hui, la constitutionnalisation du suffrage universel comme seul mode d'accession au pouvoir politique suprême est fortement ancrée dans la culture politique et institutionnelle des acteurs politiques et des citoyens. Dans les procédés d'accession au pouvoir politique suprême, nous assistons de moins en moins à des coup-états armés et l'instrumentalisation des Constitutions à travers le dauphinat⁶. C'est dans cette

⁴ Cédric MILHAT, « Le constitutionnalisme en Afrique francophone. Variations hétérodoxes sur un requiem ». », *Politeia*, n° 7, 2005.

⁵ A titre d'exemple on peut citer la conférence nationale du Bénin qui a connu un succès sans équivoque, la République Démocratique du Congo qui a réussi la période de transition avec la signature de l'Accord Global et Inclusif du 17 décembre 2002, de l'adoption le 6 mars 2003 à Pretoria du projet de constitution de la transition et l'adoption de la constitution du 18 février 2006 qui depuis n'a cessé de rapporter ses fruits sur la stabilité politique congolaise. Grâce aux constitutions africaines, des revendications scissionnistes ou indépendantistes ont été abandonnées en consacrant la décentralisation administrative comme au Mali en fin juin 1990, au Niger en Octobre 1991, au Cameroun en 1994) etc.

⁶ La réforme constitutionnelle d'octobre 2016 engagée par le Président Alassane Ouattara constitue une exception quant à l'institutionnalisation d'un dauphinat. Le projet de réforme prévoit en son article 180 que « En cas de vacance de la Présidence de la République par décès, démission ou empêchement absolu du Président de la République, les fonctions de Président de la République sont exercées par le vice-Président de la République.

Le nouveau Président de la République achève le mandat du Président de la République élu. Il ne peut faire usage des articles 70, 75 alinéa 1 et 177. Le vice-Président de la République exerçant les fonctions de Président de la République ne peut pas nommer de vice-Président pendant la durée du mandat restant à courir.

Si le nouveau Président de la République se trouve à son tour empêché, pour quelque cause que ce soit, les fonctions de Président de la République sont exercées par le Gouvernement dans l'ordre protocolaire ».

Ce dauphinat constitutionnel est en contradiction avec les valeurs démocratiques auxquelles les systèmes politiques africains se sont engagés. Ce processus successoral remet en cause le suffrage universel comme modèle démocratique d'accession au pouvoir politique suprême. Les conséquences d'un tel dauphinat dans le néo-constitutionnalisme africain sont imprévisibles, elles peuvent être déstabilisatrices du régime politique ivoirien encore fragile ; avec cette réforme la Côte d'Ivoire reste encore une proie facile face aux

dynamique que Célestin Keutcha Tchapnga soutient : « une des caractéristiques du nouveau constitutionnel dans les Etats d'Afrique noire francophone est l'influence décisive des Constitutions sur le fonctionnement du pouvoir politique, source principale des conflits interétatiques »⁷.

- 6 Le bilan de ces remèdes reste mitigé au niveau africain. Si certains n'ont pas abouti aux résultats escomptés, d'autres ont fait preuve d'originalité et de succès. Les remèdes (Conférence nationales, justice constitutionnelle et commissions électorales) ont eu un apport considérable dans le processus de pacification de la dévolution du pouvoir politique et de la stabilisation des systèmes politiques africains. L'apport de ces institutions et leur engagement dans le processus de démocratisation rendent celui-ci irréversible comme l'avaient prédit les Professeurs El Hadj Mbodj et Pierre Esplugas-Labatut. Le dernier soutenait que « même si elle constitue un défi, la démocratie est en marche en Afrique, et rien ne pourra arrêter ce mouvement. Tous les refus rencontrés n'auront alors été que transitoires »⁸. A ce propos, le Professeur El Hadj Mbodj avait conclu dans ses travaux sur la démocratie sénégalaise que « le processus de démocratisation sociale du Sénégal est irréversible »⁹.
- 7 Les obstacles à la démocratisation trouvent leur fondement dans l'appétit démesuré de l'homme politique vis-à-vis du pouvoir. C'est la raison pour laquelle le politique continue d'utiliser des stratagèmes qui constituent une pierre d'achoppement au néo-constitutionnalisme et à la démocratie africaine. Il en est ainsi de l'instrumentalisation des Constitutions soit pour exclure un leader de l'arène politique, soit pour se maintenir au

tensions sociales existantes y compris le sentiment de vengeance qui anime les partisans de Laurent Gbagbo en procès devant la Cour internationale de justice pour crime contre l'humanité suite aux violences perpétrées lors de l'élection présidentielle de 2010 par les deux camps notamment celui de Laurent Gbagbo et celui de Alassane Ouattara. Effectivement, la constitutionnalisation du dauphinat laisse penser à une préparation d'une succession maîtrisée témoignant une tentative de confiscation du pouvoir présidentiel. Les raisons de cette tentative peuvent être recherchées sur la peur d'être poursuivi pour crimes commis lors de l'élection présidentielle de 2010 par le camp de Laurent Gbagbo une fois arrivé au pouvoir. C'est à juste titre que le Professeur El Hadj Mbodj soutenait que le dauphinat dans les systèmes politiques africains « se présente comme une institution conjoncturelle, circonstancielle, scélérate... » destiné à répondre à des préoccupations ponctuelles des gouvernants en place. El Hadji Mbodj, La succession du Chef d'Etat en droit constitutionnel africain : analyse juridique et impact politique, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, Dakar, Sénégal, 29 juin 1991, p. 258.

⁷ Célestin KEUTCHA TCHAPNGA, « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les États francophones d'Afrique noire », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 63, n° 3, 2005, p. 3.

⁸ Pierre ESPLUGAS-LABATUT, « Les obstacles à la démocratie : le refus de la transition », in Henry ROUSSILLON, *Les nouvelles constitutions africaines : la transition démocratique*, 2e éd. modifiée et augm., Toulouse : Presses de l'Institut d'études politiques de Toulouse, 1995, p. 40.

⁹ El Hadj MBODJ, « La démocratie multipartisane sénégalaise à la lumière du nouveau code électoral », *Alternative Démocratique*, n° 6, 1992, p. 90.

pouvoir¹⁰. C'est le cas en Côte d'Ivoire où le concept d'« ivoirité » a été constitutionnalisé pour exclure le leader Alassane Ouattara de compétition électorale. « L'ivoirité » est une arme politicienne avant tout, soutient Bernard Bayle¹¹. Ce syndrome ivoirien constitutionnalisé va ronger la stabilité politique et institutionnelle de la Côte d'Ivoire et sa démocratie. Le coup d'Etat du 24 décembre 1999 et la crise électorale de 2010 seront des conséquences directes de l'instrumentation de la Constitution.

- 8 Au Sénégal, la modification de l'article 33 de la Constitution portant suppression du quart bloquant pour l'élection présidentielle de 2007 par le Président Abdoulaye Wade en 2006, la modification de l'article 27 de ladite Constitution par une loi parlementaire pour prolonger le mandat du Président de la République de cinq ans à sept ans en lieu et place d'un référendum comme prévu par la loi n° 2001-03 du 22 janvier 2001 portant Constitution du Sénégal promulguée et publiée dans le JORS n° spécial 5963 du lundi 22 janvier 2001¹² sont des exemples de velléités démocratiques africaines. Il en est de même du *forcing* fait par le Président Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2012, en complicité du juge électoral, pour briguer un troisième mandat alors que la Constitution ne lui permettait plus. L'impertinence et le raisonnement erroné du juge constitutionnel validant la candidature d'Abdoulaye Wade a fait l'objet de beaucoup de critiques aussi bien par les observateurs que les acteurs politiques¹³.

¹⁰ La limite du nombre de mandat présidentiel constitue une parfaite illustration. Ainsi, bon nombre de chefs d'Etat africains ont eu à supprimer ou modifier des dispositions constitutionnelles limitant le nombre du mandat présidentiel. C'est le cas de l'Algérie et du Cameroun où les présidents respectifs Abdelaziz BOUTEFLIKA en novembre 2008 et Paul Barthélemy BIYA en Avril 2008 ont modifié leur constitution pour briguer un troisième mandat. Au Tchad Idriss DEBY a modifié en 2005 la constitution pour être candidat à sa propre succession ; Omar Bongo Ondimba du Gabon a supprimé en 2003 la limitation du nombre de mandat à deux : Blaise Compaoré du Burkina Faso avait également supprimé la limitation du nombre de mandat en 1997 avant de la restaurer en 2000 en deux quinquennats. Sa tentative de modifier l'article 37 de la Constitution fixant la limitation du nombre de mandat à deux depuis 2000 lui a valu une destitution.

¹¹ Bernard BAYLE, *Côte d'Ivoire 1993-2003: autopsie d'une déchirure*, Montpellier, France : Université Paul-Valéry-Montpellier III, 2007, p. 47.

¹² Article 27 de la constitution du Sénégal « *La durée du mandat du Président de la République est de cinq ans. Le mandat est renouvelable une seule fois. Cette disposition ne peut être révisée que par une loi référendaire* ».

¹³ La question de l'invalidité de la candidature d'Abdoulaye Wade résidait dans les articles 27 et 104 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001. En 2001 lors de la nouvelle Constitution, L'article 27 ramena le mandat du président de la République de sept à cinq ans et que ce mandat ne peut être renouvelé qu'une seule fois. Il ajoute que cette disposition ne peut être modifiée que par une loi référendaire. L'article 104 dispose que le président de la République en fonction poursuit son mandat jusqu'à son terme. Toutes les autres dispositions de la présente constitution lui sont applicables. Le 9 mai 2008 un projet de loi constitutionnel avait modifié l'article 27 en augmentant la durée du mandat de cinq à sept ans. Au regard de ces dispositions, il est clair que le constituant à travers l'article 104 permettait au président de la République de poursuivre son mandat de sept ans. Il fait une distinction nette entre la durée du mandat et le nombre de mandat. L'article 104 en précisant que toute les autres dispositions de la Constitution lui sont

- 9 Plus encore au Niger en 2009, le Président Mamadou Tandja avait dissous d'abord l'Assemblée nationale après que celle-ci avait saisi la Cour constitutionnelle pour avis sur la constitutionnalité du projet de révision de la Constitution permettant au Président Tandja de briguer un troisième mandat. Ensuite, il avait dissous la Cour constitutionnelle après que celle-ci a rendu un avis non conforme de son projet de révision de la Constitution. Enfin, il a organisé un référendum pour approuver son projet de révision en violation de la Constitution qui prévoyait l'obligation de consulter l'Assemblée nationale pour toute procédure référendaire ; alors que l'Assemblée était dissoute et la Constitution interdisait toute révision de la Constitution en cas de mise en œuvre des pouvoirs exceptionnels du Président de la République comme tel était le cas. Ces dérives autoritaires du Président Tandja ont abouti à l'effondrement de la démocratie constitutionnelle nigérienne¹⁴ qui s'est parachevé par un coup d'Etat militaire sur la dictature constitutionnelle du président Tandja. Tout ceci atteste de la récurrence des stratagèmes du politique pour se maintenir au pouvoir en violant et en instrumentalisant les règles d'organisation du pouvoir.
- 10 Ainsi, après plus de cinquante années d'accession à la souveraineté internationale, marquées en général par des *tripatouillages* constitutionnels, par l'absence de « modus vivendi » sur les règles électorales et par l'instabilité des systèmes politiques, l'Afrique reste un terrain fertile pour le développement du constitutionnalisme et de la science politique. Après un demi-siècle d'apprentissage démocratique, il est temps de pouvoir dresser un bilan en dénonçant les mauvaises pratiques et en cautionnant les bonnes pour ainsi proposer des solutions d'amélioration.
- 11 Il convient de rappeler les différentes étapes que l'Afrique a connues dans son processus de démocratisation et continue de les connaître, car la démocratie constitue un idéal. Fort de cette réalité, Nicolas Guilgit et Philippe C. Schmitter ont soutenu que « toute démocratie complètement consolidée perdrait ainsi de ses ressources les plus

applicables, le constituant a voulu inclure le premier mandat du président dans la limitation des mandats. Par conséquent, lorsque le juge constitutionnel dans sa décision du 29 janvier 2012 soutient que « sur la base de la constitution de 2001, le Président Addoulaye Wade a effectué un premier mandat durant la période 2007-2012 et qu'il est donc en droit de se présenter à l'élection présidentielle du 26 février prochain », il a fait une interprétation erronée de la constitution.

¹⁴ Amadou IMERANE MAIGA, *La Cour Constitutionnelle de la 5ème République du Niger : 2000 - 2009*, Thèse de doctorat, Université Lumière, Lyon, France, 2013, p. 415.

caractéristiques »¹⁵. Les étapes de la démocratisation sont la transition et la consolidation. La transition démocratique, au sens canonique, désigne « l'intervalle entre un régime politique et un autre »¹⁶; selon Giuseppe de Vergottini la transition est « le dépassement d'un schéma normatif formé par des principes et des normes et sa substitution par un autre »¹⁷. Cette acception de la transition désigne le passage d'un ordonnancement juridique « non libéral » à un autre pluraliste et garantiste. Par analogie à ces définitions, la « transitologie » a pour objet l'étude du changement des procédures politiques au cours d'une période couvrant l'effacement d'un régime autocratique et les efforts pour implanter une démocratie¹⁸.

- 12 La mission de tout transitologue est donc d'expliquer et de guider le passage d'un régime autoritaire à un régime démocratique. L'attachement à un changement est au cœur de cette proto-science. Celle-ci met l'accent sur l'adoption de nouvelles règles bénéficiant d'un large consensus de la part des acteurs significatifs du processus. Au plan formel, la transition se traduit par l'adoption d'une nouvelle Constitution ou par une révision constitutionnelle. Il s'agit donc d'une transition constitutionnelle qui indique « un changement par le passage d'un régime constitutionnel existant à un autre, qui s'affirme à sa place »¹⁹. Elle se distingue de la Constitution transitoire qui indique l'acte constitutionnel ou juridique qui dicte les solutions provisoires allant au choix définitif du régime politique. Ces règles doivent dicter le comportement des acteurs du processus enclenché et de leurs successeurs.
- 13 La « transitologie » est donc caractérisée par une « entreprise de dévoilement de prédiction de l'avenir politique »²⁰. MM. Nicolas Guilgit et Philippe C. Schmitter soutiennent que le processus de transition reste « virtuel »²¹, d'où la nécessité de

¹⁵ Nicolas GUILHOT et Philippe C. SCHMITTER, « De la transition à la consolidation. Une lecture rétrospective des democratization studies », *Revue française de science politique*, vol. 50, n° 4, 2000, p. 623. URL : http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/rfsp_0035-2950_2000_num_50_4_395500. Consulté le 25 mars 2016.

¹⁶ Guillermo A. O'DONNELL, Philippe C. SCHMITTER et Abraham F. LOWENTHAL, *Transitions from authoritarian rule*, Baltimore, Etats-Unis d'Amérique : J. Hopkins University Press, 1986, p. 6.

¹⁷ G. de VERGOTTINI, « Transitions constitutionnelles et consolidation de la démocratie dans les ordonnancements d'Europe centre-orientale », in *Démocratie et liberté: tension, dialogue, confrontation*, Bruxelles, Belgique, Bruylant, 2007, p. 703.

¹⁸ Nicolas GUILGIT et Philippe C. SCHMITTER, *op.cit.*, p.618

¹⁹ Giuseppe de VERGOTTINI, « Transitions constitutionnelles et consolidation de la démocratie dans les ordonnancements d'Europe centre-orientale », *op. cit.*, p. 702.

²⁰ Javier SANTISO, « De la condition historique des transitologues en Amérique latine et en Europe centrale et orientale », in *Revue internationale de politique comparée*, vol 3, n° 1, 1996, p.18

²¹ *Op.cit.*, p. 619

consolider ces règles afin qu'elles puissent devenir la « règle du jeu » que les anglais appellent « *the only game in town* ». Si la transition est réussie, il appartient à la « consolidologie » de sauvegarder et pérenniser les acquis démocratiques mais aussi de corriger les erreurs et de perfectionner le système.

- 14 Quant à la « consolidologie », elle a pour objet l'étude du degré d'institutionnalisation des règles définissant les systèmes politiques. C'est à ce titre qu'il est question d'étudier l'institutionnalisation des règles électorales dans la dynamique de consolidation des systèmes politiques de l'Afrique noire francophone. La consolidation peut être définie comme le processus par lequel « les relations sociales sont en passe de devenir des structures sociales, c'est à dire des schémas d'interactions si réguliers dans leur occurrence, si chargés de sens et capables de motiver les comportements, que leur fonctionnement devient autonome et résistant aux changements exogènes. ...Les individus qui y prennent part adoptent alors des stratégies qui sont contraintes par le tout »²². Pour Leonardo Morlino, la consolidation est « un processus par lequel sont établies les structures et les normes démocratiques, ainsi que les relations entre le régime politique et la société civile »²³. Dans cette perspective, les structures politiques apparaissent non plus comme le produit de choix stratégiques de certains acteurs, mais des facteurs indépendants qui induisent les acteurs à adopter des comportements qu'ils considèrent « naturellement » comme appropriés²⁴.
- 15 Concrètement, en Afrique, la justice constitutionnelle doit avoir pour objet de jouer cette fonction consistant à métamorphoser les acteurs politiques, les citoyens et toutes les autres institutions concourant au fonctionnement et à la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie. C'est dire, qu'elle doit se vêtir d'une autonomie, d'une indépendance et d'une détermination lui permettant de veiller pleinement au respect des normes et de créer un climat de leur consolidation. MM. Nicolas Guilgit et Philippe C. Schmitter soutiennent d'ailleurs que ce sont d'abord les acteurs qui font les institutions (transition), et ensuite les institutions qui font les acteurs (consolidation).

²² Philippe C. SCHMITTER, « the consolidation of political democracy in southern Europe », papier non publié Stanford University and European University Institute, 1988, p.8.

²³ Leonardo MORLINO, « Consolidation démocratique : la théorie de l'ancrage », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 8, n° 2, 2001, p. 247.

²⁴ Nicolas GUILGIT et Philippe C. SCHMITTER, *op.cit.*, p.622

16 Cette interaction entre les acteurs et les institutions n'est pas toujours opérée, elle n'est pas d'ailleurs facile, ce qui justifie certaines critiques de la consolidation considérée comme une théorie trop générique de la stabilisation. Cette position peut être illustrée par ce passage de l'un des pères fondateurs de cette sous-discipline Guillermo O'Donnell : « ceux qui avaient accueilli avec enthousiasme la fin des systèmes autoritaires connaissent aujourd'hui une grande déception ; les forces démocratiques semblent parfois lasses ou repères. De nombreux amis qui furent les « *compañeros* » des luttes anti-autoritaires occupent aujourd'hui des postes importants au gouvernement ou à la tête des partis politiques... Ils appartiennent à des gouvernements faibles, pliant sous le poids d'innombrables problèmes intérieurs et internationaux... En un sens, la période autoritaire était plus facile que la situation actuelle. Nous savions alors pourquoi et contre qui nous luttons, dans une solidarité cimentée autant par la critique de cette dénomination que par le pari démocratique que nous faisons. Nous devons alors trouver une réponse à la question suivante : comment faire une critique démocratique de la démocratie – particulièrement lorsque cette démocratie est si incomplète et menacée par nos vieux ennemis ? »²⁵.

17 Cette thèse se confirme au regard des pratiques constitutionnelles et électorales en Afrique depuis le processus de démocratisation des années 1990. Des leaders, qui furent de fervents défenseurs de la démocratie en tant qu'opposants au parti au pouvoir, adoptent parfois des attitudes anti-démocratiques une fois dans les positions stratégiques de haut niveau dans l'armature institutionnelle des Etats²⁶. Pire encore, des leaders politiques les

²⁵ Guillermo O'DONNELL, « Transitions, continuities and paradoxes », dans Scott MAINWARING, Guillermo O'DONNELL, J.Samuel VALENZUELA (eds), *Issues in Democratic consolidation: the new south american democracies in comparative perspectives*, Note Dame, University Notre Dame Press, 1992, p.17-18

²⁶ C'est le cas du Niger avec le président Mamadou TANDJAN accédant démocratiquement au pouvoir en 1999 et réélu en 2004, il prolongea son mandat de trois ans le 4 Août 2009 par référendum et dissout le parlement après son opposition à l'organisation de ce référendum; il organisa des élections législatives en Octobre 2009 sans un dialogue avec l'opposition et pourtant la CEDEAO et la communauté internationale lui avaient demandé de reporter ces élections pour qu'un dialogue sincère soit tenu avec l'opposition, ce qui justifia la décision de la CEDEAO de suspendre le Niger de ses activités. Il s'en branla le rideau constitutionnel pour faire voter un référendum qui lui permettrait de briguer un troisième mandat et il a dissout la cour constitutionnelle en la remplaçant par une autre dont il avait choisi les membres. Ce qui a conduit le Niger à vivre son troisième coup d'Etat en 2010 après celui 1974 et 1999. Le Sénégal connaît également ces avatars de fervents défenseurs de la démocratie. En effet, le président Abdoulaye WADE a eu à user de sa majorité mécanique au parlement pour faire voter des textes anticonstitutionnel comme la modification de l'article 27 de la constitution, du fameux dossier des chantiers de Thiès à l'occasion duquel il a usé de toutes les institutions de la République pour régler des comptes politiques avec son ex numéro deux Idrissa SECK, allant de la mise en accusation jusqu'au prononcé de la décision d'un non-lieu partiel par la haute cour de justice, une affaire dont l'actuel président du conseil constitutionnel Cheikh Tidiane DIAKHATE est cité comme étant un converti du Président WADE; y vient s'ajouter la nomination de ce

plus virulents au pouvoir politique en place deviennent leurs laudateurs chevronnés lorsqu'ils rejoignent le parti au pouvoir à travers le phénomène de la transhumance politique encore appelé nomadisme politique qui constitue une des facettes de la perversion de la démocratie²⁷.

- 18 Il est toujours difficile de mesurer le degré de consolidation des systèmes démocratiques. D'ailleurs, certaines de ces nouvelles démocraties sont caractérisées par une fragilité telle qu'elles sont exposées à un retour à l'ordre préexistant. Les exemples ivoiriens (1999-2002-2010), nigériens de 2010 et malien de 2012 illustrent parfaitement cette fragilité. Mais quel que soit le degré d'institutionnalisation des règles du jeu ou leur fragilité, l'institution électorale reste pratiquement l'unique domaine d'intérêt partagée par les « consolidologues » car ils font de l'élection l'élément déterminant dans l'évaluation de la consolidation démocratique. C'est à juste titre que Andreas Schedler soutient que l'institution fondamentale dans une démocratie représentative reste des « élections libres et justes »²⁸. Gérard Conac ajoute que « de nos jours, il ne serait pas possible de reconnaître comme démocratique un régime politique qui refuserait de recourir à l'élection populaire pour choisir soit directement soit indirectement les parlementaires appelés à légiférer et à contrôler les gouvernements »²⁹. Cette idée qui fait de l'élection la quintessence de la démocratie ne date pas d'aujourd'hui, elle a toujours prédominé depuis les premières tentatives de démocratisation en Europe et en Amérique.
- 19 L'organisation d'élections libres, justes et transparentes exige un maximum de consensus sur les règles du jeu électoral. L'absence de consensus conduit généralement à la contestation des processus électoraux qui aboutissent parfois à des violences, à des arrestations de leaders politiques et à des crises institutionnelles, politiques et sociales. A titre d'exemple, on peut citer le Gabon où de vives contestations ont suivi la proclamation des résultats de la présidentielle de 2009 favorable à Ali Bongo successeur de son père après quatre ans au pouvoir ; le même phénomène s'est reproduit lors de l'élection

haut magistrat à la tête de la plus haute juridiction du pays alors que toute l'opposition et la société civile récuse ce dernier. Sa candidature à l'élection présidentielle de 2012 démontre encore son comportement anti-démocratique d'un fervent défenseur de la démocratie lorsqu'il fut dans l'opposition.

²⁷ Benjamin BOUMAKANI, « La prohibition de la « transhumance politique » des parlementaires. Etude de cas africains », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 75, n° 3, 2008, p. 499.

²⁸ Andreas SCHEDLER, « Comment observer la consolidation démocratique ? », *Revue Internationale de Politique Comparée*, 2001/2, Vol.8, pp.225-244, p.230.

²⁹ Gérard CONAC, « Démocratie et élection », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 13-14-15.

présidentielle d'août 2016 après que la Commission électorale a déclaré le Président sortant vainqueur.

- 20 Le Togo ne pourra jamais effacer les violences, les massacres, les tueries et les destructions de biens qui avaient émaillé l'organisation de l'élection présidentielle de 2003 remportée par Eyadema père. La première élection de Faure Gnassingbé en 2005 a été aussi marquée par de vives contestations des populations qui crient à une mascarade électorale³⁰ ; un répit a été observé avec la réélection de Faure Gnassingbé lors de la présidentielle du 4 mars 2010, même si l'opposition a fortement critiqué les résultats.
- 21 Au Kenya, l'élection présidentielle du 27 Février 2007 nous rappelle les violences dont été victimes les contestataires des résultats, ces contestations avaient entraîné la mort de 1 500 personnes et 300 000 déplacés selon un bilan de la police³¹.
- 22 L'Ethiopie et le Burundi ne sont pas en reste de ces contestations. Le scrutin général du 15 mai 2005 en Ethiopie a donné lieu à de nombreuses contestations et manifestations qui ont été violemment réprimées par les autorités ainsi qu'à des emprisonnements de plusieurs leaders de l'opposition. Les législatives du 23 mai 2010 ont également fait l'objet de contestations, poussant ainsi les partis d'opposition à demander l'organisation d'un nouveau scrutin. Le Burundi a organisé des élections communales (23 mai 2010) largement remportées par le parti au pouvoir. Les partis d'opposition ont crié à la fraude et soutiennent ne pas reconnaître les observateurs indépendants et la commission électorale, ce qui a poussé les six grands partis de l'opposition à retirer leur candidature pour l'élection présidentielle du 28 juin 2010. Par conséquent, le Président de la République fut seul en lice pour ce scrutin. Pourtant, la commission électorale, par la voix de son Président Pime Claver Ndayicariye, soutenait que l'élection aura lieu et que « même avec un seul candidat, nous allons organiser les élections, car la loi ne l'interdit pas, mais ça aurait été mieux si les autres candidats ne s'étaient pas désistés »³². Même si d'autres candidats furent entrés en lice pour ce scrutin, les résultats qui accréditèrent à plus de 90% des suffrages au Président sortant attestent l'absence d'une opposition crédible à ce scrutin fragilisant la légitimité du régime. Ce climat de tension se répéta lors de l'élection présidentielle de juin 2015 lorsque le Président sortant Pierre Nkurunziza

³⁰ Lors de ces élections, on a constaté le vol, devant des caméras de télévision, d'une urne par des militaires dans une école de Lomé.

³¹ [Http://fr.wikipedia.org/wiki/violences-postelectoral](http://fr.wikipedia.org/wiki/violences-postelectoral) au Kenya en 2007/2008

³² <http://syfia-grands-lacs.info>

déclara son intention de se présenter à un troisième mandat. La décision de la Cour constitutionnelle validant la candidature du Président sortant fut largement contestée et eut conduit de fortes contestations de rue.

- 23 Le boycott des élections a été également utilisé par l'opposition significative sénégalaise lors des législatives de 2007 au motif que l'élection présidentielle de 2007, remportée par Me Abdoulaye Wade au premier tour, a été truquée. Cela a conduit à un taux de participation de 35% selon le Club du Sahel et de l'Afrique de l'Ouest³³. La grave crise électorale ivoirienne lors de l'élection présidentielle de 2010 révèle aussi de l'enracinement de la violence dans le processus de dévolution du pouvoir politique.
- 24 Face à cette situation, il est légitime de se demander si les contestations et les crises électorales constituent une fatalité pour l'Afrique. La réponse à cette interrogation est certes négative car le tableau n'est pas toujours sombre fort heureusement. Malgré cet océan de contestations postélectorales, il y a néanmoins des oasis de consensus sur les résultats des scrutins qui permettent une pacification des processus électoraux et la stabilité des institutions. C'est dans cette optique de pacification de la dévolution du pouvoir politique que les Constitutions africaines ont confié le contrôle de la régularité et de la sincérité des élections nationales aux Cours et Conseils constitutionnels vers la fin des années 1989 afin d'éradiquer la crise de confiance entre les acteurs des processus électoraux.
- 25 L'institution des Cours et Conseils constitutionnels ont marqué une étape décisive dans l'évolution du constitutionnalisme africain. La gestion du contentieux des élections nationales (élections présidentielles et élections législatives) par les Cours et Conseils constitutionnels a fortement contribué dans certains Etats au processus de démocratisation. Avec l'installation des Cours et Conseils constitutionnels dans les processus électoraux, nous assistons à un mouvement de juridictionnalisation des élections nationales. Une bonne partie de la gestion contentieuse et administrative est confiée aux Cours et Conseils constitutionnels. Les compétences électorales du juge constitutionnel évoluent soit par la voie normative à travers la modification des

³³ <http://www.oecd.org>

Constitutions ou des codes électoraux, soit par la voie jurisprudentielle à travers le pouvoir normatif du juge constitutionnel. Ce qui fait de la juridictionnalisation un véritable mouvement qui suit le processus de la consolidation démocratique.

- 26 Après les indépendances, l'Afrique noire francophone n'a pas connu à l'instar de l'ancienne métropole la gestion du contentieux électoral par les parlements. Cette fonction était assurée par les Cours suprêmes. Avec le mouvement de démocratisation des années 1990, toutes les Constitutions africaines ont consacré la juridictionnalisation des élections nationales à travers les Cours et Conseils constitutionnels. Aujourd'hui, ces institutions occupent une place faîtière dans l'organisation des élections nationales. Si dans certains pays, le juge constitutionnel contribue à la pacification de la dévolution du pouvoir politique suprême, dans certains il peine à remplir sa mission pacificatrice, pire encore il a été le catalyseur de crise politique et institutionnelle.
- 27 Avec l'implication du juge constitutionnel dans les processus électoraux, certains Etats africains ont réussi l'organisation d'élections transparentes et sincères à l'issue desquelles les perdants ont reconnu leur défaite et félicité les gagnants par l'acceptation des résultats rendus par le juge constitutionnel. C'est le cas du Ghana avec l'élection le 28 Décembre 2008 de l'opposant Atta Mills, du Sénégal avec Abdou Diouf en 2000 qui avec grandeur et responsabilité a reconnu sa défaite et appelé son adversaire pour le féliciter de sa victoire du second tour de l'élection présidentielle, ce qui permit au Sénégal de vivre sa première alternance démocratique. De même Abdoulaye Wade a eu le même comportement envers son adversaire Maky Sall à la suite du second tour de l'élection présidentielle de 2012, permettant au Sénégal d'inscrire à son actif sa deuxième alternance derrière le Bénin.
- 28 Le Bénin, depuis sa célèbre conférence nationale du 11 décembre 1990, a connu quatre alternances avec des élections crédibles dans un climat politique plus ou moins apaisé. Depuis la consécration de sa Cour constitutionnelle, l'apport du juge constitutionnel à la pacification du jeu politique et à la stabilité des institutions reste considérable. En effet, le juge constitutionnel béninois a eu à sortir de sa fonction traditionnelle de juge pour devenir à la fois éducateur (à l'ensemble des acteurs du processus électoral) et pédagogue à l'endroit du législateur entendu au sens large. Sa jurisprudence constitue aujourd'hui une référence dans la région ouest africaine notamment sur l'autorisation qu'il s'est arrachée à contrôler les lois constitutionnelles dans un souci de pacification et de consolidation de la démocratie.

- 29 Après une parenthèse dictatoriale de près d'un demi-siècle, la Guinée-Conakry a réussi le 27 juin 2010 sa première élection présidentielle concurrentielle qui a abouti à un second tour opposant l'ancien Premier ministre Cellou Dalein Diallo et le célèbre opposant Alpha Condé qui ont obtenu respectivement 49,69% et 18,25% au premier tour. Ce second tour consacra le dernier comme Président de la République de Guinée avec 52,5% des voix. Les observateurs nationaux et internationaux ont apprécié le bon déroulement de ce scrutin même s'il y a eu quelques incidents mineurs au lendemain de la proclamation des résultats du second tour. Cette démocratie procédurale s'est poursuivie avec l'élection présidentielle d'octobre 2015, le Président sortant a été réélu dès le premier tour même si cette élection a été fortement contestée par l'opposition qui a crié à une mascarade électorale.
- 30 L'observation de la gestion des processus électoraux par le juge constitutionnel nous conduit à un constat : l'Afrique a révolu le temps des victoires des Présidents sortants au premier tour avec plus de 85% des suffrages résultant des administrations électorales³⁴. Cela revient à dire que la démocratie populaire constitue aujourd'hui le frontispice des systèmes politiques africains avec le rôle déterminant d'institutions constitutionnelles issues du néo-constitutionnalisme des années 1990 notamment les commissions électorales et les Cours et Conseils constitutionnels³⁵.
- 31 Au fond, le problème des crises électorales n'est pas celui des hommes, mais plutôt de l'inefficience des institutions républicaines chargées de l'organisation et de la gestion des élections surtout quand il s'agit de l'institution chargée de trancher les contentieux électoraux. Cette situation explique le choix des citoyens et des acteurs politiques à manifester leur désaccord dans les rues au lieu de porter leur différend devant les juridictions chargées de trancher les litiges électoraux notamment le juge électoral. La

³⁴ C'est à juste titre que Gérard Conac décrivait ce type d'élection comme suit : « c'est un geste d'allégeance des militants et des dignitaires du parti, ce n'est pas une véritable élection. Le parti est assuré de voir son ou ses candidats passer ; le président de la République, par ce qu'il est candidat unique..., l'élection devient alors simplement un rite, voir une activité ludique, moderne Leviathan, communient », cité par B. MOUDDOUR, « La fin d'un mythe : l'avènement du multipartisme en Afrique », in *Revue juridique et politique indépendance et coopération*, n°1, janvier-mars 1994, p. 44.

³⁵ Voir Sorry BALDE dans son ouvrage *La convergence des modèles constitutionnels : étude de cas en Afrique noire*, édition publibook, 2011, 535p. L'auteur explique que le nouveau constitutionnalisme africain a mis en place des institutions de transition constitutionnelle, politique et de consolidation d'un nouvel ordre constitutionnel, il s'agit notamment des conférences nationales, des commissions électorales, des médiateurs de la République et des juridictions constitutionnelles autonomes. Certaines de ces institutions qui sont une invention purement de l'ingénierie constitutionnelle africaines ont permis à l'Afrique de se remettre sur les rails des valeurs démocratiques.

raison de cette option violente est à recharger sur l'absence de manque de règles, de mécanismes et d'institutions capables de trancher les différends électoraux de façon autonome, indépendante, juste et équitable. Ainsi, l'absence d'une véritable séparation des pouvoirs et l'instrumentalisation des institutions républicaines expliquent la méfiance des électeurs et des partis politiques de l'opposition vis-à-vis de la justice électorale.

- 32 La justice électorale, depuis l'accession des Etats africains à la souveraineté internationale jusqu'à la fin des années 1989, n'a pas réussi à gagner la confiance des acteurs politiques et de la population pour garantir des élections paisibles, pacifiques et transparentes. Il y a donc quelque part une incapacité de la justice électorale à assurer la sincérité des scrutins et à faire de la volonté du peuple le véritable agrégat sociologique et juridique du pouvoir. Face à cette situation, la justice constitutionnelle (Cours et Conseils constitutionnels) semble être une bouée de sauvetage pour des scrutins sincères et réguliers et donc un déterminant à la stabilité des systèmes politiques.
- 33 Avec l'avènement de la justice constitutionnelle, on assistera à un bras de fer entre le juge constitutionnel et l'homme politique car le premier s'est lancé dans une dynamique de sortie de l'emprise du pouvoir politique afin de se vêtir d'une pleine indépendance du moins dans certains Etats. C'est pourquoi, le juge constitutionnel a longtemps fait l'objet d'attaques et de critiques dans l'exercice de ses prérogatives constitutionnelles en Europe³⁶ comme en Afrique.
- 34 La justice constitutionnelle africaine n'est pas en reste de ces attaques. L'exemple nigérien est éloquent. En effet, l'ancien Président de la République Mamadou Tandja supprima la Cour constitutionnelle après que celle-ci a annulé le projet de référendum qui avait pour objet de lever la limitation du nombre de mandat du Président de la République.

³⁶ En France par exemple, le Président Nicolas Sarkozy s'est attaqué au Conseil constitutionnel lorsqu'il a refusé la rétroactivité de la loi sur la rétention de sûreté de Rachida Dati. Avant lui, François Mitterrand, Jacques Chirac et Lionel Jospin ont également jeté des flèches au Conseil constitutionnel. En effet, en 1967, lorsque le Conseil constitutionnel annula l'élection de quatre députés, François Mitterrand déclara : « c'est une mauvaise plaisanterie. Une opération politique. C'est l'institution même du Conseil constitutionnel que je mets en cause »³⁶. En 1978, c'est le tour du Président Jacques Chirac après l'invalidation par le Conseil de l'élection de Christian de La Malène, député RPR de Paris et adjoint aux finances de Chirac à la mairie. Le Président Chirac déclara « si je respecte l'institution, je ne respecte pas forcément les hommes qui le composent et celui qui la préside », avant de lâcher : « je suis très modéré par rapport à ce que je pense de Roger Frey ». Ce dernier fut le Président de l'institution à cette époque. Ce bras de fer sera plus patent à l'automne 1993 lorsque le Président du Conseil constitutionnel d'alors Robert Badinter « publia un plaidoyer virulent n'hésitant pas à présenter le Conseil comme un véritable « (contre) pouvoir » suite aux attaques du ministre de l'Intérieur et du Premier ministre Edouard Balladur. Voir Henry ROUSSILLON et Pierre ESPLUGAS-LABATUT, *Le Conseil constitutionnel*, 8e édition, Paris : Dalloz, 2015 (Connaissance du droit), p. 4.

Le Sénégal est également illustratif avec la lettre n°0333 du 28 mars 2001 du Président de la République Me Abdoulaye Wade adressée au Président du Conseil constitutionnel. En effet, par cette lettre, le Président contesta la décision du 3 mars 2001 par laquelle le Conseil déclara d'abord irrégulière la décision d'irrecevabilité de la liste départementale de Tivaoune du parti socialiste (sur lequel M. Alé Lo fut investi) prise par le ministère de l'intérieur. Cette décision du ministre se fondait sur la double candidature de M. Alé Lo également investi de la liste du Parti Démocratique Sénégalais (P.D.S). Le Conseil constitutionnel ordonna ensuite le retrait de l'effigie du Président Abdoulaye Wade et de l'acronyme « WAD » sur la liste « Wacco ak Alternance ak Démocratie ». Selon certains observateurs, cette attitude du Conseil constitutionnel sénégalais avait coûté à Youssoupha Ndiaye le poste de Président de ladite institution ; il fut remplacé par Mireille Ndiaye ex-épouse de feu Fara Ndiaye ancien numéro 2 du Parti Démocratique Sénégalais. Il fut placé à la tête du ministère du sport avec rang de ministre d'Etat.

35 Les événements politico-juridiques d'Août 2010 sur la nomination de Cheikh Tidiane Diakhaté à la tête du Conseil constitutionnel est plus que pathétique. Toutes les critiques lui sont adressées, poussant ainsi certains observateurs à l'indexer comme suspect numéro 1³⁷ sur le contentieux pré-électoral de l'élection présidentielle de 2012 notamment sur l'inconstitutionnalité de la candidature du Président Abdoulaye Wade pour un troisième mandat. Du fait de ce soupçon de partialité patente, le Conseil constitutionnel a reçu d'un jeune dirigeant de l'opposition Malick Noël Seck une lettre qualifiée de menace de mort et outrage à magistrats qui lui a valu un emprisonnement de deux ans par les tribunaux sénégalais.

36 Ces critiques ont été encore plus sévères lorsque cette candidature a été déclarée valide. La sortie de Nafi Ngom Ndour vérificateur général de l'Inspection Générale d'Etat (I.G. E) sur les membres du Conseil constitutionnel démontre encore les critiques auxquelles cette institution fait l'objet. Elle soutient en parlant des membres du Conseil constitutionnel : « ils veulent redorer leur blason après que le Sénégal les ait démasqués. Pour ce faire, ils tentent de jeter le discrédit sur ma personne, alors que j'ai bâti mon honneur à la suite de maints sacrifices. Je ne l'accepte pas. Ils ne savent pas que je sais beaucoup de choses sur l'affaire de la candidature de Wade. S'ils n'arrêtent pas, je dirais

³⁷ Le quotidien numéro 2293 du 1er septembre 2010

aux Sénégalais ce qui s'est passé ». L'assassinat de Me Babacar Sèye³⁸ vice-président du Conseil constitutionnel sénégalais à la veille de la proclamation des résultats des élections législatives de 1993 atteste non seulement des critiques auxquelles le juge constitutionnel fait l'objet mais des menaces réelles qui pèsent sur sa personne.

37 L'audace du juge constitutionnel béninois dans la dynamique de consolidation démocratique lui a valu certaines critiques aussi bien de la classe politique que de certains observateurs. Certains indexent le juge constitutionnel d'en faire trop et de le qualifier de « gouvernement des juges »³⁹.

38 Face à cette situation, le juge constitutionnel s'efforce d'exercer, du moins dans certains pays, ses attributions de façon effective sur le plan constitutionnel aussi bien qu'électoral. Aujourd'hui, il est un acteur incontestable de l'édification de l'Etat de droit et de la démocratie. Il s'évertue dans ses attributions constitutionnelles et électorales à faire de la volonté du peuple le seul fondement de la légitimité des gouvernants. Mais l'effectivité de ses fonctions est confrontée souvent à la mauvaise foi des hommes politiques. Grâce à cette entreprise constitutionnelle du juge, M. Alioune Badara Fall se demande si le juge constitutionnel est un artisan de la démocratie⁴⁰. Ainsi, réfléchir sur la thématique de la juridictionnalisation des élections nationales en Afrique francophone noire avec les exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Sénégal présente un intérêt indéniable. La présente étude exige un devoir de clarté et de précision sur les expressions qui font parties de son titre, de la problématique qu'elle soulève et de son intérêt avant d'étaler la démarche ou la méthodologie à suivre.

I/ DEFINITION DES TERMES DU SUJET

39 Notre sujet tel qu'il est libellé mérite un examen minutieux des termes qui font son ensemble. Ainsi chaque notion doit être précisée et placée dans son contexte afin de pouvoir déterminer sa place dans l'étude. La notion de juridictionnalisation (A) et l'expressions élections nationales (B) feront l'objet d'un examen minutieux afin de comprendre l'enjeu de notre réflexion.

³⁸ Abdou Latif COULIBALY, *Sénégal, affaire Me Sèye : un meurtre sur commande*, [s.l.] : l'Harmattan, 2005.

³⁹ Dandi GNAMOU-PETAUTON, « La Cour constitutionnelle en fait-elle trop ? », *Revue béninoise de sciences juridiques et administratives*, Spécial, 2013.

⁴⁰ Alioune FALL, « Le juge constitutionnel, un artisan de la démocratie ». URL : <http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes7/FALL.pdf>. Consulté le 25 mars 2016.

A/ La juridictionnalisation

40 Gérard Cornu définit la juridictionnalisation comme un « procédé consistant à attribuer à des actes qui ne le comporteraient normalement pas la qualification d'acte juridictionnel, afin de leur étendre le régime de ce dernier (autorité de la chose jugée)⁴¹. Cette définition conduit à confondre, comme le soutient Vincent Coussirat-Coustère, cette notion avec le terme juridisation qui limite l'intervention du juge à sa seule fonction contentieuse avec sa force d'autorité de la chose jugée⁴². Un aperçu plus précis de la notion de juridictionnalisation est observé par le lexique des termes juridiques. En effet, la juridictionnalisation est le « fait de soumettre une situation ou un régime, par ex, l'application des peines, à une procédure juridictionnelle, avec les garanties que celle-ci apporte (débat contradictoire, appel). Plus généralement, mesure de l'évolution des branches du droit en fonction du rôle plus ou moins important qu'y joue le juge (par ex. juridictionnalisation croissante du droit constitutionnel) »⁴³. C'est dans ce sens que Vincent Coussirat-Coustère décrit la juridictionnalisation du droit international comme « un phénomène qui voit d'abord dans la multiplication des instances désignées pour dire quel est le droit, et qui sont parfois perçus comme une cause de risque pour l'unité du droit international »⁴⁴. En matière électorale, la juridictionnalisation désigne le phénomène ou le mouvement consistant à confier aux Cours et Conseils constitutionnels le contrôle des élections nationales, c'est-à-dire les élections présidentielles et législatives. D'ailleurs, en Afrique noire francophone, cette compétence électorale constitue de loin la principale activité des Cours et Conseils constitutionnels devant le contrôle de constitutionnalité. A cet égard, nous pouvons affirmer que le contrôle des élections nationales renforce la juridictionnalisation des Cours et Conseils constitutionnels comme le soutient le Professeur Stéphane Mouton quand il estime que « le développement du contrôle de constitutionnalité *a posteriori* ou par voie d'exception participerait à renforcer la juridictionnalisation de la fonction du Conseil

⁴¹ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, 3e éd. rev. et augm, Paris : Presses universitaires de France, 1992, p. 506-507.

⁴² SOCIÉTÉ FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL (dir.), *La juridictionnalisation du droit international : Colloque de Lille*, Paris : A. Pedone, 2003, p. 3. KZ6148.

⁴³ Sous dir. Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques*, 21e édition, Paris, Dalloz, 2013, p. 633.

⁴⁴ SOCIÉTÉ FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL (dir.), *op. cit.*, (note 42) p. 3.

constitutionnel »⁴⁵. Il sera question de préciser que cette juridictionnalisation fait référence au juge constitutionnel endossé par les Cours et Conseils constitutionnels (1) avant d'étaler la fonction politique de ce juge en Afrique noire francophone (2).

1/ Le juge constitutionnel : les Cours et Conseils constitutionnels

- 41 La notion de juge constitutionnel tire sa source de l'alliage des deux termes qui le composent à savoir le nom « juge » et l'adjectif « constitutionnel ». En effet, le lexique des termes juridiques définit le « juge » comme le magistrat de l'ordre judiciaire, professionnel ou non⁴⁶. Cette définition peut être complétée par une définition plus générique selon laquelle le juge désigne « toute juridiction, quel que soit son degré dans la hiérarchie (juge de premier instance, juge d'appel, juge de cassation), son pouvoir (juge de droit, juge de fond, juge du provisoire), l'origine de son investiture (juge de l'Etat ou nommé par les parties), sa composition (collégiale ou nom) ou même l'ordre auquel elle appartient (juge administratif ou juge judiciaire, et au sein de l'ordre judiciaire, juge civil ou juge pénal, etc.) ; tout autre organe doté d'un pouvoir juridictionnel (du pouvoir de dire le droit, de trancher un litige... »⁴⁷. Cette définition correspond effectivement au contenu du concept dans notre étude.
- 42 Quant au substantif « constitutionnel », le dictionnaire Larousse écrit qu'il désigne tout ce qui a rapport à la Constitution. Celle-ci désigne au sens matériel l'ensemble des règles écrites ou coutumières qui déterminent la forme de l'Etat (unitaire ou fédéral), la dévolution et l'exercice du pouvoir ; au sens formel, elle est un document relatif à l'organisation et au fonctionnement de l'Etat, dont l'élaboration et la modification obéissent à une procédure différente de la procédure législative ordinaire. Le juge constitutionnel fait référence donc au juge qui applique les règles constitutionnelles. A cela ressort deux conceptions du juge constitutionnel.

⁴⁵ Stéphane MOUTON, « La QPC et la représentation démocratique : esquisse d'une relation entre gouvernants et gouvernés? », *in* , présenté à Question Sur la Question (QSQ). De nouveaux équilibres institutionnels?, Toulouse, LGDJ Lextenso éditions, 2013, p. 42.

⁴⁶ Raymond GUILLIEN et Jean VINCENT, *Termes juridiques*, Paris, Dalloz, 1995, viii+583., p. 31

⁴⁷ CORNU, *op. cit.*, (note 41).

- 43 La première conception dite matérielle consiste à faire du juge constitutionnel le juge qui applique les règles constitutionnelles⁴⁸ ; en effet, elle fait du juge constitutionnel tout juge qui applique la constitution dans le règlement des litiges quel que soit leur degré ou leur nature dans l'organigramme judiciaire⁴⁹. Au regard de cette conception, le juge administratif et le juge judiciaire sont considérés comme des juges constitutionnels car ils appliquent la Constitution dans le règlement de certains litiges. En matière électorale, ces juges interviennent presque dans tous les types d'élections mais le législateur africain leur a confié spécialement le contentieux des élections locales. Même s'ils interviennent sur certains aspects dans le contentieux des élections nationales à savoir les élections présidentielle et législatives, leur intervention reste exceptionnelle. Le contentieux des élections nationales est du ressort du juge constitutionnel selon la conception organique que nous allons exposer à présent.
- 44 La conception dite organique renvoie à l'organe chargé de veiller au respect des règles constitutionnelles, il fait du juge constitutionnel le juge des pouvoirs publics constitutionnels, spécialement des pouvoirs législatif et exécutif, statuant sur les litiges opposant ces pouvoirs et principalement au sujet de l'application des règles relatives à la désignation et à l'activité des titulaires de fonctions législatives ou gouvernementales. Dans ce cas, les règles auxquelles le juge constitutionnel peut faire référence peuvent être d'origine constitutionnelle, législative ou réglementaire. A cet effet, des juridictions ont été instaurées dans la seule optique de répondre à cette acception. Ces juridictions sont communément appelées Tribunal constitutionnel, Conseil constitutionnel ou Cour constitutionnelle⁵⁰ selon les pays. Ainsi, le juge constitutionnel désigne avant tout la juridiction constitutionnelle telle employée par Louis Favoreu lorsqu'il oppose le statut du juge constitutionnel au statut du juge administratif⁵¹.

⁴⁸ Michel FROMONT, *La justice constitutionnelle dans le monde*, Paris : Dalloz, 1996 (Connaissance du droit), p. 2. K 3171.

⁴⁹ Dans cette acception les juridictions de première instance, les juridictions d'appel et les juridictions suprêmes sont des juges constitutionnels chaque fois qu'elles font référence à la constitution.

⁵⁰ Ces Cours ou Conseil constitutionnels ne doivent pas être confondus avec les Cours suprêmes calqués sur le modèle français qui ont une vocation générale en ce sens qu'elles peuvent connaître de tous les contentieux (civil, pénal, administratif) alors que les Cours ou Conseils constitutionnel ont une vocation spécifique le contrôle de la constitutionnalité des lois. Toutefois, ce contrôle exercé par les Cours et Conseils constitutionnels est le même que celui exercé par la Cour suprême des Etats Unis mais dans un système totalement différent du modèle européen.

⁵¹ Louis FAVOREU, « Le juge administratif a-t-il un statut constitutionnel ? », in *Études offertes à Jean-Marie Auby*, Paris, France : Dalloz, impr. 1992, 1992, p. 111-128.

45 A vrai dire, c'est la conception kelsénienne de la justice constitutionnelle que nous adoptons dans le cadre de notre étude. En effet, Hans Kelsen défend l'idée d'une Cour constitutionnelle pour assurer la fonction de « gardien de la constitution » contrairement à Carl Schmitt qui était plutôt favorable à un gardien « politique » de la Constitution⁵². Toutefois, le débat entre ces deux théoriciens n'est pas transposable en Afrique. En effet, en Afrique, les Cours et Conseils constitutionnels ont été institués plus pour assurer la pacification et la stabilité des systèmes politiques par la prévention et la gestion des conflits tant en matière d'accession au pouvoir tant en matière de régulation des institutions. Il y a lieu de constater aujourd'hui que les arguments en faveur d'une Cour constitutionnelle ont fortement évolué dans les démocraties modernes⁵³. C'est dans cette perspective que nous allons placer le juge constitutionnel africain. Toutefois, nous pourrions utiliser le terme de juge constitutionnel pour désigner un membre de la juridiction constitutionnelle, dans ce cas le contexte de son utilisation permet de faire la différence avec la juridiction constitutionnelle. C'est le cas par exemple lorsque nous parlons de la nomination du juge constitutionnel, ici nous faisons expressément référence au membre de la juridiction constitutionnelle. Dans notre étude, la juridictionnalisation fait référence au juge constitutionnel dans son acception organique, c'est-à-dire les Cours et Conseils constitutionnels. Cette juridictionnalisation présente un intérêt scientifique en raison de la fonction politique du juge constitutionnel africain.

2/ La fonction politique du juge constitutionnel africain

46 La justice constitutionnelle africaine n'a pas connu la même histoire que celle des pays occidentaux. La légitimité d'un contrôle de constitutionnalité des lois a toujours alimenté les débats politiques et doctrinaux en France, en Allemagne et aux Etats unis⁵⁴ en ce sens que la nécessité de sauvegarder le principe démocratique résultant de la souveraineté du peuple était difficilement conciliable avec une institution sans légitimité populaire qui contrecarrait cette souveraineté dans sa fonction normative. Le souci principal des constituants occidentaux était surtout de maintenir et de renforcer cette souveraineté

⁵² Armel LE DIVELLEC, « Le gardien de la constitution de Carl SCHMITT. Eléments sur les paradoxes d'une « théorie » constitutionnelle douteuse », in BEAUD et PASQUINO, *op. cit.*, (note 1).

⁵³ Ces arguments sont relatifs à la protection des droits de l'homme, de la garantie des minorités ou de la théorie du contre-pouvoir comme le soutint l'ancien président du Conseil constitutionnel français Robert BADINTER qualifiant le Conseil constitutionnel français de « contre-pouvoir ».

⁵⁴ Guy SCOFFONI, « La légitimité du juge constitutionnel en droit comparé : les enseignements de l'expérience américaine », *Revue internationale de droit comparé*, juin 1999.

populaire, mais aussi de garantir le respect de la loi fondamentale dans une dynamique de consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie.

- 47 En France par exemple, l'ambition première du constituant de 1958 était d'instaurer un organe jouant un rôle d'arbitre entre l'exécutif et le législatif, c'est-à-dire de « garantir l'effectivité des articles 37.2 et 41 qui permettaient au Premier ministre de le saisir (le Conseil constitutionnel) pour lui demander de se prononcer sur le caractère législatif ou réglementaire des textes de lois que le gouvernement souhaitait pouvoir modifier par décret ou encore des propositions de lois et des amendements déposés par les parlementaires »⁵⁵. Le juge constitutionnel français était donc un juge de stabilisation des institutions c'est-à-dire gouvernement et parlement. Mais aujourd'hui, il semble que cette fonction du juge constitutionnel a connu une mutation qui selon le professeur Stéphane Mouton, a fait du droit constitutionnel un droit de démocratisation qui se substitue à un droit de stabilisation des institutions⁵⁶. A cet effet, la question prioritaire de constitutionnalité sera un outil important dans cette mutation juridictionnelle en devenant une arme du juge constitutionnelle dans la protection des droits et libertés des citoyens⁵⁷.
- 48 En revanche, en Afrique, la naissance des juridictions constitutionnelles relève plutôt de la chute de l'autoritarisme, de la naissance d'une démocratie pluraliste et d'une nouvelle ère de démocratisation. L'échec des Etats africains dans leurs fonctions régaliennes, en tout cas, pour la plupart d'entre eux, a entraîné des revendications de l'ouverture démocratique, de l'amélioration de la vie des populations et de la mise en place d'un véritable Etat de droit démocratique avec des institutions capables d'accompagner et de garantir ce processus. C'est à juste titre que Sory Baldé, parlant de la Cour constitutionnelle béninoise, soutient que celle-ci est beaucoup plus orientée vers la création de l'Etat de droit qu'uniquement vers un arbitrage politique entre gouvernants. Marie-Madeleine Mborantsuo aborde dans le même sens en affirmant qu'il y a une « volonté initiale des constituants africains (...) de faire émerger des institutions fortes qui, d'emblée, seraient en mesure, eu égard des moyens dont elles seraient dotées, de

⁵⁵ Pierre PACTET et Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN, *Droit constitutionnel*, 29e édition, Paris : Sirey, 2010 (Sirey université), p. 494. 342.

⁵⁶ Stéphane Mouton « Présentation de la problématique générale de l'ouvrage » in *Le régime représentatif à l'épreuve de la justice constitutionnelle : actes du colloque organisé les 9 et 10 octobre 2014*, Issy-les-Moulineaux : LGDJ, 2016, pp. 7-30 (Collection Grands colloques), p. 14-15.

⁵⁷ Stéphanie HENNETTE VAUCHEZ, « « ...les droits et libertés que la constitution garantit » : quiproquo sur la QPC ? », *La Revue des droits de l'homme. Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux*, n° 10, 21 juin 2016.

s'ancrer dans un paysage institutionnel dominé par la notion d'Etat de droit »⁵⁸. La fonction politique des Cours et Conseils constitutionnels est bien affichée, ils sont plus appelés à participer à la construction et à la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie qu'à un simple arbitrage entre l'exécutif et le législatif.

49 L'article 114 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 illustre parfaitement cette volonté du constituant. Il précise que « La Cour constitutionnelle est la plus haute Juridiction de l'État en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionnalité de la loi et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques. Elle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics. ». Lors de l'élection présidentielle de 1996 pendant laquelle le Président sortant proférait des menaces à l'encontre des membres de la Cour constitutionnelle, le juge constitutionnel sortit un communiqué pour réaffirmer son attribution constitutionnelle en soutenant : «La Cour constitutionnelle affirme avec force qu'en tout état de cause, elle continuera, en toute indépendance et dans la sérénité, à assumer pleinement, dans son domaine de compétence, la mission que le peuple souverain, à travers la Constitution lui a confié »⁵⁹.

50 Les juridictions constitutionnelles sont apparues en Afrique dans une « période de post-transition constitutionnelle et de consolidation du nouvel ordre juridique »⁶⁰. Il faut signaler qu'il y a eu des tentatives de mise en place de juridictions constitutionnelles autonomes avant les transitions démocratiques comme ce fut le cas au Tchad dans sa Constitution du 31 mars 1959, au Madagascar avec la Constitution du 31 décembre 1975, en République de Djibouti avec la loi n° L.R./77-002 du 27 juin 1977, en République populaire du Congo (Congo-Brazzaville) avec la Constitution du 8 juillet 1979. Tous ces Etats eurent adopté une Cour ou Conseil constitutionnel, mais malheureusement ils n'ont pas survécu. L'Afrique n'a connu donc réellement de juridictions constitutionnelles

⁵⁸ Marie-Madeleine MBORANTSUO, *La contribution des Cours constitutionnelles à l'État de droit en Afrique*, Paris, France : Economica, 2007, p. 17.

⁵⁹ Luc SINDJOUN, *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine : droit constitutionnel jurisprudentiel et politiques constitutionnelles au prisme des systèmes politiques africains*, Bruxelles, Belgique : Bruylant, 2009, 2009, p. 347.

⁶⁰ Sory BALDE, *op. cit.*, p. 404.

autonomes et spécialisées que lors de son entrée dans la troisième vague de démocratisation⁶¹ du début des années 1990.

- 51 Une différence non négligeable est à noter quant aux modalités de leur mise en place. En effet, certaines juridictions constitutionnelles ont été adoptées à l'issue des conférences nationales avec l'adoption de nouvelles Constitutions, c'est le cas du Bénin, du Mali, du Gabon, au Niger, au Togo, au Tchad, au Congo et au Zaïre. Dans ces cas, les juridictions constitutionnelles sont mises en place pour initier, accompagner, protéger et consolider le processus enclenché. Dans cette optique, ces juridictions disposent de prérogatives importantes et leur statut renforcé. Ces juridictions sont de véritables Cours constitutionnelles.
- 52 En revanche, d'autres juridictions constitutionnelles ont vu le jour par de simples révisions constitutionnelles. Il en est ainsi du Sénégal, de la Côte d'Ivoire, de la Mauritanie. Ici, ces juridictions constitutionnelles ont vocation à accompagner le processus de démocratisation déjà en cours. Le contexte politique relativement stable fait que ces juridictions disposent moins de prérogatives que leurs autres homologues et leur place statutaire reste moins prestigieuse. Ces juridictions portent généralement la dénomination de Conseil constitutionnel.
- 53 Mais quels que soient leur dénomination et leur statut, toutes ces juridictions partagent l'essentiel de leurs compétences. Il en est ainsi du contrôle de constitutionnalité de la loi, de la protection des droits et libertés fondamentaux, de la régulation des institutions⁶², du contrôle de la régularité des élections présidentielle, législatives, sénatoriales et du

⁶¹ L'expression « troisième vague de démocratisation » à laquelle l'Afrique est assimilée a été propulsée par Samuel Huntington dans son ouvrage *Troisième vague : les démocratisations de la fin du XXe siècle*, Paris, Nouveaux Horizons, 1996.

⁶² Voir Adama KPODAR, « Réflexions sur la justice constitutionnelle à travers le contrôle de constitutionnalité de la loi dans le nouveau constitutionnalisme. Les cas du Bénin, du Sénégal et du Togo », *RBSJA*, n° 16, 2006, pp. 85-128 ; Abdoulaye SOMA, « Le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles en Afrique noire francophone », *Revue Suisse Pratique juridique actuelle*, n° 5, 2011, pp. 619-641 ; Ameth NDIAYE, *La nouvelle juridiction constitutionnelle en Afrique noire francophone et la construction de l'Etat de droit. Exemples du Gabon et du Sénégal*, Thèse de Doctorat, Montpellier 1, 2003 ; Marie-Madeleine MBORANTSUO, *La contribution des Cours constitutionnelles à l'Etat de droit en Afrique*, Paris, France : Economica, 2007 ; Aboudou Ibrahima SALAMI, *La protection de l'Etat de droit par les cours constitutionnelles africaines. Analyse comparative des cas Béninois Ivoirien, Sénégalais et Togolais*, Thèse de Doctorat, Tours, 2006, 459 p. ; Babacar KANTE, « Les juridictions constitutionnelles et la régulation des systèmes politiques en Afrique » in *Mélanges en l'honneur de Jean GICQUEL Constitution et Pouvoirs*, Montchrestien, 2008, 630 p., pp. 265-276 ; Koffi KESSOUGBO, « La Cour constitutionnelle et la régulation de la démocratie au Togo », in *RBSJA*, n° 15, 2005, pp. 61-98 ; Mouhamadou Mounirou SY, *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2007, 562 p.

référendum. A ces missions s'ajoute une fonction consultative. Ainsi, le juge constitutionnel est saisi dans certains cas pour donner des avis, à ce titre il sert de conseiller et les avis qu'il donne ne bénéficient guère de l'autorité de la chose jugée, ils ne s'imposent pas alors à l'autorité demanderesse. De même, la forte implication du juge constitutionnel dans les processus électoraux fait dénuder bons nombres de ses actes ou interventions de l'autorité de la chose jugée du fait de leur caractère non juridictionnel⁶³. Ces actes ont souvent un caractère pédagogique, éducatif voire essentiellement administratif et non juridictionnel. Pourtant, ces actes peuvent avoir une influence sur la sincérité et la pacification des scrutins.

54 Il faut également signaler que les garanties d'indépendance du juge constitutionnel ne sont pas les mêmes dans tous les Etats. Cette situation découle du procédé de leur nomination. Par exemple au Bénin et au Mali, les membres de la Cour constitutionnelle sont nommés par l'Assemblée nationale et le Président de la République⁶⁴. Autre garantie de l'indépendance de ces juridictions, est l'élection du Président de ces Cours par leurs pairs.

55 En revanche, en Côte d'Ivoire et au Sénégal, tous les membres de la juridiction constitutionnelle sont nommés par le Président de la République. Nous précisons qu'au Sénégal, avec la loi constitutionnelle 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution, le Président de la République n'a plus le monopole de nomination des membres de la juridiction constitutionnelle, il partage ce pouvoir avec le Président de l'Assemblée nationale. C'est le cas également de la révision constitutionnelle ivoirienne de 2016 qui prévoit le partage du pouvoir de nomination entre le Président de la République, le Président de l'Assemblée nationale et le Président du Sénat⁶⁵. Toutefois, ces réformes n'ont aucun impact sur le fond de notre analyse, car toutes les élections

⁶³ Olivier DECIMA, « Irrésistible juridictionnalisation ? », in Olivier DIR. DECIMA, *La juridictionnalisation de l'enquête pénale : acte du colloque organisé le 30 avril 2014 par l'Ecole nationale de la magistrature et l'Institut des sciences criminelles et de la justice de Bordeaux*, Cujas, Paris : [s.n.], 2015, p. 11.

⁶⁴ Article 115 de la constitution béninoise : « La Cour constitutionnelle est composée de sept membres dont quatre sont nommés par le Bureau de l'Assemblée Nationale et trois par le Président de la République pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois... ».

Article 91 de la constitution du Mali : « La Cour Constitutionnelle comprend neuf membres qui portent le titre de Conseillers avec un mandat de sept ans renouvelable une fois. Les neuf membres de la Cour Constitutionnelle sont désignés comme suit : trois nommés par le Président de la République dont au moins deux juristes ; trois nommés par le Président de l'Assemblée Nationale dont au moins deux juristes ; trois magistrats désignés par le Conseil Supérieur de la Magistrature. »

⁶⁵ Loi n° 2016-886 du 8 novembre 2016 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire

intégrées dans notre étude ont été gérées par le juge constitutionnel nommé exclusivement par le Président de la République. Ce monopole de nomination par une seule autorité politique constitue le principal facteur qui hypothèque la juridictionnalisation des élections nationale et donc la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique.

- 56 Toutefois, quelles que soient les différences notées ici et là, les juridictions constitutionnelles africaines ont pour dénominateur commun la mission de pacifier le processus de dévolution des pouvoirs présidentiel et législatif afin de garantir la stabilité des systèmes politiques. Cependant, la complicité des élections nationales rend la tâche du juge plus délicate dans les démocraties en construction. Ceci démontre une fois de plus la fonction politique du juge constitutionnel.

B/ Les élections nationales

- 57 Gérard Cornu définit l'élection comme « l'opération par laquelle plusieurs individus ou groupes, formant un collège électoral, investissent une personne d'un mandat ou d'une fonction par le vote »⁶⁶. Quant au dictionnaire de la science politique l'élection est le « mode de désignation des titulaires des rôles politiques octroyant aux membres de la collectivité concernée le droit de choisir leurs représentants ». Il s'agit de ce qu'on appelle « les élections politiques » qui renvoient à celles des députés (élections législatives), des sénateurs (élections sénatoriales) et du Président de la République (élection présidentielle). Selon le lexique des termes juridiques l'élection est le « choix par les citoyens de certains d'entre eux pour la conduite des affaires publiques⁶⁷. Pour Paul Bacat, « l'élection est le fait d'élire, c'est à dire la procédure permettant l'expression d'un choix collectif en faveur de l'attribution à une ou plusieurs personnes »⁶⁸. Selon le même auteur le « processus électoral » est l'ensemble des phénomènes aboutissant à la désignation d'une personne par un ensemble d'autres par décompte des préférences de chacun.
- 58 Du point de vue du droit constitutionnel, l'élection constitue le moyen par lequel le peuple, détenteur de la souveraineté nationale⁶⁹, délègue celle-ci à ses représentants, du

⁶⁶ CORNU, *op. cit.*, (note 41) p. 336.

⁶⁷ GUILLIEN et VINCENT, *op. cit.*, (note 46) p. 232.

⁶⁸ Paul BACOT, *Dictionnaire du vote : élections et délibérations*, Lyon, France : Presses universitaires de Lyon, 1994, 191 p.

⁶⁹ Article 3 de la constitution française et sénégalaise

moins selon la conception de la démocratie représentative. En tant qu'élément sociologique de l'Etat, le peuple ne peut exprimer son existence que par le biais de l'élection et du référendum qui constituent les deux modes d'expression du suffrage les plus utilisés dans les démocraties modernes. L'expression du suffrage est la reconnaissance d'un droit de participation à la prise des décisions politiques majeures de l'Etat grâce au vote. Ceci étant entendu comme un moyen d'expression de la volonté des citoyens dans la démocratie libérale. D'ailleurs, dans les démocraties avancées comme en France, le « vote blanc », naguère considéré comme un vote nul, constitue depuis la loi L. n° 2014-172 du 21 févr. 2014 un mode d'expression même si le législateur n'est pas aller jusqu'au bout de sa logique puisqu'il écarte les « votes blanc » dans la comptabilisation des suffrages exprimés, néanmoins, ces « votes blancs » sont mentionnés dans les résultats du scrutin. Il s'agit bien d'une avancée démocratique comme le soulignent les Professeurs Philippe Blacher et Bruno Daugeron⁷⁰.

59 Cependant l'élection n'a pas toujours fait l'unanimité quant à sa nature juridique. En effet, l'idéologie libérale fait de l'élection une fonction dont seuls les plus dignes, les plus riches, les plus aptes ou cultivés pourront exercer. Par conséquent, certains citoyens sont privés du droit de vote accaparé par la classe bourgeoise ; c'est la théorie de l'**électorat-fonction**. Par contre, la théorie de l'**électorat-droit**, prôné par l'idéologie démocratique, fait du vote un droit appartenant à tous les citoyens en raison du principe d'égalité et ce droit doit être exercé de façon facultative. Au plan pratique, les limites de l'électorat-fonction et de l'électorat-droit aboutiront à la reconnaissance d'un suffrage dit universel, considéré comme la base légitime du pouvoir. L'expression du suffrage se manifeste, dans nos démocraties modernes, par l'élection et le référendum.

60 Le référendum, quant à lui, consiste à soumettre un texte à l'approbation de l'ensemble des citoyens, on parle d'ailleurs de « votation » et non d'« élection »⁷¹. Le référendum, qu'il soit constituant ou législatif, constitue un procédé d'expression du suffrage universel. Ainsi, l'universalité du suffrage doit obéir pour la « votation » de même que pour l'« élection » à un certain nombre de principes pour la garantie de leur sincérité. Il s'agit des principes d'égalité, de liberté, de transparence, de dignité, de sincérité, de légalité et

⁷⁰ Philippe BLACHER et Bruno DAUGERON, « Vote blanc:avancée démocratique ou non-sens électoral? », *Recueil Dalloz*, n° 11, 2014.

⁷¹ Philippe ARDANT, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 19e édition, Paris : LGDJ, 2007, p. 173. 342.04.

du caractère secret et disputé du suffrage garantis par une juridiction indépendante. L'ensemble de ces principes réunis donne lieu à un scrutin libre, transparent régulier regroupés sous le vocable de scrutin démocratique. Dans la recherche de la garantie de scrutin démocratique, les Cours et Conseils constitutionnels sont désignés pour être des juges électoraux.

- 61 Dans le cadre de cette étude, on se limitera seulement aux élections dites nationales à savoir l'élection du Président de la République (élection présidentielle) et l'élection des députés (élections législatives). Les élections sénatoriales, les élections professionnelles, les élections locales ou régionales de même que le référendum ne seront pas prises en compte dans notre étude, car non seulement elles ont moins d'enjeux pour la consolidation démocratique mais elles n'hypothèquent pas la stabilité des systèmes politiques. Elles ne sont pas généralement génératrices de crises politiques et institutionnelles en Afrique noire francophone.
- 62 Une analyse politico-juridique de notre thématique ne peut passer sous silence l'enjeu de l'élection en Afrique. C'est pourquoi, il est important de souligner à ce niveau que l'élection, pris dans le cadre de notre analyse, représente aujourd'hui un enjeu de taille dans tous les processus de démocratisation. Tous les acteurs nationaux et internationaux en font un critère déterminant de la démocratie. En Afrique, la démocratie est encore en phase de balbutiement et l'élection devient par conséquent son baromètre. Réfléchir sur le juge constitutionnel et les élections nationales en Afrique nécessite d'avoir un bon aperçu sur la particularité de ces élections notamment leur force stabilisante et leur faiblesse conflictuelle (2), mais au préalable il faut démontrer que l'élection constitue le baromètre de la consolidation démocratique en Afrique (1).

1/ L'élection : baromètre de la consolidation démocratique en Afrique

- 63 Notre thématique entre dans la dynamique de consolidation démocratique dans laquelle les Etats africains se sont lancés après les transitions démocratiques des années 1990. Nous ne pouvons étudier la juridictionnalisation des élections nationales sans rappeler la place que celles-ci occupent dans ce processus de consolidation démocratique. Mais au préalable, il faut voir les différentes acceptions de la démocratie car c'est de celle-ci que dépendra la conception de la consolidation démocratique. En effet, il y a deux acceptions

de la démocratie. La démocratie dite substantielle qui met l'accent sur l'efficacité économique des systèmes politiques afin de faire de la démocratie un instrument de garantie de « valeur sûre pour la promotion des masses »⁷². Cette conception large qui se réfère non seulement au système politique mais au système économique et social est difficile à retenir car elle priverait tous les Etats d'Afrique francophone noire, toujours gangrenés par la pauvreté, du qualificatif démocratique. A l'inverse il y a la démocratie dite procédurale ou politique qui privilégie les règles de dévolution et d'exercice du pouvoir politique. Cette conception de l'élection fait d'elle le déterminant de la démocratie.

- 64 Aujourd'hui, l'élection et la démocratie sont deux notions sémantiques inséparables en ce sens que si on enlève l'élection à la démocratie, cette dernière resterait une coquille vide. Le Professeur Gérard Conac soutenait à propos de l'importance de l'élection à la démocratie : « à nos jours, il ne serait pas possible de reconnaître comme démocratique un régime politique qui refuserait de recourir à l'élection populaire pour choisir soit directement soit indirectement les parlementaires appelés à légiférer et à contrôler les gouvernements »⁷³. En réalité, cette conception de la démocratie privilégie la liberté de choix laissée aux citoyens dans la désignation des gouvernants. Pour Joseph Schumpeter la démocratie n'est rien d'autre qu'une méthode de sélection des gouvernants. Il adresse ainsi des critiques aux adeptes de la démocratie classique en soutenant qu'il n'y a rien de plus naïf que de considérer la démocratie comme « le pouvoir du peuple, par le peuple et pour le peuple »⁷⁴.
- 65 Selon Mamoudou Gazibo la démocratie procédurale repose sur « des élections libres et régulières, tenues à des intervalles prévus et sans fraudes, le respect de la liberté d'expression, de presse et des droits de l'homme en général »⁷⁵. La démocratie est conçue « comme une méthode, comme un mécanisme pour choisir les dirigeants politiques, comme un arrangement institutionnel pour choisir les leaders qui gouvernent entre deux élections, la consolidation démocratique sera interprétée comme le processus

⁷² Guy HERMET, *Le passage à la démocratie*, Paris, France : Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, impr. 1996, 1996, p. 26-27.

⁷³ Gérard CONAC, « Démocratie et élection », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 11.

⁷⁴ Joseph Alois SCHUMPETER, *Capitalisme, socialisme et démocratie*, traduit par Gaël FAIN, Paris, France : Payot, 1972, 417 p. cité par Mamoudou GAZIBO, *Introduction à la politique africaine*, Montréal, Canada : Presses de l'Université de Montréal, 2006, 261 p., p. 215.

⁷⁵ GAZIBO, *op. cit.*, (note 74) p. 215.

d'institutionnalisation des règles qui permet la répétition des élections »⁷⁶. « L'accent est mis sur la durabilité et l'efficacité de la procédure électorale, sur l'absence de crises... »⁷⁷. Cette définition est corroborée par celle d'Andreas Schedler pour qui, « un régime démocratique se consolide lorsqu'il semble vouloir durer, lorsqu'on peut espérer le voir se prolonger dans le temps »⁷⁸. C'est cette conception de la consolidation démocratique que nous avons retenue dans le cadre de notre étude afin de pouvoir prendre l'élection comme critère déterminant à la consolidation démocratique.

- 66 Une évaluation du processus démocratique en Afrique ne peut reposer que sur la conception procédurale de la démocratie. Cette évaluation ne prendra en compte que la période des élections fondatrices jusqu'à nos jours même si exceptionnellement nous pourrions faire référence à des élections pré-transition pour mieux cerner leur impact sur le processus en cours. A travers ces élections, nous essayerons de calquer notre démarche afin de pouvoir mieux appréhender la fonction électorale du juge constitutionnel dans le processus de démocratisation en Afrique noire francophone qui dans l'ensemble reste très mitigée, car si on y trouve des démocraties consolidées il y a, en revanche, des démocraties défectueuses telles que décrites par Wolfgang Merkel⁷⁹. Cette catégorisation de Merkel effectuée sur l'Asie, l'Amérique Latine et l'Europe est bien transposable en l'Afrique. L'Afrique bien qu'ayant connue des élections fondatrices, ses processus électoraux présentent une particularité, c'est-à-dire qu'ils restent entre conflictualité et stabilité.

2/ Les élections nationales en Afrique noire francophone : entre conflictualité et stabilité

- 67 Il est nécessaire de bien décrypter le climat qui caractérise les processus électoraux en Afrique noire francophone afin de pouvoir mesurer son impact sur le processus de démocratisation. Il serait inopportun aujourd'hui de comparer les processus électoraux africains à ceux de l'Europe qui ont atteint une certaine maturité. L'occident a réussi à

⁷⁶ Samuel HUNTINGTON, cité par Graciela DUCATENZEILER, « Nouvelles approches à l'étude de la consolidation démocratique », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 8, n° 2, 2001, p. 192.

⁷⁷ Graciela DUCATENZEILER, *op. cit.*, p. 192.

⁷⁸ Andreas SCHEDLER, « Comment observer la consolidation démocratique ? », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 8, n° 2, 2001, p. 226.

⁷⁹ Cité par Mamoudou GAZIBO, *op. cit.*, W. MERKEL, « Embedded and defective democracies », *Democratization*, vol. 11, n°5, 2004, pp. 33-58.

entrer dans une phase de perfectionnement de ses processus électoraux. Aujourd'hui, le numérique prend de plus en plus de place dans les processus électoraux⁸⁰. Aux Etats-Unis les fiches d'inscription pour les listes électorales sont téléchargeables en ligne dans certains Etats⁸¹. Le vote électronique est au cœur des débats sur les nouvelles modalités de participation des citoyens à la vie politique. Ses promoteurs n'en font pas une alternative au vote présentiel mais comme un mécanisme permettant de renforcer la démocratie par une participation citoyenne plus accrue. L'Afrique au contraire se trouve encore dans une phase de tâtonnement et d'expérimentation de fichier électoral informatisé. Cette immaturité électorale dans certains Etats poussant certains observateurs à remettre en cause même la légitimité de ces processus⁸².

68 Pourtant la démocratisation de l'accès aux fonctions politiques depuis les années 1990 relève d'une volonté de pacification et de stabilisation des systèmes politiques africains, répondant ainsi à la théorie démocratique de l'élection comme « mode efficace de régulation de l'altérité, elle est un moyen de prévenir crises et conflits politiques au moment crucial de la dévolution du pouvoir »⁸³. Cette entreprise est presque annihilée par un ensemble de facteurs qui tendent à transformer ou ont transformé même les élections en une machine de violences et de conflits faisant ainsi des élections nationales le premier facteur conflictogène en Afrique⁸⁴.

69 Nous le verrons dans nos développements, la violation de la Constitution et de la loi électorale constitue la source fondamentale de l'échec du principe pacificateur des élections⁸⁵. C'est à juste que Gertie Hesseling considère la réception du constitutionnalisme occidental en Afrique comme incomplète. L'auteur soutient que « si les élections pluralistes sont un principe du constitutionnalisme occidental, si les partis politiques sont indispensables pour l'organisation de telles élections et si, dans beaucoup d'Etats africains contemporains, ces partis ne sont plus capables de jouer le rôle

⁸⁰ Olivier IHL, *Le vote électronique*, Issy-les-Moulineaux, France : LGDJ-Lextenso éd., DL 2015, 2015, p. 155.

⁸¹ Éric MAIGRET et Laurence MONNOYER-SMITH, « Le vote en ligne », *Réseaux*, vol. 112-113, n° 2, 2002, p. 7.

⁸² Voir Thierry MICHALON, « Le suffrage universel détourné par les clans et les intérêts privés. Pour la suppression de l'élection présidentielle en Afrique », *Le Monde diplomatique*, janvier 2004, p. 24-25.

⁸³ Jean du BOIS de GAUDUSSON, « Les élections entre démocratie et crises : l'enjeu stratégique des opérations électorales », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 177.

⁸⁴ Ismaïla Madior FALL, « Elections et résolution des conflits : l'expérience de l'Afrique de l'ouest », contribution présentée lors de la conférence du réseau africain de droit constitutionnel à Dakar 2008,

⁸⁵ Zakara GANDOU, *Étude critique du processus électoral en Afrique noire francophone : réflexion sur la crise des États nouveaux*, Thèse de doctorat, [s.n.], France, 2001, p. 63.

démocratique qui leur est dévolu pendant les débuts de l'indépendance, il est évident que la réception du droit constitutionnel occidental est sur ce point incomplète »⁸⁶.

70 L'analyse des processus électoraux en Afrique noire francophone montre qu'il y a toujours une situation tendue entre les différents acteurs notamment le parti au pouvoir et les partis de l'opposition et même les organisations de la société civile. Cette situation découle de la méfiance qui règne entre ces acteurs et de l'absence de consensus sur le dispositif normatif et institutionnel du jeu électoral. Les conflits qui émaillent les processus électoraux se situent soit en amont du processus, c'est à dire lors de l'élaboration des règles et la mise en place des organes électoraux, soit en aval lors de la proclamation et du contentieux des résultats.

71 En effet, la confection d'une liste électorale consensuelle reste le premier défi à relever par les acteurs, nous avons vu à quel point la mise en place d'une Liste Electorale Permanente Informatisée (LEPI) au Bénin a été le nœud gordien entre les différents acteurs poussant même le Président de la République à déclarer en août 2008 que « tant qu'il n'y aura pas de LEPI il n'y aura pas de consultation électorale ». C'est le cas du Sénégal où les partis d'opposition et les membres de la société civile ont dénoncé la fiabilité du fichier électoral poussant ainsi le gouvernement à accepter une mission d'audit du fichier électoral avec l'appui des partenaires techniques tels que la France, l'Allemagne et les Etats-Unis⁸⁷. De même le Mali, avec les élections législatives 1997, fut dans une impasse juridique avec l'impossibilité de tenir des élections à date échu avec des listes électorales fiables et l'impossibilité de modifier la constitution par voie référendaire dans les délais prévus par la Constitution pour permettre la révision des listes électorales et le report des élections. D'ailleurs, la Cour constitutionnelle avait annulé l'ensemble du scrutin législatif du 13 avril 1993 au motif que « aucune liste électorale n'a été fournie à la Cour pour se prononcer sur la régularité et la sincérité du premier tour des élections législatives du 13 avril 1997 »⁸⁸. Une jurisprudence extrêmement rarissime dans les démocraties en consolidation que dans les démocraties consolidées. C'est la première annulation et dernière annulation d'un scrutin à l'échelle nationale en Afrique. En Europe, une annulation totale d'un scrutin national n'est intervenue qu'en 2016 avec l'invalidation

⁸⁶ Gerti HESSELING, « La réception du droit constitutionnel en Afrique trente ans après : quoi de neuf ? », in : C. Zoethout, M. Pietermaat-Kros & P. Akkermans (eds), *Constitutionalism in Africa. A quest for autochthonous principles*, Rotterdam/Deventer: Sanders Instituut/Gouda Quint 1996, p. 33-48, p.45.

⁸⁷ Voir le Rapport final de la mission d'audit du fichier électoral Sénégal 2010, janvier 2011, 383 p.

⁸⁸ Arrêt EL 97-046 CC du 25 avril 1997 de la Cour constitutionnelle du Mali.

du second tour de l'élection présidentielle autrichienne du 22 mai 2016 par la Cour constitutionnelle au motif qu'il y a eu des irrégularités lors des décomptes des bulletins de vote par correspondance.

- 72 L'élaboration des conditions d'éligibilité aux fonctions électives est également source de conflit entre les différents acteurs et peut conduire à une instabilité des systèmes politiques. L'exemple le plus patent est sans doute celui de la Côte d'Ivoire où la notion d'« ivoirité » a été constitutionnalisée aux fins d'exclure Monsieur Alassane Dramame Ouattara de la course à l'élection présidentielle de 1995. Cette juridisation du politique a conduit le juge électoral à invalider la candidature de M. Ouattara à l'élection présidentielle de 2000. Cette invalidation est l'un des facteurs explicatifs de la guerre civile qu'a connue la Côte d'Ivoire et dont les conséquences se sont répercutées jusqu'à l'élection présidentielle de 2010 avec une instrumentalisation de la commission électorale indépendante et du juge électoral.
- 73 Cette situation a conduit la Côte d'Ivoire dans une instabilité sans précédent avec deux présidents de la République en l'occurrence M. Laurent Gbagbo Président sortant déclaré élu par le Conseil constitutionnel et M. Alassane Ouattara déclaré élu par la Commission électorale indépendante et la mission de certification des Nations-Unies en Côte d'Ivoire. Cette *cacophonie* électorale a conduit à un affrontement armé entre les deux camps faisant des milliers de morts pour lesquels M. Gbagbo est poursuivi devant la Cour pénale internationale pour crime contre l'humanité. Ce processus électoral ivoirien a été, ces dernières années, l'un des *feuilletons* électoraux le plus marquant par l'instabilité qu'il a entraînée dans le pays et, a fortement dénaturé la fonction pacificatrice du juge constitutionnel.
- 74 La limitation du nombre de mandat à l'élection présidentielle est aussi une source de tension comme ce fut le cas du Sénégal en 2012. En effet, un climat de tension a animé tout le processus électoral du fait de la contestation par la société civile et des partis d'opposition contre la candidature du Président sortant Abdoulaye Wade pour un troisième mandat au motif que l'article 27 de la constitution du 22 janvier 2001 précise : « la durée du mandat du Président de la République est de sept ans. Le mandat est renouvelable une seule fois. Cette disposition ne peut être révisée que par une loi référendaire » ; l'article 104 ajoute : « le Président de la République poursuit son mandat jusqu'à son terme. Toutes les autres dispositions lui sont applicables » ; alors que le Président sortant Abdoulaye Wade vient de finir son deuxième mandat. Il est évident que

le constituant sénégalais, en prévoyant une dérogation à la durée du mandat pour permettre au Président de briguer un mandat de sept ans sur la base duquel il a été élu, inclut nécessaire le premier mandat du Président dans le décompte du nombre de mandat. Par conséquent, le Président sortant ne pouvait juridiquement pas postuler pour un troisième mandat⁸⁹. Ce type de velléité a été remarqué dans d'autres pays africains tels que le Togo en décembre 2002, le Burkina Faso, le Niger en 2009, le Cameroun en 2008, le Gabon en juillet 2003, le Congo et la Guinée-Conakry en novembre 2001.

- 75 Les tensions ou conflits ont aussi comme source les modes d'élection qui sont souvent utilisés par les partis au pouvoir pour favoriser leur réélection ou l'obtention d'une majorité parlementaire. C'est le cas du Sénégal qui a connu des contestations violentes sans précédent en juin 2011 devant l'Assemblée nationale et dans toutes les grandes villes du Sénégal. Le ticket présidentiel initié par le Président d'alors Abdoulaye Wade eut pour objet de modifier la Constitution pour instaurer le poste de vice-président qui sera nommé par le Président de la République élu avec vingt-cinq pour cent (25%) des suffrages exprimés au premier tour contrairement à la majorité absolue exigée par les lois électorales en vigueur et dans toutes les démocraties modernes. La forte mobilisation non seulement des partis politiques de l'opposition mais de la jeunesse sénégalaise et de la société civile a fait reculer le Président devant son projet de loi en appelant son ministre de la justice en pleine séance plénière pour retirer le projet de loi.
- 76 Ces conflits deviennent plus apparents après le scrutin avec la contestation des résultats et les tentatives de confiscation du suffrage universel. C'est le cas en Côte d'Ivoire avec l'élection présidentielle de 2000 entre Laurent Gbagbo⁹⁰ et le général Robert Güei et en 2010 entre Laurent Gbagbo et Alassane D. Ouattara. Au Sénégal, la contestation des résultats de l'élection présidentielle de 2007 a conduit les principaux partis d'opposition à boycotter les élections législatives. Au Mali, l'élection du Président Amadou Toumani Touré en 2007 a été également fait l'objet de vives contestations. L'élection présidentielle en Zimbabwe en 2008, avec les manœuvres du Président Robert Mugabé pour falsifier les résultats du premier tour, constitue une belle illustration. Il fut réélu en tant qu'unique candidat au second tour de l'élection présidentielle. L'élection présidentielle d'août 2016 au Gabon est un bel exemple des contestations des résultats des élections.

⁸⁹ Voir sur cette question l'interview du Professeur Babacar Guèye un des rédacteurs de la Constitution de 2001, le journal L'Observateur du 23 août 2011.

⁹⁰ BAYLE, *op. cit.*, (note 11) p. 80-81.

- 77 Cependant, même si le phénomène des contestations électorales semble dominant dans les processus électoraux en Afrique noire francophone, il y a des pays où les processus électoraux stabilisent le climat politique et les institutions, ils s'intègrent dans la vie politique et institutionnelle de ces Etats et constituent la pierre angulaire du processus constructif de la démocratie. Le Mali, le Sénégal et le Bénin offrent de beaux exemples en la matière. La pérennisation du deuxième tour des élections présidentielles, accompagnée d'alternance pacifique et démocratique au pouvoir, atteste de l'irréversibilité du processus de consolidation démocratique en Afrique. Aujourd'hui, la reconnaissance de candidats et de Présidents sortant de leur défaite nous laisse optimiste de la dynamique de la maturité démocratique de ces Etats. Lors de l'élection présidentielle de mars 2016 au Bénin, Lionel Zinsou, premier ministre et candidat à la succession du Président sortant Yayi Boni, a reconnu sa défaite lors du deuxième tour et félicité son adversaire. C'était le cas au Sénégal en 2000 et 2012 lors des deux alternances politiques.
- 78 La démocratie ne peut être réduite à la tenue d'élections, c'est aussi un système où les perdants acceptent leur défaite. Le verdict des urnes est toujours difficile à accepter surtout quand il est à votre défaveur. A ce propos, Adam Przeworski soutient que, comme facteur explicatif de l'acceptation des urnes, la sécurité économique est un déterminant clé de l'« obéissance » politique, et que les statistiques prouveraient qu'un certain niveau de revenu par habitant est garant de la longévité d'une démocratie⁹¹. Seymour Martin Lipset consolide cette thèse en précisant que « plus une nation est fortunée, plus ses chances de maintenir la démocratie sont élevées »⁹².
- 79 A notre avis, cette assertion, même si elle s'applique dans beaucoup de pays, n'est pas un facteur explicatif de l'acceptation des résultats des urnes par les perdants en Afrique. En effet, le principal déterminant de l'obéissance au verdict des urnes en Afrique est le souci de paix, de stabilité et de l'enracinement de la démocratie et de l'Etat de droit. Cela s'explique aisément par le fait que ces valeurs constituent encore en Afrique des défis à relever surtout dans beaucoup de ses pays ; le critère économique n'est pas vraiment déterminant dans le contexte africain car toute prospérité économique exige d'abord un climat de stabilité et de paix. Toute la problématique des processus électoraux en Afrique noire francophone repose sur la recherche des conditions de garanti de la régularité

⁹¹ A. PRZEWORSKI cité par Fabio OLIVA, « Vainqueurs et vaincus : deux faces de la même médaille ? Ou comment accepter le verdict des urnes », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 462.

⁹² S. M. LIPSET cité par SCHEDLER, *op. cit.*, (note 78) p. 234.

électorale pour faire du suffrage universel la seule source légitime du pouvoir politique et par conséquent assurer la stabilité des systèmes politiques.

II/ LA PROBLEMATIQUE DE LA JURIDICTIONNALISATION DES ELECTIONS NATIONALES : UNE SOLUTION DE PACIFICATION DU PROCESSUS DE DEVOLUTION DU POUVOIR POLITIQUE ?

- 80 La volonté du constituant des années 1990 consistant à confier le contrôle des élections présidentielle et législatives au juge constitutionnel se fonde sur l'ineffectivité des règles successorales⁹³ pendant les deux premières décennies de souveraineté internationale des pays d'Afrique. Cette anomalie de la succession fut à l'origine de l'instabilité des systèmes politiques dans beaucoup d'Etats africains. Ainsi, pour trouver une réponse à la stabilisation des systèmes politiques qui doit passer nécessairement par la pacification des processus de dévolution du pouvoir politique suprême, le constituant a décidé de juridictionnaliser les élections nationales par le biais des Cours et Conseils constitutionnels⁹⁴.
- 81 Ainsi, la pacification des scrutins résultant de la régularité et de la sincérité électorale menée par le juge constitutionnel (A) reste le cœur de la problématique de la juridictionnalisation des élections. Toutefois, l'indépendance relative du juge constitutionnel pose la problématique de la légitimité des décisions électorales du juge,

⁹³ Selon le Professeur EL. H. MBODJ, l'anomalie qui frappe le droit successoral des systèmes africains trouve son fondement dans l'ineffectivité et le caractère factice de la légitimité des mécanismes successoraux. Cette anomalie des années 1970 et 1980 justifia la juridictionnalisation de l'élection afin de rendre les règles successorales notamment le droit électoral effectif. Voir EL. H. MBODJ, *La succession du chef d'Etat en droit constitutionnel africain*, Thèse pour le doctorat d'Etat, soutenue et présentée publiquement le 29 juin 1991 à Dakar, 536 p., p. 15.

⁹⁴ Par contre dans d'autres Etats, c'est des commissions qui servent d'office de juridiction. Il en est ainsi de la Tunisie qui disposa avec la Constitution du 1^{er} juin 1959 de :

- une commission relative aux élections présidentielles chargée de statuer sur la validité des candidatures, de proclamer les résultats du scrutin, et de prononcer les requêtes relatives aux contentieux de cette élection.
- une commission chargée des élections législatives qui a pour fonction de trancher les litiges relatifs à l'enregistrement des listes, à la régularité des candidatures ainsi que les contestations relatives aux opérations électorales et les résultats.
- une commission du contentieux des élections municipales qui statue sur les réclamations des opérations des dites élections.

Mais avec la révolution du 14 janvier 2011, les nouvelles autorités ont décidé, avec le décret-loi n° 2011-35 du 10 mai 2011, de confier la conduite des opérations électorales à un contrôle juridictionnel réparti entre les juridictions judiciaires et les juridictions administratives.

ce qui hypothèque la dynamique pacificatrice de la juridictionnalisation (B), ainsi les échecs notés ci et là exigent une réadaptation de la juridictionnalisation (C).

A/ Une pacification des scrutins par la quête de la régularité et de la sincérité électorale

- 82 La juridictionnalisation des élections nationales constitue un mouvement qui s'insère dans la dynamique de la démocratisation des Etats d'Afrique noire francophone. La démocratisation des Etats africains ne peut aboutir sans une justice électorale efficace et efficiente. La juridictionnalisation des élections nationales constitue une « condition existentielle » de la réussite de la démocratisation des Etats d'Afrique noire francophone. A partir de ce moment, il appartient aux juridictions constitutionnelles, dans leurs fonctions électorales, de donner au suffrage universel sa véritable vertu en veillant à son application effective. L'effectivité du suffrage universel renvoie au respect des principes qui lui sont inhérents notamment le secret, l'égalité et la liberté du vote. Ainsi, tous les juges constitutionnels africains se sont investis à des degrés variables dans la quête de la régularité et de la sincérité des élections. L'investissement des uns étant plus dynamique que celui des autres. C'est pourquoi, il y a une évolution plus ou moins constante de l'implication du juge dans la gestion des processus électoraux.
- 83 Cette évolution est loin d'être à son terme car le droit électoral doit évoluer pour prendre en compte les outils et les besoins de la société qu'il régit. A titre illustratif, les technologies de l'information et de la communication ont influencé les modalités d'expression du suffrage qui a conduit à l'intégration de la notion du vote électronique dans le vocabulaire électoral dans les pays avancés. Les jeunes Etats en voie de démocratisation ne pourront échapper à cette nouvelle donne qui aura des répercussions sur les compétences du juge électoral. Le juge constitutionnel est, en conséquence, dans une dynamique de perfectionnement de son logiciel électoral afin que l'élection ne puisse plus être à l'origine des conflits africains mais plus tôt un véritable agrégat de stabilisation des systèmes politiques africains. Dans cette perspective, le juge constitutionnel ivoirien a expérimenté, pour la première fois, la méthode d'observation électorale lors de l'élection présidentielle du 25 octobre 2015. C'est le cas également du Conseil constitutionnel sénégalais qui a organisé, pour la première fois de son histoire. Cette innovation avait pour objet de préparer la légitimité de ses décisions pour l'élection

présidentielle de 2012 qui avaient soulevé beaucoup de tensions sur la candidature du Président sortant Abdoulaye Wade.

- 84 Toutes les chartes fondamentales de l’Afrique noire francophone ont constitutionnalisé l’universalité du suffrage, son caractère libre, égal et secret⁹⁵. Il sera donc question de voir quelles sont les techniques et méthodes utilisées par le juge pour garantir ces principes ? Le droit électoral étant un droit du « pouvoir », les décisions du juge électoral font souvent l’objet de rejet de la part des acteurs du processus électoral. Il conviendra de voir comment le juge parvient-il à assoir la légitimité de ses décisions électorales ? Quels sont les obstacles à la juridictionnalisation électorale ?
- 85 L’examen de toutes ces questions nous conduira à démontrer que le juge constitutionnel s’efforce de garantir l’effectivité des règles successorales, en même temps il essaie de faire accepter son verdict électoral à l’ensemble des acteurs nationaux et internationaux du processus électoral car c’est dans ce cas seulement qu’il peut réussir sa fonction pacificatrice du processus de dévolution du pouvoir politique. Toutefois, cette entreprise du juge ne sera pas toujours réussie en raison même des règles qui régissent les Cours et Conseils constitutionnels. L’inadaptation de ces règles dans une Afrique fortement présidentialisée constitue une pierre d’achoppement à sa mission. L’indépendance inachevée du juge constitutionnel hypothèque la stabilité des systèmes politiques africains en raison de l’instrumentalisation dont est victime la juridictionnalisation.
- 86 La mission principale du juge est de veiller à la régularité des élections dans la seule optique de garantir à la fois les droits des candidats et le respect de la volonté des citoyens à travers l’expression du suffrage⁹⁶. Ainsi, le juge constitutionnel s’évertuera à contrôler la régularité des élections à deux niveaux : d’abord le contrôle externe qui permet au juge de veiller au « bon accomplissement des formes, des procédures, et des opérations qui l’accompagnent »⁹⁷ et ayant une incidence sur le respect de la volonté du peuple ; ensuite le contrôle interne qui s’apprécie sur la « validité des résultats et... la qualité des élus »⁹⁸.

⁹⁵ Article 33 de la loi 2000-513 du 1^{er} août 2000 portant Constitution de la Côte d’Ivoire, article 6 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, article 27 de la constitution malienne du 12 janvier 1992, article de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001.

⁹⁶ Voir sur cette question à propos du Conseil constitutionnel français Pierre ESPLUGAS-LABATUT, « Le Conseil constitutionnel et le suffrage universel », in *Le suffrage universel*, sous la dir. d’Abdelfattah AMOR, Philippe ARDANT, Henry ROUSSILLON, Presses universitaires des sciences sociales de Toulouse, 1994, 277 p., pp. 239-269.

⁹⁷ Stéphane BOLLE, « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 533.

⁹⁸ Stéphane BOLLE, « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in *Ibid.*

Ce double contrôle permet au juge d'intervenir en amont et en aval des opérations électorales proprement dites afin d'avoir une mainmise de l'ensemble des phases du processus électoral.

- 87 Ainsi, dans l'exercice du contrôle externe, le Conseil constitutionnel du Sénégal, dans l'Affaire n° 1/E/2012 du 27 janvier 2012 portant proclamation de la liste des candidats à l'élection présidentielle du 26 février 2012, a rejeté les candidatures d'Abdourahmane Sarr, de Kéba Keindé et de Youssou Ndour tous candidats indépendants au motif qu'ils ne remplissaient pas la formalité selon laquelle la déclaration de candidature des candidats indépendants doit être accompagnée d'une liste d'électeurs représentant au moins dix mille (10.000) inscrits domiciliés dans six (6) régions à raison de cinq cent (500) au moins par région comportant les prénoms, noms, date et lieu de naissance, indication de la liste électorale d'inscription et signature des intéressés⁹⁹.
- 88 S'agissant du contrôle interne, le juge constitutionnel béninois dans sa décision EL-P 96-015 du 23 mars 1996 a usé de son pouvoir de réformation pour assurer la sincérité du scrutin. En effet, le juge, « après avoir, en sa qualité de garant de la régularité de l'élection du Président de la République, examiné toutes les réclamations et statue sur les irrégularités relevées par elle-même, opéré diverses rectifications matérielles et procédé aux redressements jugés nécessaires et aux annulations de votes au niveau de certains bureaux de vote », proclame les résultats du scrutin. Il a également invalidé dans la circonscription de Borgou le scrutin législatif de 1995 au motif que « les irrégularités qui y ont été commises par leur nombre et leur gravité, retire au scrutin tout caractère de sincérité ».
- 89 Le juge constitutionnel dans la quête de la sincérité du scrutin adopte une démarche traditionnelle en application du critère de l'influence déterminant pour annuler ou confirmer les résultats d'un scrutin. Le juge ne se contente pas seulement de l'existence d'irrégularité pour annuler des résultats. Il faut que les irrégularités alléguées soient suffisamment graves pour modifier la volonté des électeurs ; ces allégations doivent également être accompagnées de preuves tangibles pour pouvoir convaincre le juge.
- 90 La délicatesse de l'utilisation de ce critère par le juge lui soumet à certaines critiques par les acteurs politiques aussi bien que par la doctrine. Ainsi, lors de cette élection

⁹⁹ Article 116 de la Loi n°. 2012-01 abrogeant et remplaçant la loi n° 92-16 du 07 février 1992 relative au Code électoral

présidentielle béninoise de 1996, le juge, en plus des irrégularités notées, reconnaît les mauvaises conditions d'organisation du scrutin. En effet, il soutient : « considérant que les conditions peu satisfaisantes de l'organisation du scrutin du 03 mars 1996, engendrées par les conflits de compétence entre organes et institutions et par leur dysfonctionnement, sont de nature à compromettre la régularité et la transparence des élections ». La double défaillance notamment la reconnaissance d'irrégularité et les conditions « de nature à compromettre la régularité et la transparence des élections » n'empêchent pas le juge de valider les résultats. D'où, la disproportion entre la place éminente qu'occupe le principe du suffrage universel dans les sociétés en voie de démocratisation et la relative pauvreté de ses applications pratiques¹⁰⁰. Cette maladresse jurisprudentielle conjuguée de la politisation de la juridictionnalisation hypothèque parfois la pacification des scrutins.

B/ Une pacification hypothéquée par la politisation

- 91 La fonction pacificatrice de la juridictionnalisation ne peut réussir que si les décisions du juge constitutionnel sont acceptées par tous les acteurs du processus électoral et qu'elles jouissent pleinement de l'autorité de la chose jugée. Le respect des décisions du juge constitutionnel s'impose à tous notamment au pouvoir exécutif, au pouvoir législatif, aux Cours et tribunaux et aux citoyens. Mais en raison de la nature du droit électoral qui est un « droit du pouvoir », les décisions du juge constitutionnel font souvent l'objet de rejet de la part des acteurs du processus électoral.
- 92 C'est à juste titre que la Cour constitutionnelle du Bénin, saisie de deux requêtes suite à sa Décision DCC 05-121 du 04 octobre 2005 invalidant le mandat de Monsieur Sagbo Denis Ogoubiyi comme membre du secrétariat administratif permanent de la CENA et de la CENA, décide que l'Assemblée nationale et le gouvernement, en refusant de procéder à la nomination par décret de Monsieur Athanase Dossa LAWogni-Akogou comme membre du secrétariat permanent administratif de la CENA et comme membre de la CENA, ont violé l'autorité de la chose jugée attachée à la décision susmentionnée¹⁰¹.
- 93 Le rejet du verdict du juge est plus patent lorsqu'il va dans le sens de l'interprétation des règles électorales peu précises comme les conditions d'éligibilité aux élections politiques

¹⁰⁰ Dir. Philippe ARDANT et Henry ROUSSILLON, *Le suffrage universel*, Toulouse, France : Presses de l'Université des sciences sociales, 1994, p. 11.

¹⁰¹ Décision DCC 05-132 du 26 octobre 2005

ou encore de l'application du principe de l'influence déterminante pour valider ou invalider un scrutin. En effet, son interprétation des règles électorales est souvent décriée d'une part, par le pouvoir en place qui indexe le juge de vouloir devenir un législateur voire « un gouvernement de juge », sa mission devient ingrate du fait qu'il est nommé par le pouvoir en place ; d'autre part, par les partis d'opposition ou la société civile qui crient souvent à l'inféodation et à la politisation du juge par le pouvoir exécutif si ses décisions sont en sa faveur.

- 94 Le rejet du verdict électoral discrédite la juridictionnalisation comme ce fut le cas au Sénégal lors de l'élection présidentielle de 2012 et en Côte d'Ivoire en 2010. Cette situation découle des règles de nomination du juge constitutionnel qui laissent tout soupçon sur l'institution constitutionnelle. En effet, les règles de nomination du juge constitutionnel font de l'institution constitutionnelle un « état-majeur juridictionnel »¹⁰² des chefs d'Etat pour des fins de légitimation de la confiscation du pouvoir. La décision du juge ivoirien n° CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010 en est une preuve accablante¹⁰³. Les six conseillers du Conseil constitutionnel sont tous nommés par le Président de la République dont trois sont désignés par le Président de l'Assemblée nationale. Le Président de la Cour est même nommé par le Président de la République. Ce procédé n'est que la preuve de leur « subalternisation »¹⁰⁴ vis-à-vis du pouvoir politique. C'est le cas du Sénégal où tous les membres de la juridiction constitutionnelle sont nommés par le Président de la République y compris le Président de cette juridiction.
- 95 Le pouvoir discrétionnaire de nomination du Président de la République présente un risque réel de politisation de la juridictionnalisation des élections. La subjectivité qui anime l'autorité de nomination dans le choix des membres de la juridiction constitutionnelle tend à pervertir la juridictionnalisation. La nomination à la tête du Conseil constitutionnel en Côte d'Ivoire d'un cadre actif du parti au pouvoir à la veille d'élection de sortie de crise révèle une volonté nette d'instrumentalisation de la haute juridiction constitutionnelle. La crise électorale et politique qu'a connue la Côte d'Ivoire

¹⁰² Luc SINDJOUN cité par GANDOU, *op. cit.*, (note 85) p. 211.

¹⁰³ Pour une toute première fois, le juge constitutionnel a inversé les résultats d'un scrutin présidentiel en désignant le candidat proclamé vaincu par la commission électorale nationale autonome vainqueur du scrutin sur la seule base de sa requête. L'ensemble des annulations prononcées par la Cour constitutionnelle fut favorable au candidat proclamé vainqueur par la C.E.N.A.

¹⁰⁴ GANDOU, *op. cit.*, (note 85) p. 216.

en 2010 relève de cette diabolisation de la juridictionnalisation électorale. Celle-ci est vidée de son sens et de son objet, elle ne vise plus à garantir la régularité et la sincérité des scrutins mais à garantir la conservation du pouvoir par le simulacre d'un scrutin bénéficiant d'une légitimité juridictionnelle. La juridictionnalisation devient politisée et produit en conséquence des effets contre productifs notamment les tensions et crises politiques pouvant aboutir à une guerre civile. L'instabilité issue du scrutin présidentielle de 2010 en Côte d'Ivoire n'est que la résultante de cette politisation de la juridictionnalisation. Les tensions qui ont précédé le scrutin présidentiel de 2012 au Sénégal émane de ce sentiment de politisation du juge.

96 Il est clair que le procédé de nomination du juge constitutionnel ne répond pas à l'objet de la juridictionnalisation dans des systèmes présidentielistes comme le Sénégal et la Côte d'Ivoire. Les garanties d'indépendance nécessaires pour la neutralité et l'impartialité du juge sont loin d'être réunies. Si le juge constitutionnel bénéficie des garanties constitutionnelles d'indépendance, celle-ci reste inachevée en raison de son procédé de nomination. Dans les Etats dont le pouvoir de nomination reste entre les mains des autorités politiques, le risque d'instabilité reste élevé en période électorale. Dans les autres Etats où le pouvoir de nomination des autorités politiques est affaibli par le partage de ce pouvoir avec les autres autorités non politiques, l'indépendance du juge est une réalité. Elle constitue une garantie crédible de la juridictionnalisation électorale. L'anéantissement de l'influence des autorités politiques de nomination sur le juge constitutionnel est prouvé au Bénin, au Niger et au Mali à travers l'audace de la jurisprudence électorale et constitutionnelle de ces Etats.

97 En effet, au Bénin, le pouvoir de nomination est partagé entre le Président de la République et le bureau de l'Assemblée nationale qui à son tour doit prendre en compte la configuration politique de l'Assemblée nationale pour la désignation des membres de la Cour constitutionnelle. Quant au Niger, le pouvoir de nomination implique une diversité d'autorités non politiques. Dans le système nigérien, les membres de la Cour constitutionnelle nommés par les autorités politiques restent largement minoritaires. On peut même dire que l'audace du juge constitutionnel nigérien dans sa désapprobation du projet de révision du Président de la République émane de ce mécanisme de nomination. Le système de nomination du juge constitutionnel nigérien constitue une référence pour donner toutes les garanties d'indépendance nécessaire à la dynamique de la juridictionnalisation. Pour parer les risques de politisation de la juridictionnalisation, il

est nécessaire de procéder à des réformes à la hauteur des enjeux de la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique et de la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie.

C/ Pour une réforme de la juridictionnalisation

- 98 Le bilan mitigé de la juridictionnalisation des élections nationales en Afrique noire francophone nous laisse perplexe quant à son efficacité. L'instabilité politique issue des élections n'est pas encore aux oubliettes en Afrique de façon général. Pourtant, il n'est plus à démontrer que la vertu première de cette juridictionnalisation est de pacifier l'accession au pouvoir politique et donc renforcer la légitimité du pouvoir politique. Mais cette vertu ne peut être atteinte sans un juge véritablement indépendant.
- 99 L'efficacité de la juridictionnalisation ne peut procéder que par sa réadaptation. D'ailleurs, c'est le vœu lancé par le Président du Conseil constitutionnel sénégalais lors du séminaire interne de l'institution en juillet 2011. Il soutient que « le temps est venu peut-être, dix-neuf années après sa création, de jeter un regard rétro perspectif sur le Conseil constitutionnel dans son fonctionnement, sa composition et dans ses perspectives »¹⁰⁵. C'est ce que le Président issu de la deuxième alternance Macky Sall a voulu faire en permettant au Président de l'Assemblée nationale de proposer quatre personnalités parmi lesquels le Président de la République doit nommer deux (Loi constitutionnelle n° 2016-10 du 5 avril 2016 portant révision de la Constitution). Mais cette réforme révèle d'une hypocrisie car elle ne présente nullement les garanties d'une juridiction indépendante. Avec le phénomène majoritaire, le Président de l'Assemblée nationale reste un proche et un fidèle du Président de la République, par conséquent il est soumis politiquement aux injonctions de ce dernier. Les membres de la juridiction constitutionnelle proposés par le Président de l'Assemblée nationale reçoivent probablement l'aval du Président de la République.
- 100 L'indépendance du juge constitutionnel est nécessaire pour la consolidation démocratique. Pour cela, la nomination de ce dernier ne doit plus être du monopole de l'autorité politique, il faut y associer d'autres acteurs du processus démocratique et même donner moins de place au pouvoir politique afin que le verdict électoral retrouve la légitimité nécessaire à la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique et

¹⁰⁵ Journal le Soleil du Sénégal du 9 juillet 2011.

à la stabilité des systèmes politiques. L'absence de garantie d'indépendance des membres de la juridiction constitutionnelle constitue un obstacle réel à l'objet de la juridictionnalisation et constitue une source d'instabilité. Ce virus d'instabilité, notamment le monopole de nomination des membres du Conseil constitutionnel par le pouvoir politique, a été reconduit par les régimes des Présidents Macky Sall et Alassane Ouattara. La timidité de ces différentes réformes atteste de la peur des autorités politiques à mettre en place des juridictions constitutionnelles indépendantes. Mais tôt ou tard, ces réformes verront le jour car elles sont des demandes sociales.

- 101 Le renforcement des pouvoirs du juge constitutionnel par le législateur en vue de pouvoir contrôler toute stratégie de manipulation du suffrage universel constitue également une piste de consolidation de la juridictionnalisation. En Afrique, la défaillance des systèmes constitutionnels et la pratique constitutionnelle et électorale ne permettent pas toujours au juge constitutionnel de garantir le respect du suffrage universel. En effet, les acteurs politiques utilisent toute sorte de stratégie légale ou illégale en vue de maximiser leur chance de succès aux élections sans que le résultat de ces scrutins soit réellement le vœu des populations. C'est pourquoi, Djédjro Francisco Melèdje soutient que « les manipulations et pratiques électorales frauduleuses sont identifiées et qualifiées eu égard aux actes malveillants commis dans le système électoral, soit à travers la législation électorale, soit à l'une ou l'autre des phases des opérations électorales, allant de l'inscription des électeurs à la proclamation des résultats du scrutin »¹⁰⁶.
- 102 L'intervention du législateur permettra de corriger les lacunes de la législation électorale de certains Etats tel que le Sénégal. En effet, l'article 92 alinéa 2 de la Constitution du 22 janvier 2001 précise : « Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucune voie de recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles. » ; alors que l'article LO 122 de la loi n° 2012-01 abrogeant et remplaçant la loi n° 92-16 du 7 février 1992 relative au code électoral dispose que « le droit de réclamation contre la liste des candidats est ouvert à tout candidat. Les réclamations doivent parvenir au Conseil constitutionnel avant l'expiration du jour suivant celui de l'affichage de la liste des candidats au Greffe. Le Conseil constitutionnel statue sans délai. ». Cette contradiction juridique ne garantit pas aux différentes

¹⁰⁶ Djédjro Francisco MELEDJE, « Fraudes électorales et constitutionnalisme », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 790.

candidatures l'existence d'un recours effectif nécessaire à tout scrutin démocratique. Ainsi, Monsieur Yoro Fall a vu son recours contre l'invalidation de sa candidature à l'élection présidentielle de 2007 rejeté par le juge constitutionnel sur la base de l'article 92 de la Constitution¹⁰⁷. Quel est l'intérêt de l'article 122 du code électoral ? En réalité, cet article est sans intérêt.

- 103 De même au Bénin, l'article 117 de la Constitution fait du juge constitutionnel juge et partie en ce sens qu'il reçoit des démembrements de la C.E.N.A les résultats des élections en même temps que la C.E.N.A ; chacune de ses deux institutions fait son propre calcul des résultats. Cette pratique peut conduire à des résultats différents pouvant discréditer ceux donnés par le juge. En cas de contestation des résultats donnés par le juge, les candidats peuvent former des recours devant ce même juge dans un délai de cinq jours. Il serait donc difficile pour le juge de revenir sur ses décisions quelles que soient les allégations qui seront fournies par les requérants. Ces types de lacune des législations électorales nécessitent une réadaptation des lois électorales afin de mieux rentabiliser la fonction électorale du juge. Il est plus judicieux de conférer la proclamation provisoire à la CENA pour garantir un recours effectifs et efficaces des candidats.
- 104 La problématique posée trouvera sa réponse dans l'idée directrice de la démonstration que nous tenterons de mener tout au long de cette étude et selon laquelle la juridictionnalisation des élections nationales obéissent à une logique de pacification des systèmes politiques, mais sa politisation présente des risques hypothéquant la stabilité des systèmes politiques. Les variables stabilisatrices de la dynamique de la juridictionnalisation des élections nationales d'un pays à un autre donnent à notre réflexion un intérêt particulier.

III/ INTERET

- 105 L'examen de notre sujet présente un double intérêt actuel et scientifique. En effet, en Afrique de façon général et en Afrique de l'Ouest en particulier, la gestion du pouvoir politique et son processus de dévolution constitue le premier facteur conflictogène ; ce qui suscite d'ailleurs la mobilisation des acteurs nationaux, régionaux et internationaux afin de trouver des remèdes à ce fléau déstabilisateur de la paix, de l'Etat de droit et de la

¹⁰⁷ Décision n° 98-2007 Affaire n° 2 E/2007

démocratie en Afrique¹⁰⁸. L'instabilité politique liée aux élections et les crises électorales continuent de rythmer la vie institutionnelle et politique des Etats d'Afrique noire francophone et d'être une préoccupation pour tous les acteurs nationaux et internationaux, d'où son intérêt actuel (A). Le mouvement de juridictionnalisation des élections nationales, vecteur essentiel du néo-constitutionnalisme africain, dont l'objet premier est de pacifier le processus de dévolution du pouvoir politique présente un bilan mitigé. Pourquoi la dynamique juridictionnelle n'a pas été à la hauteur des espoirs stabilisateur et pacificateur ? Cette interrogation donne à notre thématique tout son intérêt scientifique (B).

A/ L'actualité du sujet

- 106 Le choix d'un tel sujet se justifie par son actualité avérée au regard de la géopolitique de l'Afrique en général et de l'Afrique noire en particulier. Les crises et les violences électorales en Côte d'Ivoire en 2010, au Sénégal en 2012, au Togo en avril 2015, au Niger et au Gabon en 2016 et en Gambie en décembre 2016 attestent bien de l'acuité de la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique en Afrique. Mais le tableau n'est pas partout sombre, à l'opposé de ces océans de crises et tensions électorales, jaillissent des oasis d'élections pacifiées comme au Bénin en 2011 et 2016 et au Burkina Faso en 2015.
- 107 Le Bénin, reconnu par sa réputation démocratique avec un cycle électoral stable¹⁰⁹ peut être désigné comme le champion de la démocratie en Afrique de l'Ouest. Ce pays a institué en 2009 une Liste Electorale Permanente Informatisée (LEPI) à quelques mois des échéances de mars 2011 avec la tenue simultanée de l'élection présidentielle et des élections législatives. Sur la base de cette LEPI, les élections législatives de 2015 et présidentielle de 2016 ont eu lieu. Cette LEPI, dispositif fondamental sur la transparence

¹⁰⁸ C'est dans cette optique que s'est tenue à Praia au Cap Vert une conférence régionale sur les élections et la stabilité en Afrique de l'Ouest organisée par le bureau des Nations unies pour l'Afrique de l'Ouest (UNOWA) en partenariat avec le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD), et avec le soutien du Département des affaires politiques des Nations Unies, notamment sa Division de l'assistance électorale, de la Communauté économique des Etats d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), de l'Union africaine (UA), de l'Organisation internationale de la Francophonie (OIF), de l'Union européenne (UE), et de l'International Peace Institute (IPI). A l'issue de cette conférence, les différents acteurs nationaux des Etats de l'Afrique de l'Ouest et les acteurs internationaux ont adopté une déclaration nommée Déclaration de Praia sur les élections et la stabilité en Afrique de l'Ouest, 18-20 mai 2011 à Praia.

¹⁰⁹ Six élections présidentielles (1991, 1996, 2001, 2006, 2011 et 2016), sept élections législatives (1991, 1995, 1999, 2003, 2007, 2011 et 2015) et trois élections locales (2002, 2008 et 2015).

et la sincérité des élections au Bénin, a connu des recours intempestifs auprès de la Cour constitutionnelle dans la seule optique de garantir les conditions d'un scrutin libre et transparent. Ce qui révèle la confiance faite au juge constitutionnel dans la gestion des élections. Grâce à la Cour constitutionnelle, l'élection est devenue une alternative crédible à la légitimité charismatique et historique de l'exercice du pouvoir¹¹⁰. Le Burkina Faso a connu en 2015 une élection présidentielle pacifique avec la reconnaissance des perdants de leur défaite sans contestation après que le pays a connu une transition politique suite au coup d'Etat sur le régime du Blaise Compaoré au pouvoir pendant vingt-sept ans et provoqué par son projet de modifier la Constitution pour un troisième mandat.

108 Quant au passif de la juridictionnalisation des élections nationales, l'exemple ivoirien reste pathétique au regard du rôle déstabilisateur qu'a joué le juge constitutionnel à l'élection présidentielle de 2010. En effet, le juge constitutionnel, au lieu d'être un amortisseur électoral, fut la bombe, le catalyseur qui a enclenché la crise politico-institutionnelle de la Côte d'Ivoire. La décision du juge inversant les résultats du second tour de l'élection présidentielle en proclamant vainqueur celui initialement proclamé vaincu par la Commission Electorale Indépendante. Une décision qui atteste de la forte politisation du juge électoral aux effets contre-productifs de stabilisation et de pacification des systèmes politiques africains.

109 Au Sénégal, lors de l'élection présidentielle de 2012, on a assisté à de fortes tensions entre le parti au pouvoir d'une part et l'opposition et la société civile d'autre part du fait d'une campagne anticonstitutionnelle de la candidature du Président sortant pour un troisième mandat. La nomination du Président du Conseil constitutionnel Cheikh Tidiane Diakhaté a augmenté ce climat de tension surtout après la décision de la juridiction constitutionnelle validant la candidature litigieuse. Des critiques acerbes sont formulées contre le Président du Conseil constitutionnel nouvellement nommé. Un observateur interpella le Président de la République sur les risques de cette nomination avec des termes alarmants : « prendrez-vous le risque de provoquer des troubles politiques dans ce pays du fait de la nomination au poste de Président du Conseil constitutionnel de cet homme »¹¹¹.

¹¹⁰ Simon DAKO, « Les élections devant la Cour constitutionnelle », in *Annuaire-Beninois-de-Justice-Constitutionnelle-Vol-I-2013-pdf-1.pdf*, [s.d.], p. 626.

¹¹¹ Lettre ouverte au Président de la République « je vous en jure, faites partir Cheikh Tidiane Diakhaté », in le Quotidien n° 2293 du 1^{er} septembre 2010, p.13

- 110 Ces troubles politiques ont effectivement eu lieu car les acteurs du processus électoral ne lui faisaient nullement confiance devant le contentieux qui se profilait à l'horizon notamment sur la validité de la candidature d'Abdoulaye Wade pour un troisième mandat. La validation de cette candidature controversée par le juge constitutionnel avait plongé le Sénégal dans une situation inquiétante avec des manifestations de la société civile et de certains partis politiques. Ce climat de tension a poussé les représentations diplomatiques au Sénégal et même certains Présidents occidentaux à adresser des messages à l'ensemble des acteurs du processus pour le respect de la décision du Conseil constitutionnel afin de préserver la stabilité du pays.
- 111 Au Niger, le second tour de l'élection présidentielle du 20 mars 2016 a été boycotté par le candidat arrivé deuxième au premier tour du 21 février 2016 au motif que celui-ci serait entaché par de graves irrégularités. L'opposition n'a pas donc compté sur la Cour constitutionnelle pour une correction des irrégularités d'autant plus que le candidat du second tour Hama Amadou a été emprisonné depuis le 14 novembre 2015 pour trafic d'enfants selon le pouvoir, mais pour l'opposition il a été détenu pour des raisons politiques. Ce qui laisse penser une instrumentalisation de la justice à laquelle le juge constitutionnel n'a pas échappé.
- 112 Les élections présidentielles du 27 août 2016 au Gabon et du 1^{er} décembre 2016 en Gambie viennent démontrer une fois de plus de l'actualité des crises électorales en Afrique avec des juridictions électorales toujours accusées de partialité dans la gestion des contentieux électoraux. Jean Ping, le principal opposant au candidat au pouvoir s'est déclaré vainqueur de l'élection présidentielle alors que la Commission électorale (CENAP) n'avait pas encore fini son rôle de centralisation des résultats du scrutin. Une déclaration qui sera contredit par la CENAP qui donne le candidat sortant Ali Bongo vainqueur avec 49,80% des voix contre 48,23 pour son rival. Cette cacophonie créa un climat de tension et des violences entre les forces de l'ordre et les partisans de l'opposition dans la capitale gabonaise (Libreville) et dans certaines grandes villes. Jean Ping exigeait un recomptage des voix par bureaux de vote sans compter sur l'impartialité de la Cour constitutionnelle accusée d'être du camp du parti au pouvoir. Il finira par saisir le Cour constitutionnelle pour contester l'irrégularité de certains procès-verbaux, mais la haute juridiction constitutionnelle confirma la victoire de Ali Bongo le Président sortant. Face à la récurrence des crises électorales, on peut se demander si la juridictionnalisation de l'élection constitue une bouée de sauvetage face aux crises électorales qui continuent de

secouer l'Afrique ? La réponse à cette question sera trouvée par une approche scientifique.

- 113 Lors de l'élection présidentielle de décembre 2016 en Gambie, le Président de la République sortant Yahya Jammeh avait reconnu sa défaite après la proclamation des résultats par la Commission électorale. Mais deux jours après, il s'est dédit en soutenant l'existence d'irrégularités commises lors du scrutin et a introduit un recours devant la Cour suprême. Ce qui laisse entendre une tentative d'instrumentalisation du juge électoral pour légaliser son refus de quitter le pouvoir. Ainsi, la Gambie est entrain de traverser une crise électorale aux conséquences politiques et humaines immesurables. Malgré le processus de médiation entamé par les Chefs d'Etats de la CEDEAO pour une transition pacifiée du pouvoir, Yahya Jammeh au pouvoir pendant 22 ans ne reconnaît toujours pas sa défaite. Face à cette position radicale du Président sortant, la CEDEAO n'exclut pas l'usage de la force armée pour faire respecter le verdict des urnes comme ce fut le cas en Côte d'Ivoire lors de l'élection présidentielle de 2010. L'actualité de la pacification du processus de dévolution du pouvoir en Afrique donne à notre sujet un intérêt scientifique indéniable.

B/ L'intérêt scientifique du sujet

- 114 Au plan scientifique, s'appesantir sur un tel thème a le mérite de confronter deux disciplines alambiquées mais tout de même indissociables. Il s'agit du *Juridique* et du *Politique* qui font du droit électoral un « droit du pouvoir ». Son organisation et sa mise en œuvre appelle au pouvoir normatif du législateur au sens large qui doit, d'une manière ou d'une autre, respecter les principes généraux du droit électoral. Ces principes concernent essentiellement le respect du suffrage universel. Qu'advient-il en cas de non-respect de ces principes par le pouvoir constituant dans la préparation et la mise en œuvre du droit du suffrage ?
- 115 Depuis 1985, le Conseil constitutionnel français a trouvé une solution au nœud gordien dans sa décision n° 85-197 DC évolution de la Nouvelle- Calédonie, en soutenant que « la loi votée (...) n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution »¹¹². Les Cours ou Conseils constitutionnel africains n'ont pas tous cette interprétation de la loi. Ce qui veut dire que certaines juridictions constitutionnelles n'ont

¹¹² ROUSSILLON et ESPLUGAS-LABATUT, *op. cit.*, (note 37) p. 2.

pas encore l'audace de contrôler des lois constitutionnelles qui expriment la volonté générale (incarnée par la majorité parlementaire). Le *Politique* en Afrique continue d'user du *Juridique* dans une dynamique de maintien au pouvoir en violation des principes de convergence constitutionnelle et démocratique. La ruse du *Politique* dans la pratique constitutionnelle conduit à une perversion des principes du constitutionnalisme comme l'a soutenu le Professeur Ismaïla Madior Fall¹¹³.

- 116 Le refus du juge constitutionnel de contrôler les lois constitutionnelles se fonde sur la thèse dite de l'assimilation ou de l'identification juridique entre pouvoir constituant originaire et pouvoir dérivé¹¹⁴. Cette thèse défendue dans les démocraties occidentales est-elle adaptable dans les nouvelles démocraties africaines qui oscillent « entre une marche chaotique vers la démocratie et les régressions chaotiques en proie aux conflits »¹¹⁵ ? Le juge constitutionnel en Afrique n'est-il pas un pédagogue¹¹⁶ voire un juge de la paix¹¹⁷ ? Le juge constitutionnel africain n'est pas seulement un juge de la régulation des rapports entre l'exécutif et le législatif, il est surtout un aiguilleur de la paix en ce sens qu'il joue un rôle préventif de crise, il est aussi un sapeur-pompier dans la mesure il est appelé à éteindre le feu dans la phase post-scrutin. En un mot le dessein heureux ou malheureux des scrutins peut être entre les mains du juge constitutionnel.
- 117 Si dans certains pays, le juge a réussi à éviter une crise électorale ou à l'éteindre pour être un aiguilleur de paix, dans d'autres pays, il a été un « *catalyseur* » de crise électorale et de déstabilisation des systèmes politiques. Pourquoi ces différentes variables de la juridictionnalisation des élections ? L'intérêt scientifique réside effectivement sur la recherche des causes de ces variables qui seront explorées et analysées selon une méthode bien définie afin de pouvoir cerner la dimension à la fois politique et juridique de notre problématique.

¹¹³ Ismaïla Madior FALL, *Les révisions constitutionnelles du Sénégal, révisions consolidantes et révisions déconsolidantes de la démocratie sénégalaise*, CREDILA, 2011, 217 p., p.216.

¹¹⁴ Franck MODERNE, « Réviser » la Constitution : analyse comparative d'un concept indéterminé, Paris : Dalloz, 2006, cité par Ismaïla Madior FALL, *ibid.*, p. 209.

¹¹⁵ Daniel BOURMAUD, *La politique en Afrique*, Paris, France : Montchrestien, DL 1997, 1997, p. 153.

¹¹⁶ Gérard CONAC, « Le juge constitutionnel en Afrique : censeur ou pédagogue ? » in Gérard CONAC, *Les Cours suprêmes en Afrique*, Paris, France : Economica, DL 1989, 1989 (vol. 10), p. 610.

¹¹⁷ Gérard CONAC, « L'insertion des processus constitutionnels dans les stratégies de paix », in *Études en l'honneur de Gérard Timsit*, Bruxelles, Belgique : Bruylant, 2004, p. 134.

IV/ METHODOLOGIE

- 118 La méthode est « la procédure logique d'une science, c'est-à-dire, l'ensemble des pratiques particulières qu'elle met en œuvre pour que le cheminement de ses démonstrations et de ses théorisations soit clair, évident et irréfutable »¹¹⁸. L'analyse de l'office électoral du juge constitutionnel ne peut ignorer les méthodes juridiques, car en tant que juge de la régularité et de la sincérité électorale, il use d'un ensemble de dispositif normatif pour exercer pleinement sa mission. Mais, étant donné que les normes électorales ont une portée limitée, le recours aux instruments d'analyse de la science politique permettra de mieux comprendre la limite de ces normes afin de pouvoir proposer des pistes d'effectivité. Ainsi, ces deux outils théoriques (A) vont nous guider dans le choix de la démarche à adopter (B) pour la problématique de la pacification du processus de dévolution du pouvoir par la juridictionnalisation.

A/ Les outils théorique : l'analyse politico-juridique

- 119 Au plan théorique, les instruments d'analyse sont essentiellement la méthode juridique et la méthode systémique

1/ L'approche juridique

- 120 En Afrique noire francophone, la juridictionnalisation des élections nationales trouve sa source fondamentale dans les Constitutions. Il en est ainsi du droit du suffrage qui est le principe sacro-saint du droit électoral. Ainsi, l'expression du suffrage comme socle juridique du pouvoir politique doit être garanti par le juge constitutionnel ; d'abord, par l'exercice d'un contrôle de constitutionnalité ; ensuite, par un contrôle de la sincérité du scrutin. Par conséquent, l'examen de cette fonction du juge appelle nécessairement à la méthode juridique. Cette méthode conduit à l'analyse des textes et de la jurisprudence, mais l'analyse de ces outils juridiques ne doit pas être restrictive, elle doit aller au-delà comme l'affirme François Luchaire pour qui « la méthode juridique doit permettre au

¹¹⁸ Omar AKTOUF, *Méthodologie des sciences sociales et approche qualitative des organisations ; une introduction à la démarche classique et une critique.*, Les presses de l'Université du Québec, 1987, p. 20.

juriste de comprendre les textes, c'est-à-dire de les interpréter et aussi souvent de les compléter »¹¹⁹.

- 121 Ce pouvoir d'interprétation nous permettra de recourir à la doctrine, à la philosophie du néo-constitutionnalisme africain, aux rapports des institutions électorales et des observateurs nationaux et internationaux afin de pouvoir dégager des solutions susceptibles de devenir des normes ou guider le raisonnement du juge dans une perspective pacificatrice du processus de dévolution du pouvoir et de la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie. L'esprit des textes et l'intention des auteurs pourront nous guider dans cette démarche, comme aussi le raisonnement par analogie nous permettra de transposer des solutions jurisprudentielles d'un pays à un autre pour des cas similaires.
- 122 Cette approche sera complétée par l'approche systémique qui permet de mieux appréhender l'interprétation des dispositions électorales par le juge constitutionnel, mais aussi de la réceptivité de ces interprétations par les systèmes (gouvernements, partis politiques, populations, société civile et partenaires étrangers), car c'est de cette réceptivité que dépendra la pacification ou non des systèmes politiques.

2/ L'approche systémique

- 123 L'approche systémique essentiellement politique sera mise en œuvre, car notre réflexion consiste à glaner les différents mécanismes et techniques d'une institution constitutionnelle dans la gestion d'un phénomène politico-social (l'élection). Or, l'action de cette institution ne peut pas être analysée de façon isolée en ce sens qu'elle intervient dans un ensemble de système dont elle fait partie intégrante, il s'agit en l'occurrence du système politique. Le système politique comme le définit David Easton est « l'ensemble des interactions par lesquelles les objets de valeur sont répartis par voie d'autorité dans une société »¹²⁰. MM Jean-Pierre Cot et Jean Pierre Mounier ne partagent pas cette définition. Pour eux le système politique est un « système de comportements agencés en un ensemble systémique »¹²¹. Il en est ainsi de Jean-William Lapierre pour qui le système

¹¹⁹ François LUCHAIRE, « De la méthode en droit constitutionnel », *Revue de droit public*, 1981, pp.275-329, p. 276.

¹²⁰ David EASTON, *Analyse du système politique*, traduit par Pierre ROCHERON, Paris, France : A. Colin, impr. 1974, 1974, p. 23.

¹²¹ Jean-Pierre COT et Jean-Pierre MOUNIER, *Pour une sociologie politique*, Paris, France : Ed. du Seuil, DL 1974, 1974, p. 201.

politique est l'ensemble des processus de décisions qui concernent la totalité d'une société globale¹²².

- 124 Malgré cette divergence de point de vue sur la définition du système politique, ces auteurs partagent une caractéristique fondamentale notamment l'existence d'un environnement dans lequel le système reçoit des « inputs » (alimentation) et produit des « outputs » (production)¹²³. Ainsi, l'application de la méthode systémique à notre réflexion permet de démontrer que l'intervention du juge constitutionnel dans le processus électoral constitue une exigence découlant de l'environnement interne ou externe du système, c'est-à-dire elle découle de la demande des partis politiques, des organisations de la société civile et de la communauté internationale. C'est à juste titre que NJ. Udombana affirma : « les exigences fortes et pressantes de justice réparatrice qui ont accompagné la fin des années 90 ont commandé l'établissement de Cours ou Conseils constitutionnels... »¹²⁴.
- 125 Cette légitimité dont bénéficie le juge constitutionnel constitue un soutien au régime politique en ce sens que les contestations électorales et l'accession au pouvoir se font désormais par les voies démocratiques en abandon des contestations par les armes ou par la violence. Cette exigence et ce soutien nous permettront de démontrer comment le juge constitutionnel participe à la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie électorale en Afrique, mais aussi comment son action est parfois dépendant des autres acteurs du système à tel point que sa mission devient hypothéquée. Fort de ce constat, Melèdje Djédjro soutient que l'analyse de l'efficacité de la justice constitutionnelle en Côte d'Ivoire ne peut se réduire aux seuls moyens juridiques et qu'il est nécessaire de « compter avec ces innombrables facteurs historiques, sociologiques, psychologiques, économiques, géographiques, etc., tous extra-juridiques, qui conditionnent l'efficacité du droit autant et certainement plus que l'ingéniosité des règles ou la force contraignante des mécanismes institutionnels »¹²⁵. Au total, la méthode juridique sera complétée par la

¹²² Jean-William LAPIERRE, *L'analyse des systèmes politiques*, Paris, France : Presses universitaires de France, 1973, 1973, p. 34.

¹²³ Selon David Easton, les inputs sont composés d'une part des exigences(demands) qui expriment l'opinion qu'une allocation autoritaire de chose de valeur doit être faite par le système politique, et d'autre part le soutien (support) qui constitue un élément de compensation dont l'intensité varie en fonction de l'importance des exigences adressées au système. Les outputs constituent les diverses décisions et actions des autorités politiques en réponse aux inputs

¹²⁴ Cité par Horace ADJOLOHOUN, *Droits de l'homme et justice constitutionnelle en Afrique: le modèle béninois*, Paris, France : l'Harmattan, 2011, p. 33.

¹²⁵ Michel VIRALLY, *La pensée juridique*, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1960, 225 p. ; Cité par Melèdje DJEDJRO, *Les grandes décisions de la jurisprudence constitutionnelle ivoirienne*, Abidjan, Côte d'Ivoire : Centre National de Documentation Juridique, 2012, p. 3 ; Voir

méthode systémique en vue de donner une valeur heuristique indéniable à notre réflexion. Cette analyse politico-juridique nous permet d'avoir une démarche adaptée à notre réflexion.

B/ La démarche adoptée

- 126 Les instruments d'analyses utilisés nous ont permis de segmenter¹²⁶ la part du système politique à étudier. Ainsi, on a observé une hétérogénéité des systèmes électoraux et de la jurisprudence électorale en Afrique noire francophone. En s'engageant de s'investir dans un champ aussi hétérogène pour une démarche comparative, il est nécessaire de faire un tri afin d'aboutir à des résultats fiables que l'approche quantitative ne nous conduirait pas forcément. L'homogénéisation conceptuelle d'un champ hétérogène est choisie afin de mieux cerner les vertus et les vices de la juridictionnalisation et de trouver des alternatives crédibles d'une stabilisation successorale garantie pour des pays aux trajectoires stabilisatrices différentes mais qui partagent la même philosophie institutionnelle et politique.

1/ Le choix de l'homogénéisation conceptuelle

- 127 Selon Mattei Dogan et Dominique Pelassy, cinq stratégies se révèlent pour la délimitation du champ de la comparaison. Il s'agit de l'étude de cas, de l'analyse binaire, de la comparaison entre pays analogues, la comparaison entre pays contrastés et enfin de l'homogénéisation conceptuelle d'un champ hétérogène¹²⁷.
- 128 L'étude monographique, c'est-à-dire l'étude de cas, ne nous permet pas de bien appréhender la problématique de la juridictionnalisation des élections nationales dans une région où celle-ci semble être une bouée de sauvetage à l'instabilité et à l'ineffectivité des modes d'accès au pouvoir politique¹²⁸. Les résultats de l'étude monographique

également Charles ROIG, « La théorie générale des systèmes et les perspectives de développement dans les sciences sociales », *Revue française de sociologie*, vol. 11, n° 1, 1970, p. 63.

¹²⁶ Selon les auteurs Mattei Dogan et Dominique Pelassy, toute étude comparative exige du comparatiste de déterminer d'abord la part du système politique et social qui est soumis à sa comparaison, c'est ce qu'il appelle la « segmentation » ; ensuite il choisit le nombre et le genre de pays à inclure dans la comparaison. Cf. Mattei DOGAN et Dominique PELASSY, *Sociologie politique comparative : Problèmes et perspectives*, Economica, 1982, 218 p., p. 111.

¹²⁷ Pour une étude détaillée voir Mattei DOGAN et Dominique PELASSY, *Sociologie politique comparative : problèmes et perspectives*, Paris, France : Economica, 1982, 218 p.

¹²⁸ EL Hadji MBODJ, La succession des chefs d'Etats en droit constitutionnel africain, analyse juridique et impact politique, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, soutenue le 29 juin 1991 à Dakar, p. 15.

présentent le risque de ne pas être représentatifs à l'échelle régionale. La comparaison binaire présente aussi une limite car elle est souvent impuissante pour la validité de son résultat à d'autres Etats partageant la même situation sociale, politique et institutionnelle. La comparaison entre pays analogues et la comparaison entre pays contrastés ne sont pas adaptées à notre étude car les Etats d'Afrique noire francophone présentent tous des similitudes et des différences du point de vue institutionnel (juridictionnel), politique et social.

- 129 L'homogénéisation conceptuelle constitue la stratégie retenue pour notre étude. En effet, elle permet d'avoir une jauge partagée notamment l'apport de la fonction électorale du juge constitutionnel dans la pacification des systèmes politiques qui présentent des diversités et des similitudes institutionnelles, textuelles, politiques et sociologiques. Elle nous permettra aussi de forger une clef, d'élaborer une analyse qui nous permettra d'extrapoler¹²⁹ au-delà des pays objets de notre étude afin de pouvoir inclure dans la comparaison d'autres pays d'Afrique noire francophone fonctionnant sur le modèle kelsénien de justice constitutionnelle. Par conséquent, la stratégie de l'homogénéisation conceptuelle permet d'étendre les résultats de l'étude à ces Etats pour les donner une valeur globale, c'est dire une valeur régionale. Dans cette optique, le choix des pays s'avère important pour que les résultats puissent avoir une valeur régionale.

2/ Le choix des pays : le Bénin, la Côte d'Ivoire et le Sénégal

- 130 Dans la logique du choix de l'homogénéisation conceptuelle, le choix de ces pays porte essentiellement sur le fait qu'ils présentent des ressemblances qui portent sur le partage de l'option kelsénienne de la justice constitutionnelle (a) et des dissemblances relevant de leur trajectoires stabilisatrices (b).

a./ Une quête partagée d'une stabilisation des systèmes politiques

- 131 L'homogénéité de ces Etats découle d'abord, de leur héritage du système politique et institutionnel de l'ancienne métropole la France ; ensuite, de leur adoption de la conception kelsénienne de la justice constitutionnelle. En effet, le partage du legs de la tradition juridique et juridictionnelle française explique en partie le choix porté sur ces

¹²⁹ DOGAN et PELASSY, *op. cit.*, (note 127) p. 155.

trois Etats. La cinquième République française avait fait du pouvoir exécutif l'organe faitière des institutions. Ce même constat s'est révélé dans l'étude du constitutionnalisme rédhibitoire et du néo-constitutionnalisme africain. Ainsi, les Constitutions d'Afrique avaient fait du pouvoir judiciaire le parent pauvre du système de la séparation des pouvoirs. C'est à juste titre qu'il a été nommé « autorité judiciaire »¹³⁰ à l'instar de la formule qui a été consacrée par la « Constitution mère ».

- 132 Ce mimétisme juridictionnel a été observé également sur la justice constitutionnelle avec la mise en place de Cours et Conseils constitutionnels qui exercent à la fois un contrôle de constitutionnalité et un contrôle de la régularité électorale. Cet héritage juridictionnel a poussé certains auteurs à parler de « suivisme » ou de « servilisme constitutionnel »¹³¹. Ayant tous été calqués sur le système kelsénien de justice constitutionnelle pour assurer la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique ainsi que son institutionnalisation, les juges constitutionnels béninois, ivoirien et sénégalais partagent cette quête commune de pacification et de stabilisation des systèmes politiques¹³². C'est à juste titre que Babacar Kanté soutient que « après une longue période caractérisée par le règne du parti unique et des systèmes militaires avec toutes les conséquences qui s'y sont attachées, le juge constitutionnel africain était considéré, à tort ou à raison, comme devant être l'élément manquant qui devait assurer la stabilité des systèmes politiques africains par une garantie du fonctionnement normal de leurs institutions »¹³³.
- 133 Dans cette optique, les Constitutions font des Cours et Conseils constitutionnels les régulateurs du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics. Cette fonction de stabilisation exige du juge constitutionnel à exercer une fonction juridictionnelle et une fonction politique. La première consiste à faire du juge le garant de la suprématie de la Constitution à travers le contrôle de la constitutionnalité des lois. Ainsi, le juge exerce une fonction essentiellement contentieuse pour garantir le respect

¹³⁰ Article 65 de la constitution du 2 juin 1974 au Mali en son titre VIII s'intitulé « de l'autorité judiciaire ». Titre IX de la constitution du 26 Aout 1960 s'intitulé « autorité judiciaire » Au Bénin les constitutions d'avant 1990 consacraient l'expression « Des organes judiciaires ».

¹³¹ Pierre François GONIDEC cité par Ismaïla Madior FALL, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, Paris, France, l'Harmattan, 2008, p. 23.

¹³² Demba SY, « Les fonctions de la justice constitutionnelle en Afrique », in *La justice constitutionnelle : actes du colloque international de l'ANDC, du 15 au 17 octobre 2015 à Niamey, Niger*, Paris : L'Harmattan, 2016, pp. 43-64, p. 47.

¹³³ Babacar KANTÉ, « Les juridictions constitutionnelles et la régulation des systèmes politiques africains », in *Constitutions et pouvoirs : mélanges en l'honneur de Jean Gicquel*, Paris : Montchrestien, 2008, p. 265-276., p. 266.

strict de la loi fondamentale qui est une condition *sine qua non* de la stabilité et de la promotion de l'Etat de droit. Le juge sera amené à intervenir sur des situations présentant des risques de blocage des institutions, il exerce donc un rôle préventif. Lorsque ces blocages se présentent, le juge doit les gérer pour assurer la continuité normale des institutions, il est à ce titre un organe de gestion des crises et conflits. Sous ces deux angles, le juge doit intervenir pour éviter, par exemple, un vide institutionnel ou une remise en cause du processus électoral.

134 Quant à sa fonction politique dont nous avons évoqué plus haut, elle place le juge dans la dynamique de la consolidation de la démocratie. Pour cela, le juge doit sortir de son carcan juridictionnel pour embrasser les valeurs démocratiques exprimées dans le nouveau constitutionnalisme africain qui fait de l'alternance politique une condition optimale de stabilisation des systèmes politiques. Pour cela, toute tentative de monopolisation du pouvoir doit être sanctionnée par le juge constitutionnel. La fonction stabilisatrice reste la mieux partagée entre les juges constitutionnels africains soutenus dans cette mission par la CEDEAO car, elle est aussi préoccupée par l'exigence de stabilité de ses membres.

135 Le Bénin, la Côte d'Ivoire et le Sénégal appartiennent à un même espace géographique, c'est-à-dire l'Afrique noire francophone. En effet, cette partie occidentale de l'Afrique fait partie d'une entité régionale, la CEDEAO. Celle-ci avait pour objet premier le développement économique de la sous-région, mais avec l'instabilité de celle-ci liée aux conflits politiques, la CEDEAO va vite s'intéresser au maintien de la paix et de la stabilité de la sous-région, car celle-ci constitue un gage de tout développement économique. Le volet politique devient ainsi une préoccupation essentielle de l'organisation sous-régional.

136 A cet effet, elle va édicter des règles plus ou moins contraignantes à l'endroit de ses Etats membres. Ces normes touchent des domaines politiques variés comme la bonne gouvernance, la démocratie, l'Etat de droit et les droits de l'homme. C'est ainsi que sera adopté le Protocole A/SP1/12/01 sur la Démocratie et la bonne gouvernance additionnel au Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité. Cet instrument juridique régional légifère sur le droit politique dans l'optique de la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique et de la stabilisation des systèmes politiques. D'où l'émergence d'un droit

électoral sous -régional¹³⁴ dont l'effectivité dépend en grande partie de son application par le juge constitutionnel de chaque Etat membre. Malgré cette quête de stabilité partagée du juge constitutionnel, leur rôle dans la trajectoire pacificatrice des Etats seront différents.

b./ Des rôles stabilisateurs différents

- 137 Les contributions des Cours et Conseils constitutionnels à la pacification et à la stabilisation des processus de dévolution du pouvoir politique et des systèmes politiques dépendent en grande partie de leur place et de leur rôle dans le système. Ces derniers sont déterminés par le contexte de la mise en place des Cours et Conseils et de l'histoire politique de leur Etat. Les Cours et Conseils peuvent être classés sous deux registres. Le premier est celui des juridictions constitutionnelles créées pour initier une transition vers la démocratie. Dans cette optique, leur place dans le système politique est plus respectable et elles disposent de prérogatives plus étendues comme l'exemple du Bénin et du Mali, elles portent dans ce cas la dénomination de Cour constitutionnelle.
- 138 Dans le second registre se trouvent les juridictions constitutionnelles qui portent la dénomination de Conseils constitutionnels. Ces derniers sont créés pour accompagner et renforcer une expérience démocratique déjà en cours, c'est le cas de la Côte d'Ivoire et du Sénégal. Leur place dans le système politique reste moins importante que les Cours constitutionnelles. Mais quelles que soient leurs différences statutaires et leurs prérogatives disproportionnées, les Cours et Conseils constitutionnels sont appelés, avec les mêmes techniques juridiques de contrôle de constitutionnalité ou de contrôle de la régularité électorale, à jouer un même rôle pour des situations identiques. Il s'agit pour eux de jouer le rôle de pacificateur du processus de dévolution du pouvoir pour une stabilisation des systèmes politiques.
- 139 Pourtant, l'analyse du rôle du juge ivoirien, béninois et sénégalais présente des différences caractéristiques qui peuvent être représentatives de leur homologue en Afrique noire francophone. En effet, le rôle joué par le juge constitutionnel béninois est assez représentatif pour ses homologues malien, burkinabais et nigérien, alors que celui sénégalais l'est aussi pour son homologue togolais. Pour le juge ivoirien, son rôle dans

¹³⁴ MEÏSSA DIAKHATE, *L'émergence d'un droit électoral en Afrique noire francophone : les cas du Bénin, du Mali et du Sénégal*, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, Dakar, 2012, 476 p.

son passif jurisprudentiel dans la pacification et la stabilité du système politique ivoirien est assez pathétique pour servir le prototype du juge instrumentalisé en Afrique francophone noire. Ainsi, ces trois juges peuvent représenter les bilans de la juridictionnalisation des élections nationales. Ces différents bilans représentatifs en Afrique noire francophone seront illustrés d'abord, par le Sénégal où le juge joue un rôle de spectateur dans la trajectoire stabilité du pays, ensuite, par la Côte d'Ivoire où le juge fut le catalyseur de la crise électorale suivi de l'alternance militaire de 2010, enfin, par le Bénin où le juge un rôle déterminant à la stabilité du système politique. Dans cette perspective, nous mettrons l'accent aussi sur l'histoire politique et juridictionnelle de ces Etats pour mieux appréhender leurs conditions de mise en place qui, d'une manière ou d'une autre, ont influencé à leur place statutaire.

1. Le Conseil constitutionnel sénégalais : un spectateur dans la trajectoire stabilité du Sénégal

140 Le Sénégal n'a pas échappé à la trajectoire historique de la justice constitutionnelle en Afrique noire francophone. En effet, la justice constitutionnelle était exercée par le pouvoir judiciaire. La Constitution du 26 août 1960 avait fait de la justice une simple « autorité judiciaire »¹³⁵. Ainsi, la justice constitutionnelle fut exercée par la Cour suprême conformément à l'article 62¹³⁶. Elle exerce l'arbitrage entre l'exécutif et le législatif. Cette Constitution institua l'élection du Président de la République au suffrage universel indirect élu par un collège électoral¹³⁷. L'élection au suffrage universel indirect

¹³⁵ La Loi n° 60-045 A.N du 26 août 1960 mentionne en son titre IX « DE L'AUTORITE JUDICIAIRE » qui précise en son article 59 que « la justice est une autorité indépendante de l'exécutif et du législatif ».

¹³⁶ Article 62 : « La Cour suprême de la République connaît notamment, saisie par le Président de la République, de la constitutionnalité des lois ainsi que des engagements internationaux. Une loi organique détermine les autres compétences de la Cour suprême, son organisation et la procédure suivie devant elle. Les magistrats du siège, membre de la Cour suprême, sont nommés sur présentation du Conseil supérieur de la magistrature ».

¹³⁷ Article 21 : « Le Président de la République est élu pour sept ans par un collège électoral comprenant, d'une part les membres de l'Assemblée nationale, d'autre part, un délégué par assemblée régionale et un délégué par conseil municipal, réunies en congrès.

Le bureau du Congrès est celui de l'Assemblée nationale.

La loi fixe les modalités de désignation des délégués des assemblées régionales et des conseils municipaux. Le Président sortant est rééligible ». Malgré le dispositif juridique permettant une pluralité de candidature et une possibilité de contestation de l'élection, Léopold Sédar Senghor sera le seul candidat à l'élection présidentielle du 5 septembre 1960, il sera élu par l'Assemblée législative composée exclusivement des députés de son parti l'UPS. L'existence du parti unique ou « parti unifié » comme le disait le président Senghor ne garantissait pas la liberté de candidature à l'élection du président de la République.

sera abandonné par la Constitution du 7 mars 1963¹³⁸. Cette dernière institua une justice constitutionnelle à travers la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême qui contrôle les lois avant leur promulgation sur saisine du Président de la République. Elle exerce également le contrôle de la régularité de l'élection présidentielle¹³⁹ et du référendum. Il faut le reconnaître, le Sénégal est l'un des rares des pays en Afrique¹⁴⁰, pendant la deuxième décennie des indépendances, à autoriser le multipartisme¹⁴¹ avec la tenue d'élections à intervalles réguliers sous le contrôle de la Cour suprême.

141 A cette période, la justice constitutionnelle n'aura pas beaucoup de succès au plan de la régulation de la vie politique et de la pacification du processus de dévolution du pouvoir. L'opposition aura toujours crié à des mascarades électorales. Ainsi, le code électoral consensuel de 1992 fut élaboré entre le parti au pouvoir et les partis d'opposition. Dans une dynamique de décrispation du climat politique, des réformes institutionnelles ont été engagées avec la création du Conseil constitutionnel et de l'Observatoire National des Elections (ONEL) remplacé par la Commission Electorale Nationale Autonome (CENA). Ainsi, fera place une justice constitutionnelle telle conçue par Hans Kelsen à l'instar du Bénin et de la Côte d'Ivoire afin d'accompagner la démocratisation sénégalaise en cours et la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique suprême. La loi n° 92-

¹³⁸ Article 21 de la n° 63-22 du 7 mars 1963 portant révision de la Constitution de la République du Sénégal dispose que « Le président de la République est élu au suffrage universel direct et au scrutin majoritaire à deux tours. Il est rééligible ».

¹³⁹ Article 29 : « La Cour suprême veille à la régularité du scrutin. Elle centralise les résultats.

L'élection du Président de la République fait l'objet d'une proclamation provisoire.

Si aucune contestation relative à la régularité des opérations électorales n'a été déposée, au greffe de la Cour suprême, par l'un des candidats, dans les cinq jours de la proclamation provisoire, la Cour déclare le Président de la République définitivement élu.

En cas de contestation, la Cour est tenue de statuer dans les dix jours de la proclamation provisoire ; son arrêt emporte proclamation définitive ou annulation de l'élection.

En cas d'annulation, il est procédé à un nouveau tour de scrutin dans les dix jours ».

¹⁴⁰ Ismaïla Madior FALL, *Évolution constitutionnelle du Sénégal : de la veille de l'indépendance aux élections de 2007*, Dakar Fann, Sénégal, France : CREDILA, 2009, p. 72. Le Professeur Ismaïla Madio Fall qualifia le Sénégal de cette époque d' « oasis démocratique dans un désert africain d'autoritarisme » faisant ainsi référence à D. MOUDJIB, « Sénégal : un iceberg démocratique », *Afrique nouvelles*, n° 1945, 22-28 février, 1978, p. 8 et suivs.

¹⁴¹ La loi n° 76-01 du 19 mars 1976 portant révision de la Constitution abandonne le système de parti unique et consacre le tripartisme. L'article 3 de la Constitution issue de cette révision précise que : « Les partis politiques concourent à l'expression du suffrage. Ils sont au nombre maximum de trois et doivent représenter des courants de pensée différents. Ils sont tenus de respecter les principes de la souveraineté nationale et de la démocratie et de se conformer à ceux dont ils se réclament dans leurs statuts. Les conditions dans lesquelles les partis politiques sont formés, exercent et cessent leurs activités sont déterminées par la loi ». La loi n° 78-60 du 28 décembre 1978 portant révision de la Constitution augmente le nombre de partis politiques à quatre. Ces lois ont chacune prédéfini les courants de pensée auxquels ces partis politiques doivent adhérer. Voir sur ce point *Ibid.*, p. 70-71. Le Sénégal connaîtra le multipartisme intégral avec la loi n° 81-16 du 6 mai 1981 portant révision de la Constitution qui supprime l'article 3 de la Constitution avec en conséquence la suppression de la limitation des courants de pensées.

22 du 30 mai 1992 portant révision de la Constitution opta le système de la spécialisation des juridictions suprêmes en instituant le Conseil constitutionnel qui exerce le contrôle de constitutionnalité des lois et des engagements internationaux et le contrôle de la régularité des élections présidentielle et législatives, le Conseil d'Etat pour le contrôle des actes administratifs et juge suprême en matière administrative et la Cour de cassation pour la régulation des activités des Cours et tribunaux en matière civile, sociale, économique et pénale¹⁴². Ces réformes répondent aux exigences de l'opposition de mettre en place des institutions indépendantes pour garantir la régularité et la sincérité des élections et par conséquent la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique.

142 Contrairement au Bénin et en Côte d'Ivoire, le Conseil constitutionnel sénégalais fait partie intégrante du pouvoir judiciaire, ce qui n'est pas sans conséquence sur l'indépendance de la justice constitutionnelle comme la justice de façon générale. Plus encore, le mécanisme de nomination des membres du Conseil constitutionnel enfonce plus leur indépendance. Ils sont tous nommés par le Président de la République, il en est de même du Président de l'institution constitutionnelle. Le pouvoir de nomination reste entre les mains du seul Président de la République du moins durant toute la période couvrant notre étude, c'est-à-dire depuis 1992 jusqu'aux dernières élections de 2012¹⁴³. Ce monopole de nomination du juge constitutionnel a été reconduit avec la Constitution du 22 janvier 2001¹⁴⁴. Ce caractère présidentieliste du pouvoir de nomination donne à l'autorité de nomination les gages juridiques d'une politisation de la juridictionnalisation.

¹⁴² La loi n° 99-02 du 29 janvier 1999 portant révision de la Constitution va achever le principe de la spécialisation des juridictions suprêmes en instaurant la Cour des comptes. A noter que ce principe de spécialisation a été revu par la loi n° 2008-35 du 8 août 2008 sur la Cour suprême qui regroupe le Conseil d'Etat et la Cour de cassation au sein d'une Cour suprême après une évaluation de la réforme de 1992. Dans l'exposé des motifs de la loi n° 2008-35, la création de plusieurs juridictions supérieures a eu un impact pernicieux sur les moyens budgétaires et les ressources humaines mis à la disposition de la justice menaçant ainsi l'indépendance de la justice et de l'Etat de droit.

¹⁴³ Loi constitutionnelle n° 2016-10 du 5 avril 2016 portant révision de la Constitution introduit une réforme permettant un partage du pouvoir de nomination entre le président de la République et le président de l'Assemblée nationale.

¹⁴⁴ Article 89 : « Le Conseil constitutionnel comprend cinq membres dont un président, un vice-président et trois juges.

La durée de leur mandat est de six ans. Le Conseil est renouvelé tous les deux ans à raison du président ou de deux membres autres que le président, dans l'ordre qui résulte des dates d'échéance de leurs mandats.

Les membres du Conseil constitutionnel sont nommés par le Président de la République.

Les conditions à remplir pour pouvoir être nommé membre du Conseil constitutionnel sont déterminées par la loi organique.

Le mandat des membres du Conseil constitutionnel ne peut être renouvelé.

Il ne peut être mis fin aux fonctions des membres du Conseil constitutionnel avant l'expiration de leur mandat que sur leur demande ou pour incapacité physique, et dans les conditions prévues par la loi organique ».

- 143 Dans cet environ, on ne peut être pessimiste quant à un apport significatif de la juridiction constitutionnelle à la consolidation de la démocratie électorale. Le Conseil constitutionnel sénégalais est né en douceur, ce qui est à la base de son endormissement et sa frilosité dans le processus de consolidation de la démocratie et son rôle peu influant dans la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique¹⁴⁵. Cela fait dire au Professeur Ismaïla Madior Fall que le Conseil constitutionnel sénégalais est à la périphérie de la dynamique de l'Etat de droit en se figeant dans une interprétation minimaliste de ses compétences contrairement à son homologue béninois¹⁴⁶.
- 144 Sa Décision 3/C 2005 du 18 janvier 2005 portant sur la prorogation du mandat des députés en est une parfaite illustration. En l'espèce, le juge s'est délibérément mis en retrait sur une question touchant le droit du suffrage notamment celle de savoir si le pouvoir constituant dérivé peut remettre en cause le mandat conféré par les électeurs en le prorogeant. La mise en œuvre de ce pouvoir du constituant dérivé constitue une menace à la sécurité juridique des citoyens et à la stabilité des institutions. Malgré ces menaces, le Sénégal continue sur sa trajectoire stabilité dans laquelle le juge se contente d'être un spectateur à travers ses déclarations d'incompétence. Ce statut de spectateur s'est affirmé par sa Décision n° 1/E 2012 du 27 janvier 2012 validant la candidature contestée du Président sortant Abdoulaye Wade. En l'espèce, le juge n'a pas pu convaincre pour apaiser les tensions sociales et politiques résultant de cette candidature. Malgré sa position frileuse validant cette candidature, le peuple sénégalais a su consolider sa trajectoire stabilité par une deuxième alternance démocratique qui n'a pas eu une empreinte réelle du Conseil constitutionnel. En Côte d'Ivoire, le juge sera à l'origine d'une alternance militaire.

2. Le Conseil constitutionnel ivoirien : un catalyseur de l'alternance militaire de 2010

- 145 La Côte d'Ivoire fut la référence en matière de stabilité politique jusqu'après la mort de son père fondateur le Président Houphouët Boigny le 7 décembre 1993. Après l'accession de la Côte d'Ivoire à la souveraineté internationale, le pays adopta à l'instar des autres pays francophone d'Afrique une Cour suprême qui, à travers une Chambre

¹⁴⁵ FALL, *Évolution constitutionnelle du Sénégal*, op. cit., (note 140) p. 82.

¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 83.

constitutionnelle, exercera le contrôle de constitutionnalité et le contrôle de la régularité des élections présidentielle, législatives et municipales. Durant cette période de stabilité, la Chambre constitutionnelle sera plus un juge électoral qu'un juge de la constitutionnalité de la loi pour faute de saisine et même en matière électorale, elle sera opérationnelle qu'avec les élections législatives et les scrutins municipaux de 1980 avec le régime des candidatures multiples au sein du parti unique¹⁴⁷. Cette inaction de la Chambre constitutionnelle poussa d'ailleurs un de ses membres à s'interroger sur sa suppression éventuelle¹⁴⁸. Cette passivité jurisprudentielle sera héritée par le Conseil constitutionnel institué par la loi constitutionnelle N° 94-438 du 16 août 1994 portant révision de la Constitution, il sera calqué sur le modèle européen de justice constitutionnelle.

146 La réputation de stabilité du pays sera entachée avec la mort du père fondateur Félix Houphouët Boigny qui fera naître une guerre de succession. Celle-ci sera à l'origine du coup d'Etat militaire des 23 et 24 décembre 1999 qui institua un régime de transition avec l'ordonnance n° 01/99 du 27 décembre 1999 portant suppression de la Constitution et organisation provisoire des pouvoirs publics. Avec ce nouvel acte constitutionnel, les fonctions exécutives et législatives sont exercées par le chef de la junte militaire et Président de la République, Président du Comité National de Salut du Peuple (CNSP)¹⁴⁹ ; le Conseil constitutionnel est tout simplement dissout¹⁵⁰ et remplacé par une Chambre spéciale dite Chambre constitutionnelle créée par l'ordonnance du 09 juin 2000 et rattachée à la Cour suprême.

147 Cette Chambre constitutionnelle n'exercera pas de fonction de contrôle de constitutionnalité, mais uniquement celles de contrôle de la régularité des opérations des élections présidentielle, législative et référendaire de l'an 2000. Ces élections se dérouleront dans un climat de tension entre les acteurs politiques du fait d'une législation discriminatoire qui a introduit le concept d'« ivoirité » pour exclure de l'élection présidentielle un candidat potentiel Alassane Ouattara. Là encore, la Chambre

¹⁴⁷ DJÉDJRO, *op. cit.*, (note 125) p. 5.

¹⁴⁸ TARGO G. Alexandre, « Faut-il supprimer la chambre constitutionnelle de la Cour suprême ? » Requiem pour une juridiction en agonie. *Annales de l'Université d'Abidjan- Droit* Tome VIII, 1988, p. 177 et suivs, cité par Melèdje DJEDJERO, *Les grandes décisions de la jurisprudence constitutionnelle ivoirienne*, *op. cit.*, p. 5.

¹⁴⁹ Article 4 et 12 de l'ordonnance n° 01/99 du 27 décembre 1999 portant suspension de la Constitution et organisation provisoire des pouvoirs publics.

¹⁵⁰ Article 18 de l'ordonnance n° 01/99 du 27 décembre 1999 portant suspension de la Constitution et organisation provisoire des pouvoirs publics.

constitutionnelle n'eut pas exercé son rôle de garantie des principes du suffrage universel, de pacificateur du processus de dévolution du pouvoir et à la construction de l'Etat de droit et de la démocratie. Elle rejeta la candidature de Alassane Ouattara à l'élection présidentielle pour « identité douteuse ». Cette exclusion politico-juridictionnelle d'Alassane Ouattara sera un des soubassements des crises qui vont secouer la Côte d'Ivoire dans les années 2002 jusqu'à la crise électorale de 2010.

148 Le Conseil constitutionnel sera ressuscité avec l'adoption de la Constitution du 1^{er} août 2000¹⁵¹ et sera installé qu'en août 2003 avec des critiques sévères sur ses membres notamment sur leur capacité à trancher un contentieux électoral avec ingéniosité et sagesse¹⁵². Avec la rébellion qui surgira en septembre 2002, la fonction électorale de la haute juridiction constitutionnelle seront anéanties par le report constant des élections jusqu'en 2009 et l'élaboration des accords politiques qui bénéficient presque d'une immunité juridictionnelle. L'objet de ces accords était la résolution pacifique du conflit ivoirien. Le Conseil constitutionnel sera victime de ce contexte politique très tendu, car il deviendra une « *arme juridictionnelle privée* » de légitimation du pouvoir. Les membres nommés à la tête de l'institution en est une illustration parfaite et la mise en œuvre de son logiciel électoral lors de l'élection présidentielle de 2010 fera du juge le prototype de la perversion de la juridictionnalisation des élections. En effet, le juge constitutionnel ivoirien, par sa DECISION N° CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010, inverse les résultats proclamés par la CEI et certifiés par le Représentant Spécial du Secrétaire général des NU. Il outrepassa ses pouvoirs en déclarant élu le candidat déclaré

¹⁵¹ Article 88 : « Le Conseil est juge de la constitutionnalité des lois. Il est l'organe régulateur du fonctionnement des pouvoirs publics ».

Article 94 : « Le Conseil constitutionnel contrôle la régularité des opérations de référendum et proclame les résultats.

Le Conseil statue sur

-l'éligibilité des candidats aux élections présidentielle et législative

-les contestations relatives à l'élection du président de la République et des députés.

Le Conseil proclame les résultats définitifs des élections présidentielles ».

Article 95 : « Les engagements internationaux visés à l'article avant leur ratification, les lois organiques avant leur promulgation, les règlements de l'Assemblée nationale avant leur mise en application, doivent être déférés par le Président de la République ou le Président de l'Assemblée nationale au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution.

Aux mêmes fins, les lois, avant leur promulgation, peuvent être déférées au Conseil constitutionnel par le Président de la République, le Président de l'Assemblée nationale, tout groupe parlementaire ou 1/10^e des membres de l'Assemblée nationale.

La saisine du Conseil constitutionnel suspend le délai de promulgation ».

¹⁵² DJEDJRO, *op. cit.*, (note 125) p. 8.

vaincu par la Commission Electoral Indépendante. Chacun des candidats déclaré vainqueur (Alassane Ouattara d'un côté et Laurent Gbagbo de l'autre) se reconnaît Président de la République de Côte d'Ivoire. S'en suivra une confrontation armée entre les deux camps notamment la Majorité Présidentielle (LMP) soutenant Laurent Gbagbo et les Rassemblements Houphouëtistes pour la Démocratie et la Paix (RHDP) proche de Alassane Ouattara et le blocage des institutions.

- 149 La dégradation de la situation humanitaire, sécuritaire et des droits de l'homme¹⁵³ et le refus catégorique de Gbagbo de céder le pouvoir poussèrent le Nigéria et la France à collaborer pour présenter aux Nations unies la Résolution 1975 votée le 30 mars 2011 autorisant les forces de l'ONUCI et les forces françaises LICORNE à utiliser « tous les moyens nécessaires » pour protéger les civils au nom de la responsabilité de protéger. La confrontation armée entre les Forces de défense et de la Sécurité (FDS) et les Forces Républicaines de la Côte d'Ivoire (FRCI) créa des centaines de morts et des atteintes graves aux droits de l'homme. Conformément à cette Résolution 1975 et sur constat de l'utilisation des armes lourdes à l'encontre des populations civiles par les FDS, le Secrétaire général sur l'opération des Nations unies sur la Côte d'Ivoire a demandé à l'ONUCI le 10 avril de prendre toutes les mesures voulues pour mettre en terme l'emploi de ces armes contre les civils. Ce qui permettra aux FRCI d'être soutenues dans leur dernière offensive par l'ONUCI et la force française LICORNE. Avec ce renfort militaire, les FRCI pénétrèrent dans le palais présidentiel et procédèrent à l'arrestation de Laurent Gbagbo, de son épouse Simone Gbagbo et des membres de son gouvernement le 11 avril 2011. Beaucoup de hauts gradés des FDS, de l'armée et de la police ont fait désormais allégeance à Alassane Ouattara et beaucoup d'autres responsables des institutions arrêtés par les FRCI. Le Président du Conseil constitutionnel Paul Yao N'Dré se refugia au Ghana, mais il sera contraint par la CEDEAO de rentrer afin d'introniser Alassane Ouattara en qualité de Président de la République. C'est ainsi que le Conseil constitutionnel par sa DECISION N° CI 2011-EP-036/04-05/CC/SG du 4 mai 2011 proclama Alassane Ouattara Président de la République de Côte d'Ivoire. Au lieu

¹⁵³ NATIONS UNIES, « S/2011/221 Vingt septième rapport du Secrétaire général des Nations unies sur les Opérations en Côte d'Ivoire », [s.d.], p. 10-17. URL : http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/2011/211&TYPE=&referer=http://www.un.org/fr/peacekeeping/missions/unoci/reports.shtml&Lang=F. Consulté le 9 novembre 2015.

d'entériner une alternance démocratique, le juge sera le catalyseur d'une alternance militaire.

- 150 La politisation de la juridiction constitutionnelle et son instrumentalisation seront un des facteurs principaux de déstabilisation et de déconstruction de l'Etat de droit et de la démocratie ivoirienne. Avec l'élection présidentielle de 2015, le juge constitutionnel a joué sa partition sans séduire les observateurs et une partie de la classe politique sur son rôle pacificateur du processus de dévolution du pouvoir.
- 151 A vrai dire, le nœud gordien de cette politisation se trouve dans les mécanismes de nomination du juge constitutionnel qui ne garantissent guère les conditions de son indépendance. Le mécanisme de nomination a été utilisé par chaque autorité de nomination pour garder le juge à sa révérence¹⁵⁴. Qu'il soit de Laurent Gbagbo ou d'Alassane Ouattara, les membres nommés à la haute juridiction constitutionnelle affichent, aux yeux de l'opinion publique, une proximité avec leur autorité de nomination. La démission du Professeur Francis Wodié, réputé par son intégrité et son indépendance, à la tête du Conseil constitutionnel ivoirien à la veille de l'élection présidentielle de 2015, et son remplacement par Mamadou Koné, un proche du Président de la République¹⁵⁵, laissent douter de l'éradication de l'inféodation du juge constitutionnel par l'exécutif.
- 152 La réforme constitutionnelle engagée par le Président de la République Alassane Ouattara en octobre 2016 permettra-t-il d'éradiquer cette inféodation ? Pas vraiment, car même si le Président de la République partage son pouvoir de désignation des membres du Conseil constitutionnel avec les Présidents de l'Assemblée nationale et du Sénat, le contrat de confiance entre ces différentes autorités résultant du phénomène majoritaire limite le pouvoir autonome de désignation de ces derniers¹⁵⁶. Le pouvoir de nomination reste

¹⁵⁴ DJÉDJRO, *op. cit.*, (note 125) p. 12-13.

¹⁵⁵ Mamadou Koné est magistrat de carrière, il sera nommé Ministre de la Justice pour le compte des Forces Nouvelles (F.N. ancienne Forces Armées Nationales) de Guillaume Soro en 2005 dans le gouvernement de transition jusqu'à l'élection présidentielle de 2010. Il est proche de Alassane Ouattara et de Guillaume Soro, il est cadre du Rassemblement Des Républicains de Alassane Ouattara. Il rejoindra les forces armées nationales des forces nouvelles au moment des Accords de Marcoussis.

¹⁵⁶ Article 130 du Projet de Constitution 2016 adopté le 11 octobre 2016 en séance plénière par l'Assemblée nationale :

« Les conseillers sont nommés pour une durée de six ans non renouvelable par le Président de la République parmi les personnalités reconnues pour leur compétence et leur expertise avérées en matière juridique ou administrative.

Avant leur entrée en fonction, ils prêtent serment sur la Constitution devant le Président du Conseil constitutionnel, en ces termes :

« Je m'engage à bien et fidèlement remplir ma fonction, à l'exercer en toute indépendance et en toute impartialité dans le respect de la Constitution, à garder le secret des délibérations et des votes, même après

toujours entre les autorités politiques d'un même camp contrairement au Bénin où le pouvoir de nomination est forcément partagé entre les différentes forces politiques présentes à l'Assemblée nationale, d'où l'existence de conditions garantissant l'indépendance du juge qui influencera sur son rôle déterminant à la stabilité politique béninoise.

3. La Cour constitutionnelle béninoise : un déterminant de la stabilité du système politique béninois

- 153 Depuis l'accession à la souveraineté internationale des Etats africains jusqu'à la fin des années 1980, le Bénin fut l'un des pays les plus instables dans la sous-région avec six coups d'Etat. Ce qui a fait dire à Stéphane Bolle que pendant cette période, le mode normal de dévolution du pouvoir politique au Bénin a été militaire¹⁵⁷. Les menaces d'instabilité du régime militaire de Mathieu Kérékou vont s'accroître avec la Convention du Peuple¹⁵⁸ créée le 22 octobre 1988. Ce mouvement politique aura comme credo l'organisation de « l'Insurrection Générale Armée » avec comme seul objectif la restauration de la liberté et de la démocratie et du contrôle populaire de la chose publique.
- 154 Il faut rappeler que le régime de Mathieu Kérékou, arrivé au pouvoir par un coup d'Etat le 26 octobre 1972, proclama le 30 novembre 1977, sous l'égide du Parti Révolutionnaire Populaire du Bénin, le marxisme-léninisme comme l'idéologie de l'Etat avec des actions à l'appui allant de l'interdiction de toute organisation démocratique, de la révolutionnarisation des secteurs clés de l'Etat, de la nationalisation des secteurs bancaire, pétrolier et d'assurance et de la multiplication de la création d'entreprises nationales et locales avec un monopole de l'Etat, sans oublier les détentions arbitraires et les tortures d'opposants ou de militants de l'ouverture démocratique.

la cessation de mes fonctions, à ne prendre aucune position publique dans les domaines juridique, politique, économique ou social, à ne donner aucune consultation à titre privé sur les questions relevant de la compétence du Conseil constitutionnel ».

Le premier Conseil constitutionnel comprendra :

- trois conseillers dont deux désignés par les Présidents de l'Assemblée nationale et du Sénat, nommés pour trois ans par le Président de la République ;
- trois conseillers dont un désigné par le Président de l'Assemblée nationale, nommés pour six ans par le Président de la République ».

¹⁵⁷ Stéphane BOLLE, *Le nouveau régime constitutionnel du Bénin : essai sur la construction d'une démocratie africaine par la constitution*, ANRT, Lille, 1998, p. 40. L'auteur soutient qu'entre mars et octobre 1988, la « démocratie » kérékiste a fait l'objet de six tentatives de coup d'Etat

¹⁵⁸ Ce mouvement sera dirigé par le Parti Communiste de Dahomey (P.C.D) créé le 31 décembre 1977 qui réunit en son sein une trentaine d'organisation syndicale et politiques. Il sera le seul acteur politique de terrain à mener des actions clandestines contre le régime de Kérékou.

155 Cette politique révolutionnaire entraîna la faillite de la trésorerie de l'Etat et par conséquent celle des entreprises publiques. S'ensuit une crise économique et financière chaotique du pays qui sera le catalyseur des mouvements sociaux, armés et intellectuels. Les propos de Stéphane Bolle résument les soubassements de la démocratie actuelle du Bénin, il soutient que Mathieu Kérékou « soucieux de restaurer la cohésion nationale, et les élites, acquises à la démocratie, dressent un constat de la faillite du régime monopartiste, ils récusent la violence politique comme instrument de changement, mais conviennent que la situation ne se prête à l'organisation d'élections pluralistes irréprochables, permettant la libre expression du peuple. Aussi, en marge de la loi fondamentale marxiste-léniniste, au sein d'une Conférence Nationale des Forces Vives de la Nation, ils se proposent de réaliser, par un compromis, la transformation révolutionnaire pacifique du système politique et institutionnel »¹⁵⁹. D'où, l'émergence de la fameuse Conférence nationale de février 1990 qui propulsa les fondamentaux de l'idéologie démocratique de la République du Bénin à travers la Constitution du 11 décembre 1990. Cette Constitution institua pour la première fois de l'histoire institutionnelle du Bénin une Cour constitutionnelle¹⁶⁰ en tant que troisième organe de l'Etat après le Président de la République et le pouvoir législatif et détachée entièrement du pouvoir judiciaire afin de lui donner toute indépendance vis-à-vis de toute autre autorité ou pouvoir étatique.

¹⁵⁹ BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 37.

¹⁶⁰ La Cour constitutionnelle remplacera la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême des anciens systèmes. L'article 114 de la Constitution du 11 décembre 1990 dispose que : « La Cour Constitutionnelle est la plus haute Juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionnalité de la loi et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques. Elle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics ». L'article 117 ajoute : La Cour Constitutionnelle

- statue obligatoirement sur :

la Constitutionnalité des lois organiques et des lois en général avant leur promulgation ;

les règlements intérieurs de l'Assemblée Nationale, de la haute autorité de l'audio-visuel et de la communication et du Conseil économique et social avant leur mise en application, quant à leur conformité à la Constitution ;

la Constitutionnalité des lois et des actes réglementaires censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques et en général, sur la violation des droits de la personne humaine ;

les conflits d'attributions entre les institutions de l'état.

- veille à la régularité de l'élection du Président de la République examine les réclamations, statue sur les irrégularités qu'elle aurait pu par elle-même relever et proclame les résultats du scrutin, statue sur la régularité du référendum et en proclame les résultats ;

- statue en cas de contestation, sur la régularité des élections législatives ;

- fait de droit partie de la haute cour de justice à l'exception de son président ».

- 156 Cette indépendance de la Cour constitutionnelle sera garantie par le pouvoir collégial de nomination des membres de la Cour, des garanties statutaires de ses Conseillers et de son fonctionnement autonome¹⁶¹ comme nous allons le démontrer dans nos développements ultérieurs. La Cour constitutionnelle béninoise ne sera pas une juridiction ordinaire, elle sera comme un « *gouvernement juridictionnel* », c'est à dire « une arme contre la déviation du régime présidentiel et pour la sauvegarde de la séparation concurrentielle des institutions politique »¹⁶². La philosophie politique qui présida la Conférence nationale¹⁶³ sera son cheval de bataille dans sa politique jurisprudentielle, cela lui permettra de garantir non seulement la pacification et la stabilisation du processus de dévolution du pouvoir, mais la constitutionnalisation de la vie politique et la construction et la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie¹⁶⁴.
- 157 Ainsi, dans sa DECISION EL-P 96-006 du 27 février 1996, le juge constitutionnel a ordonné au ministre de l'intérieur, de la sécurité de l'administration territoriale de mettre sans délai à la disposition de la CENA, chargée de l'organisation des élections, les enveloppes en vue de l'élection présidentielle de mars 1996. Cette injonction qui a permis à la CENA d'assurer entièrement l'organisation des élections par la CENA contribua sans doute à la première alternance démocratique du pays. Le juge va recourir encore à son pouvoir d'injonction avec la DECISION DCC 15-092 du 14 avril 2015 pour débloquer le processus électoral à deux semaines seulement de la date du scrutin. En l'espèce, le juge a ordonné le retrait immédiat du Conseil d'Orientation et de Supervision de la LEPI (COS-LEPI) du processus de production et de distribution des cartes d'électeur. Cet organe administratif indépendant exigeait du gouvernement un complément de son budget pour finaliser ses activités en cours et d'apurer ses engagements. Le juge a ordonné

¹⁶¹ BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 572-620.

¹⁶² *Ibid.*, p. 570.

¹⁶³ La Conférence nationale, par le biais de sa Commission des Lois et des Affaires Constitutionnelles, dégagea le projet politique, social et économique du Bénin à travers un avant-projet de Constitution. La Conférence des forces Vives a adhéré ainsi aux valeurs universelles de la démocratie libérale garantissant les libertés publiques et individuelles avec l'instauration de contre-pouvoirs tel que libellé dans le Rapport de la Commission des Lois et des Affaires Constitutionnelles « Institution de contre-pouvoirs : - Contre-pouvoir de l'exécutif – Le Haut Conseil de la République – La Cour constitutionnelle ». La Conférence nationale souveraine propulsa le Renouveau Démocratique du Bénin à l'aune des grandes démocraties occidentales avec la consécration du suffrage universel comme seul procédé de légitimation d'exercice du pouvoir politique. Le Professeur Maurice Glélé soutiendra le 18 janvier 1990 lors des causeries publiques que « la Constitution définit et porte un projet de société et a pour objectif essentiel d'instaurer un Etat de droit qui bannit l'arbitraire, le pouvoir personnel ou la dictature et exclut les coup d'Etat ». Voir *Ibid.*, p. 135-141.

¹⁶⁴ Frédéric Joël AIVO, *Le juge constitutionnel et l'état de droit en Afrique : l'exemple du modèle béninois*, Paris, France : L'Harmattan, 2006.

également au ministre de l'économie, des finances et des programmes de dénationalisation de payer les indemnités et primes réellement dues aux agents intervenant dans la chaîne de distribution des cartes d'électeur afin d'éviter d'éventuels blocage du processus électoral. Par cette décision, le juge a décanté une situation de blocage qui compromettrait gravement la continuité du processus électoral. Plus encore, le juge s'est déclaré compétent pour contrôler une loi constitutionnelle prorogeant le mandat des députés là où son homologue s'est déclaré incompétent. Dans sa DECISION DCC 06-74 du 08 juillet 2006, le juge soutient : « Considérant que ce mandat de 4 ans qui est une situation constitutionnellement établie est le résultat du consensus national dégagé par les forces vives de la nation de février 1990 et consacré par la constitution en son préambule qui réaffirme l'opposition fondamentale du peuple béninois à la confiscation du pouvoir que même si la Constitution a prévu les modalités de sa propre révision, la détermination du peuple béninois à créer un Etat de droit et de démocratie pluraliste, la sauvegarde de la sécurité juridique et de la cohésion nationale commande que toute révision tienne compte des idéaux qui ont présidé à l'adoption de la Constitution du 11 décembre 1990 et puis le consensus national principe à valeur constitutionnelle ». Par ces décisions, le juge a joué un rôle politico-juridictionnel grâce à son pouvoir normatif pour débloquer le processus électoral et consolider la démocratie électorale par le rejet de la confiscation du pouvoir¹⁶⁵. Ainsi, le juge s'est positionné en un véritable pacificateur et régulateur du processus de dévolution du pouvoir politique et du fonctionnement des institutions. Il joue un rôle déterminant dans la trajectoire stabilité du Bénin depuis son installation. Sous ce registre, le juge a inscrit trois alternances démocratiques à son actif.

- 158 Au regard de toutes ces considérations, notre stratégie de l'homogénéisation permet d'aborder la problématique de la pacification du processus de dévolution du pouvoir des Etats subsahariens francophones avec les similitudes et les différences décrites dessus. Ainsi, l'intérêt de prendre ces trois Etats comme exemples réside sur ces interrogations.

¹⁶⁵ Alors que son homologue de la République Démocratique du Congo a reconnu, en date du 11 mai 2016, au Président de la République sortant de continuer à exercer la fonction présidentielle après l'expiration de son deuxième mandat en la non organisation de scrutin présidentiel dans les délais constitutionnels liée, selon le gouvernement, à des difficultés logistiques et financières. Cette situation aboutira à une crise politique entre la majorité présidentielle et les partis d'opposition qui dénoncèrent une confiscation du pouvoir par le Président sortant. Face aux menaces d'instabilité sur le Pays, les chefs de l'église lancèrent un processus de dialogue entre les différents protagonistes qui a abouti à un accord politique. Un accord a été signé sous l'égide de la Conférence Episcopale Nationale du Congo et prévoyant une co-gestion du pouvoir entre la majorité présidentielle et l'opposition jusqu'à la tenue du scrutin présidentiel.

Comment le juge constitutionnel contribuera à la quête de la dynamique de pacification et de stabilité du processus de dévolution du pouvoir politique. Cette problématique sera visitée grâce aux instruments d'analyse (juridique et systémique) qui permettront de prendre en compte les « outputs » car les règles relatives à la justice constitutionnelle émanent du pouvoir constituant détenu par les organes du système. Les Cours et Conseils constitutionnels constituent donc une réponse des autorités aux « inputs » (besoin d'institutions pour la pacification et la stabilité des systèmes politiques). Par conséquent l'engagement du juge constitutionnel dans sa fonction pacificatrice dépendra de ses règles d'organisation, de fonctionnement et de ses compétences, de son interprétation de ses règles et du système (son environnement) auquel il fait partie et dont il est en interaction. Nos outils d'analyse nous permettent de démontrer que la dynamique de la juridictionnalisation électorale constitue une option pacificatrice du processus de dévolution du pouvoir (Partie première), mais cette dynamique pacificatrice est hypothéquée par la politisation (Partie deuxième).

**PARTIE PREMIERE : LA
JURIDICTIONNALISATION : UNE
OPTION PACIFICATRICE DU
PROCESSUS DE DEVOLUTION DU
POUVOIR**

- 159 La démocratisation dans laquelle l'Afrique s'est lancée au début des années 1990 s'est concrétisée par la consécration du pluralisme politique¹⁶⁶. L'effectivité de ce pluralisme permet de faire de la volonté du peuple le fondement légitime de tout pouvoir politique. Ainsi, la mise en œuvre du suffrage universel à travers des élections libres, transparentes et régulières devient plus que nécessaire pour le respect de la volonté générale. « Or le suffrage universel ne peut exprimer fidèlement cette volonté que lorsque, dans sa mise en œuvre, aucune injustice n'est commise : cette tâche est bien évidemment difficile à remplir et sa solution parfaite est impossible. Elle est sujette aux caprices, aux erreurs et aux manipulations du pouvoir »¹⁶⁷. Justement, c'est pour combattre ces erreurs et manipulations du pouvoir que le constituant a décidé de confier le contrôle des élections nationales à un juge spécialisé notamment les Cours et Conseils constitutionnels afin de pacifier les systèmes politiques par une accession démocratique au pouvoir dans des Etats encore fragiles.
- 160 C'est dans cette perspective que l'ingénierie constitutionnelle et électorale africaine a inventé un nouveau type d'administration électorale, à savoir les Commissions électorales indépendante. Ces Commissions sont des organes administratifs indépendants chargés de gérer l'organisation des élections. Selon les pays, leur rôle dans la gestion des élections varie, tantôt elles sont s'arrogent de l'essentiel des compétences électorales de l'administration traditionnelle et devient l'organisateur principal des élections, tantôt, elles sont de simples superviseurs des élections, l'administration traditionnelle reste l'organisatrice principale des élections. Ces nouveaux organes répondent aux exigences de neutralité, de transparence pour des élections pacifiques et démocratiques.
- 161 Puisque la violation du droit électoral constitue la source fondamentale de l'échec du principe pacificateur des élections¹⁶⁸, le constituant va juridictionnaliser¹⁶⁹ l'élection afin de garantir la régularité électorale. Les Cours et Conseils constitutionnels deviennent donc les juges électoraux pour des élections qui sont sources d'instabilité des systèmes

¹⁶⁶ Toutefois, il ne faut pas perdre de vue qu'il y a eu des Etats qui ont connu le multipartisme bien avant le début des années 1990 comme par exemple le Sénégal qui a instauré le multipartisme depuis 1974.

¹⁶⁷ Mohamed Ridah BEN HAMMED, « Les fondements du suffrage universel », in *Le suffrage universel*, sous la dir. d'Abdelfattaah AMOR, Philippe ARDANT, Henry ROUSSILLON, Presses de l'Université des Sciences Sociales de Toulouse, 1994, 277 p., pp. 43-51, p. 50.

¹⁶⁸ GANDOU, *op. cit.*, (note 85) p. 216.

¹⁶⁹ Gérard CORNU, dans l'ouvrage le vocabulaire juridique, définit le terme juridictionnalisation comme le procédé consistant à des actes qui ne la comporteraient normalement pas la qualification d'acte juridictionnel, afin de leur étendre le régime juridique de ce dernier (autorité de chose jugée).

politiques. La place qu'ils occupent dans l'ordre constitutionnel et l'étendue de leurs prérogatives électorales ont permis aux différents acteurs des processus électoraux de recourir de plus en plus à ce juge. Ses décisions sont de plus en plus acceptées et respectées. Ainsi, « la garantie juridictionnelle du respect de la règle du jeu politique contribue à renforcer la démocratie comme régime de pacification des rapports sociaux, d'accroissement des normes et des pratiques de civilité »¹⁷⁰. Cette juridictionnalisation a permis de faire du juge constitutionnel le juge de la régularité électorale. A ce titre, il exerce une double fonction notamment contentieuse et administrative. L'analyse des études consacrées aux fonctions électorales du juge constitutionnel révèle un constat : ces études n'examinent que l'aspect contentieux de la fonction du juge du moins la plupart d'entre eux. Ce contentieux vise beaucoup plus sur la sincérité du scrutin que sur sa régularité. Or la sincérité du scrutin mise plus sur les résultats des scrutins, alors que le juge constitutionnel exerce des fonctions très importantes avant l'expression des citoyens dans les urnes.

162 Fort de ce constat, le Professeur Jean du Bois De Gaudusson soutient que l'intervention du juge constitutionnel avant le jour du scrutin constitue une rupture révolutionnaire par rapport aux systèmes qui ont prévalu de 1960 à 1990 dans la quasi-totalité des Etats d'Afrique noire francophone¹⁷¹. Sa fonction ne se limitait plus seulement au contentieux électoral, il a été investi de fonctions administratives qui devaient permettre même de diminuer le volume du contentieux afin de donner aux scrutins plus de crédibilité car un contentieux océanique discrédite même le scrutin. Les fonctions administratives du juge visent essentiellement à garantir la légalité électorale, c'est-à-dire la conformité des différents actes et procédures accomplis dans le processus à la législation électorale.

163 Toutefois, ces fonctions administratives varient d'un pays à un autre et c'est à ce niveau que l'on trouve une différence fondamentale entre les juges constitutionnels. Cette différence apparaît au niveau du degré d'implication des juges dans la phase préélectorale mais aussi dans leurs méthodes d'interprétation de la Constitution¹⁷².

164 Ainsi, certaines législations ont donné un rôle important au juge constitutionnel dans les actes préparatoires des scrutins. Ces législations ont opté pour une juridictionnalisation

¹⁷⁰ SINDJOUN, *op. cit.*, (note 59) p. 4.

¹⁷¹ JEAN DU BOIS DE GAUDUSSON, « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, vol. 13, 1 juillet 2002, p. 100-103.

¹⁷² SINDJOUN, *op. cit.*, (note 59) p. 9.

homogène des élections présidentielles et législatives, c'est-à-dire que le contrôle de l'ensemble des questions électorales soit confié à un seul et unique juge notamment le juge constitutionnel. Le constituant béninois a choisi cette option en conférant au juge constitutionnel le contentieux des actes préparatoires du scrutin, du dépouillement et des résultats contrairement à la tradition francophone¹⁷³.

- 165 Par contre, d'autres législations ont permis une intervention de plusieurs juges dans une même élection, il s'agit du juge constitutionnel, du juge civil et du juge administratif. Le juge civil garde sa compétence naturelle sur les actes relatifs à l'état civil dans l'élaboration des listes électorales. En effet, l'état civil des citoyens constitue en grande partie l'essence des fichiers électoraux ou des listes électorales qui sont la matière grise des processus électoraux. Par conséquent, sa fiabilité constitue une condition essentielle pour des élections transparentes et crédibles. La séparation du contentieux des listes électorales et des autres actes du processus constitue un aspect important de la juridictionnalisation de l'élection.
- 166 L'autre aspect fondamental de cette différence entre les juges électoraux est leur intervention dans la promotion et le développement de la culture et des principes électoraux et démocratiques. Ainsi, certains juges constitutionnels interviennent dans la divulgation des lois électorales, de leur modalité de saisine, des techniques de rédaction des requêtes qui leur sont adressées et à dans l'organisation des séances d'échanges et d'informations sur des questions électorales avec les autres acteurs des processus électoraux.
- 167 Cette fonction promotrice de la culture électorale et démocratique du juge peut contribuer à faciliter sa mission pacificatrice des processus électoraux. Pour paraphraser le Professeur Jean du Bois De Gaudusson qui soutient que « constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme ? »¹⁷⁴, nous affirmons avec

¹⁷³ Comme le souligne les commentateurs de la Constitution béninoise, la France comme beaucoup de pays francophones du Nord comme du Sud ont mis en place un système de contestation des listes électorales et des cartes d'électeur à deux phases : une première phase purement administrative qui si elle ne satisfait pas le demandeur, ouvrira les portes d'une deuxième phase réellement contentieuse et confiée au juge judiciaire. Voir Fondation Konrad ADENAUER, Commentaire de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, Konrad Adenauer Stiftung, Cotonou, juillet 2009, 320 p., p. 212.

¹⁷⁴ Jean du Bois DE GAUDUSSON, « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme. Poursuite d'un dialogue sur quinze années de « transition » en Afrique et en Europe », in *Démocratie et liberté, op. cit.*, (note 12) p. 335.

modération que l'élection sans culture électorale n'est que ruine de la démocratie¹⁷⁵. Abdelfattah Amor soutient d'ailleurs que « l'éducation est, en matière culinaire comme en matière de démocratie, une nécessité. C'est dire qu'une éducation au suffrage universel est une éducation à la démocratie. Celle-ci n'est simplement un jeu de signes et de formes. Elle est d'abord une culture »¹⁷⁶.

168 Justement, le juge constitutionnel béninois, conscient de cette nécessaire acculturation électorale de l'ensemble des acteurs des processus électoraux, s'investit toujours dans la phase préélectorale pour informer, sensibiliser et éduquer ces acteurs sur la matière électorale. C'est à ce niveau plus précisément qu'on retrouve des implications différentes du juge constitutionnel dans la gestion et le contrôle des élections nationales.

169 Par contre, au plan contentieux le juge constitutionnel partage les mêmes fonctions en tant que juge électoral en Afrique noire francophone. La fonction contentieuse vise plus la sincérité du scrutin qu'à la régularité de celui-ci. Pour cela, le juge utilise essentiellement les pouvoirs traditionnels qui gouvernent le contentieux électoral. Ainsi, il fait souvent recours à son pouvoir d'annulation, de rectification et de redressement des résultats pour garantir la sincérité des scrutins.

170 Le juge constitutionnel a une interprétation restrictive de l'atteinte à la régularité et de la sincérité électorale dans sa fonction contentieuse ; il vise à ce stage du processus la réelle volonté exprimée par les citoyens, c'est-à-dire qu'il examine au peigne fin les vrais déterminants de la sincérité du scrutin, même s'il faut reconnaître que cette sincérité n'est jamais absolue, le juge électoral l'obtient toujours dans l'approximative.

L'étude comparative de la fonction de contrôle de la régularité électorale du juge constitutionnel en Afrique noire francophone exige de ressortir la diversité qui caractérise les fonctions administratives des juges constitutionnels, avant de démontrer que c'est sur le plan contentieux qu'on note des similitudes apparentes. Ainsi, il sera question

¹⁷⁵ Dans son introduction à l'ouvrage *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine*, Luc SINDJOUN réfute la thèse du Professeur J. DU BOIS DE GAUDUSSON en soutenant que « la culture constitutionnelle ne préexiste pas toujours aux constitutions ; ce sont les constitutions, qui alors, en tant qu'elles prescrivent les manières légitimes de faire et de penser la politique, sont au centre de la formation et du développement d'une culture constitutionnelle... Les juridictions constitutionnelles, par leurs décisions, sont ainsi les productrices d'une culture constitutionnelle, qu'elles contribuent à diffuser, participant de la sorte, à l'acculturation constitutionnelle des élites politiques ». Au plan électoral, le juge constitutionnel est producteur d'une culture électorale par ses actions de sensibilisation et d'échange avec les acteurs des processus électoraux.

¹⁷⁶ Abdelfattah AMOR, « Rapport introductif », in ARDANT et ROUSSILLON, *op. cit.*, (note 100) p. 28.

d'exposer dans un premier temps la différence des compétences administratives du juge constitutionnel en quête de la régularité électorale (Titre I), dans un deuxième temps démontrer que les compétences contentieuses en quête de la sincérité du scrutin constituent le dénominateur du juge constitutionnel (Titre II).

TITRE PREMIER : LES COMPETENCES ADMINISTRATIVES EN QUETE DE LA REGULARITE ELECTORALE : UNE DYNAMIQUE VARIABLE DU JUGE CONSTITUTIONNEL

- 171 La richesse des processus électoraux se trouve dans la pluralité de ses acteurs. Certaines tâches ou fonctions appartiennent, selon la tradition électorale, à des acteurs bien définis. Il en est ainsi de l'organisation financière des élections qui revient de droit à l'Etat, du contentieux électoral réservé au juge, de la propagande électorale qui appartient aux partis politiques, de l'observation des élections qui est connue des Organisations Non Gouvernementales (ONG) et des organisations régionales et internationales.
- 172 Les élections représentent un enjeu de taille dans les processus de démocratisation à tel point que son organisation et sa mise en œuvre nécessite l'intervention de plusieurs acteurs. Ainsi, certaines fonctions sont partagées entre plusieurs acteurs du processus électoral. Ces fonctions concernent essentiellement l'éducation électorale des acteurs politiques, des citoyens et des organisations de la société civile. Il s'agit de l'acculturation et de l'appropriation de la culture démocratique nécessaire pour toute démocratie consolidée. Cette tâche et ce défi exigent une synergie des actions des différents acteurs du processus électoral. C'est pourquoi, l'Etat, la société civile, les partis politiques, les médias publics et privés, les organisations administratives indépendantes et même le juge électoral interviennent dans la promotion de la culture électorale. Il est important de souligner à ce niveau, que le juge constitutionnel recourt à une interprétation extensive de ses compétences électorale pour s'immiscer dans la promotion de la culture électorale et démocratique. Cette fonction recouvre une connotation plus politique que le juge partage avec d'autres acteurs du processus électoral.
- 173 Par contre, certaines fonctions sont réservées de façon exclusive à certains organes. Ainsi, le juge constitutionnel est reconnu d'avoir des compétences qui ressortent de sa seule compétence car étant le garant de la régularité électorale, par conséquent, certaines fonctions lui reviennent de droit. Ceci dans un souci de garantie des principes

fondamentaux du suffrage universel tels que le principe d'égalité des candidats et le principe de la liberté de candidature. L'analyse des différentes législations montre qu'il existe une similitude des compétences administratives exclusives entre les pays étudiés ; par contre, on note une spécificité du juge béninois du fait qu'il partage des compétences administratives avec d'autres acteurs du processus électoral.

174 Ainsi, nous nous évertuerons d'examiner dans un premier temps la similitude des compétences administratives exclusives (Chapitre premier), et dans un deuxième temps le particularisme béninois des compétences administratives partagées (Chapitre second).

CHAPITRE PREMIER : LA SIMILITUDE DES COMPETENCES ADMINISTRATIVES EXCLUSIVES

- 175 Le juge constitutionnel, dans son office d'administration électorale, intervient aussi bien en amont qu'en aval du scrutin proprement dit. C'est pourquoi, la doctrine électorale, en explorant les compétences des différents acteurs du processus électoral, distingue de façon chronologique les fonctions exercées dans la phase préélectorale et celles qui figurent dans la phase postélectorale. Pendant la phase pré-électorale, le juge constitutionnel est investi de compétences administratives très importantes qui peuvent d'ailleurs influencer sur la sincérité de l'élection.
- 176 Le juge constitutionnel n'exerce pas uniquement des fonctions contentieuses, ses fonctions administratives font rarement l'objet d'études poussées de la part de la doctrine. En tant que juge de la régularité des élections, son rôle est de veiller au respect de certaines formalités administratives par les différents concurrents du suffrage universel. A ce titre, il sert d'office d'administration électorale ; c'est pourquoi, il dispose de monopole de compétence sur certains aspects administratifs, d'autres organes intervenant dans le processus électoral ne peuvent lui concurrencer dans ces domaines. Les lois électorales lui donnent un monopole exclusif, car de ces aspects surgissent souvent des tensions entre les acteurs du processus électoral. Ainsi, nous examinerons successivement dans le respect de cet ordre chronologique les compétences administratives réservées au juge constitutionnel avant le scrutin (Section I) et celles qui lui sont réservées après le scrutin (Section II).

SECTION 1) LES COMPETENCES RESERVEES AU JUGE CONSTITUTIONNEL AVANT LE SCRUTIN

- 177 Dans toutes les démocraties modernes, l'élection présidentielle reste la plus mobilisatrice aussi bien pour les acteurs politiques que pour les observateurs nationaux et internationaux. Cela s'explique aisément d'abord, par le fait que l'élection présidentielle

est à la fois « le nerf d'une démocratie et le marqueur de son degrés »¹⁷⁷ ensuite, par ce qu'elle reste ancrée d'une part, sur l'idée selon laquelle elle est une rencontre entre un homme et un peuple, d'autre part, par ce que l'ampleur de ses enjeux dépassent les limites nationales et régionales. La victoire de Donald Trump à l'élection présidentielle américaine du 9 octobre 2016 a fait réagir ses homologues occidentaux sur la nécessité de sauvegarder les liens privilégiés avec les Etats Unis du fait du discours nationaliste et antimondialiste que le nouveau Président des Etats Unis avait tenu durant sa campagne présidentielle.

- 178 La première raison justifie l'importance accordée aux prétendus candidats à l'élection présidentielle. C'est pourquoi le contrôle de la validité des candidatures est dévolu à la plus haute autorité juridictionnelle sensée être dotée de la plus grandes indépendance et impartialité. Ainsi, l'objectif du juge constitutionnel est de garantir le principe d'égalité entre les différents prétendants à la magistrature suprême mais aussi le respect de la légalité électorale.
- 179 Les Etats d'Afrique noire francophone ont hérité cette option de l'ancienne colonie ; en effet, cette dernière a confié, depuis la loi n°62-1292 du 6 novembre 1962 relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel, le contrôle de la validité des candidatures à l'élection présidentielle au Conseil constitutionnel¹⁷⁸.
- 180 Les élections législatives semblent être moins importantes au regard de la tradition électorale dans les systèmes présidentielles africains. Ainsi, certaines législations africaines ont confié le contrôle de la validité des candidatures aux élections législatives au ministère de l'intérieur ou à la commission électorale. C'est le cas du Bénin et de la Côte d'Ivoire où les commissions électorales arrêtent et publient les listes des candidatures aux élections législatives après vérification de leur éligibilité ; au Sénégal,

¹⁷⁷ Fabrice HOURQUEBIE et Wanda MASTOR, « Les cours constitutionnelles et suprêmes étrangères et les élections présidentielles », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, vol. 34, n° 1, 2012, p. 243.

¹⁷⁸ Cette loi n°62-1292 a modifié l'ordonnance n° 58-1064 du 7 novembre 1958 portant loi organique relative à l'élection du Président de la République. Selon cette loi n° 62-1292, les présentations des candidatures doivent parvenir au Conseil constitutionnel au plus tard le sixième vendredi précédent le premier tour du scrutin à dix-huit heures. Cette attribution permet au juge constitutionnel de vérifier la validité des candidatures à la magistrature suprême notamment le respect des conditions de leur présentation par 100 élus aujourd'hui 500 (loi n° 76-528 du 18 juin 1976) élus, nationaux ou locaux, répartis dans trente départements ou collectivités d'outre-mer, sans que plus d'un dixième d'entre eux puissent être les élus d'un même département ou d'une même collectivité d'outre-mer.

c'est le ministère de l'intérieur qui exerce ces fonctions, c'est seulement en cas de contestation que le juge constitutionnel est saisi par les partis politiques contestataires.

181 Par conséquent, l'examen des fonctions administratives réservées exclusivement au juge constitutionnel ne concerne que les élections présidentielles. Ainsi, la première intervention du juge constitutionnel dans ce sens reste d'abord le contrôle de la validité des candidatures (Paragraphe 1), ensuite la proclamation officielle de la liste des candidatures (Paragraphe 2).

Paragraphe 1) Le contrôle de la validité des candidatures à l'élection présidentielle

182 Le système électoral africain et surtout celui de l'Afrique noire francophone présente une caractéristique commune : le monopole de la validation ou de l'invalidation des candidatures à l'élection présidentielle par le juge constitutionnel. A ce titre, le Professeur Ismaïla Madior Fall parle de la « forte ressemblance »¹⁷⁹ de leurs législations électorales rejoignant ainsi le Professeur Jean Claude Masclet¹⁸⁰ qui s'interroge sur l'existence d'un « modèle propre » aux pays africains en matière électorale. Cette option africaine, de confier le contrôle de la validité des candidatures à l'élection présidentielle au juge constitutionnel, n'est pas original. En effet, la France, la référence juridique des Etats d'Afrique francophone, a confié cette mission au Conseil constitutionnel¹⁸¹. Il s'agit pour le juge électoral d'explorer le bloc de la régularité électorale¹⁸². A ce niveau, il y a lieu de distinguer ce bloc de régularité auquel nous faisons référence au bloc de constitutionnalité comme le souligne Monsieur Abdoulaye Diarra¹⁸³. Avec le bloc de régularité, le juge exerce un contrôle plus étendu ; il lui appartient de vérifier les conditions de forme et de fond des différentes déclarations de candidature conformément au bloc de régularité.

¹⁷⁹ FALL, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, op. cit., (note 114) p. 60.

¹⁸⁰ J. C. MASCLET, « Rapport de synthèse sur le séminaire international sur le contentieux électoral et l'Etat de droit et la démocratie », sous l'égide de l'agence intergouvernementale de la francophonie, Cotonou, janvier 2000, p.2

¹⁸¹ Ordonnance n° 58-1064, du 7 Novembre 1958, portant loi organique relative à l'élection du président de la République, J.O du 9 Novembre 1958, p. 10126

¹⁸² Ce bloc de régularité comprend l'ensemble des dispositions constitutionnelles et réglementaires en matière électorale, le code électoral, la jurisprudence électorale (et les conventions régionales et internationales).

¹⁸³ A. DIARRA, *Démocratie et droit constitutionnel dans les pays d'Afrique noire : le cas du Mali depuis 1960*, Karthala, 2010, 371 p, p.318.

183 Le contrôle de la validité des candidatures aux élections présidentielles est du ressort exclusif du juge constitutionnel. Cependant, il y a lieu de distinguer l'organe chargé de recevoir les candidatures et celui ayant compétence pour statuer sur leur validité proprement dite. Quant à l'enregistrement ou la réception des candidatures, il faut dire que la législation électorale africaine est nettement diversifiée, car si dans certains pays c'est le juge constitutionnel lui-même qui sert d'office d'enregistrement de ces candidatures, c'est le cas sénégalais ; par contre au Bénin et en Côte d'Ivoire, cette compétence est exercée par les commissions électorales. Ainsi, il y a lieu de distinguer la fonction d'enregistrement des candidatures spécifique et au juge constitutionnel sénégalais (I) de la fonction de vérification de la validité des candidatures qu'ils partagent tous (II).

D) L'enregistrement des dossiers des candidatures : une compétence spécifique du Conseil constitutionnel sénégalais

184 « L'enregistrement est l'acte par lequel l'autorité administrative constate la régularité de la déclaration de la candidature »¹⁸⁴. Cette fonction d'enregistrement des candidatures est purement administrative, c'est pourquoi d'ailleurs elle est confiée aux commissions électorales dans certains pays¹⁸⁵ ou bien même au ministère de l'intérieur¹⁸⁶, alors que traditionnellement les juridictions n'exercent pas de fonctions administratives mais plutôt un rôle essentiellement contentieux.

185 Pourtant le débat sur la nature juridictionnelle ou politique du juge constitutionnel semble être de plus en plus dépassé et « la très grande majorité de la doctrine a tranché en faveur

¹⁸⁴ Koffi KESSOUGBO, « La Cour constitutionnelle et la régulation de la démocratie au Togo », *Revue juridique et politique des états francophones*, vol. 59, n° 3, 2005, p. 8.

¹⁸⁵ Cette option est retenue au Bénin, en Côte d'Ivoire et au Togo. Ainsi, au regard de la législation électorale béninoise, « la déclaration de candidature est déposée, trente (30) jours avant la date fixée pour le démarrage de la campagne électorale à la Commission électorale nationale autonome ou à l'un de ses démembrés : Commission électorale départementale ou Commission électorale communale qui doit la transmettre sans délai à la Commission électorale nationale autonome. Un récépissé provisoire comportant le numéro d'enregistrement est délivré immédiatement au déclarant. Le récépissé définitif est délivré par la Commission électorale nationale autonome après contrôle de la recevabilité de la candidature et, selon le cas, après versement d'un cautionnement prévu pour les élections. Aucun ajout de nom, aucune suppression de nom et aucune modification de l'ordre de présentation ne peut se faire après délivrance du récépissé définitif, sauf en cas de décès, lorsqu'il s'agit d'un scrutin de liste »¹⁸⁵. Les déclarations de candidatures sont reçues par la commission électorale qui les achemine enfin à la cour constitutionnelle pour un examen de leur validité. Il en est de même pour la Côte d'Ivoire où les déclarations de candidature sont adressées à la commission chargée des élections¹⁸⁵.

¹⁸⁶ C'est le cas de la France où l'organisation des élections est du ressort exclusif du Ministère de l'intérieur

de la nature juridictionnelle depuis la magistrale étude du Président François Luchaire ¹⁸⁷, « et il n'y a plus que quelques combats d'arrière-garde »¹⁸⁸. Même si cette thèse s'adressait au Conseil constitutionnel français, elle est tout fait transposable aux Conseils et Cours constitutionnels africains car les arguments en faveur de la thèse juridictionnelle sont valables aussi pour les juridictions africaines. Par conséquent, confier cette tâche administrative à cette juridiction mérite une attention particulière. Pourquoi cette option ? Les raisons de ce choix sont à glaner dans la complexité et l'enjeu de l'élection présidentielle. Il convient donc d'expliquer les raisons d'un tel choix (A) avant d'examiner la réception des dossiers de candidature par le service du greffe (B).

A) Les raisons du choix du juge constitutionnel

186 Le constat résultant de l'analyse des processus d'accession au pouvoir est amer, les élections présidentielles en Afrique sont sources de crises et de violences en raison soit du manque d'indépendance des administrations électorales (ministère de l'intérieur et ses agents territoriaux, commissions électorales, juge électoral), soit du caractère discriminatoire de la législation électorale. En effet, les suspicions qui pèsent sur le ministère de l'intérieur notamment sur sa neutralité électorale expliquent son exclusion dans la phase d'enregistrement des candidatures même si l'organisation matérielle des élections ressort de sa compétence¹⁸⁹. L'administration électorale fut souvent inféodée par le parti au pouvoir. C'est à juste titre que Gandou Zakara, parlant du contrôle classique des élections, soutint que la neutralité et l'impartialité administrative en Afrique francophone constitue une fausseté continuée en raison du clientélisme hérité du système colonial¹⁹⁰.

187 Pour sortir de cette inféodation, le constituant sénégalais des années 1990 a confié cette tâche au juge constitutionnel dont l'indépendance et la neutralité est moins douteuse que celles de l'administration traditionnelle. Le constituant vise à garantir le respect du principe d'égalité et de liberté de concourir à l'expression du suffrage pour les prétendants

¹⁸⁷ François LUCHAIRE, « Le Conseil constitutionnel est-il une juridiction ? », *Revue de Droit Public* 1979, p.27

¹⁸⁸ Henry ROUSSILLON et Pierre ESPLUGAS-LABATUT, *Le Conseil constitutionnel*, Paris, France : Dalloz, 2015, p. 7.

¹⁸⁹ C'est l'exemple du Sénégal où c'est le ministère de l'intérieur qui est chargé de l'organisation matérielle des élections avec une implication plus ou moins active de la commission électorale nationale autonome et la société civile.

¹⁹⁰ GANDOU, *op. cit.*, (note 85) p. 201 et suivs.

à la magistrature suprême. Dans cette optique, le Conseil constitutionnel était le plus apte à garantir ce principe d'égalité même si des doutes pesaient sur leur indépendance en raison du monopole de la nomination de ses membres par le pouvoir politique. Cette indépendance repose sur les gages d'indépendance du juge constitutionnel. Il s'agit de son mandat unique et son régime d'incompatibilité.

188 En effet, le juge constitutionnel sénégalais ne peut exercer plus d'un mandat tel que prévu par l'article 3 de la loi 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel : « Le Conseil constitutionnel comprend cinq membres nommés par décret pour six ans non renouvelables, dont un Président et un vice-président. Il est renouvelé tous les deux à raison de deux membres au plus. ». En plus, l'autorité de nomination ne peut mettre fin à leur fonction avant la date d'expiration de leur mandat sauf en cas de leur demande, incapacité ou sur avis conforme du Conseil (article 5 de la même loi). Ce régime juridique peut permettre aux membres du Conseil constitutionnel de se départir de toute partialité et de dépendance à l'égard de l'autorité de nomination et leur permet d'être « ingrats » à son encontre comme le disait l'ancien Président du Conseil constitutionnel français Robert Badinter.

189 Ces raisons peuvent justifier le choix porté sur le Conseil constitutionnel afin de traiter la réception des dossiers de candidature dans la plus grande transparence et le respect du principe d'égalité et de liberté. La jurisprudence du Conseil constitutionnel montre qu'aucun refus d'enregistrement d'un dossier de candidature n'a jamais été signalé. Par contre, le ministre de l'intérieur, chargé de réceptionner les listes de candidature aux élections législatives, a refusé de recevoir pour les législatives de 2007, la liste de candidats du parti Alliance « JEF JEL » dirigé par Talla Sylla un des principaux détracteurs du Président de la République d'alors. Ce refus fut purement politique en ce sens que le ministre de l'intérieur ne voulait pas voir le parti de l'alliance « JEF JEL » se soustraire de la nouvelle obligation faite aux partis politiques de respecter la loi sur la parité qui venait juste d'être adoptée par le parlement mais dont la promulgation fut suspendue en raison d'un recours introduit par l'opposition devant le Conseil constitutionnel¹⁹¹. Pour éviter ces types de conflits politique, le constituant a conféré la

¹⁹¹ Voir Ismaïla Madior FALL, *Les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal*, Dakar, Sénégal : CREDILA, 2008, p. 536-539.

réception des dossiers de candidatures au Conseil constitutionnel afin que ceux-ci puisse être reçus et examinés en toute impartialité.

B) La réception des dossiers de candidature par le service du greffe

190 L'article 29 de la constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 précise : « les candidatures sont déposées au greffe du Conseil constitutionnel, trente jours francs au moins et soixante jours francs au plus avant le premier tour du scrutin. Trente jours francs avant le premier tour, le Conseil constitutionnel arrête et publie la liste des candidats. ». Cette disposition donne pleine compétence au Conseil constitutionnel de recevoir les dossiers de candidature à l'élection présidentielle. Ainsi, il est question de voir comment le Conseil à travers son service de greffe s'organise dans la réception des dossiers de candidature.

191 Cette organisation du Conseil est à glaner dans le règlement intérieur délibéré et adopté par le Conseil constitutionnel le 6 janvier 1993. En effet, l'article 2 dudit règlement dispose : « Le Secrétariat du Conseil constitutionnel, dirigé par le greffier en chef comprend :

- le Greffe ;
- le Service de la documentation et de la recherche ;
- le Bureau du courrier. ».

192 L'article 3 ajoute que « Le Greffe reçoit toutes les pièces relatives à l'exercice des compétences du Conseil constitutionnel. Il y est ouvert les registres suivants :

- un registre consacré à l'enregistrement des affaires constitutionnelles visées à l'article 2 de la loi organique n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel ;
- un registre consacré à l'enregistrement des affaires visées à l'article 2 de ladite loi organique et relatives à l'élection du Président de la République, des députés à l'Assemblée nationale et au référendum ;
- un registre consacré aux affaires relatives aux conflits de compétence entre le Conseil d'État et la Cour de cassation ;

193 Chaque affaire reçoit un numéro d'ordre à la suite dans chaque registre précédé de la lettre «C» pour le premier registre, de la lettre «E» pour le second registre, de la lettre « J » pour le troisième registre et suivi des deux derniers chiffres du millésime... ».

194 Conformément à ces dispositions, le greffe ouvre un registre consacré à l'ensemble des actes relatifs à l'élection du Président de la République. A cet effet, les dossiers de candidatures sont enregistrés par le greffe sur ce registre avec la mention de toutes les pièces jointes au dossier et la date de réception du dossier. A l'issue de cet enregistrement, un récépissé est remis au candidat ou au mandataire du candidat. Il faut noter qu'au Mali, c'est le principe de l'individualité de la candidature qui est retenu, c'est-à-dire que seul le candidat est autorisé à déposer son dossier de candidature¹⁹².

195 Il faut dire que ce travail du juge constitutionnel n'est vraiment fastidieux à ce stade du processus car le service du greffe ne fait que lister l'ensemble des pièces qui lui sont fournies. Il appartiendra maintenant au cinq sages du Conseil constitutionnel de procéder à la vérification de l'exactitude des informations fournies dans les dossiers de candidature comme tout aussi il appartient aux sages des Cours constitutionnelles béninoise et ivoirienne d'exercer cette tâche.

II) La vérification de l'exactitude des informations fournies dans les dossiers de candidature : une compétence commune

196 Il appartient au juge constitutionnel, après avoir reçu les différents dossiers de candidature émanant soit des candidats eux-mêmes ou de leur représentant légal, soit de la commission électorale, de s'assurer de la validité de ces différentes candidatures ; c'est-à-dire que le juge doit vérifier que toutes les informations fournies dans les dossiers de chaque déclaration de candidature sont vraies.

197 L'article LO 120 de la loi n° 2012-01 abrogeant et remplaçant la loi n° 92-16 du 07 février 1992 relative au code électoral sénégalais précise clairement cette fonction de vérification en ces termes : « pour s'assurer de la validité des candidatures déposées et du consentement des candidats, le Conseil constitutionnel fait procéder à toute vérification qu'il juge utile ». Pour le Bénin l'article 8 de la loi n° 2005-26 portant règles particulières pour l'élection du Président de la République soutient que « le récépissé définitif est délivré par la Commission Electorale Nationale Autonome, après versement de la somme

¹⁹² Article 146 de la loi 06-044 du 4 septembre 2006 portant loi électorale du Mali précise que « la déclaration de candidature est faite à titre personne à partir de la publication du décret convoquant les électeurs au plus tard le trentième jour précédant le scrutin et adressée au président de la Cour constitutionnelle qui en délivre récépissé. ».

prévue à l'article 12 ci-dessous et après contrôle de la recevabilité de la candidature par la Cour constitutionnelle ». Le code électoral ivoirien en son article 56 dispose : « ...le Conseil constitutionnel établit la liste des candidats après vérification de leur éligibilité... ». Le juge constitutionnel a donc été investi de pleine compétence pour vérifier la validité de toute candidature à l'élection présidentielle aussi bien au plan de la forme (A) qu'au niveau du fond (B).

A) La vérification des conditions de forme

- 198 L'examen des conditions de forme de la présentation des dossiers de candidature concernent trois aspects essentiels : d'abord, la forme de la déclaration, ensuite, le délai et enfin, les pièces à joindre au dossier.
- 199 Toutes les législations électorales prévoient un acte de candidature donc un acte écrit. D'ailleurs Jean Pierre Truffier soutient par rapport au droit électoral français qu'« il ne peut y avoir de candidat sans acte de candidature »¹⁹³. Ainsi, l'acte de candidature doit comporter les noms, prénoms date et lieu de naissance, filiation, la nationalité¹⁹⁴, le domicile, la profession, le parti ou les partis politiques qui l'ont investi ou une mention indiquant qu'il se présente en candidature indépendante, la couleur, de photos d'identité, le sigle et le symbole choisi pour l'impression du bulletin de vote. Cette déclaration doit ensuite être signée par le candidat lui-même et légalisée¹⁹⁵. L'article 8 de la loi n° 2005-26 portant règles particulières à l'élection du Président de la République du Bénin ajoute que cette déclaration doit être faite en double exemplaire.
- 200 Quant aux délais impartis aux prétendants à la magistrature suprême pour déposer leur candidature, il faut dire qu'ils ne sont pas les mêmes pour toutes les législations. En effet, l'article 29 de la Constitution sénégalaise prévoit un délai de trente jours francs au moins et de soixante jours francs au plus avant le premier tour du scrutin. L'article 8 de la loi n° 2005-26 portant règles particulières à l'élection du Président de la République du Bénin et l'article 52 du code électoral ivoirien prévoient un délai de trente jours au moins avant le scrutin.

¹⁹³ Jean-Pierre TRUFFIER, *Voter : une expression citoyenne*, Nanterre, France : Éditions des Citoyens, 2011, p. 87.

¹⁹⁴ L'article 53 du code électoral ivoirien exige la mention de la nationalité des père et mère du candidat

¹⁹⁵ L'article 51 du code électoral ivoirien exige la légalisation de la déclaration de candidature.

- 201 La conformité au délai est à vérifier par la date d'enregistrement faite par l'organe de réception notamment par le greffe du Conseil constitutionnel pour le Sénégal et les commissions électorales pour le Bénin et la Côte d'Ivoire. Le Conseil constitutionnel sénégalais a rappelé l'obligation du respect du délai de dépôt des candidatures en soutenant que « les déclarations de candidature ont été faites et déposées au greffe du Conseil constitutionnel dans les formes et délai de la loi ; qu'ainsi elles sont recevables »¹⁹⁶. Toutefois, le dépouillement de la jurisprudence électorale ne révèle pas de rejet de candidature à l'élection du Président de la République pour forclusion. Cela veut dire que ce délai ne pose aucun problème pour le juge constitutionnel comme pour les candidats.
- 202 Quant aux pièces exigées pour le dossier de candidature, les législations restent presque identiques mais certaines législations comportent au moins une spécificité. Ainsi, les pièces qui sont communes à toutes ces législations sont notamment le certificat de nationalité, l'extrait de l'acte de naissance, le bulletin n°3 du casier judiciaire datant moins de trois mois¹⁹⁷, la lettre d'investiture du parti ou de la coalition de partis (sauf pour le Bénin), le certificat de résidence et le certificat médical (sauf pour le Sénégal), l'attestation du dépôt du cautionnement à l'élection présidentielle¹⁹⁸. Ainsi, le juge électoral sénégalais a rejeté la candidature additive de Monsieur Landing Savane au motif qu'il y a absence de toute mention que le candidat a reçu l'investiture du Rassemblement « BOKK YAAKAAR »¹⁹⁹
- 203 Le certificat médical et le cautionnement sont à l'origine de plusieurs rejets de candidature par le juge constitutionnel béninois comme c'est le cas avec la décision EL-11-003 du 08 février 2011 portant liste des candidats à l'élection présidentielle. En effet, selon le juge, certaines candidatures sont irrecevables pour défaut d'examen médical entre autres²⁰⁰.

¹⁹⁶ Conseil constitutionnel du Sénégal, Affaire n°1/ E/ 1993 portant publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle du 21 février 1993

¹⁹⁷ Le casier judiciaire permet d'écarter de la liste des candidats ceux qui sont inéligibles pour condamnation judiciaire (article 156 du code électoral sénégalais).

¹⁹⁸ Article 54 et 55 de la loi n°2000-514 du 1^{er} août 2000 portant code électoral de Côte d'Ivoire. Article 9 de la loi 2005-26 du 10 août 2005 portant règles particulières à l'élection du président de la République. Article LO. 116 de la loi 2012-01 du 03 janvier 2012 portant code électoral du Sénégal.

¹⁹⁹ Affaire n°1/ E/ 1993 portant publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle du 21 février 1993

²⁰⁰ L'article 5 de la loi n° 2005-26 du 06 août 2010 précise que « Nul ne peut être candidat aux fonctions de Président de la République s'il :

- n'est de nationalité béninoise de naissance ou acquise depuis au moins dix (10) ans ;
- n'est de bonne moralité et d'une grande probité ;

204 Les pièces spécifiques pour le Sénégal sont la déclaration sur l'honneur attestant la conformité du candidat aux articles 4 et 28 de la constitution²⁰¹ ; pour les candidatures indépendantes une liste de 10000 électeurs domiciliés dans six (6) régions à raison de cinq cent (500) au moins par région comportant les prénoms, nom, date et lieu de naissance, l'indication de la liste électorale d'inscription et leur signature. Sur la base de cette condition, le Conseil constitutionnel a rejeté, par sa décision du 27 janvier 2012 Affaire n°/ E/2012, les candidatures d'Abdourhamane Sarr, de Kéba Keindé et de Youssou Ndour. Concernant ce dernier, le juge soutient : « considérant que Youssou Ndour candidat indépendant a produit une liste de 12936 électeurs appuyant sa candidature dont seuls 8911 ont pu être identifiés et leurs signatures validées ; que dès lors, sa candidature qui ne répond pas aux prescriptions de l'article LO 116 doit être déclarée irrecevable. »²⁰². Quant à la Côte d'Ivoire, la spécificité porte sur l'obligation de produire une déclaration sur l'honneur de non renonciation à la nationalité ivoirienne. Après l'examen des conditions de formes, le juge procède à la vérification des conditions de fond.

-
- ne jouit d'un état complet de bien-être physique et mental dûment constaté par un collège de trois médecins assermentés désignés par la Cour Constitutionnelle ;
 - ne jouit de tous ses droits civils et politiques ;
 - n'est âgé de quarante (40) ans au moins et soixante-dix (70) ans au plus à la date de dépôt de sa candidature ;
 - ne réside sur le territoire de la République du Bénin au moment des élections. ».

²⁰¹ Article 4 dispose : « Les partis politiques et coalitions de partis politiques concourent à l'expression du suffrage. Ils sont tenus de respecter la Constitution ainsi que les principes de la souveraineté nationale et de la démocratie. Il leur est interdit de s'identifier à une race, à une ethnie, à un sexe, à une religion, à une secte, à une langue ou à une région. Les conditions dans lesquelles les partis politiques et les coalitions de partis politiques sont formés, exercent et cessent leurs activités, sont déterminées par la loi. » Article 28 : « Tout candidat à la Présidence de la République doit être exclusivement de nationalité sénégalaise, jouir de ses droits civils et politiques, être âgé de 35 ans au moins le jour du scrutin. Il doit savoir écrire, lire et parler couramment la langue officielle. ».

²⁰² Au Mali, au Bénin et Côte d'Ivoire les candidatures indépendantes sont autorisées. Selon l'article 67 de la loi n° 06-44 du 4 septembre 2006 portant code électoral du Mali les candidatures indépendantes doivent recueillir les signatures légalisées d'au moins dix députés ou cinq élus communaux pour l'élection présidentielle. C'est pour garantir la liberté de candidater à l'élection présidentielle pour les candidats indépendants que le juge constitutionnel malien, dans son arrêt n°96-003 du 26 octobre 1996, a annulé suite à sa saisine par l'opposition politique à l'Assemblée Nationale l'article 70 du projet de loi portant code électoral qui réservait aux seuls partis politiques ayant une existence légale la possibilité de présenter un candidat ou une liste de candidats aux élections politiques. Le juge constitutionnel se fonde sur le principe selon lequel la souveraineté appartient au peuple ; par conséquent, les partis politiques qui participent au suffrage « ne peuvent être les seuls à incarner son expression » et donc les citoyens qui n'appartiennent à aucun parti politique doivent pouvoir se présenter en « candidat libre » dès lors que dans un système pluraliste la mise en œuvre des droits politiques n'est pas fonction et ne saurait être fonction de l'adhésion à un parti politique. Cette décision du juge constitutionnel a permis de pacifier le climat politique qui régnait entre partis au pouvoir et opposition

B) La vérification des conditions de fond

205 Il faut noter que le choix laissé aux citoyens d'accéder à un mandat électif est une liberté publique fondamentale. Par conséquent, toute restriction à cette liberté doit être expressément prévue par la législation électorale et ne saurait se présumer²⁰³. Dans cette optique, les législations électorales ont fixé des règles précises que nous qualifions de restrictives. Ces restrictions concernent la nationalité, l'âge et la capacité du citoyen pour tout candidat. Ainsi, tout rejet d'une candidature par le juge doit résulter d'un texte exprès²⁰⁴. Selon le Professeur Jean Claude Masclet, les catégories restrictives de la liberté de candidature ont pour objet de garantir d'une part, l'aptitude du candidat à exercer la fonction de Président de la République (1), d'autre part, la liberté de l'électeur à faire son choix et l'indépendance du candidat dans l'exercice de son mandat (2).

1) Les conditions d'aptitude du candidat : l'âge, la capacité et la nationalité

206 L'aptitude visée par les législations électorales s'analyse à travers les conditions d'âge, de capacité et de nationalité. Ces conditions s'avèrent importantes car elles permettent de détecter le « minimum d'aptitude, de mérite, d'intérêt pour les affaires de la collectivité que l'on entend représenter ». L'âge retenu pour pouvoir solliciter le suffrage des citoyens diffère d'un pays à un autre et selon le type de consultation. Ainsi, au Sénégal et au Mali, l'âge pour les candidats à l'élection présidentielle est fixé à 35 ans au minimum, il n'y a pas de limite d'âge dans ces pays. Par contre au Bénin, l'âge est fixé entre quarante à soixante-dix ans (article 5 de la loi n° 2005-26 du 06 août 2010). En Côte d'Ivoire il est de quarante à soixante-quinze ans (article 35 de la Constitution ivoirienne).

207 Cette diversité s'accroît au niveau international ; par exemple en France l'âge pour être candidat est de dix-huit (18) ans selon l'article LO. 127 du code électoral, aux Etats Unis il faut avoir plus de trente-cinq ans, en Italie l'âge pour être Président du Conseil est de cinquante ans minimum. L'aptitude liée à l'âge ne relève d'aucune règle universelle. Toutefois, en Afrique la limitation de l'âge peut être trouvée dans la lutte contre la confiscation et la personnification du pouvoir dans un souci de démocratisation de l'accès

²⁰³ Jean-Claude MASCLET, *Le droit des élections politiques*, Paris : Presses universitaires de France, 1992 (Que sais-je ?), p. 28.

²⁰⁴ *Ibid.*

à la fonction présidentielle par le renouvellement des détenteurs du pouvoir politique suprême.

208 Quant à la capacité, elle est double : il s'agit de la capacité juridique et de la capacité physique. La capacité juridique s'apprécie en fonction de l'électorat, ainsi toute personne privée du droit de vote est inéligible. Cette inéligibilité touche d'abord les personnes condamnées par décision de justice entraînant la privation du droit de vote²⁰⁵ ; ensuite, les personnes privées par décision judiciaire de leur droit d'éligibilité (c'est l'exemple des personnes condamnées pour des délits électoraux) ; enfin, les personnes placées sous protection de justice ou pourvues d'un tuteur ou curateur. La capacité physique est relative au bien-être physique et mental des candidats²⁰⁶. Cette vérification repose sur les rapports fournis par des médecins désignés à cet effet par le juge constitutionnel. Sur cette base, le juge constitutionnel béninois, dans sa décision EP 11-003 du 08 février 2011, a rejeté trois candidatures à la présidentielle de 2011 pour « inaptitude médicale à la fonction de Président de la République ».

209 La condition de la nationalité détermine le lien qui existe entre le candidat et la nation dont il souhaite gouverner. L'appartenance à la nation constitue une condition fondamentale qui s'explique par la nécessité de protéger et défendre les intérêts de cette nation dans les relations internationales. Cette condition reste cependant la plus variée selon les pays. En effet, l'article 116 du code électoral sénégalais exige des candidats d'être exclusivement de nationalité sénégalaise ; l'article 5 de la loi n° 2005-26 du 06 août 2010 précise que le candidat doit être de nationalité béninoise de naissance ou acquise depuis au moins dix ans. L'article 35 de la Constitution ivoirienne du 1^{er} août 2000 dispose que « le candidat à l'élection présidentielle ... doit être ivoirien d'origine, né de père et de mère eux-mêmes ivoiriens d'origine. Il doit n'avoir jamais renoncé à la nationalité ivoirienne. Il ne doit être jamais prévalu d'une autre nationalité ». Cette disposition fut à l'origine du rejet de la candidature de M. Alassane Ouattara par la Cour suprême lors de l'élection présidentielle de 2000 au motif que ce nommé est de « nationalité douteuse ». Cette exclusion fut à l'origine de l'instabilité politique et

²⁰⁵ Article 49 du code électoral ivoirien pour les élections présidentielles, article 12 de la loi n° 2010-35 portant règles particulières à l'élection des membres de l'Assemblée Nationale du Bénin, article 64 du code électoral malien, article LO.156 du code électoral sénégalais

²⁰⁶ Article 5 de la loi n° 2005-26 portant règles particulière à l'élection du président de la République du Bénin et l'article 11 de la loi 2010-35 portant règles particulières à l'élection des membres de l'Assemblée Nationale.

institutionnelle de la Côte d'Ivoire depuis 2002. La réforme constitutionnelle d'octobre 2016 a prévu de supprimer le « et » pour le remplacer par un « ou », donc il suffira d'avoir un des parents ivoiriens d'origine pour être éligible à l'élection présidentielle. Cette réforme reste discriminatoire en ce sens qu'elle entretient une dérive nationaliste avec différents types d'ivoiriens tels que « Vrais Ivoiriens, authentiques », « Ivoiriens de souche », « Ivoiriens pur sang, de première classe ou 100% », « Ivoiriens de fibres multiséculaires » et « demi ivoiriens, faux Ivoiriens », « Ivoiriens de circonstance », « Ivoiriens de seconde zone » »²⁰⁷

- 210 Avec la crise politique et institutionnelle née de cette discrimination en 2000, le Président de la République Laurent Gbagbo, suite à l'accord de Linas Marcoussis en 2003, prit la décision n° 2005-01 /PR DU 5 MAI 2005 portant autorisation à titre exceptionnel des candidats à l'élection présidentielle de 2005. Cette décision prévoit l'éligibilité de tous les candidats des partis politiques signataires de l'accord. C'est pourquoi, le juge constitutionnel ivoirien, dans sa décision n° CI-2009-EP-028/19-11/CC/SG portant publication de la liste définitive des candidats à l'élection présidentielle, a introduit cette décision dans son visa comme source du droit électoral ivoirien. Le droit électoral de l'élection présidentielle de 2010 devient un droit de circonstance et le juge constitutionnel devient lui aussi un juge d'opportunité et non de légalité. Par conséquent, tous les candidats présentés par les partis signataires de l'accord ont été dispensés de la production des pièces exigées par la législation électorale contrairement aux autres candidats.
- 211 Cependant, toutes ces législations autorisent aux étrangers naturalisés d'être candidat aux élections présidentielle et législatives dix ans après la date de leur naturalisation sous réserve de ne pas conserver une autre nationalité (article 115 du code électoral sénégalais). Ces mesures s'appliquent aussi bien pour les élections législatives que pour les élections présidentielles sauf pour le Bénin qui autorise aux étrangers naturalisés béninois d'être candidat aux élections législatives (article 10 de la loi 2010-35 relative aux élections des députés).
- 212 Cette atténuation permet aux étrangers naturalisés qui partagent le « commun vouloir de vivre ensemble » avec les nationaux de souche de participer à la vie politique afin de défendre et de promouvoir les intérêts de la nation. Les législations sénégalaise et

²⁰⁷ Sylvie BREDELOUP, « La Côte d'Ivoire ou l'étrange destin de l'étranger », *Revue européenne des migrations internationales*, vol. 19, n° 2, 1 juillet 2003, p. 12. URL : <https://remi.revues.org/461>. Consulté le 10 novembre 2016.

ivoirienne sont allées plus loin en permettant à ceux-là, pour des circonstances particulières ou exceptionnelles, d'être éligibles avant l'expiration du délai de dix ans²⁰⁸. Sur cette base, le juge ivoirien a déclaré recevable la candidature de Monsieur Adama Dolo (citoyen naturalisé) à l'élection présidentielle de 2009 au motif que l'article 44 de la loi n°61-415 du 14 décembre 1961 portant code de la nationalité ivoirienne modifié par la loi n° 72-852 du 21 décembre 1972 dispose que « le naturalisé qui a rendu à la Côte d'Ivoire des services exceptionnels ou celui dont la naturalisation présente pour la Côte d'Ivoire un intérêt exceptionnel peut être relevé en tout ou partie des incapacités prévues à l'article 43 par le décret de naturalisation » et l'article 2 du décret n° 2004-465 du 07 septembre 2004 portant naturalisation du Sieur Adama Dolo dispose: «A titre exceptionnel, l'intéressé est relevé des incapacités prévues à l'article 43 du Code de la Nationalité Ivoirienne»²⁰⁹. Mais, l'aptitude du candidat ne suffit pas à elle seule, les législations électorales exigent à ce que les prétendants à la magistrature suprême ne puissent exercer aucune pression sur les électeurs et même une fois élus qu'ils puissent exercer leur mandat en toute indépendance.

2) Les conditions préservant l'indépendance de l'électeur et du candidat

213 Ces conditions sont des restrictions au principe de la liberté de candidature prévues expressément par les législations électorales, elles concernent les inéligibilités stricto sensu²¹⁰. Selon le Professeur Jean Claude Masclet, ces restrictions ont pour objet d'une part, de garantir la liberté de choix des électeurs dans la désignation des dirigeants politiques et d'autre part, d'éviter toute dépendance hiérarchique des titulaires du pouvoir politique. Selon Christophe Parent ces inéligibilités « visent notamment à écarter les personnes qui exercent des fonctions, professions ou activités qui confèrent à leur titulaire une influence sur l'électorat susceptible d'orienter les suffrages et de porter atteinte à l'égalité dans la compétition électorale »²¹¹. Il s'agit notamment des fonctionnaires qui exercent des missions de commandement tels que les membres des corps militaires paramilitaires et autres fonctionnaires et agents de l'Etat régis par un statut particulier qui

²⁰⁸ Article LO 155 du code électoral sénégalais.

²⁰⁹ Décision n° CI-2009 EP1028119-11 CCISG relative à la liste définitive des candidats à l'élection présidentielle de 2009

²¹⁰ MASCLET, *op. cit.*, (note 203) p. 36.

²¹¹ Christophe PARENT, « Le juge électoral est-il garant de la liberté de choix de l'électeur ? », *Revue de la recherche juridique. Droit prospectif*, vol. 1, 1 septembre 2011, 449-470, p. 450.

sont en activité de service, cette inéligibilité s'applique durant les six (06) premiers mois qui suivent la cessation de leurs fonctions.

- 214 Au Sénégal, l'article 156 du code électoral cite les inspecteurs généraux d'Etat nommés dans le corps et les agents de l'Etat délégués dans les fonctions d'inspecteur général qui sont en exercice, les gouverneurs de région et leurs adjoints, les préfets et leurs adjoints, les sous-préfets et leurs adjoints, les magistrats des Cours et Tribunaux, le Trésorier général. A ceux-là s'ajoutent les membres des corps militaires et paramilitaires (article 60 du code électoral sénégalais et article 144 du code électoral malien). En Côte d'Ivoire, l'article 50 de la loi 2000-514 du 1^{er} août 2000 vise les membres du Conseil constitutionnel et des juridictions suprêmes, les magistrats, les agents comptables centraux et départementaux ; les présidents et directeurs d'établissements ou d'entreprises à participation financière publique, les fonctionnaires, les militaires et assimilés et les membres de la Commission chargée des élections. L'article 7 de la loi n° 2005-26 du 06 août 2010 portant règles particulière pour l'élection du Président de la République prévoit que les conditions d'éligibilité prévue la loi 2010-33 du 11 janvier 2011 portant règles générales pour les élections en République du Bénin sont applicables à l'élection du Président de la République. Toutefois, la législation électorale béninoise ne vise pas expressément des fonctionnaires ou agents de l'Etat comme l'a précisé la loi sénégalaise et ivoirienne sauf pour les membres des forces armées et forces de sécurité publique qui doivent au préalable, pour faire acte de candidature, démissionner de leur fonction (article 6 de la loi n° 2005-26 du 06 août 2010).
- 215 Les inéligibilités relatives à ces fonctions ou activités ont pour objectif de garantir la libre expression du suffrage qui constitue une condition fondamentale à la sincérité de tout scrutin. Cette liberté de l'expression du suffrage vise des électeurs pris individuellement mais aussi collectivement. D'ailleurs, Richard Ghevontian soutient que pour atteindre l'objectif de sincérité de scrutin il est indispensable que les électeurs pris dans leur ensemble soient à l'abri de toute pression de l'Etat et plus généralement de l'autorité publique²¹².
- 216 Quant aux candidats, une fois élus ils doivent être épargnés de toute pression venant d'un supérieur hiérarchique afin qu'ils puissent exercer dans les conditions optimales leur

²¹² Richard GHEVONTIAN, « La notion de sincérité du scrutin », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, vol. 13, 30 décembre 2002, pp. 63-68, p. 65.

mandat. C'est pourquoi, l'inéligibilité s'oppose à l'acquisition du mandat ou met fin à celui-ci lorsqu'elle est révélée après l'élection²¹³. Après vérification des conditions de forme et de fond, le juge procède à la publication de la liste des candidats.

Paragraphe 2) La publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle

217 Le juge électoral est investi pleinement de la fonction de publication de la liste des candidats à l'élection du Président de la République à l'exception du juge béninois²¹⁴. Quant aux élections législatives, il appartient au ministère chargé des élections d'arrêter et de publier la liste des candidatures (article 177 du code électoral sénégalais) ; en Côte d'Ivoire et au Bénin, c'est les commissions électorales qui sont investies de cette tâche²¹⁵, au Mali par contre, elle est attribuée au juge constitutionnel. La publication de la liste des candidats autorisés à concourir est une phase essentielle du processus électoral, car c'est par là que la fonction pacificatrice du juge commence réellement. La décision de publication peut être également source de tension²¹⁶. Il convient de voir d'abord, les modes de publication des listes de candidats (I), ensuite, la nature et la portée de la décision de publication (II).

²¹³ MASCLET, *op. cit.*, (note 203) p. 44.

²¹⁴ Selon l'article 14 de la loi 2005-26 du 06 août 2010 portant règles particulières à l'élection du président de la République : « A partir de la publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle par la Commission électorale nationale autonome, des dispositions utiles sont prises par le Gouvernement pour assurer la sécurité des candidats et de leur domicile respectif »

²¹⁵ Article 81 de la loi n° 2000-514 du 1^{er} Août 2000 portant code électoral de Côte d'Ivoire et l'article 29 de la loi 2010-35 portant sur l'élection des députés à l'Assemblée Nationale du Bénin.

²¹⁶ Les événements à la veille et au lendemain de la publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle de 2012 au Sénégal témoignent de la sensibilité de cette phase du processus. En effet, le M23 mouvement qui regroupe des jeunes rappers, des organisations de la société civile et des partis d'opposition avaient organisé des rassemblements pour contester la candidature du président sortant Abdoulaye WADE. En raison de ces tensions et des menaces sur le climat politique et social, le ministère de l'intérieur Me Ousmane NGOM avait pris un arrêté à la veille de la publication de la liste des candidats pour interdire de manière temporaire toutes manifestations sur l'ensemble de l'étendue du territoire national.

I) Les modes de publication de la liste des candidatures à l'élection présidentielle

218 La pratique jurisprudentielle du juge constitutionnel ivoirien et sénégalais en matière de publication de liste de candidature reste presque identique. Ils utilisent tous le mode d'affichage (A) mais, en plus de ce procédé le juge ivoirien utilise la notification (B).

A) L'affichage : le procédé commun de publication

219 Le mode de publication le plus connu est l'affichage comme le précise la plupart des législations. Ainsi, l'article LO. 121 du code électoral sénégalais dispose que « conformément à l'article 30 de la Constitution, le Conseil constitutionnel arrête et publie la liste des candidats vingt-neuf (29) jours avant le premier tour du scrutin. Cette publication est assurée par l'affichage au greffe du Conseil constitutionnel. Le Conseil fait procéder en outre à toute publication qu'il estime opportune ». L'article 56 du code électoral ivoirien dispose que « dès réception des candidatures, celles-ci sont publiées par le Conseil constitutionnel... Il arrête et publie la liste définitive des candidats ».

220 Ainsi, le juge électoral sénégalais utilise souvent l'expression « la présente décision sera affichée au greffe du Conseil constitutionnel et publiée sans délai au journal officiel »²¹⁷. De même le juge électoral ivoirien dans sa décision n° CI-2009-EP-028/19-11/CC/SG du 19 novembre 2009 portant publication de la liste des candidats à l'élection du Président de la République précise : « la présente décision sera affichée, publiée au Journal Officiel de la République de Côte d'Ivoire et notifiée aux intéressés. »

221 L'affichage reste un mode traditionnel de publication permettant de garantir l'égalité des candidats à l'accès aux décisions du juge électoral. Il reste un procédé juridique de publicité des décisions administratives permettant à celles-ci d'entrer en vigueur et d'ouvrir des droits et des obligations aux différentes personnes qui ont faites acte de candidature. Toutefois, la loi électorale sénégalaise offre au juge sénégalais plus d'opportunité quant au mode de publication de la liste des candidats. En effet, le dernier aliéna de l'article 121 du code électoral précise que le Conseil constitutionnel fait procéder en outre à toute publication qu'il estime utile.

²¹⁷ Affaire 1/E/2007 publication de la liste des candidats à l'élection du président de la République du 25 février 2007,

222 Cette opportunité nous paraît plus adaptée pour un accès plus rapide et efficace aux décisions du juge. Le juge peut utiliser les techniques de l'information et de la communication comme l'internet pour assurer une plus grande et rapide diffusion de ses décisions. Les Cours et Conseils constitutionnels disposent presque tous de site internet à l'exception du Conseil constitutionnel sénégalais, il serait judicieux d'exploiter au maximum cet outil de communication en publiant la liste des candidats sur leur site internet en même temps que l'affichage et en envoyant des courriels électroniques aux candidats ou aux mandataires à leur adresse mail qui sera une information obligatoire dans le dossier de candidature. Ce procédé serait plus pratique car il permettrait aux différents candidats de limiter le facteur temps auquel ils sont souvent confrontés pour former des réclamations du moment où l'article 122 du code électoral leur impose un délai de vingt-quatre heures suivant la date de publication de la liste des candidats pour déposer leur réclamation auprès du Conseil constitutionnel. D'ailleurs, le juge électoral ivoirien utilise le procédé de la notification sans que la loi en fasse expressément référence.

B) La notification : une œuvre prétorienne du juge ivoirien

223 L'article 56 du code électoral précité donne au juge électoral la tâche de procéder à la publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle sans préciser le procédé exact de cette publication. Ce large pouvoir d'appréciation du choix du mode de la publication a permis au juge électoral ivoirien, au-delà de l'affichage, d'utiliser la notification. C'est à juste titre que le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° CI-2009-EP-028/19/CC/SG portant publication de la liste définitive des candidats à l'élection présidentielle, décide, en son article 3, que « la présente décision sera affichée, publiée au journal officiel de la République et notifiée aux intéressés ».

224 La décision portant publication de la liste des candidats est notifiée à chaque personne faisant acte de candidature, c'est-à-dire elle est communiquée à chacune d'elle. Ce procédé est en principe utilisé pour les actes individuels qui peuvent concerner une personne mais aussi plusieurs personnes bien déterminées. La notification n'est pas exigée par la loi électorale ivoirienne mais le juge électoral en a décidé ainsi. Pourtant, en se limitant à la seule publication par voie d'affichage à son greffe, l'inopposabilité de sa décision ne pourra être évoquée par les candidats en ce sens que l'article 56 du code électoral leur donne le droit de faire des réclamations devant le juge constitutionnel à

partir de la publication de la décision quel que soit le procédé utilisé par le juge, mais quel que soit le procédé de publication utilisé par le juge électoral (l’affichage ou la notification), il a pour effet de produire des droits et des obligations envers les candidats. Qu’il s’agit de l’affichage ou de la notification, ces procédés entraînent des droits et des obligations pour les candidats.

II) La nature et la portée de la décision de publication de la liste des candidatures

225 Pour pouvoir mesurer la portée réelle de la décision de publication de la liste des candidats à l’élection présidentielle, il faut au préalable démontrer la nature juridique de cette décision. En effet, il ne faut pas perdre de vue que le juge constitutionnel dans son office électoral exerce des fonctions consultatives, administratives et juridictionnelles. Ainsi, la publication de la liste des candidats intervient dans l’exercice des fonctions administratives du juge. Par conséquent, la décision portant la publication de la liste des candidatures est une décision administrative (A) qui a une portée bien déterminée (B).

A) La décision de la publication de la liste des candidats : une décision administrative

226 Dans ses fonctions administratives, le juge constitutionnel édicte des actes préparatoires à l’élection du Président de la République. Par conséquent, ils ne sont pas des décisions juridictionnelles même si on reconnaît au juge constitutionnel des fonctions essentiellement contentieuses. Ici, la détermination de la nature de l’acte de publication de la liste des candidats à l’élection du Président de la République est à rechercher sur la base du critère matériel et non du critère organique du juge. C’est pourquoi, Yves Gaudemet soutient que « la distinction de l’organe administratif et de l’organe juridictionnel devrait être complétée par la distinction matérielle de l’acte administratif et de l’acte juridictionnel »²¹⁸ en ce sens que « les organes juridictionnels exercent parfois une fonction purement administrative qui échappe au régime de l’acte juridictionnel »²¹⁹. La décision portant publication de la liste des candidats est une décision de nature

²¹⁸ Yves GAUDEMET, *Droit administratif*, 21^e édition, Paris : LGDJ Lextenso éditions, 2015, p. 517.

²¹⁹ *Ibid.*, p. 523.

administrative comme l'a si bien dit Valérie Bacquet-Bréhant²²⁰. Elle doit être distinguée des décisions juridictionnelles soumises au régime de l'autorité de la chose jugée telle que prévue par les différentes Constitutions.

227 Si le constituant précise que « les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics, à toute autorité administrative, juridictionnelle, militaire et à toute personne physique ou morale » (article 98 de la Constitution ivoirienne et article 92 de la Constitution sénégalaise), c'est par qu'il fait référence aux décisions prises dans les fonctions juridictionnelles et non dans les fonctions administratives. D'ailleurs, la position de ces dispositions dans les Constitutions qui donnent une autorité de la chose jugée aux décisions du juge constitutionnel nous donne raison. En effet, l'autorité de la chose jugée ne s'applique pas aux décisions administratives prises dans la préparation de l'élection présidentielle ; l'aliéna qui donne l'autorité de la chose jugée aux décisions du juge constitutionnel se situe juste après que le constituant ait conféré au juge constitutionnel la compétence contentieuse du contrôle de constitutionnalité, c'est-à-dire sa fonction juridictionnelle véritable. Tel est le cas de l'article 92 de la Constitution sénégalaise qui dispose :

« Le Conseil constitutionnel connaît de la constitutionnalité des lois, des règlements intérieurs des Assemblées et des engagements internationaux, des conflits de compétence entre l'exécutif et le législatif, ainsi que des exceptions d'inconstitutionnalité soulevées devant la Cour suprême.

Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucune voie de recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles... ».

228 En plus, l'article LO 122 du code électoral sénégalais précise que « le droit de réclamation contre la liste des candidats est ouvert à tout candidat. Les réclamations doivent parvenir au Conseil constitutionnel avant l'expiration du jour suivant celui de l'affichage de la liste des candidats au Greffe. Le Conseil constitutionnel statue sans délai ». L'article 56 du code électoral ivoirien aborde dans le même sens, il dispose que « ...les candidats ou les partis politiques les parrainant éventuellement, adressent au Conseil constitutionnel leurs réclamations ou observations dans les soixante-douze heures suivant la publication des

²²⁰ Valérie BACQUET-BREHANT, *L'article 62, alinéa 2 de la Constitution du 4 octobre 1958 : contribution à l'étude de l'autorité des décisions du Conseil constitutionnel*, LGDJ, Paris, 2005, p. 62.

candidatures. Le Conseil constitutionnel établit la liste des candidats après vérification de leur éligibilité. Il arrête et publie la liste définitive des candidats quinze jours avant le premier tour du scrutin. ». Ces dispositions ne sont pas compatibles avec l'autorité de la chose jugée aux décisions du juge constitutionnel ; l'autorité de la chose jugée vise les décisions prises dans la fonction contentieuse du juge à savoir les décisions juridictionnelles. Alors que, la décision portant publication de la liste des candidats à l'élection du Président de la République intervient dans la fonction administrative du juge, elle est une décision administrative disqualifiée de l'autorité de la chose jugée, donc susceptible de recours devant le juge.

- 229 Conformément aux règles de publicité des actes administratifs individuels ou réglementaires, l'affichage de la liste des candidats à l'élection présidentielle a pour objet de faire connaître la décision du juge électoral aux intéressés. Au regard du droit administratif, la décision par affichage de la liste des candidats à l'élection du Président de la République est un acte individuel car tous les candidats faisant acte de candidature sont nommément désignés²²¹. Ce caractère individuel de la décision de publication entraîne des droits et des obligations envers les candidats retenus.

B) La portée de la publication de la liste des candidats

- 230 La publication de la liste des candidats produit des effets en ce sens qu'elle permet de faire bénéficier de la qualité de candidat (1), cette qualité donne des droits et des obligations (2) mais elle entraîne aussi le déclenchement du délai de recours contre la liste des candidats.

1) Le bénéfice de la qualité de candidat

- 231 La publication de la liste des candidats donne aux candidatures validées la qualité de candidat à l'élection du Président de la République. La décision du 19 janvier 2006 du juge constitutionnel béninois est éloquent en la matière même si ce juge ne publie pas lui-même la liste des candidats. En l'espèce, les sieurs Andoche Célestin Fortuné Amegnisse et Fulgence Akobi avaient saisi le juge électoral pour l'invalidation de la candidature de Monsieur Yayi Boni à l'élection présidentielle de 2006 au motif qu'il ne résidait pas sur le territoire de la République de Bénin au moment des élections comme

²²¹ Charles DEBBASCH et Frédéric COLIN, *Droit administratif*, 11e édition, Paris : Economica, 2014, p. 356.

l'exigent la loi électorale ; mais le juge a rejeté leur requête au motif « qu'à la date des recours, la liste définitive des candidats n'a pas encore été publiée ; qu'il en résulte qu'à cette date Monsieur Yayi Boni n'a pas encore la qualité de candidat »²²². De même le juge constitutionnel sénégalais a eu à préciser cette qualité de candidat de façon expresse en soutenant : « considérant que si Abdou Diouf, en sa qualité de candidat à l'élection à la présidence du 21 février 1992, dispose du droit de réclamation prévu à l'article à l'article LO 93 du code électoral, sa requête, enregistrée le 27 janvier 1993 sous le n° 4/E/93, est tardive... »²²³.

232 L'invalidation de toute candidature par le juge constitutionnel entraîne *ipso facto* la disqualification du titre de candidat à l'élection présidentielle en cours. A ce niveau, la jurisprudence reste identique ; en aucun cas le juge électoral n'est revenu sur une de ses décisions disqualifiant un prétendant candidat à l'élection présidentielle. Le juge se fonde toujours sur l'autorité de la chose jugée des décisions juridictionnelles pour rejeter tout recours tendant à contester l'invalidation d'une candidature²²⁴. Pourtant les législations électorales reconnaissent à tous ceux qui ont fait acte de candidature le droit de former des recours contre la liste des candidats dans un délai précis. Une lacune qu'il convient de corriger en ce sens que toute les décisions administratives du juge ne sont pas assorties de l'autorité de la chose jugée dont bénéficient les décisions juridictionnelles ou contentieuses. La solution retenue par le constituant béninois n'est pas moins pertinente, mais elle dépouille le juge d'un acte important ouvrant des droits et des obligations aux candidats.

2) Les droits et obligations des candidats

233 Le premier droit dont bénéficie le candidat est le droit de recours contre la liste de candidat. En effet, l'article LO.122 du code électoral sénégalais précise que « le droit de réclamation contre la liste des candidats est ouvert à tout candidat. Les réclamations doivent parvenir au Conseil constitutionnel avant l'expiration du jour suivant celui de l'affichage de la liste des candidats au greffe. Le Conseil constitutionnel statue sans délai ». L'article 56 du code électoral ivoirien formule ce droit de réclamation ainsi : « ... les

²²² Décision EL-P 06-002 du 19 janvier 2006

²²³ Décision n° 3 / 93 –Affaire n° 4/ E / 93 portant requête de Abdou DIOUF, secrétaire général du parti socialiste en contestation de couleur

²²⁴ Conseil constitutionnel du Sénégal, Affaire n° 2/E/ 2007 portant réclamation de Yoro FALL contre le rejet de sa candidature à l'élection présidentielle ;

candidats ou partis politiques les parrainant éventuellement, adressent au Conseil constitutionnel leurs réclamations et observations dans les soixante-douze heures suivant la publication des candidats... ».

- 234 La décision de publication de la liste des candidats entraîne deux effets notamment le déclenchement du délai de recours et l'exercice du droit de recours contre la liste des candidats. Quant au délai de recours, il varie suivant les législations, il est de vingt-quatre heures au Sénégal et au Mali²²⁵, en Côte d'Ivoire la loi prévoit un délai de soixante-douze heures suivant la date de publication de la liste des candidats. Au-delà de ces délais prévus par la loi électorale, toute réclamation sera rejetée pour forclusion. C'est à juste titre que le Conseil constitutionnel sénégalais a confirmé sa jurisprudence en rejetant la requête de Monsieur Abdou Diouf en date du 03 février 2000. Ce dernier demandait la rectification du choix fait par le candidat Moustapha Niass de la couleur et du symbole de son bulletin de vote à l'élection du 27 février 2000, au motif que la requête enregistrée le 4 février 2000 sous le numéro 2/E/2000 est tardive en ce sens que la publication de la liste des candidats était intervenue le 28 janvier 2000²²⁶.
- 235 S'agissant de l'exercice du droit de recours, les juges ivoirien et sénégalais le reconnaissent expressément mais l'appliquent différemment. Ainsi, le juge constitutionnel ivoirien dans sa décision n° CI-2009-028/19-11/CC/SG portant publication de la liste définitive des candidats à l'élection présidentielle rappelle ce droit en ces termes : « qu'aucune déclaration ou réclamation n'a été déposée et consignée dans le registre tenu à cet effet par le secrétaire général du Conseil constitutionnel ». Ainsi, dans sa DECISION N° CI-2011-EL-055/17-11/CC/SG le juge constitutionnel déboute la requérante en ce sens qu'elle n'a pas la qualité de candidat, ni de parti politique ou de groupement ayant parrainé une candidature : « Considérant qu'au regard des articles 82 et 98 nouveaux du code électoral, le Collectif des acheteurs de café-cacao du grand-ouest (CADCC) n'a ni la qualité de candidat à l'élection de député, ni celle des partis ou groupement ayant parrainé une candidature ou encore celle d'électeur, pour agir ; ».

²²⁵ Article 150 de la loi n°06-044 du 04 septembre 2006 portant code électoral du Mali

²²⁶ Le juge Constitutionnel sénégalais a eu à exiger le respect du délai de vingt-quatre heures pour la première fois dans son arrêt du 29 janvier 1993 en déclarant la requête en contestation de couleur de Monsieur Abdou DIOUF irrecevable pour forclusion. Conseil constitutionnel du Sénégal Affaire n° 3/E/2007 portant réclamation de Cheikh Mamadou Abiboulaye DIEYE en contestation de couleur et symbole

- 236 Le juge constitutionnel sénégalais l'a également reconnu dans sa décision n° 2 / 93 – Affaire n° 2 E et 3/E 93 portant requête de Madior Diouf, secrétaire général du Rassemblement National Démocratique (RND) en contestation de couleur et symbole. Toutefois, le juge sénégalais limite le droit de réclamation contre la liste de candidats à la seule contestation de symbole et de couleur²²⁷. Par conséquent, il refuse d'examiner les contestations ou réclamations portées sur l'invalidation d'une candidature sous le prétexte de l'autorité de la chose jugée. Il a donc une interprétation erronée de l'article 92 de la Constitution qui place les décisions juridictionnelles sous le régime de l'autorité de la chose jugée et non ses décisions administratives. C'est pourquoi, il a une constance jurisprudentielle sur l'application de l'autorité de la chose jugée à toutes ses décisions mises en cause pour invalidation. Ce qui est paradoxal dans l'attitude du juge constitutionnel sénégalais, c'est que pour ses mêmes décisions administratives notamment celles portant publication de la liste des candidats, il accepte d'examiner les réclamations portant sur des symboles ou couleurs alors que pour celles qui portent sur l'invalidation d'une candidature il rejette les réclamations sur la base de l'autorité de la chose jugée.
- 237 L'autorité de la chose jugée s'applique-t-elle pas à l'ensemble des décisions du juge comme il l'a rappelé dans l'affaire Yoro FALL. Dans cette affaire, le juge soutient : « considérant d'une part, qu'aux termes de l'article 92 al 2 de la Constitution « les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucune voie de recours » ; que cette disposition exclut tout recours contre les décisions du Conseil constitutionnel notamment en matière électorale tant devant le Conseil lui-même que devant toute autre juridiction... »²²⁸.
- 238 De l'autre côté, il reconnaît ce droit de recours contre la décision portant liste des candidats à l'élection présidentielle comme le cas dans l'affaire Madior Diouf précité. Un nécessaire réajustement de sa jurisprudence s'impose afin de garantir le principe fondamental du droit de la défense reconnu aux candidats ou alors simplement adapter la loi électorale. Mais à notre avis, il est plus judicieux que le juge constitutionnel fasse la

²²⁷ Décision n° 2 / 93 – Affaire n° 2 E et 3 / E 93 portant requête de Madior Diouf, secrétaire général du RND en contestation de couleur et symbole. Dans cette décision, le juge a interdit aux candidats Landing SAVANE et Mamadou LO respectivement la couleur or et le symbole de l'aigle attribués au requérant conformément à la loi électorale. Les sieurs SAVANE et LO ont choisi d'autres couleur et symbole sur invitation du Conseil constitutionnel pour l'impression de leur bulletin de vote.

²²⁸ Affaire n° 2/E/ 2007 portant réclamation de Yoro FALL contre le rejet de sa candidature à l'élection présidentielle

distinction entre ses décisions juridictionnelles qui bénéficient de l'autorité de la chose jugée et les décisions non juridictionnelles susceptibles de recours devant lui-même comme l'a fait son homologue français²²⁹.

- 239 En outre, la qualité de candidat ouvre des droits et obligations sur la campagne électorale. Ainsi, l'article 30 du code électoral ivoirien précise : « pendant la campagne électorale, les candidats retenus ont un égal accès aux organes officiels de presse écrite, parlée et télévisée, selon les modalités définies par décret en conseil des ministres sur proposition de la commission chargée des élections... ». Les articles 62 et suivants du code électoral sénégalais donnent ce même droit aux candidats retenus par le juge électoral. De même les candidats sont soumis à certains interdits tels que l'utilisation des moyens et biens publics à des fins de propagande (article L.63 du code électoral sénégalais), l'utilisation de procédé de publicité commerciale, toute propagande déguisée avant la date fixée pour la campagne électorale, de faire des dons et libéralités en argent ou en nature à des fins de propagande pour influencer ou tenter d'influencer le vote ; un ensemble de règles qui nous amène à s'interroger à l'instar des Professeurs de l'Institut Maurice Hauriou de Toulouse s'il ne faut pas adapter le droit des campagnes électorales dans les Etats d'Afrique noire francophone²³⁰. Aux fonctions administratives exclusives avant le scrutin, s'ajoutent celles intervenant après le scrutin.

SECTION 2 : LES COMPETENCES ADMINISTRATIVES RESERVEES AU JUGE CONSTITUTIONNEL APRES LE SCRUTIN

- 240 Les législations électorales reconnaissent au juge constitutionnel l'exclusivité de certaines tâches qui sont de nature administrative après le scrutin, c'est-à-dire à partir de la fermeture des bureaux de vote. Cette étape du processus est l'une des plus sensibles du scrutin, car c'est à cet instant que tous les principaux protagonistes essaient de tirer les ficelles pour dénoncer des fraudes ou des tentatives de fraudes, ou encore tentent d'exercer une influence sur le juge électoral au moment où il exerce des fonctions essentiellement administratives notamment le dépouillement des documents électoraux (Paragraphe 1) et la proclamation des résultats provisoires (Paragraphe 2).

²²⁹ BACQUET-BREHANT, *op. cit.*, (note 220) p. 64-65.

²³⁰ Pierre ESPLUGAS, Xavier BIOY, *Faut-il adapter le droit des campagnes électorales ? actes du colloque organisé le 14 avril 2011 par l'Université Toulouse 1 Capitole, Institut Maurice Hauriou*, Paris : Montchrestien, Lextenso éd, 2012 (Collection Grands colloques).

Paragraphe 1) Le dépouillement des documents électoraux

241 La fonction du juge devient de plus en plus ardue dans cette phase du processus car la vérité des urnes reste une question d'heures. En tant que juge de la régularité électorale, il doit procéder à l'examen un par un de l'ensemble des documents électoraux qui matérialisent la réalité du scrutin, ceci dans le but de créditer les résultats du maximum de sincérité. Ainsi, dans cette tâche du juge électoral, il faut distinguer deux fonctions importantes du juge à savoir la réception des documents électoraux (I) et la vérification administrative de la sincérité des résultats (II)

I) La réception des documents électoraux

242 L'analyse des documents électoraux révèle leur diversité (A) en raison de la complexité de la recherche de la sincérité électorale. Cette diversité montre à quel point le juge s'engage dans la recherche de la sincérité des opérations électorales. C'est pourquoi, la réception de ces documents demande une attention particulière pour ne pas perdre des preuves d'irrégularités ou des réclamations. A ce titre, la réception de ces documents est assurée par les secrétaires généraux des Cours et Conseils constitutionnels (B).

A) La diversité des documents électoraux

243 Les documents électoraux sont les feuilles de dépouillement, les procès-verbaux de déroulement du scrutin, les bulletins annulés, les cahiers de vote par dérogation et/ou par procuration, les réclamations rédigées par les électeurs, les observations des délégués des candidats ou des partis politiques, les procès-verbaux des délégués ou observateurs des Cours et Conseils constitutionnels et de tout autres documents élaborés par les différents acteurs du processus et pouvant servir de preuve de sincérité ou d'irrégularités et de fraudes électorales. L'ensemble de ces documents permet au juge électoral d'exercer sa fonction de vérificateur administratif de la sincérité des résultats.

244 Toutefois, il faut noter que ces documents n'ont pas la même valeur juridique surtout au Bénin où le juge constitutionnel déploie sur le terrain des délégués qui contrôlent sur place le bon déroulement du scrutin et notent toutes les irrégularités qui peuvent affecter la sincérité du scrutin. Les procès-verbaux de ces délégués ont plus de valeur auprès du juge constitutionnel. Les réclamations faites par les représentants des candidats ou partis politique peuvent manquer d'objectivité en raison de leur caractère partisan. Le juge

ivoirien a innové en emboitant le pas à son homologue béninois ; en effet, lors de la dernière élection présidentielle de 2015, il a déployé des délégués sur l'ensemble du territoire pour participer à l'observation du scrutin.

- 245 Les bulletins nuls sont également des documents crédibles sur lesquels le juge peut s'appuyer pour la vérification des résultats figurant sur les feuilles de dépouillement. L'importance de l'ensemble de ces documents exige de la part du juge électoral une organisation rigoureuse pour leur réception. Tous ces documents sont réceptionnés par le service de greffe des Cours et Conseils constitutionnels.

B) La réception des documents électoraux par les secrétaires généraux des Cours et Conseils constitutionnels

- 246 En principe, ce sont les services du greffe des Cours et Conseils constitutionnels qui servent d'office de réception des documents électoraux puisqu'ils sont l'organe administratif de ces juridictions. Le service de greffe est géré par le secrétariat général des Cours et Conseils constitutionnels comme au Bénin²³¹. A cet effet, le secrétaire général de la Cour, à travers son service central courrier²³², sert d'office de réception des différents documents électoraux transmis par la Commission Electorales Nationale Autonome (CENA) sous forme de plis scellés. Ainsi, le secrétaire général de la Cour procède à l'enregistrement des plis, vérifie leur nombre et leur état physique avant de les acheminer dans une Salle destinée à leur ouverture et examen.

- 247 On retrouve cette même dénomination de secrétariat général au sein du Conseil constitutionnel de la Côte d'Ivoire où il y assure les services de greffe. Conformément à l'article 29 du décret n° 2005-291 du 25 août 2005 portant l'organisation et le fonctionnement du secrétariat général du Conseil constitutionnel, le secrétariat général ouvre plusieurs registres dont celui du courrier arrivé. A ce titre, il reçoit de la Commission Electorale Indépendante (CEI) un exemplaire des procès-verbaux

²³¹ L'article 2 du décret 96-34 du 05 Février 1996 portant création, organisation, fonctionnement et attributions du Greffé de la Cour constitutionnelle précise que « Nonobstant les dispositions du Décret N° 94-012 du 26 Janvier 1994, le Secrétariat Général de la Cour constitutionnelle fait office de Greffé de la Cour constitutionnelle. »

²³² Article 25 du décret N° 94-012 du 26 janvier 1994 portant attributions, organisation et fonctionnement du Secrétariat Général de la Cour Constitutionnelle. Conformément à ce décret le secrétariat de la Cour comprend un service administratif et financier, un service juridique de la documentation et des publications et un service central du courrier.

accompagnés des pièces justificatives dans les trois jours qui suivent le scrutin²³³. A la différence de la CENA du Bénin, la CEI ivoirienne proclame les résultats provisoires après le recensement général des votes en présence des représentants des candidats ou de liste de candidats avant de transmettre les procès-verbaux à la Cour constitutionnelle.

248 Au Sénégal, c'est le service du greffe incorporé au sein du secrétariat du Conseil²³⁴ qui assure l'office de réception des documents électoraux avant de les transmettre aux conseillers du Conseil. C'est ce qui découle de l'article 3 du règlement intérieur du Conseil constitutionnel adopté le 6 janvier 1993. Selon cette disposition, le greffe reçoit toutes les pièces relatives à la compétence du Conseil et notamment en matière électorale. A cet effet, il ouvre un registre consacré à l'enregistrement des affaires relatives à l'élection du Président de la République, des députés à l'Assemblée nationale et du référendum.

249 Au Bénin, les documents électoraux sont transmis par la CENA pour l'élection présidentielle, alors que pour les législatives, c'est le ministre de l'intérieur qui les transmet au Secrétariat général de la Cour après que les résultats ont été centralisés par les commissions électorales²³⁵. En Côte d'Ivoire et au Sénégal, les documents électoraux sont transmis respectivement par les commissions électorales et la Commission Nationale de Recensement des Votes. Ces commissions assurent la centralisation et la proclamation des résultats provisoires avant d'acheminer les procès-verbaux des élections présidentielles et législatives au greffe et au secrétariat de la juridiction constitutionnelle.

250 Toutefois, il faut noter qu'au Sénégal les commissions électorales jouent un rôle de supervision et de suivi dans les opérations de dépouillement des bulletins de vote, de dénombrement des suffrages, de transmission des procès-verbaux, de centralisation et de proclamation provisoire des résultats. Après avoir reçu tous les documents électoraux, le juge constitutionnel procède à la vérification administrative de la sincérité du scrutin pendant laquelle il peut procéder à des sanctions en cas d'irrégularités.

²³³ Article 59 et 86 du code électoral ivoirien

²³⁴ Selon l'article 2 du règlement intérieur du Conseil, le secrétariat du Conseil comprend le greffe, le service de la documentation et le bureau du courrier.

²³⁵ Article 53 de la Loi n° 91-009 du 4 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle modifiée par la loi du 31 mai 2001

II) La vérification administrative de la sincérité des résultats

- 251 La tâche la plus cruciale du juge électoral commence à partir de ce moment. A ce stade le juge va utiliser un ensemble d'arsenal de techniques qui lui permettront de rendre les résultats conformes à la volonté des électeurs et donc de vérifier la sincérité des résultats. Pour cela, il va utiliser la technique arithmétique consistant à faire le comptage des résultats de l'ensemble des bureaux de vote sur la base des procès-verbaux qu'il a reçu et de vérifier la régularité de toutes les opérations du vote conformément à la loi électorale.
- 252 Le juge exerce cette fonction administrative que quand il n'est pas saisi de recours contentieux. Mais au regard des législations électorales, seul le juge électoral béninois peut exercer réellement cette vérification administrative du fait que c'est lui qui proclame les résultats provisoires contrairement au Sénégal et en Côte d'Ivoire où la proclamation provisoire est confiée respectivement à la Commission Nationale de Recensement des Votes et à la Commission Electorale Indépendante. Une fois que ces dernières proclament les résultats provisoires, la loi électorale autorise aux candidats ou liste de candidats à former des recours devant le juge constitutionnel. C'est pourquoi, le juge électoral ivoirien et sénégalais a peu de chance d'exercer des vérifications administratives de la sincérité des résultats (B) contrairement à leur homologue béninois qui lui exerce d'office cette fonction (A).

A) Le juge constitutionnel béninois : juge par excellence de la vérification administrative de la sincérité du scrutin

- 253 Selon l'article 117 de la Constitution béninoise, le juge constitutionnel :
- « -veille à la régularité de l'élection du Président de la République examine les réclamations, statue sur les irrégularités qu'elle aurait pu par elle-même relever et proclame les résultats du scrutin, statue sur la régularité du référendum et en proclame les résultats ;
- statue en cas de contestation, sur la régularité des élections législatives ; ».
- 254 L'article 24 du code électoral ajoute que la Commission Nationale Electoral Autonome centralise les résultats des élections présidentielle et législatives et les transmet à la Cour constitutionnelle pour vérification de leur régularité, examen des réclamations et proclamation de résultats définitifs. Dans cette mission, le juge constitutionnel examine

minutieusement les procès-verbaux de chaque bureau de vote, les feuilles de dépouillement, les récépissés des résultats ; en plus de ces documents électoraux le juge béninois se réfère pour l'élection présidentielle aux rapports de ses propres délégués déployés sur le terrain pour observer le scrutin²³⁶.

- 255 A ce stade de son contrôle, le juge béninois exerce un contrôle administratif de la sincérité du scrutin. C'est pourquoi, il refuse tout recours tendant à contester l'irrégularité avant la proclamation des résultats provisoires. C'est pourquoi, il a rejeté deux requêtes avec les décisions EL 11-012 et EL 11-013 du 09 juin 2011 au motif que ces requêtes ont été enregistrées au secrétariat de la Cour constitutionnelle avant la proclamation des résultats par la Cour conformément à l'article 55 alinéa 1er de la Loi n° 91-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle modifiée par la loi du 31 mai 2001 qui dispose : « L'élection d'un député peut être contestée devant la Cour constitutionnelle durant les dix (10) jours qui suivent la proclamation des résultats du scrutin ».
- 256 Dans sa mission de vérification administrative de la sincérité du scrutin, le juge dispose d'un certain nombre de pouvoir lui permettant de sanctionner toutes les irrégularités pouvant entacher la sincérité du scrutin. Il s'agit notamment du pouvoir de redressement, du pouvoir de rectification et du pouvoir d'annulation. Les irrégularités auxquelles le juge fait face sont nombreuses et la sanction appliquée dépend de la nature de l'irrégularité conformément au mémento que la Cour rédige lors de ses travaux préparatoires ; ce mémento sert de guide aux conseillers de la Cour lors de l'opération de vérification de la sincérité du scrutin et leur permet de savoir à l'avance pour chaque type d'irrégularité la sanction applicable.
- 257 Les irrégularités concernent généralement le matériel électoral, les agents électoraux, la procédure de vote, le dépouillement des résultats et la proclamation des résultats. Ainsi, le juge avait annulé les élections de la première circonscription électorale de l'Atlantique lors des élections législatives du 28 mars 1995 au motif que le « retard anormal et les conditions de transmission des documents vicient la procédure de (sa) saisine ; qu'au surplus, un nombre particulièrement important d'irrégularités a été constaté lors de leur examen ; que ces circonstances enlèvent toute crédibilité aux documents et toute sincérité aux résultats des élections ». Dans cette circonscription, les procès-verbaux et feuilles de

²³⁶Article 117 de la constitution béninoise dispose : « la Cour constitutionnelle... veille à la régularité de l'élection du président de la République, examine les réclamations, statue sur les irrégularités qu'elle aurait pu par elle-même relever et proclame les résultats ».

dépouillement de la Commune Urbaine de Cotonou, ville du siège de la Cour, sont parvenus à la Cour deux semaines environ après la clôture du scrutin ; en plus ces documents avaient été « reconditionnés », alors que l'article 55 de la loi n° 94-013 du 17 janvier 1995 impose la transmission des documents électoraux « sous pli scellé par les voies les plus rapides et les plus sûres... »²³⁷.

258 C'est dans cette même logique de vérification administrative de la sincérité du scrutin que le juge déclare dans sa décision portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle du 13 mars 2011 avoir procédé à des redressements des bulletins de votes déclarés à tort nuls, à des rectifications et des annulations au motif que des « irrégularités ont été commises en méconnaissance et/ou en violation de la Constitution et des lois électorales dont les dispositions visent à assurer la régularité et la sincérité du scrutin... ». Selon le juge, ces irrégularités portent notamment sur le défaut de signature des membres du bureau de vote sur la feuille de dépouillement et le procès-verbal de déroulement du scrutin, l'absence de feuille de dépouillement et de procès-verbal du déroulement du scrutin, le décompte fantaisiste de voix en excès sur les feuilles de dépouillement.

259 Dans cette phase, le juge électoral, à l'instar de son homologue français, se considère saisi de l'ensemble des opérations de décompte des suffrages exprimés qu'il doit refaire pour rétablir les résultats²³⁸. Nous pouvons dire, comme l'ont soutenu MM. Bernard Maligner²³⁹ et Edouard Laferrière²⁴⁰ ainsi que la doctrine moderne, que « le juge fait office de bureau supérieur de recensement des votes ».

260 Toutefois, il faut préciser que le juge électoral ne sanctionne pas toujours les violations de la loi électorale lorsque celles-ci n'altèrent pas en réalité la volonté du corps électoral. C'est pourquoi, M Théodore Holo soutient que « le juge électoral est plus juge de l'exactitude des résultats de l'élection que le juge de la légalité des opérations électorales ». Après avoir détecté et corrigé toutes les irrégularités rendant le scrutin sincère, le juge va procéder à la proclamation des résultats. Cette fonction administrative du juge béninois est rarement exercée par ses homologues sénégalais et ivoirien.

²³⁷ Conceptia Denis. OUINSOU, « La gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives », Session de formation de l'Association africaine de hautes juridictions francophone, République du Bénin, Porto-Novo, ERSUMA, du 18 au 22 décembre 2006, p.404.

²³⁸ Jean-Pierre CAMBY, *Le Conseil constitutionnel, juge électoral*, 5e édition, Paris : Dalloz, 2009, p. 163.

²³⁹ Bernard MALIGNER, « Contrôle des résultats et contentieux électoral », *Regard sur l'actualité*, n° 329, mars 2007, pp. 65-75, p.67.

²⁴⁰ Édouard LAFERRIERE, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 2e édition, Paris Nancy : Berger-Levrault, 1896.

B) Le juge électoral ivoirien et sénégalais : juge d'exception de la vérification administrative de la sincérité des résultats

261 Le droit électoral ivoirien et sénégalais a confié la vérification administrative de la sincérité des scrutins aux institutions administratives notamment la Commission Electorale Indépendante et la Commission Nationale de Recensement des Votes. Le juge n'exerce une vérification administrative de la sincérité du scrutin que dans deux cas : en cas d'absence de recours contre les résultats du scrutin (1) et en cas d'impossibilité juridique ou de fait pour la Commission Nationale de Recensement des Votes et la Commission Electorale Indépendant (CEI) (2).

1) En cas d'absence de recours contre les résultats provisoires du scrutin par la CEI et la CNRV

262 Les articles 59 et LO.139 des codes électoraux ivoirien et sénégalais ont confié respectivement à la Commission Electorale Indépendante et à la Commission Nationale de Recensement des Votes la proclamation provisoire des résultats des scrutins. Après la proclamation provisoire, les partis politiques ou les candidats ont le droit de faire des réclamations auprès du juge constitutionnel ; ce dernier exerce donc des fonctions contentieuses pour afin proclamer les résultats définitifs²⁴¹.

263 Au regard de ces dispositions, le juge constitutionnel procède à la vérification administrative de la sincérité des résultats à la seule condition qu'il n'ait pas reçu de recours. Or la réalité électorale africaine montre qu'il est quasi impossible d'avoir une élection présidentielle sans contestation auprès du juge électoral. D'ailleurs, Djédjro Francisco Melèdje soutient que « le contentieux est incontournable pour assurer la crédibilité de la consultation électorale. L'existence du contentieux et sa fiabilité sont un signe de la légitimité des procédures de désignation des gouvernants »²⁴².

264 Par contre, une élection sans contestation serait une élection sans risque en raison de l'absence de son caractère concurrentiel ou alors en raison de son discrédit total comme ce fut le cas de l'élection présidentielle de 2000 en Côte d'Ivoire. Lors de ces élections,

²⁴¹ Article 63 du code électoral ivoirien et article LO. 139 du code électoral sénégalais et article 35 de la Constitution

²⁴² Djédjro Francisco MELEDJE, « Le contentieux électoral en Afrique », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, pp. 139-155, p. 140.

le juge électoral déclarait « aucune réclamation concernant la régularité du scrutin ou de son dépouillement n'a été présentée à la chambre constitutionnelle dans les délais requis ; par ailleurs, que l'examen des documents électoraux ne révèle aucune irrégularité de nature à entacher la sincérité du scrutin ». L'absence de contestation constitue un rejet total du scrutin par les acteurs et l'illégitimité de l'élu qui conduit à une instabilité institutionnelle et politique comme le cas de la Côte d'Ivoire depuis l'élection présidentielle de 2000 jusqu'à l'élection de 2010.

265 Toutefois, l'absence de recours peut être une preuve de la sincérité des vaincus sur leur reconnaissance de leur défaite et l'acceptation des résultats provisoires. Cela est intervenu à deux fois seulement lors des deuxièmes tours des élections présidentielles du Sénégal en 2000 et 2012. En effet, dans l'Affaire n° 9/E/2012 du Conseil constitutionnel portant proclamation des résultats définitifs du deuxième tour du scrutin de l'élection présidentielle du 25 mars 2012, le juge soutient qu'il « n'a été saisi d'aucune contestation dans le délai prévu par l'article 35 de la Constitution ; CONSIDERANT qu'aucune correction n'est apparue nécessaire sur les suffrages valablement exprimés ; » ; en procédant ainsi il vérifie administrativement la sincérité du scrutin pour afin proclamer les résultats définitifs.

266 Par contre, toutes les fois que le juge a procédé à la proclamation des résultats du premier tour, il a été saisi de réclamations suite à la proclamation provisoire des résultats par la commission électorale ou la commission de recensement²⁴³. Le juge constitutionnel ivoirien n'a pas fait exception au principe et la décision DECISION N° CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010 le prouve nettement. Cette vérification administrative intervient également en cas d'impossibilité pour les commissions électorales de procéder à la proclamation provisoire.

2) En cas d'impossibilité juridique ou de fait pour les Commissions électorales de proclamer les résultats provisoires

267 L'autre hypothèse par laquelle le juge peut procéder à une vérification administrative de la sincérité électorale est le cas où la Commission National de Recensement des Votes ou

²⁴³ Voir les décisions n° 6/93 Affaire n°7 à 12/E/93 du 13 mars 1993 ; Décision n° 71/2000/ Affaire n° 4 à 11/E/2000 du 10 mars 2000 ; Décision n° 96/2007 Affaire n° 4/E/2007 et 5/E/2007 du 10 mars 2007 ; Affaire n° 17/E/2012 et 18/E/2012 du 6 mars 2012.

la Commission Electorale Indépendante sont dans l'impossibilité juridique ou de fait de proclamer les résultats provisoires. Ainsi, au Sénégal lors de l'élection présidentielle de 1993, le Conseil constitutionnel s'est reconnu le droit de se substituer à la Commission Nationale de recensement des votes suite à sa saisie par le Président de la Commission Nationale de Recensement de Vote. En effet, la Commission Nationale de Recensement des Votes fut confrontée à un blocage dans ses travaux, n'ayant pas de consensus entre ses différents membres, la Commission se trouvait dans l'impossibilité de fait de proclamer les résultats provisoires tel que prévu par la loi électorale. Ainsi, le Président de la Commission Nationale de Recensement des Votes avait saisi le juge constitutionnel en lui transmettant l'ensemble des procès-verbaux du scrutin. Lors de cette première saisine, la Commission sera mise en demeure par le juge constitutionnel pour proclamer les résultats provisoires dans un délai de 72 heures. La Commission, ne réussissant pas à résoudre le problème en son sein, saisit à nouveau le Conseil. C'est ainsi que le juge électoral déclara « qu'en cas de carence de la Commission Nationale de Recensement des Votes, soit qu'elle n'a pas procédé au recensement des votes, soit qu'elle n'a pas procédé à la proclamation provisoire des résultats y afférent, le Conseil est en droit de se substituer à elle »²⁴⁴. Toutefois, il y a lieu de préciser ici que le juge a été saisi dans cette affaire de recours de candidats tendant à invalider l'ensemble du scrutin.

268 L'important est de noter que le juge s'est reconnu la prérogative de procéder à une vérification administrative de la sincérité du scrutin en cas de carence de la Commission Nationale de Recensement des Votes. Or, comme le souligne le Professeur El Hadj Mbodj, le pouvoir de substitution est une prérogative qui s'attache à l'exercice d'une fonction administrative²⁴⁵. En exerçant ce pouvoir de substitution, le juge exerce une fonction administrative notamment la vérification administrative de la sincérité du scrutin qui par nature incombe à la Commission Nationale de Recensement des Votes.

269 Un tel blocage est également intervenu lors de l'élection présidentielle de Côte d'Ivoire de 2010. Le blocage des travaux de la Commission Electorale Indépendante plaça celle-ci hors délai pour la proclamation provisoire des résultats. Le juge électoral s'est saisi d'office de l'affaire et a déclaré la Commission forclosée. A cet effet, il a exigé à la CEI

²⁴⁴ Décision N° 6/93 Affaires N° 7 à 12 E/93 du 13 mars 1993

²⁴⁵ El Hadj MBODJ, « Le juge constitutionnel : un déterminant du processus électoral en Afrique ? in *Espaces du service public : mélanges en l'honneur de Jean Du Bois de Gaudusson*, Pessac : Presses universitaires de Bordeaux, 2013 (Université Montesquieu Bordeaux IV).

de lui transmettre l'ensemble des procès- verbaux. Dans cette hypothèse, le juge exerce une vérification administrative de la sincérité du scrutin en l'absence de la proclamation provisoire par la Commission Electorale Indépendante. Ces cas de figure relèvent de circonstances particulières rendant les institutions administratives dans l'impossibilité de procéder à la vérification administrative de la sincérité du scrutin. En réalité, c'est le droit électoral béninois qui fait du juge constitutionnel un véritable vérificateur administratif des scrutins. Après que le juge a vérifié la sincérité du scrutin, il procède à la proclamation des résultats qui conduira à l'investiture de l'élu pour l'élection présidentielle.

Paragraphe 2) La proclamation officielle des résultats et l'investiture du nouvel élu

- 270 Tous les juges constitutionnels disposent d'un pouvoir de proclamation des résultats. Cette attribution entre dans la logique des fonctions administratives du juge constitutionnel en ce sens qu'après avoir procédé à la vérification administrative des résultats, il lui revient de droit de pouvoir proclamer ceux-ci. Il est évident qu'il y a une corrélation nette entre la fonction de vérification et de proclamation des résultats. Par conséquent, là où le juge n'a pas de chance de vérifier administrativement les résultats il n'a non plus aucune chance de les proclamer dans ses fonctions administratives. Il y a lieu de préciser que la proclamation faite par le juge suite à un recours contre les résultats n'entre pas dans ses fonctions administratives, il intervient dans ce cas au plan contentieux. La proclamation dont il s'agit ici est celle faite par le juge sans un recours électoral préalable.
- 271 D'ailleurs, s'agissant des élections législatives, le juge constitutionnel ivoirien et sénégalais ne proclame pas les résultats, il le fait seulement pour l'élection présidentielle. Pour cette élection, la proclamation des résultats donne le vainqueur le titre de la fonction de Président de la République dont il vient d'être investi. C'est une condition de fond qui doit être complétée par une condition de forme pour l'exercice de la fonction présidentielle. Cette condition est la prestation de serment devant le juge constitutionnel. Le Professeur Ismaïla Madior Fall soutient que « dès lors que l'étape juridique de l'entrée en fonction est prévue, la décision le proclamant Président de la République n'apparaît que comme la réalisation d'une condition de fond devant être complétée par une condition de forme, à savoir la prestation de serment, pour devenir juridiquement Président de la

République »²⁴⁶. Cette condition de forme marque la fin pacifiée du processus de dévolution du pouvoir. Nous nous évertuerons de démontrer d'abord, la faible probabilité de la proclamation administrative des résultats du scrutin présidentiel par le juge ivoirien et sénégalais (I), ensuite, l'exclusivité de la proclamation provisoire des résultats par le juge constitutionnel béninois (II), ensuite, la réception de la prestation de serment du nouvel élu (III).

I) La faible probabilité de la proclamation provisoire des résultats du scrutin présidentiel par le juge ivoirien et sénégalais

272 Le rôle joué par les commissions électorales en Côte d'Ivoire et au Sénégal fait que le juge ne dispose que peu de chance pour procéder à la proclamation administrative des résultats. Cela s'explique par les recours quasi automatiques après le premier (A). Par contre, après les deuxièmes tours, les candidats ont tendance à accepter les résultats, de ce fait ils n'introduisent pas de recours après le deuxième. Ainsi, le juge ivoirien et sénégalais procède à la proclamation provisoire en cas d'absence de recours au deuxième tour (B).

A) L'existence quasi-automatique des recours au premier tour

273 Les législations électorales du Sénégal et de la Côte d'Ivoire ont donné au juge le pouvoir de proclamation définitive des résultats aux élections présidentielles. Ces législations ont donné à la CEI et à la CNRV le pouvoir de proclamation provisoire des résultats à l'élection présidentielle. Ainsi, l'article L.86 et LO. 139 du code électoral sénégalais donnent à la Commission Nationale de Recensement des Votes le pouvoir de proclamer les résultats provisoires des élections présidentielle et législatives et au juge constitutionnel la proclamation définitive. En Côte d'Ivoire, la proclamation provisoire revient à la Commission électorale chargée des élections pour les élections présidentielles (article 59 du code électoral). L'article 63 précise : « le résultat définitif de l'élection du président de la République est proclamé, après examen des réclamations éventuelles, par le Conseil constitutionnel et publié selon la procédure d'urgence ». Pour les élections

²⁴⁶ FALL, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, op. cit., (note 131) p. 98.

législatives il appartient à cette Commission de proclamer les résultats provisoires et les résultats définitifs.

- 274 Le droit de contestation des résultats provisoire reconnu aux candidats et aux partis fait partie des droits les plus effectifs dans la pratique électorale africaine. Il constitue un atout important dans ces nouvelles démocraties en ce sens qu'il a fait reculer nettement le recours à la violence et démontre une certaine confiance des acteurs du processus électoral envers le juge constitutionnel. D'ailleurs, le professeur Ismaïla Madior Fall parle d'une « inclination exagérée des acteurs à recourir au juge »²⁴⁷. Cette dynamique prouve réellement que la juridictionnalisation de l'élection sert à la pacification des systèmes politiques. Le recours au juge constitutionnel remplace de plus en plus le recours à la violence. L'effectivité des recours contribue à la pacification de l'accès au pouvoir politique. A vrai dire, la proclamation des résultats de l'élection présidentielle par le juge intervient essentiellement après les recours des candidats au premier, cette proclamation est donc contentieuse. Par contre au deuxième tour, si les candidats acceptent tous les résultats, le juge procède à une proclamation administrative des résultats.

B) La proclamation administrative par l'absence de recours au deuxième tour

- 275 La proclamation administrative a lieu dans les deux cas sénégalais cités précédemment où le juge procède à une vérification administrative des résultats. Il s'agit notamment de la proclamation définitivement des résultats de l'élection présidentielle de 2007 et 2012 lors des seconds tours. Ainsi, lors de l'élection présidentielle de 2012, le juge soutient : « considérant que le Conseil constitutionnel n'a été saisi d'aucune contestation dans le délai prévu à l'article 35 de la Constitution ; considérant qu'aucune correction n'est apparue nécessaire sur les suffrages valablement exprimés ; considérant qu'en conséquence, les résultats définitifs du second tour du scrutin de l'élection présidentielle du 25 mars 2012 s'établissent comme suit :...proclame :

Article premier - Macky Sall élu Président de la République du Sénégal ».

- 276 Cette vérification administrative au second tour est intervenue pour la première fois dans l'Affaire N° 13/E/2000. Lors de cette élection présidentielle de 2000, le juge

²⁴⁷ *Ibid.*, p. 83.

constitutionnel a soutenu : « considérant que les résultats provisoires du second tour du scrutin de l'élection présidentielle ont été proclamés le 22 mars 2000 à 19 heures 30 par la Commission Nationale de Recensement des Votes ; que le Conseil constitutionnel n'a été saisi d'aucune contestation dans le délai prévu à l'article 29 alinéa 2 de la Constitution ». Dans ces deux expériences, les perdants au deuxième tour ont eu l'honnêteté politique et républicaine de reconnaître leur défaite et ont agi en véritables démocrates en appelant leur adversaire pour leur féliciter de leur victoire. Une pratique a magnifié et dont les partis politiques doivent codifier dans leur statut de même que les candidats indépendants.

277 Le juge constitutionnel ivoirien, dans son office électoral marqué par deux élections présidentielles en 2009 et 2015, n'a pas encore procédé à une proclamation administrative des résultats. Le deuxième tour de l'élection de 2010 a débouché sur un contentieux électoral sans précédent avec la crise électorale qui s'en est suivie. En 2015, le Président sortant a été élu dès le premier tour à l'issue duquel le juge constitutionnel a été saisi de recours en contestation des résultats. Dans sa DECISION N° CI- 2015-EP-162/02-11/CC/SG portant proclamation du résultat définitif de l'élection du Président de la République du 25 octobre 2015, le juge soutient : « Considérant que par requête enregistrée au Secrétariat général du Conseil constitutionnel le 30 octobre 2015, Monsieur Mamadou KOULIBALY, candidat à l'élection du Président de la République du 25 octobre 2015, a saisi le Conseil constitutionnel d'une requête aux fins de s'entendre prononcer l'annulation de ce scrutin ; Qu'il convient de se prononcer sur cette réclamation, avant de statuer sur l'ensemble du résultat du scrutin ». La décision proclamant le Président Ouattara vainqueur est une décision contentieuse, le juge s'est prononcé dans l'exercice de ses fonctions contentieuses. Par contre au Bénin, le juge dispose de l'exclusivité des proclamations des résultats.

II) L'exclusivité de la proclamation administrative ou provisoire par le juge béninois

278 Au Bénin, la CENA joue un rôle déterminant dans la gestion du processus électoral. Depuis sa création en 1995, la CENA a repris du ministère de l'intérieur le rôle d'organisateur des élections en raison du climat de suspicion qui régnait entre le pouvoir exécutif détenu par le Président Nicéphore Dieudonné Soglo et le bureau du parlement

dirigé par l'opposition ; cette dernière mettait en doute la capacité du pouvoir exécutif à organiser des élections crédibles et sincères. C'est ainsi que, l'opposition aura réussi à faire voter à l'Assemblée nationale la loi portant création de la Commission Electorale Nationale Autonome malgré la désapprobation du chef de l'Etat. Ainsi, malgré son rôle déterminant²⁴⁸ dans la gestion du processus électoral, la proclamation des résultats est du ressort du juge constitutionnel (B) alors que le rôle de la CENA se limite à la centralisation et à la publication des grandes tendances des résultats après le scrutin (A).

A) La limitation du rôle de la CENA à la centralisation et à la publication des grandes tendances des résultats

279 Malgré la mise en place controversée de la CENA, celle-ci est devenu la cheville ouvrière du processus électoral béninois. Le pouvoir exécutif voulait toujours avoir la mainmise sur la gestion des élections. Mais la détermination des partis d'opposition majoritaire au parlement, réunis au sein de la Convention Nationale des Forces du Changement soutenue par la société civile, permettra le vote de la loi instituant la CENA. Cette loi ouvrit une bataille judiciaire avec le recours en inconstitutionnalité du Président de la République en date du 30 novembre 1994. Le juge constitutionnel approuva la loi en ces termes :« La CENA s'analyse comme une autorité administrative autonome et indépendante du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif.

-Sa création en tant qu'autorité administrative indépendante est liée à la recherche d'une formule permettant d'isoler dans l'administration de l'Etat, l'organe disposant d'une réelle autonomie par rapport au Gouvernement, aux départements ministériels et au Parlement pour l'exercice d'attributions concernant le domaine sensible des libertés publiques, en particulier des élections honnêtes, régulières, libres et transparentes.

-L'institution de la CENA se fonde sur les exigences de l'Etat de droit et de la démocratie pluraliste affirmées dans le Préambule de la constitution du 11 décembre 1990. »²⁴⁹.

²⁴⁸ C'est pourquoi, le Professeur I. M. FALL et M. HOUNKPE, dans leur ouvrage *les commissions électorales en Afrique de l'Ouest : analyse comparée* publié par la fondation Friedrich EBERT en 2010, utilisent une métaphore pour qualifier la commission électorale du Bénin d'arbitre central avec des prérogatives importantes à l'opposé des autres commissions qu'ils qualifient d'arbitres de touches à prérogatives réduites.

²⁴⁹ Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994.

280 La décision du juge constitutionnel répond aux enjeux démocratiques du Bénin notamment l'exigence d'institutions fortes et indépendantes dans la gestion des élections. Ainsi, l'article 37 de la loi 94-013 du 17 janvier 1995 portant règles générales pour les élections du Président de la République et des membres de l'Assemblée nationale précise : la CENA est chargée de la préparation, de l'organisation, du déroulement de la supervision des opérations de vote et de la centralisation des résultats.... Elle a tout pouvoir d'investigation pour assurer la sincérité du vote... ». Malgré les différentes réformes apportées sur la CENA, les pouvoirs de celle-ci n'ont pas encore évolué dans le sens de la proclamation des résultats²⁵⁰. L'article 15 de la dernière loi n° 2013-06 du 25/11/2013 portant code électoral en République du Bénin se limite à ce rôle de centralisateur des résultats puis à la publication des grandes tendances comme la CENA a pu bien le préciser dans son communiqué en date du 20 mars 2016 sur l'élection présidentielle de 2016²⁵¹. Par contre pour les élections locales, la CENA proclame les résultats définitifs ; pour les élections législatives et présidentielle, la proclamation revient toujours au juge constitutionnel.

B) La proclamation provisoire et définitive des résultats par le juge constitutionnel béninois

281 La proclamation est « l'acte par lequel il est donné publiquement lecture d'une manifestation de volonté, soit de la constatation des résultats à l'issue de la délibération d'une assemblée ou, à titre principal de la réunion d'un corps électoral »²⁵². Acte administratif, la proclamation des résultats électoraux comprend deux opérations : le calcul numérique des voix et la désignation du ou des élus. Ainsi, elle met fin au scrutin et revêt trois caractères essentiels.

282 Premièrement, elle est obligatoire²⁵³. Il s'agit d'abord d'une formalité substantielle dans le processus de désignation des gouvernants. Deuxièmement, la proclamation des résultats est un acte solennel. Le président du bureau de vote donne lecture à haute voix

²⁵⁰ Mathias HOUNKPE et Ismaïla Madior FALL, *Les commissions électorales en Afrique de l'Ouest : analyse comparée*, Abuja, Nigeria, Nigéria : Friedrich-Ebert-Stiftung, 2011, p. 66.

²⁵¹ *Communiqué de la CENA second tour 2016.pdf*, [s.d.].

²⁵² Voir J. GICQUEL, « Proclamation des résultats », in P. PERRINEAU, D. RENYE, *Dictionnaire du vote*, op.cit., pp.756-758.

²⁵³ Voir art.99 de la loi 2006-25 au Bénin.

des résultats, après les opérations de vote et de dépouillement²⁵⁴. Troisièmement, afin d'éviter les manœuvres qui altéreraient la sincérité des résultats, la proclamation est instantanée, c'est-à-dire qu'elle est faite sur le champ²⁵⁵.

283 La législation béninoise est la seule à avoir confié le monopole de la proclamation des résultats au juge constitutionnel, qu'il s'agit des résultats provisoires ou définitifs. La loi électorale béninoise précise que « ... la Commission électorale nationale autonome centralise les résultats des élections législatives et présidentielle. Après centralisation des résultats des élections législatives et présidentielles, la commission électorale nationale autonome les transmet à la Cour constitutionnelle pour vérification de leur régularité, examen des réclamations et proclamation des résultats définitifs »²⁵⁶.

284 Le code électoral a repris l'article 49 de la Constitution en disposant : « la Cour constitutionnelle veille à la régularité du scrutin et en constate les résultats. L'élection du Président de la République fait l'objet d'une proclamation provisoire. Si aucune contestation relative à la régularité des opérations électorales n'a été déposée au Greffe de la Cour par l'un des candidats dans les cinq jours de la proclamation provisoire, la Cour déclare le Président de la République définitivement élu. En cas de contestation, la Cour est tenue de statuer dans les dix jours de la proclamation provisoire ; sa décision emporte proclamation définitive ou annulation de l'élection. Si aucune contestation n'a été soulevée dans le délai de cinq jours et si la Cour constitutionnelle estime que l'élection n'était entachée d'aucune irrégularité de nature à en entraîner l'annulation, elle proclame l'élection du Président de la République dans les quinze jours qui suivent le scrutin. En cas d'annulation, il sera procédé à un nouveau tour de scrutin dans les quinze jours de la décision. ».

285 Ainsi dans sa décision du 23 mars 1996 portant proclamation des résultats du second tour de l'élection présidentielle le juge précise que « la présente proclamation est provisoire et ne sera définitive qu'après sa décision sur les contestations éventuelles des candidats à l'élection présidentielle du 18 mars 1996 ». Cette situation peut être compréhensible dans une certaine mesure car aucune contestation ou recours n'est pas permis par la législation

²⁵⁴ Idem.

²⁵⁵ Idem.

²⁵⁶ Article 16 de la loi n° 2013-06 du 25/11/2013 portant code électoral en République du Bénin reprenant l'article 24 de la loi 2010-33 du 3 janvier 2011 portant règles générales des élections en République de Bénin

béninoise avant la proclamation provisoire des résultats. Seuls les réclamations portées sur les procès-verbaux dans les différents bureaux lors du scrutin par les représentants des partis ou candidats ou les membres des démembrements de la CENA sont examinées devant le juge dans cette phase de vérification administrative de la sincérité du scrutin.

286 Cependant, il est illusoire de vouloir faire croire que le juge, après seulement cinq jours de sa décision portant proclamation provisoire des résultats, puisse revenir sur sa décision c'est-à-dire se déjuger au motif qu'il y a des éléments nouveaux lui permettant de valider ou d'invalider le scrutin ou d'annuler des résultats. Ce qui amène les commentateurs de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 à soutenir que le délai de cinq jours ne sert à rien²⁵⁷.

287 La jurisprudence électorale du juge constitutionnel béninois montre que toutes les fois où le juge a été saisi par des requêtes portant contestation des opérations électorales à l'élection présidentielle, il revient toujours à confirmer sa décision portant proclamation provisoire des résultats. C'est le cas en 1996 et en 2001 où le juge a rejeté les requêtes des différents protagonistes au motif que les irrégularités qui ont été commises lors des opérations électorales ont déjà fait l'objet de rectification et d'annulation, par conséquent, il ne fait que confirmer les résultats provisoires qu'il avait proclamés.

L'incohérence de la législation électorale dans ce domaine mérite d'être modifiée. Au regard de la place qu'occupe la CENA dans le processus électoral, il est tout à fait logique de lui confier la proclamation des résultats provisoires. Ceci permettra au juge d'avoir une position plus adéquate dans l'examen des requêtes portant contestation de ces résultats. Pour cela, une révision de la Constitution s'impose car ce pouvoir de proclamation des résultats du juge constitutionnel émane de la Constitution, une loi électorale ne peut y remédier. Une autre fonction administrative du juge constitutionnel concerne la réception de la prestation du serment du Président nouvellement élu.

²⁵⁷ Fondation Konrad ADENAUER, *Commentaire de la constitution béninoise du 11 décembre 1990*, édition COPEF, Cotonou, juillet 2009, 320 p., p. 220.

III) La réception de la prestation de serment du nouvel élu : le principe de la fin d'un processus pacifié

288 L'objectif de la juridictionnalisation des élections nationales est la pacification du processus de dévolution du pouvoir qui se matérialise par l'installation légale et pacifique du nouvel élu dans ses fonctions de Président de la République. Cette installation légale se traduit dans le néo-constitutionnalisme africain par la prestation de serment du nouvel élu devant le juge constitutionnel. Au regard de son importance dans le processus de dévolution du pouvoir, le constituant l'a constitutionnalisé pour en faire une condition substantielle à la prise de la fonction présidentielle comme l'a écrit le Professeur Ibrahima Fall. Pour lui, « la prestation de serment est une ...formalité substantielle et préalable »²⁵⁸ à l'exercice de la fonction présidentielle. C'est l'expression constitutionnelle de la condamnation de l'accession au pouvoir par la violence. Le nouveau Président de la République bénéficie de tous les honneurs pour son intronisation. Ainsi, la prestation de serment revêt un caractère à la fois « judiciaire », politique et protocolaire²⁵⁹ qu'un Président illégal ou anticonstitutionnel ne peut être auréolé. L'objectif ne sera pas de démontrer ici la valeur juridique certaine de la prestation de serment du Président de la République, mais de faire un bilan de la mission première de la juridictionnalisation des élections nationales en essayant de démontrer que celle-ci constitue une réalité stabilisante des systèmes politiques en Afrique noire francophone. Cette réalité se traduit par des alternances démocratiques qui semblent constituées aujourd'hui la tendance. La prestation de serment marque la fin pacifiée du processus de dévolution du pouvoir, mais surtout lorsque cette prestation de serment symbolise une alternance démocratique. Celle-ci constitue l'ultime agrégat démocratique d'un processus pacifié.

258 Ibrahima Fall, « Le droit constitutionnel au secours de l'authenticité et de la négritude : le serment du Président de la République, acculturation ou retour aux sources ? », *Annales Africaines*, 1973, p. 214 ; Fall, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, op. cit., (note 125) p. 97-98. La jurisprudence béninoise fait une application stricte de cette formalité substantielle. En effet, dans sa DECISION DDC 06-111 du 11 août 2006, la Cour a déclaré contraire à la Constitution la Loi n° 2005-30 du 05 avril 2006 relative à la protection du droit d'auteur et des droits voisins en République du Bénin, intervenue le 05 avril 2006 au motif que la date de la promulgation de cette loi est antérieure à la date de prestation de serment du président survenue le 6 avril 2006. C'est dans cette optique que le Professeur Ibrahima FALL soutiendra que « aussi longtemps que le Président élu n'aura pas prêté serment, il ne saurait être réputé installé dans ses fonctions et ne saurait en conséquence prendre le moins acte juridique », p. 214.

²⁵⁹ FALL, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, op. cit., (note 131) p. 98-101.

289 Nous allons donc tenter de mettre l'accent sur la valeur ajoutée de la fonction électorale du juge aux alternances démocratiques. L'apport du juge présente des différences fondamentales au Bénin, en Côte d'Ivoire et au Sénégal. Si les alternances démocratiques constituent une réalité au Bénin et au Sénégal, il faut souligner que l'apport du juge n'est pas le même. Au Bénin, le juge a joué un rôle déterminant dans les alternances démocratique (A) alors qu'au Sénégal, l'apport du juge aux alternances démocratiques est limité (B). A l'inverse, le juge ivoirien présente un bilan négatif quant à son apport sur l'alternance en Côte d'Ivoire (C).

A) L'apport déterminant du juge béninois aux alternances démocratiques

290 La réception du serment du Président de la République n'a pas seulement une valeur juridique, elle a aussi une valeur politique voire démocratique surtout lorsqu'il survient à l'occasion d'alternance. Ce qui veut dire que le Président sortant a accepté dans l'esprit du « *faire play* » sa défaite et de passer le relais à son adversaire politique. C'est la plus grande réussite qu'un processus de dévolution du pouvoir puisse connaître surtout dans les Etats en quête de démocratie consolidée. L'alternance démocratique constitue la valeur ajoutée la plus crédible, la plus exaltante et la plus élogieuse dans le processus de démocratisation en Afrique. D'ailleurs, cet agrégat démocratique reste rare dans les Etats d'Afrique, mais le Bénin et le Sénégal ont réussi à se démarquer de la traditionnelle pérennisation au pouvoir présidentiel. Dans ces pays, l'alternance démocratique est devenue la tendance pour ne pas dire la règle. La juridictionnalisation des élections nationales a certes beaucoup contribué à cette dynamique.

291 L'alternance démocratique symbolise la réussite de la juridictionnalisation en ce sens qu'elle se matérialise par un procédé par lequel « dans le respect du régime en vigueur, s'opère un changement de rôle entre les forces politiques situées dans l'opposition qu'une élection au suffrage universel fait accéder au pouvoir, et d'autres forces politiques qui renoncent provisoirement au pouvoir pour entrer dans l'opposition »²⁶⁰. Une juridictionnalisation des élections nationales efficace et efficiente reste un déterminant essentiel de l'alternance démocratique, car elle permet la garantie la régularité et la sincérité des scrutins.

²⁶⁰ Jean-Louis QUERMONNE, *L'alternance au pouvoir*, Paris, France : Montchrestien, DL 2003, 2003, p. 8.
Page 123 sur 648

292 Le Bénin a comptabilisé quatre alternances démocratiques dont trois sous l'égide de la Cour constitutionnelle officielle²⁶¹ même si la première alternance n'a été pas sous les auspices de la Cour constitutionnelle actuelle. Il est important de rappeler que, lors du second tour de l'élection présidentielle du 24 mars 1994, le Haut Conseil de la République a joué un rôle important dans la pacification de la transmission du pouvoir, après que Nicéphore Soglo a été crédité de 67,54% des suffrages exprimés contre 32% pour le Président sortant Mathieu Kérékou. Le HCR et une partie du peuple craignaient le refus du Président sortant de passer le pouvoir au son concurrent. C'est ainsi que le HCR²⁶² a voté le 29 mars 1991 une loi d'amnistie en faveur du Président sortant, ce qui peut justifier la sortie du mutisme de ce dernier pour reconnaître la victoire de son rival en déclarant : « c'est sans regret et sans amertume que j'ai décidé de me soumettre au verdict du peuple béninois » et a exhorté les autorités à « veiller à la sécurité, à la préservation de l'unité et de la cohésion nationale »²⁶³. C'est ainsi que le Bénin connaîtra sa première alternance « *fondationnelle* » de sa démocratie constitutionnelle et électorale.

293 Lors de la deuxième alternance politique de mars 1996, la Cour constitutionnelle a joué un rôle déterminant quant à l'acceptation du verdict des urnes par le Président sortant qui avait professé des menaces sur la Cour constitutionnelle. En effet, les résultats provisoires proclamés par la CENA donnaient vainqueur à Mathieu Kérékou adversaire du Président sortant Nicéphore Soglo. Ce dernier convoqua les 26 et 27 mars 1996 les trois membres qu'il avait lui-même nommés au sein de la Cour constitutionnelle afin qu'ils transmettent un message aux autres membres de la Cour. Il les a fait savoir qu'il aurait gagné l'élection présidentielle et que les résultats donnés par la CENA ont été truqués sous pression intérieure et extérieure sur la CENA et sur la Cour constitutionnelle. Il leur signifia son intention d'introduire un recours devant la Cour constitutionnelle en exerçant une menace sur celle-ci. Les sept sages de la Cour constitutionnelle sortirent un communiqué pour faire savoir au peuple béninois les menaces proférées par le Président Soglo qui soutient qu'au « cas où la décision de la Cour ne lui serait pas favorable, celle-ci doit alors

²⁶¹ A noter que les fonctions de la Cour constitutionnelle étaient exercées par le Haut Conseil de la République à travers la Commissions des Lois et Affaires constitutionnelles, en vertu de l'alinéa 3 de l'article 159 de la Constitution du 11 décembre 1990. Cette institution de transition exerçait les attributions naturelles des Assemblées parlementaires. Voir BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 123 et suivs.

²⁶² Rappelons tout simplement que c'est le Haut Conseil de la République qui exerçait les fonctions de juge électoral à travers la Commission constitutionnelle.

²⁶³ « Mathieu Kérékou. La parole donnée... », La Gazette du Golf, le 1-15 avril 1991 ; cité par BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 368-369.

l'assortir d'une recommandation d'amnistie ou de l'octroi de garanties de statut officiel de l'opposition et qu'il soit accordé à lui-même, à sa famille et à ses partisans des garanties formelles contre toutes poursuites ou tracasseries administratives »²⁶⁴. Le Président sortant conclut dans ses propos que « si ces conditions n'étaient pas remplies il y aurait une guerre civile qui frapperait les uns et les autres »²⁶⁵.

294 Face à ces menaces sur la stabilité du pays, sur le juge électoral et sur le peuple béninois, la Cour constitutionnelle a eu un courage républicain en annonçant le 1^{er} avril 1996 la victoire de Mathieu Kérékou avec 52,49% des suffrages exprimés contre 47,51% pour le Président sortant Nicéphore Soglo. Le lendemain de ces proclamations, le Président sortant Nicéphore Soglo fait une allocution télévisée pour reconnaître sa défaite et féliciter son rival Mathieu Kérékou de sa victoire. C'est ainsi que le 4 avril 1996, la Cour constitutionnelle recevra la prestation de serment du nouveau Président de la République conformément à la Constitution²⁶⁶, attestant ainsi la fin pacifiée du processus de dévolution du pouvoir présidentiel en mars 1996. Le Bénin réussira son véritable premier test de démocratie électorale grâce à ce rôle déterminant de la Cour constitutionnelle qui n'a pas succombé aux menaces, car c'est plutôt sa soumission aux menaces du pouvoir

²⁶⁴ « La question sur l'amnistie et les menaces sur la Cour constitutionnelle Communiqué de la Cour constitutionnelle », La Nation 1^{er} avril 1996, cité par Stéphane Bolle, *Ibid.*, p. 385.

²⁶⁵ Emmanuel ADJOVI, *Une élection libre en Afrique : la présidentielle du Bénin, (1996)*, [s.l.] : KARTHALA Editions, 1 janvier 1998, p. 46.

²⁶⁶ Article 53 de la Constitution : « Avant son entrée en fonction, le Président de la République prête le serment suivant :

"Devant Dieu, les mânes des Ancêtres, la nation et devant le peuple béninois, seul détenteur de la souveraineté :

Nous , Président de la République, élu conformément aux lois de la République, jurons solennellement.

- de respecter et de défendre la Constitution que le peuple béninois s'est librement donnée ;

- de remplir loyalement les hautes fonctions que la Nation nous a confiées ;

- de ne nous laisser guider que par l'intérêt général et le respect des droits de la personne humaine, de consacrer toutes nos forces à la recherche et à la promotion du bien commun, de la paix et de l'unité nationale ;

- de préserver l'intégrité du territoire national ;

- de nous conduire partout en fidèle et loyal serviteur du peuple ;

En cas de parjure, que nous subissions les rigueurs de la loi".

Le serment est reçu par le Président de la Cour Constitutionnelle devant l'Assemblée Nationale et la Cour Suprême ».

Il faut noter que la première prestation de serment du Président Mathieu Kérékou le 4 avril 1996 a été annulé par la Cour constitutionnelle avec la décision DDC 96-017 du 5 avril 1996 au motif que le Président a omis dans sa prestation de serment le membre de phrase « les Mânes des ancêtres ». La Cour estime que « le texte du serment, tel que fixé par la Constitution, est une formule sacramentelle indivisible, qu'il ne saurait subir une quelconque modification et doit être prononcée dans son intégralité ». Ce qui obligea le Président Mathieu kérékou a prêté à nouveau le serment présidentiel.

politique qui conduirait le pays à une crise. Ces deux alternances ont sans doute inculqué l'esprit du *faire-play* à l'ensemble des acteurs politiques béninois.

295 Cette dynamique d'alternance démocratique se poursuivra à l'élection présidentielle de mars 2006 avec l'élection au second tour de Yayi Boni contre son rival Adrien Houngbédji, après que Mathieu Kérékou et Nicéphore Soglo se sont retirés de la course à la présidentielle en raison de la limite d'âge fixée par la Constitution (70 ans), puis en mars 2016 avec l'élection de Patrice Talon au second tour contre Lionel Zinsou-Derlin premier ministre du gouvernement sortant et candidat du parti au pouvoir. Le Bénin semble définitivement être ancré dans la dynamique pacificatrice du processus d'accession au pouvoir politique grâce au concours des différents acteurs du processus mais aussi à un juge électoral qui sait être un extincteur de conflits électoraux. Le Bénin vibra à sa quatrième alternance démocratique qui fait de lui le champion de la démocratie électorale en Afrique noire francophone devant le Sénégal.

B) L'apport limité du juge constitutionnel aux alternances démocratiques au Sénégal

296 Le Sénégal a vécu sa première alternance démocratique en 2000 après quarante ans de pouvoir pour le Parti Socialiste (P.S.). Au soir du second de l'élection présidentielle du 19 mars 2000, le Président sortant Abdou Diouf appela son adversaire pour reconnaître sa défaite et lui adressa ses félicitations au moment où certains de ses partisans crièrent la victoire du P.S. Ici, le rôle du Président sortant constitue un rôle déterminant dans la fin pacifiée du processus. Son geste a permis de calmer toutes les ardeurs et tensions. Le juge constitutionnel ne fera qu'avaliser son geste en proclamant définitivement Abdoulaye Wade vainqueur et en recevant sa prestation de serment pour l'introduire officiellement Président de la République. Le pays renoua avec sa deuxième alternance politique avec l'élection de Macky Sall le 25 mars 2012 contre le candidat à sa propre succession Abdoulaye Wade qui reconnaitra sa défaite et adressa ses félicitations au nouvel élu. Cette deuxième alternance sera plus déterminée par la maturité du peuple sénégalais qui a exprimé grandement sa préférence au candidat Macky Sall qui sera auréolé de 65,80% des voix au deuxième tour contre seulement 34,20% pour son rival

Abdoulaye Wade. Ces deux alternances furent symbolisées par la prestation de serment du nouveau Président devant le Conseil constitutionnel²⁶⁷.

- 297 Le caractère politique de la prestation de serment atteste la fin pacifiée du processus de dévolution du pouvoir présidentiel. Cette cérémonie revêt un caractère festif pour le nouvel élu et ses partisans mais pour toute la nation qui démontre sa maturité démocratique à pouvoir procéder à une transmission du pouvoir présidentiel dans les formes républicaines.
- 298 L'acceptation d'une défaite électorale est une culture et une vertu démocratique que le continent noir n'a pas encore ancré dans sa civilisation. Le premier Président de l'alternance politique au Sénégal avait fêté sa prestation de serment dans le stade Léopold Sédar Senghor, le plus grand stade du pays avec 60000 places. Il avait marqué une rupture avec son prédécesseur qui optait plutôt pour l'Assemblée nationale pour privilégier son caractère solennel de la cérémonie. Les victoires du Président sortant en 1983, 1988 et 1993 n'avaient pas de valeur ajoutée sur la démocratie, car son rival principal Abdoulaye Wade avait toujours rejeté les résultats du scrutin.
- 299 La dimension politique se manifeste également par la présence d'autres Chefs d'Etat et des représentations diplomatiques pour montrer à la communauté internationale la réussite d'une épreuve démocratique. Si le Président de la deuxième alternance a préféré prêter serment à l'hôtel King Fahd Palace, un des plus grands hôtels de la capitale sénégalaise, pour se conformer plus ou moins à ses déclarations de campagne électorale portant sur une gestion sobre et vertueuse des affaires publiques, la cérémonie n'était pas moins politique en raison de la présence des nombreux partisans du nouvel élu, des citoyens, des chefs d'Etat africains et des représentants diplomatiques. Si la juridictionnalisation favorise une fin pacifique du processus de dévolution du pouvoir par la réalisation d'une alternance démocratique, son instrumentalisation peut conduire à une

²⁶⁷ Article 37 de la Constitution du 22 janvier 2001 : « Le Président de la République est installé dans ses fonctions après avoir prêté serment devant le Conseil constitutionnel en séance publique.

Le serment est prêté dans les termes suivants :

" Devant Dieu et devant la Nation sénégalaise, je jure de remplir fidèlement la charge de Président de la République du Sénégal, d'observer comme de faire observer scrupuleusement les dispositions de la Constitution et des lois, de consacrer toutes mes forces à défendre les institutions constitutionnelles, l'intégrité du territoire et l'indépendance nationale, de ne ménager enfin aucun effort pour la réalisation de l'unité africaine".

Le Président de la République nouvellement élu fait une déclaration écrite de patrimoine déposée au Conseil constitutionnel qui la rend publique ».

fin chaotique de ce processus comme c'est le cas lors de l'élection présidentielle de 2010 en Côte d'Ivoire.

C) L'apport négatif du juge à l'alternance : une alternance armée de l'élection présidentielle ivoirienne de 2010

- 300 L'élection présidentielle de 2010 en Côte d'Ivoire s'est particulièrement distinguée par son fiasco chaotique à la fin du processus électoral. En effet, les deux institutions clés de la gestion du processus électoral, à savoir la Commission Electorale Indépendante (CEI) et le Conseil constitutionnel, se sont mis dans une dynamique de confrontation sur le vainqueur du second tour de l'élection présidentielle. La première, par la voix de son Président Youssouf Bakayoko, a rendu public les résultats du second tour de l'élection présidentielle le 2 décembre 2010 à l'hôtel de Golf Abidjan au-delà du délai de 72 heures prévu par la Constitution. La seconde, sur recours du candidat Laurent Gbagbo déclaré vaincu par le Président de la CEI, annule les résultats de sept départements favorables à Alassane Ouattara et déclare Laurent Gbagbo vainqueur du second tout de l'élection présidentielle de 2010. Chacun des deux candidats se déclara vainqueur et Président de la République de Côte d'Ivoire.
- 301 Les deux candidats sont soutenus chacun par des milices armées. D'un côté, les Jeunes patriotes (J.P.) soutiennent Laurent Gbagbo pour son maintien au pouvoir, de l'autre, les Forces Républicaines de Côte d'Ivoire tentent l'accession au pouvoir de Alassane Ouattara par les armes. Se mobilisent dans les villes ivoiriennes de véritables guérilla urbaines avec des exactions et tracasseries politico-ethniques. Alassane Ouattara est soutenu par la communauté internationale notamment les Etats-Unis d'Amérique, les Nations unies avec l'ONUCI, la France avec la Force LICORNE, le FMI, l'Union européenne, l'Union africaine, la CEDEAO et la plupart des Etats africains.
- 302 Conformément aux exigences de la Constitution, Laurent Gbagbo s'empressa de prêter serment devant le Conseil constitutionnel le 4 décembre 2010 afin se prévaloir de la qualité de Président de la République ivoirienne avec tous les pouvoirs y afférents. Cette prestation de serment s'est tenue dans les locaux du Palais présidentiel. Alassane Ouattara, de son côté, prêta également serment par courrier envoyé au Président du Conseil constitutionnel depuis son hôtel du Golf d'Abidjan dans l'après-midi du 4 décembre après la cérémonie d'investiture de Laurent Gbagbo pour endosser lui aussi la

qualité de Président de la République ivoirienne. Il explique que cette prestation de serment par écrit est liée à la situation de crise exceptionnelle que vit la Côte d'Ivoire faisant qu'il ne peut pas se présenter en personne devant le Conseil constitutionnel pour remplir cette condition substantielle à l'exercice de la fonction présidentielle.

303 Ces deux prestations de serment se déroulèrent dans la plus grande sobriété en raison de la situation de crise. Désormais, la Côte d'Ivoire se retrouve avec deux Présidents de la République ; un imbroglio juridico-politique inédit qui conduira à un blocage des institutions et à un conflit armé créant des milliers de morts et symbolisa la fin chaotique du processus de dévolution du pouvoir présidentiel. Cette situation inédite conduira un affrontement armé entre les deux camps notamment la Majorité Présidentielle (LMP) soutenant Laurent Gbagbo et les Rassemblements Houphouëtistes pour la Démocratie et la Paix (RHDP) proche de Alassane Ouattara.

304 Laurent Gbagbo détiendra la quasi-totalité des attributs du pouvoir à savoir le Palais présidentiel, le siège du gouvernement, plusieurs locaux et services administratifs et la télévision nationale. Alassane Ouattara forma un gouvernement avec à sa tête Guillaume Soro comme Premier ministre, nomma de cadres aux hautes fonctions de l'Etat, nomma et révoqua des Ambassadeurs à l'étranger, utilisa des Armoiries et Cachets de la République de Côte d'Ivoire et envoya des courriers aux institutions financière leur demandant de soumettre toutes les transactions financières de l'Etat ivoirien au Premier ministre qu'il a nommé. Une crise postélectorale à la fois militaire et politique s'ensuivra et donna ainsi le signal d'un marathon diplomatique pour convaincre les deux parties à trouver une solution pacifique à cette crise, mais le plaidoyer est plus en disgrâce de Laurent Gbagbo l'invitant à céder le pouvoir à son rival Alassane Ouattara légitimité par la CEI et la communauté internationale.

305 Ainsi, le 5 décembre 2010, l'Union africaine (U.A) et la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), sous l'égide de Thabo Mbeki (ancien Président de la République de l'Afrique du Sud), de Jean Ping (Président de l'Union africaine) et de James Victor Gbeho (Président de la CEDEAO), ont entrepris un processus de médiation qui restera vain. L'usage de la force semble être la solution la plus crédible face au refus catégorique de Laurent Gbagbo de quitter le pouvoir. Dans cette optique, la CEDEAO, dans son communiqué du 24 décembre 2010, envisage d'utiliser la force militaire pour faire respecter le verdict des urnes à Laurent Gbagbo. Cette option militaire sera abandonnée en raison de la dissidence du Ghana à déployer son armée dans cette

éventuelle opération et aussi du refus de la Chine et de la Russie de voter une Résolution du Conseil des Nations unies autorisant l'utilisation de la force. Les FRCI intensifièrent leur offensive le 28 mars 2011 sur trois grands axes de l'ancienne ligne de front à l'Est, à l'Ouest et au Centre-ouest.

306 La dégradation de la situation humanitaire, sécuritaire et des droits de l'homme et le refus catégorique de Gbagbo poussèrent le Nigéria et la France à collaborer pour présenter aux Nations unies la Résolution 1975 votée le 30 mars 2011 autorisant les forces de l'ONUCI et les forces françaises LICORNE à utiliser « tous les moyens nécessaires » pour protéger les civils au nom de la responsabilité de protéger. La confrontation armée entre les Forces de défense et de la Sécurité (FDS) et les Forces Républicaines de la Côte d'Ivoire (FRCI) créa des centaines de morts et des atteintes graves aux droits de l'homme. Conformément à cette Résolution 1975 et sur constat de l'utilisation des armes lourdes à l'encontre des populations civiles par les FDS, le Secrétaire général sur l'opération des Nations unies sur la Côte d'Ivoire a demandé à l'ONUCI le 10 avril de prendre toutes les mesures voulues pour mettre un terme l'emploi de ces armes contre les civils. Les FRCI seront soutenues dans leur dernière offensive par l'ONUCI et la force française LICORNE.

307 Avec ce renfort militaire, les FRCI pénétrèrent dans le palais présidentiel et procédèrent à l'arrestation de Laurent Gbagbo, de son épouse Simone Gbagbo et des membres de son gouvernement le 11 avril 2011. Beaucoup de hauts gradés des FDS, de l'armée et de la police ont fait désormais allégeance à Alassane Ouattara et beaucoup d'autres responsables des institutions arrêtés par les FRCI. Le Président du Conseil constitutionnel Paul Yao N'Dré se refugia au Ghana, mais il sera contraint par la CEDEAO de rentrer afin d'introniser Alassane Ouattara en qualité de Président de la République.

308 C'est ainsi que le Conseil constitutionnel par sa DECISION N° CI 2011-EP-036/04-05/CC/SG du 4 mai 2011 proclama Alassane Ouattara Président de la République de Côte d'Ivoire en se déjugeant au motif que « les normes et dispositions internationales acceptées par les organes nationaux compétents, ont une autorité supérieure à celle des lois et décisions juridictionnelles internes sous réserve de leur application par l'autre partie ». Alassane Ouattara prêta serment le 5 mai devant le Conseil constitutionnel dans la plus grande sobriété en présence des membres de son gouvernement, de certains Chefs d'Etat africains et des représentants diplomatiques. Cette prestation de serment marqua la fin chaotique du processus de dévolution du pouvoir présidentiel du 28 novembre 2010 et un changement de régime par les armes. Cette alternance sera chaotique, elle ne peut

bénéficier du qualificatif démocratique en raison de la politisation malsaine de la CEI et du Conseil constitutionnel. Loin d'être une alternance démocratique, l'accession de l'opposition ivoirienne en 2011 au pouvoir présidentiel ne peut être inscrit à l'actif démocratique.

309 Le Conseil constitutionnel sera le premier acteur coupable de cette fin armée de l'élection présidentielle de 2010. Cette fin est la résultante de mobilisation d'acteurs internes nationaux (FRCI) et des acteurs internationaux (ONUCI, LICORNE, la CEDEAO et l'UA). Le Conseil constitutionnel ivoirien, contrairement à son homologue béninois, n'a pas réellement contribué au processus de construction de l'Etat de droit et de la démocratie ivoirienne, même si l'élection présidentielle de 2015 avec la réélection de Alassane Ouattara s'est déroulé dans un climat pacifique mais boycottée par une bonne partie du Front Populaire ivoirien (FPI) de Laurent Gbagbo en procès à la Haye pour crime contre l'humanité commis lors de l'élection présidentielle de 2010. Le Conseil constitutionnel ivoirien, étant en proie entre crise et instabilité, ne pourra jouer réellement sa fonction pacificatrice et régulatrice des institutions. Pour cela, des réformes en profondeur sur le mode de nomination des membres du Conseil constitutionnel s'imposent afin de leur garantir une réelle indépendance mais aussi de pouvoir s'impliquer davantage dans l'organisation administrative des élections présidentielle et législatives à l'instar de son homologue béninois.

CHAPITRE SECOND : LE PARTICULARISME BENINOIS DES COMPETENCES ADMINISTRATIVES PARTAGEES

- 310 « Conscience juridique de la Nation, la Cour se doit, nous semble-t-il, de rappeler à chacun des acteurs politiques ses droits et obligations au moment où nous allons tourner une page de notre histoire »²⁶⁸. Cette déclaration de la Cour constitutionnelle du Gabon lors de l'élection présidentielle de 1998 est partagée en Afrique par ses homologues du Bénin, du Malien, du Madagascar, du Niger et du Tchad. Par contre, le juge constitutionnel sénégalais n'a pas encore cette prise de conscience démocratique dans son office électoral, il s'exclut de toute de toute intervention en dehors de ses attributions expressément prévues par la Constitution et les lois électorales. Le juge ivoirien a commencé à emboîter le pas de son homologue béninois en déployant des délégués sur le terrain pour l'observation de l'élection présidentielle de 2015.
- 311 Le juge constitutionnel du Bénin, au-delà de ses attributions traditionnelles, s'efforce d'exercer des fonctions d'éducateur électoral et de contrôle du scrutin eu égard de l'enjeu de sa mission pacificatrice et de démocratisation de l'accession au pouvoir politique. Ces mêmes fonctions sont exercées aussi bien par l'Etat, la Commission Electorale Nationale Autonome, les partis politiques et les observateurs nationaux et internationaux. Il convient d'exposer la fonction d'éducation électoral du juge constitutionnel béninois (Section 1), et sa fonction d'observation du scrutin (Section 2).

SECTION 2 : LA FONCTION D'EDUCATION ELECTORALE DU JUGE CONSTITUTIONNEL BENINOIS

- 312 Cette fonction du juge constitutionnel peut paraître un peu étrange au regard de son statut de juge. Mais l'enjeu de sa mission et la place qu'il occupe dans le système démocratique explique cet office du juge. On ne trouve ni dans la Constitution béninoise ni dans le code électoral une disposition qui prévoit expressément la fonction d'éducation électoral du juge dans la gestion des processus électoraux.

²⁶⁸ A.C.C.P.U.F., Le rôle et le fonctionnement des Cours constitutionnelles en périodes électorales, Bulletin n°5.1, mai 2005, 223 p., p. 52.

313 L'appropriation et la vulgarisation des textes électoraux ne font pas parties des attributions constitutionnelles du juge constitutionnel dans la gestion des élections nationales. Ce rôle n'est pas expressément prévu par les lois électorales. Dans cette mission qu'il s'est donné, le juge cherche à consolider son autorité et à gagner la confiance de tous les acteurs du processus électoral. Cette fonction du juge découle de son interprétation extensive de ses attributions (Paragraphe 1), à ce titre, la formation des agents électoraux occupe une place centrale dans sa mission (Paragraphe 2).

Paragraphe 1) La fonction d'éducation électorale découle de l'interprétation extensive des compétences du juge

314 Jean du Bois de Gaudusson en soutenant que « la nécessité de forger, d'approfondir, de diffuser ou même d'imposer (?) ce qui au fond est l'essentiel, l'éthique constitutionnelle des gouvernants et des élites »²⁶⁹ nécessaire à toute consolidation démocratique, montre l'importance de la connaissance des textes constitutionnels et électoraux. Pour répondre à ce besoin de culture électorale et constitutionnelle essentielle à son œuvre pacificatrice, le juge constitutionnel du Bénin s'investit dans les élections présidentielles pour la vulgarisation de la loi électorale (I) et utilise des techniques pédagogiques bien appropriées (II).

I) La vulgarisation de la loi électorale

315 Les exigences démocratiques auxquelles le juge constitutionnel doit répondre lui oblige à recourir à la méthode réaliste (A) pour pouvoir renforcer son autorité (B) aussi bien auprès de la classe politique qu'auprès des citoyens.

A) La méthode réaliste du juge

316 Le juge ne peut réussir cette mission tant du point de vue du contrôle de constitutionnalité de la loi que du contrôle des élections nationales sans une appropriation du dispositif constitutionnel et électoral par l'ensemble des acteurs démocratiques notamment les partis politiques, les citoyens et les organisations de la société civile. Cette appropriation nécessite au préalable un minimum de connaissance des règles constitutionnelles en

²⁶⁹ Jean DU BOIS DE GAUDUSSON, « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme », in *Démocratie et liberté*, *op. cit.*, (note 17) p. 348.

générale et des règles électorales en particulier. L'effectivité de cette appropriation passe non seulement par la mise en pratique du droit constitutionnel et électoral par le juge mais aussi par des actions de sensibilisation, d'éducation et de formation qui permettent d'inculquer aux acteurs politiques et aux populations une véritable culture électorale et démocratique.

317 Ce n'est pas sûrement par une approche normativiste que nous pouvons soutenir une telle thèse. C'est plutôt à travers la théorie réaliste que nous pouvons justifier l'appropriation et la vulgarisation de la loi électorale du juge. En effet, « la théorie normativiste identifie le droit dans les normes à partir des énoncés prescriptifs issues des textes de droit positif tels qu'ils sont publiés dans les recueils officiels ; la théorie réaliste considère que le droit doit être recherché dans les décisions du juge qui applique ces textes »²⁷⁰. Par conséquent, cette fonction d'éducation électorale du juge constitutionnel est à rechercher dans la théorie réaliste en ce sens que les prescriptions électorales ne prévoient pas expressément cette fonction du juge. Cette dernière découle de l'application réaliste et constructiviste du juge dans la mise en œuvre de ses attributions émanant de l'article 117 de la Constitution²⁷¹ en particulier de ses attributions de juge de régularité électorale. Ce principe constitutionnel de régularité électorale appelle nécessairement au réalisme juridictionnel pour lui donner une application effective et pertinente dans un contexte politique et social caractérisé par un manque de culture électorale de la majorité des acteurs démocratiques.

318 En principe, la fonction d'éducation électorale est traditionnellement du ressort de l'Etat à travers les services du ministère de l'intérieur comme c'est le cas en France, au Sénégal, en Côte d'Ivoire et des administrations électorales telles que les commissions électorales. Cette innovation du juge constitutionnel béninois découle d'une interprétation maximaliste de sa fonction de juge de la régularité des élections nationales. Sa mission vise d'abord à faire comprendre aux différents acteurs du processus électoral les attributions réelles du juge en matière électorale, ensuite la maîtrise des règles du jeu électoral par les électeurs et les autres acteurs du processus électoral sans laquelle la sincérité et la régularité électorale ne peut être garantie. Ce principe constitutionnel de

²⁷⁰ Xavier MAGNON, *Théorie(s) du droit*, Paris, France : Ellipses, DL. 2008, 2008, p. 12.

²⁷¹ Article 117 de la Constitution béninoise consacre les quatre grands domaines de compétence du juge constitutionnel notamment le contrôle de constitutionnalité des textes, le contrôle de régularité des élections, le contrôle de la séparation des pouvoirs et de la régulation du fonctionnement des organes de l'Etat et enfin la protection des droits de l'Homme.

régularité électorale ne peut être l'apanage du juge, il incombe à l'ensemble des acteurs démocratiques ; il est essentiel que ces derniers soient dotés d'une culture électorale et constitutionnelle pour exercer pleinement leur rôle.

- 319 Cette fonction d'appropriation et de vulgarisation de la loi électorale permet de renforcer la crédibilité et l'autorité du juge constitutionnel afin de mieux asseoir sa mission pacificatrice des processus électoraux et de la stabilité politique du Bénin telle que exprimée par l'ancien Président de la République Yayi Boni lors de son discours à l'ouverture du colloque sur « les 20 ans d'installation de la Cour constitutionnelle et les 22 ans de justice constitutionnelle au Bénin » tenu en mai 2011 à Cotonou. Cette méthode réaliste du juge permet sans doute de renforcer son autorité auprès de l'ensemble des acteurs électoraux.

B) La dynamique de renforcement de l'autorité du juge constitutionnel

- 320 Les acteurs du processus électoral doivent avoir confiance au juge électoral, sinon la mission pacificatrice de ce dernier est vouée à l'échec. Ainsi, cette fonction de vulgarisation de la loi électorale vise également à rétablir cette confiance²⁷² afin de faire sortir du juge constitutionnel des maux qui affectent le modèle autonome de justice constitutionnelle en Afrique²⁷³ à savoir la partialité dont elle est accusée vis-à-vis des gouvernants²⁷⁴, accusation qui relève parfois de l'ignorance des textes constitutionnels ou électoraux. Effectivement, c'est pour combattre cette ignorance et cette crise de confiance que le juge constitutionnel a inscrit dans sa politique un volet éducatif. En explicitant ses fonctions et plus précisément les différentes sanctions applicables à chaque type d'irrégularité électorale quel que soit son auteur, le juge constitutionnel tente de rassurer les citoyens et les partis politiques de son impartialité pour ainsi faciliter l'acceptation et la reconnaissance de son verdict électoral et son autorité.

²⁷² Cette crise de confiance existe également entre la CENA et les acteurs du processus électoral notamment les citoyens et les partis politiques. Voir Friedrich Ebert STIFTUNG, Atelier d'évaluation et d'analyse du processus électoral de 2011 au Bénin, 110 p., p. 20 suivs.

²⁷³ Sory BALDE, *La convergence des modèles constitutionnels : études de cas en Afrique noire*, Paris, France : Publibook, 2011, p. 473.

²⁷⁴ Monsieur G. CARCASSONNE, dans son rapport introductif aux actes du deuxième congrès de l'association des hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français en 2007 à Dakar, relatait le nombre important de réponses négatives à la question de savoir si les juges sont indépendants. Parmi les 28 réponses, 11 sont négatives 8 rassurantes et les autres restent dubitatives ou incertaines.

321 Le juge constitutionnel s'évertue à consolider son autorité nécessaire à sa mission pacificatrice, car comme le soutient Mathieu Disant « qu'une autorité sans raison et sans quelque consentement est une autorité fragile »²⁷⁵. Il ajoute que « nulle autorité ne peut échapper à l'obligation de se montrer constamment raisonnable si elle veut durer. Toute interprétation jurisprudentielle, quelle que soit la légitimité de son auteur, perdrait d'elle-même toute autorité ».

322 Ainsi, le juge constitutionnel béninois tente non seulement de maîtriser les textes juridiques sur lesquels seront fondées ses éventuelles décisions mais également d'explicitier la rationalité de celles-ci par rapport aux textes juridiques, il s'investit ainsi ardemment à la formation des agents électoraux. La vulgarisation de la loi électorale permet au juge, en toute évidence, de faire connaître au préalable, à l'ensemble des acteurs du processus électoral, les différentes sanctions applicables à chaque type de fraude ; ce qui lui protège de tout soupçon de partialité en cas de sanction d'irrégularité. Par ses actions de vulgarisation et d'éducation électorale, l'autorité et sa crédibilité du juge constitutionnel sont renforcées. Pour cela, des techniques pédagogiques bien appropriées sont mises en œuvre par le juge pour inculquer une culture électorale à l'ensemble des acteurs des processus électoraux.

II) Les techniques pédagogiques du juge béninois

323 Le juge constitutionnel béninois se veut avant tout être pédagogue pour faire passer ses messages. Pour cela, il utilise des méthodes appropriées pour la vulgarisation et la maîtrise des textes électoraux par l'ensemble des acteurs des processus électoraux. Ses méthodes concernent la confection de plaquettes et de dépliants (A) et la tenue de séminaires de sensibilisation (B)

A) La confection de plaquettes et de dépliants

324 La pédagogie du juge constitutionnel béninois consiste à confectionner des plaquettes et des dépliants destinés à la population et aux partis politiques. L'objectif du juge constitutionnel « est de faire connaître l'institution et faire comprendre à la population les

²⁷⁵ Mathieu DISANT, « Quelle autorité pour la « chose interprétée » par le Conseil constitutionnel ? De la persuasion à la direction, in *L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel* : Paris, France : Dalloz, 2010, p. 59.

comportements à adopter et ceux à éviter en période électorale. Il s'agit de vulgariser à travers les opuscules les attributions de la Cour d'une façon générale, et en particulier le rôle qui lui est dévolu au cours d'une élection par la Constitution, la loi organique et le règlement intérieur. »²⁷⁶.

325 Mme Marcelline Gbeha-Afouda ancienne secrétaire générale de la Cour constitutionnelle explique que la Cour s'évertue à « condenser les textes de loi sous forme de questions-réponses telles que « que faire ? » et « que ne pas faire ? » afin de vulgariser le contenu de la loi électorale et faciliter aux électeurs la compréhension des articles du code électoral qui les concernent au cours du processus électoral²⁷⁷. Ainsi, lors de l'élection présidentielle de 2001, la Cour a confectionné une plaquette intitulée « La Cour constitutionnelle de la République du Bénin au service du citoyen » et un dépliant nommé « Citoyen, connais-tu la Cour constitutionnelle ». Cette dynamique est poursuivie jusqu'à l'élection présidentielle de mars 2016.

326 Les plaquettes et dépliants sont des documents de communication qui permettent au juge constitutionnel de renforcer sa légitimité. En effet, la communication est selon le dictionnaire Larousse faire quelque chose, transmettre, faire partager et faire savoir. Dans la fonction d'éducation du juge constitutionnel elle est « échange et mise en relation, persuasion ou propagande, image ou liaison, information ou consultation et, selon une théorisation déjà ancienne, un échange entre un émetteur et un récepteur quelque que soit les modes et supports de cet échange »²⁷⁸. Ainsi, le juge constitutionnel béninois est entré dans cette dynamique de « communication formelle qui tend à l'échange et au partage d'information d'utilité publique ainsi qu'au maintien du lien social et dont la responsabilité incombe à des institutions publiques »²⁷⁹.

327 Les textes électoraux sont mis à la disposition des électeurs de façon condensée et avec un langage simplifié en vue de faciliter leur compréhension. Cette politique communicationnelle vise à aider l'ensemble des acteurs du processus électoral (citoyen, partis politiques, société civile, administration étatique et commission électorale) à connaître, à faire connaître et valoriser la fonction électorale du juge et surtout à inviter

²⁷⁶ A.C.C.P.U.F., Le rôle et le fonctionnement des Cours constitutionnelles en périodes électorales, Bulletin n°5.2, mai 2005, 271 p., p. 16.

²⁷⁷ *Ibid.*, p. 17

²⁷⁸ Dominique MEGARD, « Sur les chemins de la communication publique », *Les Cahiers Dynamiques*, vol. 35, n° 3, 2005, p. 26.

²⁷⁹ *Ibid.*, p. 27.

ces acteurs à changer de comportement, c'est-à-dire abandonner les violences et les contestations et critiques non fondées envers le juge. Le juge mène donc une action de lisibilité de sa fonction aussi bien administrative que contentieuse pour légitimer ses décisions électorales.

- 328 Aujourd'hui, une institution qui ne fait pas savoir ce qu'elle fait, comment elle le fait et pourquoi elle le fait va entretenir au sein des citoyens un sentiment de soupçon, de méfiance et de désintérêt. La politique éducative menée à travers les plaquettes et dépliantes est une étape de légitimation de la fonction de contrôle de la régularité des élections dans une perspective pacificatrice et consolidante du régime politique béninois. C'est dans cette même dynamique que rentre l'organisation des séminaires de sensibilisation.

B) L'organisation de séminaires de sensibilisation

- 329 La Cour constitutionnelle a organisé un séminaire à l'intention des journalistes sur le thème « la gestion du contentieux des élections » tenu du 22 au 24 décembre 2014 dans les perspectives des élections législative de 2015 et présidentielle de 2016. De même, la Cour constitutionnelle a organisé un séminaire d'appropriation des textes pour les mêmes élections sur le thème « déroulement du scrutin ». C'était le cas également lors de la préparation des élections présidentielle et législatives de 2011, la Cour constitutionnelle du Bénin a organisé un séminaire prospectif du 8 au 12 février 2010 pendant lequel la Cour s'est appropriée et a analysé les nouveaux textes relatifs aux élections. Ces textes sont d'abord, la loi n° 2009-09 du 22 mai 2009 portant protection des données à caractère personnel, cette loi est en corrélation et en interférence avec la réalisation du nouveau système d'enregistrement biométrique des électeurs conçu dans le cadre de l'établissement de la Loi Electorale Permanente Informatisée (LEPI) ; ensuite, la loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 ayant institué le Recensement Electoral National Approfondi (RENA).
- 330 L'importance de la LEPI dans la lutte contre les fraudes électorales et la transparence dans la réalisation de la liste électorale nécessite sa bonne maîtrise par le juge électoral²⁸⁰. C'est pourquoi d'ailleurs, lors de son Assemblée Générale du 18 août 2009, la Cour a

²⁸⁰ Cour constitutionnelle du Bénin, Elections présidentielle et législatives de 2011, Rapport d'évaluation, 192 p., p. 11, <http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/>

inscrit à l'ordre du jour la nécessaire maîtrise des textes de la RENA et de la LEPI. Cette méthode d'éducation et de formation est essentielle pour une modernisation de sa mission en tant que pacificateur du processus de dévolution du pouvoir politique. Elle contribue à la bonne formation et à l'éducation des agents publics et non publics. La réussite de la mission du juge dépend en grande partie du degré de connaissance des textes électoraux par l'ensemble des acteurs du processus électoral, mais surtout du niveau de leur culture démocratique.

- 331 Il faut le dire, quel que soit le degré d'implication des institutions administratives et judiciaires dans la gestion des élections, la bonne issue du processus électoral reste tributaire de la culture démocratique dont dispose les citoyens en ce sens qu'elle implique un changement de comportement au niveau individuel, c'est-à-dire au niveau de chaque électeur et citoyen. Cette culture démocratique ne peut être soutenue que par une communication publique qui selon Michel Le Net est « centrée sur les effets, nécessaires au progrès individuel et collectifs et s'adressant aux citoyens en tant qu'individu autonome, responsable de leurs propres comportements »²⁸¹. Ces séminaires de sensibilisation répondent à ce souci de culture démocratique comme l'est aussi la formation des agents électoraux.

Paragraphe 2) La formation des agents électoraux

La réussite d'un processus électoral dépend en parti de la compétence des ressources humaines mobilisées à cet effet. C'est pourquoi, à chaque scrutin l'Etat mobilise un nombre important de son personnel mais fait recours également à des agents externes pour une bonne couverture de l'ensemble du territoire national. La formation de l'ensemble de ce personnel aux textes électoraux et aux modalités pratiques de mise en œuvre du scrutin est une nécessité. Cette formation, au regard de son importance pour la réussite du processus de dévolution du pouvoir, incombe en premier chef à l'Etat central à travers ses services, mais la complexité de la matière électorale et des textes électoraux fait que le juge constitutionnel intervient en amont pour prévenir toute difficulté d'interprétation ou d'application des textes électoraux en participant à la formation du personnel électoral. Il conviendra d'exposer dans un premier temps que la formation des

²⁸¹ Michel LE NET, *Pratiques des campagnes d'informations, notes et études*, Paris, France : la Documentation française, impr., 1993, p. 16.

agents électoraux est de la compétence de principe de l'administration centrale (I) et dans un second temps l'appropriation de la formation des agents électoraux par le juge constitutionnel béninois (II).

I) La compétence de principe de l'administration centrale pour la formation des agents électoraux

332 L'organisation des élections libres et transparentes fait partie des compétences régaliennes de l'Etat ; par conséquent, tous les services y afférents lui incombent en premier chef. C'est le cas notamment de la formation des agents électoraux y compris ceux de l'administration électorale. C'est ainsi que cette fonction était exercée par le ministère de l'intérieur lors de l'élection présidentielle de 1991 (A) avant d'atterrir entre les mains de la CENA (B) lors de sa création.

A) Une mission exercée par le ministère de l'intérieur lors des premières élections présidentielle et législatives de 1991

333 L'administration du suffrage universel revenait de principe à l'administration qui fait partie intégrante du pouvoir exécutif à l'instar de la France. Les élections de transition de 1991 ont été organisées par le ministère de l'intérieur selon le système traditionnel francophone. La Conférence nationale a décidé de confier l'organisation des élections présidentielle et législatives de 1991 au ministère de l'intérieur avant de passer le relais à la CENA pour les élections à venir.

334 Le ministère de l'intérieur dispose d'un ensemble de compétences administratives dans l'organisation des élections. Au premier chef de ces compétences se trouve son pouvoir réglementaire dans l'organisation des élections avec l'élaboration de décrets et de projets de loi. A cet effet, le ministère de l'intérieur se charge essentiellement de l'inscription sur les listes électorales, de l'établissement des cartes d'électeur, de la composition et de la situation des bureaux de vote, de l'approbation et de l'impression des bulletins de vote et du maintien de l'ordre public durant tout le processus électoral.

335 A ces compétences techniques s'ajoute la mise en œuvre matérielle du processus électoral qui nécessite une bonne compréhension des textes électoraux, d'où la formation des agents publics en premier lieu. Cette formation concerne les agents du ministère de

l'intérieur, les agents territoriaux, les autorités judiciaires et les élus locaux. A ceux-là s'ajoutent les autres acteurs du processus électoral notamment les partis politiques et les membres de la société civile.

- 336 Le ministère de l'intérieur organise des campagnes de sensibilisation et d'éducation civique à l'endroit de tous les citoyens et acteurs du processus électoral afin de les éclairer sur l'interprétation des textes électoraux et leur application concrète. C'est dans cette optique que le ministère de l'intérieur a été saisi par lettre du 23 janvier 1991 par Adékpédjou S. Akindès lui demandant de lever la carence du gouvernement de transition sur l'application et l'interprétation des dispositions du code électoral pour les élections législatives du 17 février 1991. Le requérant estime que ces précisions étaient nécessaires « pour éclairer les points d'ombre afin de permettre aux partis politiques de ne pas être surpris dans l'analyse des dossiers qu'ils transmettent » au ministère de l'intérieur²⁸². Malgré cette demande expresse sur l'éclaircissement des textes électoraux pour les acteurs du processus, le ministère de l'intérieur refusa de donner suite à cette demande. C'est ce genre de parti pris de l'administration dans l'organisation des élections qui poussa les organisateurs de la Conférence nationale à confier la formation des agents électoraux à la CENA dès sa création.

B) Une mission exercée par la CENA en tant qu'organisatrice des élections

- 337 La compétence des agents électoraux fait partie des minimums d'exigence et de garantie pour un scrutin régulier et démocratique car ils sont les agents d'exécution de la loi au moment des opérations électorales qui « constituent en quelque sorte l'épreuve de vérité des élections et de leur fiabilité qui conditionnent leur crédibilité et leur légitimité »²⁸³.
- 338 L'ignorance et la non maîtrise de la législation électorale par les agents électoraux sont souvent à l'origine de graves irrégularités, de tensions et de risques de violence notamment lors de la surveillance du scrutin dans les postes de vote, du pilotage des démembrements locaux des commissions électorales, et des modalités de transmission

²⁸² Intervention contenue dans Afise D. Adamon « Le Renouveau Démocratique au Bénin. Les élections de la période de transition », Porto-Novo, Edition Les Presses du J.O.R.B, 1995, pp. 61-62 ; cité par BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 224.

²⁸³ Jean DU BOIS GAUDUSSON, « Les élections entre démocratie et crises : l'enjeu stratégique des opérations électorales », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 177.

des procès-verbaux des postes de vote²⁸⁴. Au Bénin, la formation des agents électoraux revient en premier chef à la CENA conformément à l'article 15 notamment à son 5^{ème} tiret de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral de la République du Bénin qui précise que « La commission électorale nationale autonome (CENA) est chargée de la formation des agents électoraux ». Cette disposition a toujours existé depuis la création de la CENA²⁸⁵.

- 339 Il faut entendre par agents électoraux au sens strict les membres de la Commission électorale et de ses démembrements, les agents administratifs chargés de l'exécution du dispositif électoral, les membres des bureaux de vote et le personnel de recensement, au sens large y sont inclus les agents de sécurité du processus électoral, les représentants des partis politiques, les journalistes²⁸⁶ voire les citoyens ordinaires. L'objectif premier de la CENA est d'imprégner à chacun de ces acteurs le rôle et la responsabilité qui lui incombe sur la qualité et la crédibilité du processus électoral. Il faut que chacun d'eux puisse savoir quand et comment exécuter la tâche qui lui revient conformément à la législation électorale.
- 340 C'est pour répondre à cette nécessité que M. Mathias Hounkpe et le Professeur Ismaïla Madior Fall soutiennent qu'il faut « avoir un vivier ou un pool d'agents électoraux, déjà formés sur les fondamentaux de leurs fonctions, organiser un recyclage à l'approche de chaque échéance pour tenir compte d'éventuels amendements du cadre juridique des élections »²⁸⁷. Cette mission de formation des agents électoraux est confiée au Secrétaire Exécutif permanent (SEP) de la CENA depuis la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République du Bénin qui a abandonné la CENA ad hoc²⁸⁸ pour

²⁸⁴ *Ibid.*, p. 190.

²⁸⁵ Article 17 de la loi n° 2010-33 portant règles générale en République du Bénin.

²⁸⁶ D'ailleurs, la CENA dispose d'une Unité de monitoring des médias qui permet aux membres de la CENA d'être informés du discours relatif au processus électoral dans les médias et soutenir la communication institutionnelle de la CENA dans les médias. C'est dans cette optique que les agents de monitoring de la CENA ont bénéficié les 1^{er} et 2 février au siège de la CENA d'une formation sur la méthodologie d'analyse pour l'observation de la couverture médiatique. *Newsletter_12_fevrier_2016.pdf*, [s.d.].URL : http://www.cena.bj/template/default/pdf/newsletter/newsletter_12_fevrier_2016.pdf.

²⁸⁷ Mathias HOUNKPE et Ismaïla Madior FALL, *Les commissions électorales en Afrique de l'Ouest : analyse comparée*, Abuja, Nigeria, Nigéria : Friedrich-Ebert-Stiftung, 2011, p. 143.

²⁸⁸ Selon l'article 17 de la loi n° 2010-33 portant règles générale pour les élections en République du Bénin, la Commission électorale nationale autonome s'appuie sur deux (02) comités techniques pour prendre ses décisions :

- un (01) comité du fichier électoral, de la centralisation des résultats du vote et de la formation, présidé par le vice-président de la Commission électorale nationale autonome ;
- un (01) comité de la planification des opérations, de la logistique, des équipements, des ressources humaines et du budget, présidé par le coordonnateur du budget.

une CENA permanente afin de pallier les insuffisances de la première²⁸⁹. Il faut dire que le statut de la CENA en tant qu'institution ad hoc pour l'organisation et la gestion des élections était un handicap majeur pour la formation des agents électoraux.

341 En effet, la CENA, dans ses différentes expériences, a connu du retard dans sa mise en place ; c'est seulement lors de l'élection de 2002 que la CENA a été installée pour la première fois 90 jours avant la date du scrutin. Le retard dans sa mise en place portait atteinte à l'efficacité de la formation des membres de la CENA qui doivent à leur tour forer les agents électoraux. Cette défaillance dans l'organisation des élections a toujours été décriée par l'ensemble des acteurs du processus électoral y compris la Cour constitutionnelle. En plus, la nomination d'une partie des membres de la CENA par les partis politiques qui doivent tenir compte de la configuration politique de l'Assemblée nationale répond plus au besoin de continuité de la CENA que de la compétence des membres de la CENA.

342 Les partis politiques ne désignent pas toujours les mêmes personnes qui ont déjà acquis une expérience avec les CENA précédentes. Certaines désignations en tant membre de la CENA ressemblent plus à des récompenses politiques en raison des avantages financiers et privilèges afférents au membre de la CENA ; cela fait que la CENA ressemble plus à un organe politique qu'un organe technique de gestion des élections. Ce déficit technique de la CENA a été à l'origine de graves irrégularités lors des élections communales et locales de 2008 qui ont poussé la Cour suprême à annulé plusieurs résultats entraînant une reprise en cascade des scrutins pendant presque deux ans.

Dans sa tradition de formation des agents électoraux, la CENA a organisé pour ses cadres un atelier d'appropriation du chronogramme pour la présidentielle de 2016. Cette formation portait sur la formation des membres de poste de vote, les responsabilités des différents acteurs et le calendrier des procédures logistiques et opérationnelle et la validation de l'ensemble des documents et formulaires devant servir de support pour l'élection présidentielle de 2016. Si cette compétence relève expressément de la CENA, il est nécessaire qu'il ait des échanges entre la Cour constitutionnelle et la CENA sur le sens des textes et les comportements à adopter lors du scrutin. Cette harmonisation du sens des textes répond à une logique d'uniformisation des sanctions à adopter en cas de

289 Pour les insuffisances de la CENA ad hoc voir HOUNKPE et FALL, *op. cit.*, (note 250) p. 141-142.

violation. C'est pourquoi d'ailleurs, la Cour constitutionnelle se garde l'autonomie de former ses propres délégués et observateurs²⁹⁰.

II) L'appropriation de la formation des agents électoraux par le juge constitutionnel béninois

343 L'appropriation de la formation des agents électoraux par le juge constitutionnel émane de sa démarche constructiviste. Elle peut être justifiée par les retards abusifs de la mise en place de la CENA qui impactent sur le niveau de formation des agents électoraux. Non seulement les membres de la Cour constitutionnelle doivent avoir une interprétation harmonisée des textes électoraux pour le règlement éventuel des recours qui leur seront soumis, mais ils doivent avoir la même interprétation que les membres de la CENA. C'est pourquoi, le juge constitutionnel a ses propres dispositifs de formation que sont les Assemblées préparatoires pour les Conseillers de la Cour(A) et d'autres dispositifs que sont les séminaires pour les délégués de la Cour et les autres acteurs du processus (B).

A) Les assemblées générales préparatoires des élections : dispositif de formation des Conseillers de la Cour

344 Son rôle déterminant en amont comme en aval du scrutin exige du juge d'avoir une bonne maîtrise des différents textes électoraux. En plus, ses décisions ne peuvent bénéficier de légitimité que lorsqu'elles reposent sur des argumentations juridiques solides tirées des textes électoraux. La réussite de sa mission pacificatrice et stabilisatrice des élections dépend fortement de sa maîtrise des textes électoraux. Ainsi, le juge constitutionnel a fait des Assemblées générales préparatoires sa propre école de formation pour ses Conseillers. Il faut toutefois noter que ces Assemblées ont été formellement consacrées qu'à partir de l'Assemblée générale du 18 août 2009 ; avant, la formation des Conseillers se tenait sous forme de discussion interne sur les différents aspects du processus électoral impliquant le juge électoral.

345 Ces Assemblées générales constituent un véritable forum de discussion interne sur l'organisation des élections notamment sur la phase préparatoire, la phase du déroulement du scrutin et la phase postélectorale. L'objectif de ces Assemblées est de prémunir les

²⁹⁰Séminaire de sensibilisation *Déroulement du scrutin.pdf*, [s.d.], p. 2.

Conseillers de la Cour de toutes les compétences nécessaires pour la réussite de leur mission. Elles leur permettent d'être prédisposés juridiquement et techniquement à régler tout problème survenu sur la validité des candidatures, sur la surveillance de la campagne électorale, de l'observation des opérations électorales et de la gestion administrative et contentieuse des résultats des élections nationales. Ceci est d'autant plus utile que tous les Conseillers de la Cour n'ont pas tous d'expérience électorale en tant que Conseillers de la Cour, ce qui permet à ceux qui sont à leur première expérience directe avec la Cour d'être suffisamment outillés pour une gestion judicieuse et efficace des éventuelles difficultés. C'est à juste titre que Dominique MEGARD soutenait que « les agents publics sont les premiers acteurs de l'action publique. A ce titre, ils devraient être, en haut en bas de l'échelle, les premiers informés... Une véritable gageure, indispensable pourtant à un minimum d'adhésion et au développement d'un sentiment d'appartenance »²⁹¹.

346 Ainsi, la Cour a eu à organiser, dans le cadre des élections de 2011, plusieurs Assemblées générales abordant les points essentiels dont :

- « - la préparation du séminaire d'appropriation des textes devant régir les élections, qui fut l'objet d'une autre Assemblée Générale du 23 décembre 2009 ;
- l'examen le 21 janvier 2010 du projet de budget de ce séminaire ;
- le point des préparatifs de ce séminaire les 28 janvier et 04 février 2010 ;
- les décisions à prendre suite à la tenue de ce séminaire auxquelles l'Assemblée générale du 16 février 2010 fut, entre autres points, consacrée ;
- la rencontre le 23 février 2010, suivie de discussions avec les membres des bureaux de la CPS et de la MIRENA ;
- la mise en place le 02 mars 2010, soit un an avant les élections, d'un Comité chargé de proposer les critères de désignation des délégués de la Cour pour le suivi des opérations électorales et l'examen au cours de cette même Assemblée générale du 02 mars 2010 du chronogramme des tâches à accomplir dans le cadre de ces élections de 2011 ;
- l'examen le 16 mars 2010 de l'avant-projet du budget des élections ;
- les dispositions prises et à prendre dans le cadre de la LEPI (AG du même 16 mars 2010) et le programme de rencontres avec les partenaires au développement ;

²⁹¹ MEGARD, *op. cit.*, (note 287) p. 28.

- l'examen des travaux du Comité chargé des propositions de recrutement des délégués de la Cour, les 20 avril et 04 mai 2010 »²⁹².

347 Le juge constitutionnel a affiché une grande satisfaction à l'issue de cette formation en soutenant que « Grâce à ces profondes réflexions, les espérances d'une bonne gestion des élections ont été muées en certitudes, comme en a témoigné le résultat final, qui a été des plus satisfaisants. Le coup d'essai se transforma alors en un véritable coup de maître, et pour tout dire, en une œuvre de professionnels »²⁹³. Cette dynamique de recherche de compétence des agents électoraux de la Cour constitutionnelle s'est poursuivie avec les séminaires de formation des délégués de la Cour et les autres agents électoraux.

B) Les séminaires : dispositif de formation des délégués de la Cour et des autres agents électoraux

348 Les agents électoraux visés sont notamment les potentiels requérants à savoir les candidats aux élections, les partis politiques et leurs représentants, les observateurs de la Cour constitutionnelle appelés délégués et les membres de la Commission Electorale Nationale Autonome. Cette formation vise entre autres les professionnels de média et les membres des Organisations Non Gouvernementales (ONG) ou membres de la société civile.

349 La formation dispensée aux potentiels requérants a pour objectif de les faire comprendre les « motifs fondamentaux de rejet ou d'irrecevabilité des requêtes adressées à la haute juridiction, quant à la forme de la requête, la qualité du requérant, les délais de saisine et les modes de preuve et de les amener à comprendre les méthodes de travail de la Cour afin de lever toute suspicion sur le traitement des documents électoraux »²⁹⁴. C'est à cet effet que la Cour a élaboré des dépliants et des plaquettes intitulés « Elections législatives de mars 2003 : guide du requérant » et « Elections législatives de mars 2003 : Mémento pratique ».

350 Quant aux observateurs de la Cour, il faut préciser qu'ils sont composés des sept Conseillers de la Cour et des délégués choisis sur la base des critères prédéfinis par la

²⁹² Cour constitutionnelle du Bénin, Elections présidentielle et législatives de 2011, Rapport d'évaluation, 192 p., p. 11, <http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/> p. 16.

²⁹³ *Ibid.*

²⁹⁴ *Ibid.*, p. 18.

Cour. L'ensemble de ces ressources humaines de la Cour bénéficie de formation appropriée sous forme de séminaires qui constituent de véritables forums de discussion et d'échanges entre ses Conseillers. Ceci permet aux Conseillers de pouvoir mieux faire face aux défis auxquels ils sont confrontés avant le scrutin, le jour du scrutin et après le scrutin.

351 Quant aux délégués de la Cour déployés sur l'ensemble du territoire dans tous les postes de vote, ils bénéficient d'une formation soutenue en vue d'observer le déroulement de la campagne électorale et le scrutin proprement dit. La Cour constitutionnelle élabore à cet effet le « Le guide de l'observateur ». En tant que délégué de la Cour, ils ont certaines responsabilités que la Cour leur inculque par une bonne maîtrise des textes électoraux et le règlement ou le code de bonne conduite que la Cour édite à leur encontre, donc ils ont des droits et des devoirs à respecter. La Cour a d'ailleurs noté dans son rapport sur l'élection présidentielle de 2011 deux manquements de nature différente commis par cinq de ses délégués. Les deux avaient communiqué copie de leur rapport à des candidats et les trois avaient fait des déclarations à la presse en violation de leur code de conduite²⁹⁵.

352 La formation des membres de la CENA se tient sous forme d'échange avec les conseillers de la Cour car il ne faut pas oublier que la CENA est chargée de la préparation, de l'organisation, de la supervision des opérations de vote et de la centralisation des résultats. A ce titre, elle recrute et forme les agents de recensement et les membres des bureaux de vote. C'est pourquoi, il est essentiel qu'il ait une harmonisation des points de vue des membres de la CENA et de la Cour constitutionnelle, elles doivent conjuguer leurs actions, car elles sont les deux institutions fortement impliquées dans le processus électoral en dehors de l'administration centrale. Cela permet d'éviter des divergences d'interprétation sur les textes électoraux. Ainsi, les membres de la CENA tiennent toujours compte des recommandations et remarques des Conseillers de la Cour lorsqu'elle forme ses agents de recensement et des membres des bureaux de vote.

353 A ces agents électoraux s'ajoutent les journalistes et les membres de la société civile qui jouent un rôle non négligeable dans les processus électoraux. Renaud De La Brosse soutient d'ailleurs que les médias « apparaissent en effet comme des acteurs centraux sans lesquels ne sauraient avoir lieu de scrutins véritablement libres, transparents et loyaux », il ajoute qu'elles « font désormais figure, aux côtés d'autres acteurs essentiels (partis

²⁹⁵ *Ibid.*, p. 53

politiques, instances de régulation, commissions nationales électorales, etc.) de condition *sine qua non* à l'existence d'un système politique démocratique fonctionnel et authentique »²⁹⁶. Par conséquent, elles doivent être dotées d'une indépendance éditoriale, d'une intégrité, d'un professionnalisme et surtout d'un minimum de culture juridique et électorale pour une couverture médiatique saine des élections.

354 Quant à la société civile, son rôle dans l'organisation et la tenue de scrutins sincères et démocratiques n'est plus à démontrer surtout dans les phases de transition et de consolidation démocratiques²⁹⁷. En effet, son indépendance, son autonomie vis-à-vis des organisateurs des processus électoraux et sa légitimité auprès de la population font d'elle une véritable éducatrice civique et électorale, une sensibilisatrice à la participation électorale et une formatrice crédible à l'acte de vote auprès des populations²⁹⁸.

355 Les exemples du Mouvement du 23 juin dénommé le « M23 » au Sénégal²⁹⁹, de la Ligue Togolaise des Droits de l'Homme, de l'Organisation Malienne des Droits de l'Homme, l'Organisation Congolaise des droits de l'Homme, le Centre Jésuite de Recherche, d'Etude et de Créativité au Bénin atteste du rôle grandissime de la société civile dans la transparence et la sincérité des scrutins. Mais il faudra au préalable qu'il ait une bonne compréhension et appropriation des textes électoraux par la société civile, c'est la raison pour laquelle le juge constitutionnel béninois l'associe aux formations qu'il livre dans l'optique de pouvoir garantir la régularité des scrutins.

356 La formation de ces différents agents électoraux permet une bonne maîtrise du déroulement des opérations électorales notamment en ce qui concerne l'organisation des bureaux de vote, le vote des électeurs, le dépouillement du scrutin et le comptage des

²⁹⁶ Renaud DE LA BROSSE, « Quelques réflexions sur le paradigme « médias et élections » : l'expérience de l'Afrique noire », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 509.

²⁹⁷ Alfred E. OPUBOR et Philippe HADO, *Boni Yayi, société civile et dynamique du changement au Bénin*, Paris, France : L'Harmattan, 2007, 344 p.

²⁹⁸ Céline THIRIOT, « Société civile et élections : un rôle critique », in Céline THIRIOT, « Société civile et élections : un rôle critique », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 816-827.

²⁹⁹ Ce mouvement du 23 juin a joué un rôle considérable sur la défaite de l'ancien président de la République Abdoulaye WADE lors de l'élection présidentielle de 2012 en soutenant les partis de l'opposition en raison de la volonté du président de se présenter à un troisième mandat en violation de la Constitution. Plus encore, lors du Référendum du 20 mars 2016, il a battu campagne pour le « NON » pour principal motif le non-respect du président de la République de sa promesse de faire un mandat de cinq en lieu et place d'un mandat de sept comme prévu par la Constitution, cette campagne pour le « NON » a sûrement influencé les résultats avec à son compte 37, 29% contre 62, 70% pour le « OUI » selon les résultats provisoires de la Commission Electorale Nationale Autonome et un taux de participation de 38, 26%, le plus faible dans l'histoire référendaire du Sénégal.

voix³⁰⁰. Ces aspects du déroulement des opérations électorales sont consacrés par le titre VI intitulé « opérations électorales » et composé des articles 52 à 88 de la loi 2010-33 du 7 janvier 2011 portant règles générales en République du Bénin.

357 Ce *bag round* électoral des agents électoraux permet d'éviter, de corriger et de sanctionner toutes les irrégularités grossières pour donner aux scrutins une certaine crédibilité et légitimité nécessaire à la pacification du processus de dévolution du pouvoir et donc d'éviter toute sorte de conflit. Ceci permet également de faciliter l'observation du scrutin par la Cour à travers ses délégués.

SECTION II : L'OBSERVATION DES OPERATIONS ELECTORALES LORS DU SCRUTIN PAR LE JUGE BENINOIS

358 L'observation des opérations électorales le jour du scrutin par le juge électoral reste une pratique rare dans l'apprentissage démocratique africain. Cette innovation du juge constitutionnel béninois repose sur la Constitution notamment l'article 117 qui dispose que la Cour : « ...- veille à la régularité de l'élection du Président de la République examine les réclamations, statue sur les irrégularités qu'elle aurait pu par elle-même relever et proclame les résultats du scrutin, statue sur la régularité du référendum et en proclame les résultats ;

- statue en cas de contestation, sur la régularité des élections législatives ;

- fait de droit partie de la haute cour de justice à l'exception de son président ».

359 Cette disposition ne mentionne pas expressément une mission d'observation électorale du juge constitutionnel le jour du scrutin telle que pratiquée par celui-ci. Cette observation électorale du juge découle d'une interprétation constructiviste de la constatation d'irrégularités par le juge constitutionnel (Paragraphe 1) qui a une portée démocratique sur le scrutin (Paragraphe 2).

³⁰⁰ Voir sur ces questions Bernard MALIGNER, *Droit électoral*, Paris, France : Ellipses, 2007, 1071 p., pp. 403-451 ; Laurent TOUVET et Yves-Marie DOUBLET, *Droit des élections*, Paris, France : Economica, 2014, 595 p., pp. 435-458.

Paragraphe 1) L'interprétation constructiviste de la constatation d'irrégularités par le juge constitutionnel

360 La Constitution a clairement donné la possibilité au juge constitutionnel de statuer sur des irrégularités qu'il aurait pu constater par lui-même pour l'élection présidentielle mais sans préciser les modalités de ces constatations. Du fait de cette imprécision, le juge procéda à l'observation de l'élection présidentielle par une interprétation maximaliste de l'article 117 de la Constitution (I). Par contre, pour les élections législatives, la Constitution ne donne aucunement mandat au juge constitutionnel de procéder à des constatations d'irrégularités le jour du scrutin. L'observation électorale qu'il fait lors des élections législatives découle simplement de son raisonnement par analogie en référence à l'observation de l'élection présidentielle (II).

I) L'observation de l'élection présidentielle : une interprétation maximaliste de l'article 117 de la Constitution

361 Si la Constitution permet à la Cour constitutionnelle de constater des irrégularités par elle-même lors de l'élection présidentielle, elle ne lui a pas spécifié les moyens par lesquels elle peut exercer cette mission. Le nombre limité de Conseillers à la Cour constitutionnelle ne permet pas d'exercer pleinement cette mission de constatation d'irrégularités lors des opérations du scrutin. L'observation des opérations mobilise des moyens humains, financiers et logistiques conséquents auxquels le juge constitutionnel ne dispose pas dans sa composition normale. C'est pourquoi, pour exercer une véritable observation des opérations électorales, le juge s'est voulu être réaliste dans sa mission d'observation (A) en faisant recours à des ressources humaines externes afin de couvrir l'ensemble des bureaux de vote de l'élection présidentielle. Mais cette interprétation du juge de sa mission d'observation de l'élection présidentielle n'a pas de valeur juridique contraignante envers les autorités étatiques, cette interprétation reste « persuasive » ou souple (B).

A) Le réalisme de l'observation électorale du juge constitutionnel

362 Les sept Conseillers de la Cour constitutionnelle à eux seuls ne peuvent en réalité rendre effectif l'article 117 de la Constitution pour l'observation des opérations électorales. Il

serait illusoire de vouloir penser que ces sept Conseillers peuvent sillonner les milliers de bureaux de vote implantés sur l'ensemble du territoire béninois lors des opérations de vote. C'est pourquoi, le juge constitutionnel fait recours à des délégués qu'il recrute par appel public à candidature par voie de presse. Un comité, mis en place à cet effet, procède à la sélection des candidatures conformément aux critères prédéfinis par les conseillers de la Cour. Les critères de sélections sont généralement les suivants : être un cadre de niveau A ou titulaire au moins de la maîtrise, savoir lire et écrire correctement le français, disposer d'un moyen de déplacement, ne pas avoir une appartenance affichée à un parti politique, résider depuis au moins deux ans dans le lieu où se déroulent les opérations, ne pas accepter, une fois sélectionné, de jouer un rôle dans les démembrements de la Commission Electorale Nationale Autonome³⁰¹.

363 Le nombre de délégués pour l'observation des élections dépend de la superficie des départements et communes et du nombre de bureaux de vote. C'est pourquoi, pour l'élection présidentielle de 2011, la Cour avait prévu de recruter quarante mille délégués en raison de deux délégués permanents par bureau de vote pour une prévision de vingt mille bureaux de vote³⁰². L'objectif de la Cour constitutionnelle est d'assurer une présence permanente des délégués dans tous les bureaux de vote afin de pouvoir observer scrupuleusement le déroulement des opérations de vote. Toutefois, ce nombre a été réduit à mille deux cent cinquante-huit (1258) délégués en raison du budget alloué par le ministère de l'économie et des finances et qui est loin du projet de budget qui a été établi par la Cour. Ces mille deux cent cinquante-huit (1258) délégués ont été déployés sur l'ensemble du territoire selon la hiérarchisation de l'administration territoriale du Bénin.

364 Ainsi, pour l'élection présidentielle de 2011, la Cour a placé deux (02) délégués dans chaque arrondissement. Les deux délégués d'arrondissement sont placés sous le contrôle de deux autres délégués désignés par commune appelés délégués communaux. Ensuite, l'ensemble des délégués communaux émanant d'un département sont placés sous l'autorité d'un délégué appelé délégué départemental. Quant aux délégués départementaux, ils sont placés sous l'autorité d'un membre de la Cour appelé Conseiller superviseur du département. Ainsi, à l'exception du Président de la Cour et de la vice-présidente, chacun des cinq autres Conseillers supervisait deux départements. Le jour du

³⁰¹ *Ibid.*, p. 17.

³⁰² Voir le Rapport d'évaluation de la Cour constitutionnelle pour les élections présidentielle et législatives de 2011, <http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/>

scrutin présidentiel, cinq mille (5000) autres délégués furent ajoutés aux mille deux cent cinquante-huit, ce qui porte le nombre total de délégués à six mille deux cent cinquante-huit (6258) pour l'observation du scrutin présidentiel du 13 mars 2011, soit environ quatre cent vingt-huit délégués (428) par département.

365 Ce dispositif mise en place par la Cour constitutionnelle découle de son interprétation maximaliste de l'article 117 de la Constitution comme l'a souligné Mayacine Daigne lorsqu'il estime que « tantôt le juge constitutionnel reste maître de son pouvoir d'interprétation. Tel pourrait être le cas du Bénin qui procède à une interprétation dynamique et maximaliste de sa compétence avec la possibilité d'un élargissement dicté par l'ambiance démocratique »³⁰³. Effectivement, c'est en raison de son euphorie démocratique³⁰⁴ que le juge constitutionnel béninois s'est octroyé le pouvoir d'être présent dans tous les bureaux de vote avec un effectif de quarante mille délégués. Ceci ne cache-t-il pas un manque de confiance envers les organisateurs des élections, même si dans son rapport la Cour constitutionnelle estime que « l'idée sous-jacente à cette initiative n'est donc ni une méfiance ni défiance vis-à-vis de la CENA, encore moins un doute sur son indépendance et ses capacités à organiser des élections transparentes, libres et justes »³⁰⁵. D'ailleurs, à chaque élection, la CENA est sujette à des critiques et à des controverses sur la mise en œuvre de ses activités, son fonctionnement, sa composition et son statut juridique. Le juge formulera constamment des recommandations qui ont contribué à la pérennisation de la CENA. Toutefois, il convient de retenir que l'autorité de cette interprétation du juge de sa mission d'observation n'est que persuasive.

B) L'autorité « persuasive » ou souple de l'interprétation du juge constitutionnel

366 L'interprétation maximaliste faite par le juge constitutionnel, en tant que « interprète authentique »³⁰⁶ de la Constitution, dans l'exercice de ses compétences administratives

³⁰³ Mayacine DIAGNE, « Le juge constitutionnel africain et la technique des réserves d'interprétation », in *Revue Juridique et Politique*, 2008, n° 3, pp. 367-400.

³⁰⁴ La Cour dans son rapport sur les élections présidentielle et législatives de 2011 déclare que « il a Fallu le rôle de veille démocratique et de sauvegarde des acquis du système électoral béninois joué par la Cour constitutionnelle, pour que la LEPI fût sauve », p. 7.

³⁰⁵ Cour constitutionnelle, Elections présidentielle et législatives de 2011, Rapport d'évaluation, <http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/> p. 18

³⁰⁶ Michel TROPER, « L'interprétation constitutionnelle, in *L'interprétation constitutionnelle, op. cit.*, (note 223), pp. 13-25, p. 15.

ne bénéficie pas de la même autorité que celle faite dans ses compétences contentieuses. C'est la nature de son domaine d'intervention qui détermine l'autorité de l'interprétation de ses compétences. Ainsi, dans le cas de l'observation des élections nationales, l'autorité de l'interprétation de l'article 117 de la Constitution est « persuasive », autrement dit, elle a une autorité souple ; lors qu'en matière contentieuse cette autorité est rigide ou encore « contraignante »³⁰⁷ et s'impose à tous.

367 La nature persuasive de l'interprétation du juge justifia le rejet par le ministre de l'économie et des finances du projet de budget proposé par le juge constitutionnel. Le ministre a réduit le nombre de délégués recrutés par la Cour pour l'observation des élections. Mais son interprétation maximaliste lui a permis d'avoir un effectif conséquent pour exercer la mission d'observation dévolue par l'article 117 alinéa 2 de la Constitution dans l'objectif de garantir la régularité et la transparence du scrutin présidentiel. C'est dans cette optique de garantir la régularité des scrutins qu'il a recours au raisonnement par analogie pour observer les élections législatives.

II) L'observation des élections législatives : une interprétation découlant du raisonnement par analogie

368 Ici, il conviendra de montrer que l'observation des élections législatives n'est pas prescrite par les lois électorales (A), raison pour laquelle elle ne s'exerce pas selon les mêmes modalités que l'observation de l'élection présidentielle, ce qui montre les limites du raisonnement par analogie (B).

A) L'observation des élections législatives n'est pas prescrite par les lois électorales

369 L'article 117 alinéa 3 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 précise clairement que la Cour « statue, en cas de contestation, sur la régularité des élections législatives ». L'interprétation littérale de cet aliéna ne donne au juge constitutionnel aucun pouvoir d'observation à l'instar de l'élection présidentielle dont il peut lui-même constater des irrégularités.

³⁰⁷ Voir Mathieu DISANT, *L'autorité de la chose interprétée par le Conseil constitutionnel*, Paris, France : LGDJ, DL 2010, 2010, 868 p. ; Voir aussi Olivier Dutheillet de LAMOTHE, « L'autorité de l'interprétation constitutionnelle », in *L'interprétation constitutionnelle, op. cit.*, (note 223).

370 Si le juge se permet d'observer les élections législatives en déployant des délégués sur le terrain, c'est par qu'il a interprété cet aliéna selon la technique du raisonnement par analogie. En effet, le raisonnement par analogie consiste à « appliquer à une situation non prévue par les textes la règle applicable à la situation la plus voisine »³⁰⁸. Selon le Doyen Geny cité par François Luchaire, le raisonnement par analogie est légitime « dans la mesure où ayant la raison intime et décisive de la disposition légale on en transporte l'effet et la sanction aux cas non prévus, dans lesquels se rencontrent des éléments identiques à ceux qui conditionne la décision même du texte »³⁰⁹.

371 Il est évident que la raison intime et décisive des dispositions de l'article 117 relatives à l'élection du Président de la République est la garantie de la régularité et la sincérité de cette élection ; l'effet de l'observation est sans doute l'intimidation des autres acteurs sur les sanctions qui pèsent sur les éventuelles fautes et fraudes qu'ils auraient commises, l'observation permet au juge d'avoir ses propres preuves sur le bon déroulement du scrutin. L'observation des élections législatives par le juge constitutionnel partage ces mêmes objectifs, cette observation ne découle que du raisonnement par analogie du juge constitutionnel en ce sens que les dispositions relatives aux élections législatives ne prévoient l'intervention du juge qu'en cas de saisine par un candidat, un parti politique ou un électeur. Les modalités d'observation des élections législatives montrent les limites du raisonnement par analogie.

B) Les limites du raisonnement par analogie sur l'observation des élections législatives

372 Le raisonnement par analogie ne permet pas au juge d'appliquer l'ensemble des dispositions analogues, d'où sa limite par rapport au modèle de référence. C'est pour cette raison que le juge constitutionnel ne se permet pas de s'autosaisir dans sa mission d'observation pour les élections législatives contrairement à l'observation de l'élection présidentielle. Du fait de l'absence de pouvoir d'autosaisie, la Cour a d'abord changé l'appellation de ses délégués qui sont devenus des « *observateurs* » pour les élections législatives ; ensuite elle a réduit le nombre des « *observateurs* » à mille deux cent cinquante-huit (1250) répartis sur la base du même dispositif que l'élection

³⁰⁸ François LUCHAIRE, « De la méthode en droit constitutionnel », *Revue de Droit Public*, 1981, p. 275-329, p. 318.

³⁰⁹ *Ibid.*, p. 318

présidentielle ; enfin les « *observateurs* » des élections législatives ne prêtent pas serment comme les délégués à l'élection présidentielle.

373 Au regard de l'application 117 de la Constitution béninoise par le juge constitutionnel, nous ne pouvons pas nous abstenir sur la question de l'existence du pouvoir constituant du juge constitutionnel. Le juge constitutionnel est-il auteur de droit ?³¹⁰. Cela revient au traditionnel débat sur l'activité du juge constitutionnel comme acte de connaissance ou acte de volonté. A voir de près, nous ne doutons pas de l'interprétation constitutionnelle du juge constitutionnel comme acte de volonté. Cette interprétation constitutionnelle se confirme par les termes de la Cour qui soutient que la forte présence des délégués sur le terrain « a eu un impact très positif sur la réduction des irrégularités, la peur du gendarme ayant dicté, comme dans d'autres domaines, un comportement de sagesse à certains acteurs du processus électoral »³¹¹. C'est à juste titre que Dominique Rousseau soutient que « les dispositions constitutionnelles ne sont de simples mots en attente de leur normativité et pour faire produire à ces mots un effet de droit, le juge doit choisir une signification parmi l'ensemble des possibles, et dans cette activité, il est totalement libre... Bref la détermination du sens d'un droit constitutionnel ne peut jamais être un acte de connaissance ; elle est toujours un acte de volonté discrétionnaire des juges »³¹².

374 Le juge constitutionnel béninois est auteur de norme électorale, car son pouvoir d'observation des élections présidentielle et législatives n'est plus être remis en cause. Il dégage ainsi un principe constitutionnel celui de l'observation électorale. Cette méthode constructiviste du juge béninois commence à faire émule auprès de ses homologues africains. C'est le cas chez le juge constitutionnel ivoirien qui a adopté une méthode originale lors des élections législatives partielles du 3 février 2013 qu'il a renouvelé avec l'élection présidentielle de 2015. En effet, lors des élections législatives de sortie de crises, le juge constitutionnel a envoyé sur le terrain d'une part, des membres du Conseil Constitutionnel en qualité de superviseurs et d'autre part, des délégués constitués de rapporteurs adjoints auprès du Conseil constitutionnel et de responsables ou représentants de la société civile. L'ex-président de cette auguste institution Francis Wodié soutient que « il s'agissait pour le Conseil, d'aller aux sources et, donc d'avoir des informations de

³¹⁰ Dominique ROUSSEAU, « La question de la légitimité du juge constitutionnel, auteur de droit », in *Droit et légitimité*, Bruxelles, Belgique : Nemesis : Bruylant, 2011, p. 380.

³¹¹ Cour constitutionnelle, Elections présidentielle et législatives de 2011, Rapport d'évaluation, <http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/>

³¹² *Ibid*, p. 104-105.

première main pour mieux jouer son rôle de juge de contrôle de la régularité du scrutin tant au niveau des faits que du droit »³¹³. A notre avis, cette innovation du juge constitutionnel ivoirien sera maintenue et consolidée afin que celui-ci puisse jouer son véritable rôle de juge de la régularité et de la sincérité des élections pour une garantie de la pacification du jeu démocratique et des institutions, d'où la portée de l'observation.

Paragraphe 2) La portée démocratique de l'observation électorale du juge constitutionnel

375 L'interprétation constructiviste du juge constitutionnel de l'observation électorale a pour objet d'éradiquer les fraudes électorales qui ont toujours gangrené les processus électoraux en Afrique. Ces fraudes ont été à l'origine des tensions entre les partis politiques conduisant souvent à des crises et à des conflits³¹⁴. C'est dans une dynamique préventive des crises que l'observation électorale du juge vient s'insérer dans sa mission de pacification de la procédure de dévolution du pouvoir politique suprême. Le juge aura à observer par lui-même les phases importantes du processus afin de faire disparaître les fraudes électorales. Cette mission d'observation ne sera pas l'apanage exclusif du juge constitutionnel, d'autres acteurs nationaux et internationaux peuvent avoir des missions d'observation électorale afin de valider ou d'invalidier, d'évaluer ou de dévaluer le processus électoral. Ainsi, il sera question de démontrer dans un premier temps que l'observation électorale tend à l'évanescence progressive de la fraude électorale (I) et dans un deuxième temps démontrer l'apport démocratique des missions d'observation électorales du juge (II).

I) L'évanescence progressive de la fraude électorale

376 Le processus électoral ne peut être régulier, transparent, sincère et démocratique que s'il existe un juge électoral capable de sanctionner toutes les fraudes et irrégularités qui peuvent modifier la volonté des électeurs. Cette tâche du juge semble être le plus difficile

³¹³ Francis WODIE, « Le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, vol. 40, 1 juin 2013, p. 149.

³¹⁴ Ces fraudes électorales qui sont à la fois multiformes commencent par la modification des lois électorales en vue de d'écarter ou de désavantager des adversaires. L'exemple de la Côte d'Ivoire en 1990 est illustratif, en effet, le parti au pouvoir avait pris un décret, à deux jours de la date de clôture des candidatures à l'élection présidentielle, augmentant le montant du cautionnement à vingt millions de francs FCA. En 1993 au Gabon, le code électoral a été mis sous contrôle du pouvoir exécutif afin de faciliter la réélection du président Omar BONGO.

en raison des difficultés d'établir la preuve des fraudes et irrégularités alléguées par les requérants eux-mêmes. L'observation électorale du juge donne de la visibilité à son rôle de juge de la régularité des élections. A cet effet, l'observation électorale du juge influence le comportement des acteurs du processus notamment les partis politiques et la CENA en les intimidant par les éventuelles sanctions qui pèsent sur leur comportement délictuel. L'observation électorale du juge sur l'inscription sur les listes électorales, sur la campagne électorale et sur les opérations de vote lors du scrutin lui permet d'avoir des éléments de preuve sur la régularité ou l'irrégularité du scrutin. Ainsi, l'observation électorale du juge intimide les acteurs des fraudes électorales (A) et constitue une esquisse de solution à la problématique de la preuve de la fraude électorale (B).

A) L'intimidation des acteurs de fraudes électorales

377 Comme le dit l'adage « mieux vaut prévenir que guérir », ce principe de base de la médecine chinoise est bien réceptionné par le juge constitutionnel béninois dans sa fonction thérapeutique électorale. Etant donné que le continent africain est qualifié par certains de terre de technologie de la fraude électorale³¹⁵, la fonction du juge électoral devient parfois ridicule en raison de la nature grossière des fraudes³¹⁶. Tout contentieux électoral finit toujours entre les mains du juge constitutionnel. Par conséquent, il est plus judicieux pour le juge de réduire au maximum ce contentieux électoral par l'éradication des fraudes électorales. Gérard Kraud considère la fraude comme un ensemble « d'actes juridiques ou matériels délibérément accomplis dans le but d'orienter ou d'altérer les résultats d'un scrutin, de mesures qui exercent une influence abusive ou illégitime sur la sincérité de la consultation électorale »³¹⁷. La fraude électorale est donc tout acte ou omission légal ou illégal tendant à altérer la volonté réelle du peuple.

378 Notre propos nous conduit à faire une distinction entre la fraude électorale et les autres formes d'irrégularités, à noter bien que la fraude elle-même est une irrégularité commise avec l'intention de voler des voix, de vicier le suffrage des électeurs pour afin modifier ou influencer les résultats du scrutin en sa faveur. Elle est donc un acte malveillant, une

³¹⁵ Togba ZOGBELEMOU, *Élections en Guinée : technologie électorale et imbroglio juridique*, Paris, France : l'Harmattan, DL 2007, 2007, 238 p.

³¹⁶ Djédjro Francisco MELEDGE, « Fraudes électorales et constitutionnalisme », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 805.

³¹⁷ Gilbert KNAUB, *Typologie juridique de la fraude électorale en France*, Paris, France : Dalloz, 1970, p. 8.

tricherie alors que l'irrégularité peut être due au manque de maîtrise d'organisation des élections par les acteurs du processus électoral, elle peut être due aussi aux difficultés matérielles que rencontrent les organisateurs des élections³¹⁸. Justement, ce n'est pas cette faiblesse « infrastructurelle »³¹⁹ qu'il faut réprimer à tout prix, mais plutôt l'irrégularité liée à l'intention de son auteur de vicier les suffrages exprimés. L'observation de l'élection par le juge lui-même permet de dissuader les éventuels délinquants électoraux. C'est dans cette dynamique préventive des fraudes électorales que s'inscrit l'observation électorale du juge constitutionnel béninois.

379 L'observation électorale tend « à vérifier que les opérations électorales ont été organisées et mises en œuvre de manière juste et équitable »³²⁰. C'est pourquoi, l'observation électorale de la Cour ne se limite pas seulement aux opérations de vote le jour du scrutin pour ne pas être une simple curiosité électorale pour ne pas dire à l'instar de Jean- Pierre Kingsley un tourisme électoral³²¹. L'observation électorale du juge porte sur différents aspects du processus électoral. C'est dans cette optique que rentrent les différentes rencontres de la Cour avec les acteurs impliqués dans l'organisation des élections. Le rapport de la Cour sur l'élection présidentielle de 2011 soutient clairement que ces rencontres ont pour objet « de s'enquérir de la mission de chaque organe, d'identifier ses difficultés spécifiques susceptibles de gêner la mission de la Cour et de rechercher les voies et moyens de les éviter, ou à défaut, d'en amoindrir les effets, afin de parvenir à une gestion satisfaisante du contentieux des élections »³²². Le rapport évoque des « difficultés », mais on peut sous-entendre les éventuelles fraudes électorales, ce qui est normal dans un langage administratif.

380 Ainsi, la Cour a organisé plusieurs rencontres avec la Commission Politique de Supervision (CPS) et la Mission Indépendante de Recensement National Approfondi (MIRENA) qui sont les organes de gestion de la Liste Electorale Permanente Informatisée (LEPI). L'objectif de ces rencontres est de s'assurer de la disponibilité et de la fiabilité de la LEPI pour les élections de 2011. Pour cela, la Cour a procédé à la vérification de la

³¹⁸ Djédjro Francisco MELEDGE, « Fraudes électorales et constitutionnalisme », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 805-806.

³¹⁹ Djédjro Francisco MELEDGE, « Fraudes électorales et constitutionnalisme », in *Ibid.*, p. 787.

³²⁰ Yves BEIGBEDER, *Le contrôle international des élections*, Bruxelles, Belgique : Bruylant, 1994, p. 7.

³²¹ Jean-Pierre KINGSLEY, « Surveillance d'élections : développement de la démocratie ou tourisme électoral? », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 193-208.

³²² Cour constitutionnelle, Elections présidentielle et législatives de 2011, Rapport d'évaluation, <http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/> p. 23.

cartographie censitaire, du recensement des citoyens et de l'enregistrement des électeurs tel que prévu par l'article 23 de la loi du 13 mai 2009.

381 Effectivement, l'inscription ou l'enregistrement des électeurs est souvent source de discorde entre les acteurs du processus. Généralement, les partis d'opposition accusent le parti au pouvoir de verrouiller l'inscription sur les listes électorales notamment dans certaines localités ou pour certaines couches de la population qui lui sont défavorables. C'est le cas de l'opposition béninoise qui accusa le Président Yayi Boni d'exclure, pour l'élection de 2011, un million trois cent mille citoyens de l'inscription sur la liste électorale. Face à cette accusation de manipulation de l'inscription sur les listes électorale, le Superviseur de la Commission Politique de Supervision (CPS) s'est expliqué devant les Conseillers de la Cour constitutionnelle en soutenant que parmi, les 6 505 000 de personnes projetés par l'Institut National de la Statistique et de l'Analyse Economique (INSAE) pour l'inscription sur la liste électorale, seuls 6 583 000 personnes âgées de 18 ans et plus ont été recensées en raison en partie de la volonté de certaines personnes de se soumettre aux opérations de recensement³²³.

382 Ce type d'insuffisance de l'administration électorale de la liste électorale avait émaillé l'élection présidentielle de 2001 ; en effet, la CENA, organe chargé de la gestion de la liste électorale, avait déclaré 3 139 405 électeurs alors que la Cour constitutionnelle en a recensé que 2 748 479 électeurs. Ces manquements ont poussé les deux candidats arrivés deuxième et troisième lors du premier tour à se désister pour le second tour taxant ainsi le pouvoir d'avoir manipulé la sincérité du scrutin. Cette défaillance de la liste électorale a été également notée lors des élections législatives de 2006 surtout dans l'Atlantique où le nombre des personnes ayant l'âge de voter était estimé à 479 790 et que la CENA a enregistré 844 001 électeurs³²⁴.

383 L'observation électorale faite par le juge constitutionnel sur les inscriptions sur la liste électorale permet d'éradiquer ces manquements volontaires ou involontaires de la part des administrateurs électoraux. Le juge constitutionnel joue le rôle de gendarme qui dissuade les délinquants électoraux. C'est à juste titre que la CPS et la MIRENA ont répondu, pour les élections de 2011, à une interpellation de la Cour constitutionnelle sur un mémorandum émanant des opérateurs kits biométriques de la Commune d'Adjohoun

³²³ *Ibid.*, p. 25.

³²⁴ Voir *Gazette du Golfe*, n°819 du jeudi 16 mars 2006, p.4

soulevant des problèmes qu'ils ont rencontrés sur le terrain. La CPS et la MIRENA ont signifié à la Cour que les problèmes techniques et financiers soulevés par ce mémorandum ont été promptement réglés et que tout est rentré dans l'ordre. Sur la base de cette observation électorale, le juge constitutionnel a recommandé aux autorités gouvernementales de prendre des mesures pour permettre aux électeurs omis de pouvoir s'inscrire sur les listes électorales. C'est dans ce cadre que le parlement a adopté une loi pour organiser une session de rattrapage de cinq jours pour l'inscription des électeurs omis³²⁵. On voit donc la force intimidante de l'observation du juge constitutionnel sur d'éventuelles fraudes ou irrégularités³²⁶ sur les inscriptions sur la liste électorale.

384 Autre que l'inscription sur les listes électorales, le juge constitutionnel procède à l'observation du déroulement des opérations électorales. Les arrêts portant proclamation des résultats provisoires ou définitifs attestent de la présence des délégués de la Cour au moment du déroulement du scrutin. Dans ces arrêts, les rapports de ces délégués sont bien mentionnés dans les visas comme support matériel et officiel de la fiabilité et de la transparence ou non du scrutin. Des défaillances techniques ou matérielles volontaires ou involontaires peuvent subvenir le jour du scrutin comme le mentionnent les rapports de la CENA lors de l'élection présidentielle de 2006³²⁷ et de la mission d'observation de la francophonie lors de la présidentielle de 1996 et 1999.

385 Lors de cette dernière élection, les observateurs de l'organisation internationale ont noté : « Outre le fait que sa livraison ait souffert d'un retard important, dans plusieurs bureaux de vote, le matériel était incomplet : y manquaient notamment l'encre rouge pour les encreurs, le tampon de vote, des bulletins de vote en quantité suffisante, des isolements, des formulaires de procès-verbal, des listes électorales et des lampes dans les communes sans électricité, etc. Dans certains bureaux de vote, les isolements n'étaient pas au bon endroit. Dans les bureaux en plein air, les isolements n'étaient pas très fonctionnels, par exemple, la tablette support du cachet et de l'encreur tombait tout le temps. Quant à l'éclairage,

³²⁵ Loi n° 2011-03 du 04 mars 2011 portant habilitation spéciale des organes en charge de la réalisation de la LEPI et de l'organisation du double scrutin de l'année 2011

³²⁶ Jean Claude MASCLET, « L'assistance et l'observation », in Bernard OWEN, *Le processus électoral : permanences et évolutions*, Levallois-Perret, France : [s.n.], 2006, p. 177.

³²⁷ Voir Rapport d'activité de la CENA sur l'élection présidentielle de 2006, p.15. ; Sur les défaillances de l'administration électorale dans l'organisation matérielle des élections voire la Thèse de S. DAKO, *Processus électoraux et transition démocratique en Afrique noire francophone. Etude des cas du Bénin, du Cameroun, du Gabon, du Sénégal et du Togo*, Thèse de Doctorat unique n droit, Université du Bénin, 2007, 526 p., pp. 263-297.

plusieurs bureaux de vote n'avaient pas reçu les lampes à gaz »³²⁸. La présence des délégués sur le terrain notamment dans les lieux de vote dissuade fortement les malintentionnés dans leurs actes délictueux.

386 L'analyse des différentes proclamations des résultats des élections présidentielles montre bien qu'il y a certains types d'irrégularités qui ont tendance à disparaître. Si cette avancée ne peut être exclusivement attribuée au juge constitutionnel, on peut dire que sa mission d'observation y a largement contribué. Ainsi, par le tableau ci-dessous nous essayerons de montrer la tendance de la disparition de certaines irrégularités liées à une intention manifeste de frauder comme le vote dans une maison privée, la propagande dans le bureau de vote, le vote sans isolement, la fermeture anticipée des bureaux de vote.

	Proclamation provisoire des résultats de l'élection présidentielle du 22 mars 2001	Proclamation des résultats provisoires de l'élection présidentielle du 19 mars 2006	Proclamation des résultats provisoires de l'élection présidentielle du 6 mars 2016
Irrégularités relevées	<ul style="list-style-type: none"> -la composition incomplète de bureau de vote -le remplacement de membres de bureau de vote par des autorités non qualifiées -la propagande sur le bureau de vote -le vote dans une maison privée 	<ul style="list-style-type: none"> -l'absence de décompte par pictogramme -l'absence de feuille de dépouillement et/ou de procès-verbal -le décompte fantaisiste de voix en excès sur les feuilles de dépouillement -la tentative de vote de mineurs -la pression sur les électeurs 	<ul style="list-style-type: none"> -le défaut de décompte des voix par pictogrammes ; -les surcharges et ratures sur certains documents électoraux ; -le décompte fantaisiste des suffrages exprimés ; -la contradiction entre les mentions portées au procès-verbal de déroulement du scrutin et sur la feuille de dépouillement ;

³²⁸ Voir Rapport de la mission d'observation de la Francophonie aux élections législatives béninoises du 30 mars 1999.

	<p>-le vote sans isolement, violant ainsi le bureau de vote</p> <p>-la fermeture anticipée de bureau de vote avant l'expiration des 10 heures légales</p> <p>-la consigne de vote par remise à l'électeur avec indication d'un candidat par un membre de bureau de vote, suivi d'un message codé en langue nationale</p> <p>-l'absence de procès-verbal et/ou de feuille de dépouillement</p> <p>-l'établissement de feuille de dépouillement avec ratures et surcharges</p> <p>-l'absence de scrutateurs de scrutateur ou la présence d'un seul scrutateur lors du dépouillement</p> <p>-le décompte fantaisiste de voix en diminution ou en excès sur des</p>	<p>-le refus délibéré de respecter le principe du secret du vote</p> <p>-la position de l'isoloir ne garantissant pas le secret du vote</p> <p>-l'absence totale ou partielle des listes électorales</p>	<p>-l'absence de renseignements exploitables sur la feuille de dépouillement et/ou le procès-verbal de déroulement du scrutin ;</p>
--	---	--	---

	feuilles de dépouillement -le défaut d'annexer les bulletins nuls sur les feuilles de dépouillement -le défaut de signature du procès-verbal et/ou de la feuille de dépouillement par des membres de bureau de vote -l'apposition des empreintes digitales sur le procès-verbal et/ou sur la feuille de dépouillement, à titre de signature par des membres de bureau de vote		
--	--	--	--

B) Une esquisse de solution à la problématique de la preuve de la fraude électorale

392 Les difficultés liées à la preuve de certaines fraudes commises par les partis politiques ou l'administration électorale sont patentes. La preuve de la fraude électorale a toujours été un casse-tête pour le requérant. Le nombre de recours rejetés par le juge électoral pour défaut de preuve tout en reconnaissant l'existence de fraudes illustre cette problématique. C'est pourquoi d'ailleurs, les requérants font de plus en plus appel à des techniciens du droit électoral et à des huissiers de justice pour la constatation des fraudes ou irrégularités et l'établissement de preuve juridique irréfragable. Même dans ces cas, le juge a tendance

à recourir au critère de l'influence déterminant en déboutant les requérants³²⁹. Ce que le Doyen de Toulouse Maurice Hauriou a critiqué en soutenant que « il n'est pas nécessaire que ces faits aient, en réalité, déterminé des votes, la preuve serait difficile à administrer... il faut qu'ils aient été assez graves pour modifier la majorité »³³⁰. Pour lui, le juge doit tenir compte des faits de pressions (violence), de manœuvres électorales (dol, erreur), et de corruption pour apprécier l'élément de consentement attestant la sincérité du vote.

393 La décision EL 99-143 du 21 juillet 1999 en est un bon exemple de la problématique de la preuve. En effet, la Cour soutient : « Considérant, dit-elle, que le requérant n'administre pas la preuve de ses allégations notamment en ce qui concerne les dons et libéralités ; qu'il ne démontre pas que les faits de violence reprochés à Monsieur Guédou ont été effectivement commandités par lui...; que les faits et injures incriminés, pour vraisemblables, regrettables et déplorables qu'ils soient, n'ont pas pu entacher la sincérité du scrutin ni influencer le vote des électeurs, comme l'illustrent les résultats officiels des partis politiques dans la circonscription électorale donnée, ... ». Pour ces motifs, la Cour rejette le recours de M. Emile Tindjilé.

394 Face à la difficulté de l'établissement des preuves des fraudes électorales, le juge béninois s'est efforcé dans certains cas³³¹ de procéder à une vraie instruction pour découvrir la véracité des faits allégués par le requérant, il devient un vrai juge d'instruction électoral. C'est le cas dans l'affaire EL 95-133 du 29 novembre 1995³³² où le juge a « d'une part, procédé à son siège à l'audition d'une trentaine de témoins, d'autre part, effectué un transport dans la troisième circonscription électorale du département de l'Ouémé pour vérifier la matérialité et l'exactitude des dons et libéralités, identifier et entendre les bénéficiaires des prétendues largesses, déterminer le moment desdits dons et libéralités, ainsi que leurs auteurs et leur finalité ». Malgré ces investigations³³³, le juge a débouté le requérant.

³²⁹ Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL03-043 du 21 mai 2003

³³⁰ Maurice HAURIOU, *Précis de droit constitutionnel*, Paris, France : librairie du « Recueil Sirey », 1929, p. 603.

³³¹ C'est les cas des Décisions EL-P96-013 du 28 février 1996, Décision EL-P 96-011 du 27 février 1991 ; Décision EL03-052 du 24 mars 2003.

³³² Voir *Recueil*, 1995, 2^e vol. pp. 293-297.

³³³ Toutefois, il faut signaler que cet effort d'instruction ou d'investigation n'est pas automatique, dans certaines affaires, le juge se limite aux simples allégations et preuves fournies par le requérant comme c'est le cas dans les Décisions EL03-047 et EL03-049 du 21 mai 2003.

395 La difficulté du juge est de mesurer avec exactitude l'influence des irrégularités sur la sincérité du scrutin. Effectivement, les rapports de ses délégués peuvent amoindrir cette difficulté. En effet, les preuves fournies par ses propres délégués sur le terrain peuvent venir combler les lacunes liées à l'infidélité de la rédaction des faits par les requérants ou même de la CENA. Ainsi, les rapports de ses délégués lui permettront de mesurer avec plus d'objectivité l'influence des irrégularités ou des fraudes sur la sincérité du scrutin car les preuves fournies par les requérants peuvent avoir une certaine exagération dans la manière de relater ces manquements. L'objectif des requérants est d'influencer au maximum la décision du juge pour qu'il se prononce en leur faveur, en fournissant un récit plus ou moins fidèles aux actes à réprimer, ils deviennent eux-mêmes des fraudeurs. La composition de la CENA à fort visage politique peut aussi pousser le juge électoral à avoir des réticences sur le niveau d'influence des irrégularités sur la sincérité du scrutin. La problématique de la preuve électorale reste générale en Afrique surtout quand il s'agit d'allégations portant sur les dons et libéralités³³⁴, mais l'observation électorale du juge constitutionnel constitue un début de solution, car par sa méthode il peut se procurer par lui-même des preuves des fraudes électorales en période de campagne électorale et au moment des opérations de vote. Mais l'observation électorale du juge constitutionnel ne peut avoir une valeur démocratique que si ses résultats corroborent avec ceux des autres missions d'observation électorale.

II) L'apport démocratique des missions d'observation électorale

396 Le juge constitutionnel n'est pas le seul à exercer un travail d'observation des élections. Cette tâche est partagée avec d'autres auteurs du processus qui parfois peuvent jouer un rôle d'observation plus important dans certains pays et surtout en cas d'élections de sortie de crise³³⁵. Il en est ainsi des organisations de la société civile et des organisations internationales. Les conclusions de la mission de ces organismes n'ont pas de valeur juridique contraignante, elles ont une valeur politique en ce sens que leur conclusion négative sur la sincérité du scrutin discrédite l'élection, même si les conclusions de

³³⁴ Simon DAKO, *Processus électoraux et transition démocratique en Afrique noire francophone. Etude des cas du Bénin, du Cameroun, du Gabon, du Sénégal et du Togo*, Thèse de Doctorat unique en droit, Université du Bénin, 2007, 526 p., pp. 337-341.

³³⁵ NATIONS UNIES, *S/RES 1765 (2007)*, [s.d.].

l'observation du juge valide la sincérité du scrutin. L'observation électorale de la société civile permet de donner du crédit démocratique à l'élection au plan national en normalisant les rapports entre les différents acteurs du processus (A) ; alors que l'observation électorale menée par des organismes internationaux crédite le nouveau régime d'une légitimité démocratique internationale (B)

A) Une légitimation nationale du scrutin

397 L'observation électorale du juge est renforcée au niveau national par l'observation de la société civile en particulier des organisations de défense des droits de l'homme. Ces dernières jouent un rôle crucial dans la transparence et la régularité du scrutin. Le rôle de la société civile n'est plus à démontrer dans les démocraties en transitions comme dans les démocraties en consolidation³³⁶. La crise de l'Etat et le désaveu des partis politiques par les bailleurs de fond dans les années 1980 en Afrique ont fait émerger une nouvelle composante démocratique mais aussi économique qu'est la société civile. Les rapports conflictuels entre les acteurs politique lui ont permis de s'investir d'un rôle politique pour répondre aux enjeux démocratiques de l'Afrique. René Otayek soutient à cet effet que « l'existence de la société civile est une condition nécessaire mais non suffisante à celle de la démocratie »³³⁷, d'autres avec des approches plus volontaristes soutiennent que la société civile a vocation à se substituer à l'Etat et à la société politique pour réaliser la démocratisation eu égard de l'échec politique et économique de l'Etat postcolonial³³⁸.

398 Ce rôle de démocratique de la société civile s'est manifesté dans l'organisation des élections en faisant d'elle un membre à part entière des commissions électorales, mais c'est sa mission d'observation électorale qui se révèle plus légitimante du processus électoral en général et de l'observation électorale du juge en particulier. En effet, lors des élections, des Associations et ONG locales ou nationales se sont mobilisées pour observer l'ensemble du processus allant de l'inscription sur les listes électorale, du déroulement des opérations électorales proprement dites à la proclamation des résultats du scrutin.

³³⁶ Céline THIRIOT, « Rôle de la société civile dans la transition et la consolidation démocratique en Afrique : éléments de réflexion à partir du cas du Mali », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 9, n° 2, 2002.

³³⁷ René OTAYEK, « “vu d’Afrique ”. Société civile et démocratie. De l'utilité du regard décentré », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 9, n° 2, 2002, p. 196.

³³⁸ OTAYEK, *op. cit.*, (note 346).

399 A l'issue du scrutin, les observateurs de la société civile dressent un bilan sur le déroulement du scrutin. Ce bilan peut être positif, dans ce cas les résultats sont acceptés par une bonne partie de la population qui peut influencer une opposition récalcitrante du verdict du juge constitutionnel, de ce fait elle participe fortement à la légitimation de la décision du juge. Dans ce cas, son observation devient déterminante dans la validité du scrutin. Lorsque ce bilan est négatif, le scrutin s'en trouve discrédité ainsi que la décision du juge constitutionnel validant le scrutin. Ici, les résultats de son observation restent anéantis, sa décision devient illégitime. C'est dire à l'instar de Céline Thiriot que « lorsque les élections sont considérées comme libres et concurrentielles, la société civile va avoir un rôle tutélaire, légitimateur du processus, apaisant si nécessaire les tensions entre les partis concurrents. Lorsque les élections sont estimées de façades, dépourvues de crédibilité, non compétitives et que le processus n'est pas perçu comme sincère, la société civile peut jouer un rôle de contre-pouvoir, de dénonciation des pratiques et au final de la délégitimation des élections, forte de sa légitimité concurrente « apolitique » et désintéressée »³³⁹.

400 Le rôle pacificateur et de stabilisateur de la société civile béninoise date de la Conférence nationale. Depuis lors, elle joue un rôle prépondérant dans le processus de consolidation démocratique et ceci surtout à travers les élections. La mission d'observation électorale de la francophonie lors de l'élection présidentielle de 2001 a bien magnifié le rôle de pesanteur social de la société civile en soutenant que la société civile a pacifié³⁴⁰ le climat politique qui a prévalu sur l'ensemble du territoire à travers son programme de sensibilisation des partis politiques et de la population, son programme d'éducation sur le vote par des simulations au vote et le programme de formation des recenseurs et des membres des bureaux de vote.

401 D'ailleurs, pour l'élection présidentielle de mars 2016, les organisations de la société civile ont créé la plateforme électorale des organisations de la société civile au Bénin avec l'innovation majeur en matière d'observation électorale par la création de la Salle de Situation Electorale (SSE). Cette plateforme a formé, pour l'observation de l'élection présidentielle de mars 2016, des e-observateurs qui à leur tour ont formé les observateurs

³³⁹ Céline THIRIOT, « Société civile et élection : un rôle critique », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 824.

³⁴⁰ Organisation internationale de la Francophonie, Rapport de la mission d'observation de l'élection présidentielle des 4 et 22 mars 2001 au Bénin, 14 p., p. 8.

classiques de la société civile. En tout, la plateforme a déployé sur l'ensemble du territoire béninois 3350 observateurs dont 2600 fixes, 12 Superviseurs départementaux et 77 Coordonnateurs communaux. Grâce à ce dispositif d'observation électorale, la plateforme a conclu que les défis majeurs de la transparence et de la sincérité du vote ont été relevés avec l'absence de violence avant et après le scrutin malgré quelques dysfonctionnements et incidents³⁴¹.

402 Ce rôle d'observation électorale de la société civile légitime réellement de façon globale le scrutin mais aussi toutes les actions menées dans le processus y compris l'observation électorale du juge constitutionnel. Ce rôle de légitimation est maintenant institutionnalisé avec l'observation de la société civile à toutes les consultations électorales. En plus de cette légitimation nationale, les organisations internationales interviennent également par l'observation électorale pour donner une légitimité internationale au scrutin.

B) Une légitimité démocratique internationale du nouveau régime

403 La légitimité démocratique internationale des heureux élus aux élections présidentielles découle de l'émergence et du développement du droit international. Cette émergence s'explique par la recherche de la paix par le droit en faisant du recours à la force et de la « compétence de guerre » les procédés d'exception de règlement des conflits interétatiques. Le droit international avait pour objet premier d'établir des règles de règlement pacifique des différends entre les Etats.

404 Cet objet a largement évolué après la guerre froide en raison d'une nouvelle conjoncture internationale portant sur la convergence de conceptions idéologiques de la démocratie en occident. Désormais, le droit international et ses acteurs ont introduit dans leur champ d'action la notion de « paix démocratique ». Ainsi, la tenue d'élections libres et régulières devient un sacerdoce pour les organisations internationales dans l'optique d'une démocratisation pacifique des Etats. C'est dans ce cadre que s'inscrivent les missions d'observation des élections des organisations internationales³⁴². L'observation internationale des élections s'inscrit donc dans un cadre juridique bien défini en respect

³⁴¹ « Second tour présidentielle 2016 : Déclaration préliminaire de la Plateforme Electorale des OSC du Bénin », *vote229.org*, 21 mars 2016. URL : <http://vote229.org/2016/03/21/declaration-preliminaire-de-la-plateforme-electorale-des-osc-du-benin/>. Consulté le 3 mai 2016.

³⁴² Voir Sacha NESTOROVIC, *L'assistance électorale multilatérale: promouvoir la paix par la démocratie*, Paris, France : l'Harmattan, 2012, 251 p. ; Fabien Désiré NDOUMOU, *Les missions d'observation des élections*, Paris, France : L'Harmattan, 2012, viii+448.

au principe de la souveraineté des Etats, cet aspect fera l'objet de développements soutenus dans notre deuxième partie.

- 405 Au Bénin, le processus électoral a souvent bénéficié de l'observation des organisations internationales depuis la période post-transition. Il en est ainsi de l'Organisation Internationale de la Francophonie lors des élections présidentielles de 2001, 2006, 2011 et de 2016. Cette dernière élection a été riche d'observation internationale ; ainsi l'OIF, l'UA, la CEDEAO et l'UEMOA ont crédité le scrutin de démocratique. Le chef de la mission d'observation de la CEDEAO a soutenu à l'issue du premier tour que « en dépit des insuffisances soulignées dans les préparatifs des élections, la mission d'observation estime qu'à ce stade, le processus électoral s'est globalement déroulé dans les conditions acceptables de liberté et de transparence »³⁴³, ceci a été confirmé par le chef de la délégation de la mission d'observation de l'Union africaine Dioucounda Traoré³⁴⁴.
- 406 A l'issue du second tour de l'élection présidentielle de mars 2016, la mission d'observation de la CEDEAO soutenait qu'il « est d'avis que, à ce stade, le processus électoral du second tour de l'élection présidentielle s'est globalement déroulé de façon libre et juste, dans les conditions transparentes et conformes aux normes internationales »³⁴⁵. Ce quitus démocratique décerné à cette élection présidentielle a légitimé le Président nouvellement élu au niveau international auprès de ses autres homologues africains et occidentaux. Bénéficiant de l'aura de cette légitimité démocratique internationale, le nouveau Président du Bénin Patrice Talon a été reçu à l'Élysée par son homologue François Hollande après seulement vingt jours de son élection.
- 407 Le certificat démocratique décerné au nouveau régime lui permet de côtoyer et de siéger dans le concert des nations démocratiques et de récolter les rentes³⁴⁶ de sa légitimité démocratique. Dodzi Kokoroko a noté que le Bénin a pu accueillir l'organisation du cinquième sommet de la Francophonie en décembre 1995 et la signature de l'accord de

³⁴³ *Bénin : LA MISSION D'OBSERVATION ELECTORALE DE LA CEDEAO SE PRONONCE A L'ISSUE DU PREMIER TOUR*, [s.l.] : [s.n.], 8 mars 2016.

³⁴⁴ Claudel HOUNTON (STAG), « Observation de l'élection présidentielle du 6 mars 2016 : Le satisfecit de la mission d'observation de l'UA - Quotidien La Nation Bénin | L'information et l'actualité », [s.d.].

³⁴⁵ « Point des observateurs de la CEDEAO après le scrutin du dimanche 20 mars au Bénin », *Boulevard des Infos*, 22 mars 2016. URL : <http://boulevard-des-infos.com/point-des-observateurs-de-la-cedeao-apres-le-scrutin-du-dimanche-20-mars-au-benin/>. Consulté le 4 mai 2016.

³⁴⁶ Dodzi KOKOROKO, « La portée de l'observation internationale des élections », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 755-765, pp. 756 et suivs.

partenariat entre l'Union européenne et les pays ACP le 23 juin 2000 comme « rentes politiques » au détriment du Togo et des îles Fidji du fait que l'Union européenne estimait qu'ils n'étaient pas assez respectueux des principes démocratiques contenus dans la Convention de Lomé IV³⁴⁷ notamment les principes de liberté et de transparence en matière électorale et les principes relatifs aux droits de l'Homme. Le quitus de légitimité internationale entraîne également des avantages financiers considérés comme des conditionnalités démocratiques imposées par les pays industrialisés.

408 Les missions d'observation électorale sont sanctionnées par des rapports qui décrivent les conditions de déroulement du processus électoral. Ces rapports peuvent être positifs ou négatifs selon que les élections se sont tenues ou non dans le respect des textes nationaux et internationaux garantissant l'expression du suffrage. C'est ainsi que la mission d'observation de l'Union européenne de l'élection présidentielle du Togo du 1998 a soutenu que « ... le comportement des autorités en charge de l'organisation des élections n'a pas respecté les critères d'impartialité requis (choix des membres des bureaux de vote, association des partis politiques, transparence de l'information, confusion entre le rôle des représentants de l'administration et des leaders de parti au pouvoir) ... »³⁴⁸. C'est dire donc que l'observation électorale du juge constitutionnel se trouve conforté par les missions d'observations nationales et internationales pour donner ainsi au nouveau régime une légitimité démocratique certaine aussi bien nationale et internationale.

³⁴⁷ Dodzi KOKOROKO, « La portée de l'observation internationale des élections », in *Ibid.*, p. 757.

³⁴⁸ Dodzi KOKOROKO, « La portée de l'observation internationale des élections », in *Ibid.*, p. 755.

CONCLUSION TITRE PREMIER

- 409 En guise de conclusion, les fonctions administratives du juge constitutionnel, même si elles sont variables d'un pays à un autre, contribue à la régularité et la transparence du processus électoral, gages de paix et stabilité politique. Les fonctions administratives du juge constitutionnel ont permis parfois de pacifier les systèmes politiques dans certains Etats comme le Bénin. La particularité du juge constitutionnel béninois réside dans son degré d'engagement à l'édifice de consolidation démocratique. C'est pourquoi, il a une interprétation maximaliste des dispositions relatives à ses compétences en matières électorale, justifiant les fonctions administratives notamment d'éducation et d'observation électorale qu'il partage avec les autres acteurs des processus électoraux dans une optique de garantir la régularité et la sincérité des scrutins.
- 410 Les juges constitutionnels ivoirien et sénégalais adoptent une interprétation restrictive de leurs compétences en se limitant aux fonctions expressément prévues par les lois électorales. C'est pourquoi, leurs fonctions administratives restent très limitées dans la phase préélectorale. Leur mission pacificatrice des élections dans la phase préélectorale est quasi nulle. A signaler que le juge constitutionnel ivoirien évolue dans la dynamique de juridictionnalisation des élections en s'appropriant récemment avec l'élection présidentielle de 2015 l'observation du scrutin par le déploiement d'observateurs sur l'ensemble du territoire ivoirien à l'instar de ses homologues béninois et malien. Si des différences fondamentales existent sur les fonctions administratives des Cours et Conseils constitutionnels en Afrique noire francophone dans la gestion des élections nationales, au plan contentieux l'essentiel de leurs compétences restent identiques.

TITRE SECOND : LES COMPETENCES CONTENTIEUSES EN QUETE DE LA SINCERITE DES SCRUTINS : LE DENOMINATEUR COMMUN DU JUGE CONSTITUTIONNEL

- 411 Toute démocratie électorale exige l'existence d'un contentieux électoral crédible et fiable auquel tous les acteurs politiques doivent se soumettre. C'est pourquoi, l'option kelsénienne de la justice constitutionnelle répond à cette exigence en abandonnant le système de la vérification des pouvoirs qui consistait à confier le contrôle des élections parlementaires aux parlementaires eux-mêmes. La gestion du contentieux des élections nationales en Afrique noire francophone est soumise au modèle kelsénien de justice constitutionnelle. En effet, ce système considère le juge constitutionnel comme le juge naturel de l'élection. Son rôle principal est de garantir la sincérité des scrutins qui est selon Richard Ghevontain est le véritable révélateur de la volonté réelle de l'électeur³⁴⁹. Ainsi, l'essentiel du contentieux des élections nationales a été confié aux Cours et Conseils constitutionnels.
- 412 Le véritable défi du juge constitutionnel se trouve à ce niveau, car le contentieux des résultats stricto sensu occupe une place importante dans les conflits en Afrique. Le règlement de ce contentieux reste l'épine dorsale du juge constitutionnel. La crédibilité et la légitimité du scrutin dépendent de ses décisions. Il exerce donc une fonction légitimante des scrutins, par conséquent l'acceptation ou non des résultats des scrutins dépend de ses décisions, d'où sa fonction pacificatrice.
- 413 Ainsi, l'intervention du juge constitutionnel dans le contentieux électoral peut être analysée sous deux aspects. D'abord, la première intervention du juge a un caractère préventif des conflits électoraux. En effet, dans la phase préélectorale, la compétence du juge constitutionnel a pour objet d'apaiser les tensions résultant souvent de l'absence de consensus entre les différents acteurs en raison de la délinquance normative des pouvoirs

³⁴⁹ GHEVONTIAN, *op. cit.*, (note 212) p. 63.

en place. La loi peut parfois faire ou favoriser l'élection d'un candidat en faussant les principes qui gouvernent un scrutin sincère et démocratique. Olivier Ihl soutient à cet effet que « la législation électorale contribue à standardiser et normaliser la compétition, elle est aussi à l'origine de savoir-faire frauduleux. L'excellence manœuvrière consiste maintenant à savoir jouer avec les règles jusqu'à les transgresser mais en paraissant toujours rester en règle »³⁵⁰. Nous nous convenons avec Stéphane Bolle que « l'intervention en amont d'une Cour ou d'un Conseil constitutionnel, que ce soit par le règlement approprié de conflits préélectoraux ou par une judicieuse régulation des premières étapes du processus électoral, peut éviter la survenance d'une crise »³⁵¹.

414 Ensuite, l'autre intervention du juge constitutionnel est curative. Elle consiste à régler les différends survenus à l'occasion des opérations électorales. Ces différends donnent naissance à des crises ou conflits postélectoraux. Ces conflits portent essentiellement sur la régularité des opérations électorales et la sincérité des résultats. Chaque parti essaie de s'arroger la victoire en accusant son adversaire d'user de fraudes électorales. Il revient donc au juge, dans ces conflits réels d'exercer un « contrôle réaliste, qui ne consiste pas à censurer toutes les irrégularités, mais seulement à apprécier la sincérité du scrutin avec le souci de respecter l'expression du suffrage universel »³⁵². Par cette intelligence juridique et réaliste, le juge cherche à régler les conflits postélectoraux pour pacifier l'accession au pouvoir politique.

415 Cette grille d'analyse nous permettra de montrer que les dispositions électorales relatives au contentieux dans les Etats d'Afrique noire francophone sont destinées à « prévenir ou à régler »³⁵³ les conflits électoraux. Ainsi, nous affirmons avec force que le contentieux préélectoral du juge constitutionnel constitue une technique de prévention des conflits (Chapitre Premier), alors que le contentieux postélectoral est une technique de règlement des conflits (Chapitre Second).

³⁵⁰ O. IHL, « Tour de main et double jeu. Les fraudes électorales depuis la révolution française », in Yves Poirmeur, Pierre Mazet, (Dir.), *Le métier politique en représentation*, Paris, l'Harmattan, 1999, pp. 51-88.

³⁵¹ S. BOLLE, « Les juridiction constitutionnelles africaines et les crises électorales », in Les Cours constitutionnelles et les crises, Association des Cours constitutionnelle ayant en partage l'usage du français, 5^{ième} congrès, Cotonou, 22-28 juin 2009, p. 3

³⁵² L. TOUVET, Y-M DOUBLET, *Droit des élections*, Paris, Economica, 2007, pp. 496-497.

³⁵³ D. F. MELÈDJE, « Le contentieux électoral en Afrique », *Pouvoirs*, 2009/2, n° 129, pp 139-155, p. 143.

CHAPITRE PREMIER : LE CONTENTIEUX PREELECTORAL : UN MECANISME DE PREVENTION DES CONFLITS

- 416 L'intervention en matière électorale du juge constitutionnel en Afrique noire francophone s'inscrit dans une logique de pacification des processus électoraux. Nul ignore que la phase préparatoire des élections soulève d'importantes tensions entre les différents acteurs du processus électoral. Les actes préparatoires des élections politiques constituent des éléments essentiels pour un scrutin libre, transparent, concurrentiel et démocratique. C'est ce contentieux que la doctrine appelle communément le contentieux préélectoral, c'est-à-dire l'ensemble du contentieux intervenant avant le jour du scrutin. Ce contentieux présente un caractère à la fois politique et/ou juridique, sa gestion est soit éparpillée entre les différents ordres de juridiction (juge judiciaire, juge administratif, juge constitutionnel), soit confié entre les mains d'un seul et unique juge (le juge constitutionnel).
- 417 La plupart des Etats d'Afrique noire francophone ont opté à la pluralité juridictionnelle du contentieux préélectoral à l'instar de la France où le contentieux des actes préparatoires reste un labyrinthe juridique³⁵⁴ comme c'est le cas du Sénégal et de la Côte d'Ivoire. L'unification du contentieux électoral constitue une originalité du constituant béninois ; en effet, l'ensemble du contentieux des élections présidentielle et législatives est confié à un seul et unique juge à savoir le juge constitutionnel. Cette option est appelée le système de bloc de compétence. L'analyse des législations et des pratiques électorales en Afrique noire francophone montre que le système de bloc de compétence est plus efficace pour la prévention des conflits, alors que le système de pluralité de juge est préjudiciable à l'efficacité préventive du contentieux préélectoral. D'ailleurs, Richard Ghevonthain propose la consécration du bloc de compétence comme fil d'Ariane au labyrinthe juridique français³⁵⁵. Ainsi, nous nous évertuerons de montrer dans un premier temps l'efficacité préventive du système du bloc de compétence au Bénin (Section 1), dans un

³⁵⁴ Richard GHEVONTAIN, « Un labyrinthe juridique : le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politique », revue française de droit administratif, 1994, p. 793.

³⁵⁵ Ibid., p.815.

deuxième temps la limite préventive du système de pluralité de juges en Côte d'Ivoire et au Sénégal (Section 2).

SECTION 1) L'EFFICACITE PREVENTIVE DU BLOC DE COMPETENCE AU BENIN

- 418 Le contentieux préélectoral concerne pour l'essentiel le contentieux des actes préparatoires. Ce contentieux reste un problème complexe auquel les juges administratif, judiciaire et constitutionnel sont confrontés à des conflits de juridiction³⁵⁶. Les actes préparatoires sont « les actes administratifs qui constituent le préalable à l'élection elle-même et qui ont un lien nécessaire et direct avec elle ». Cette définition regroupe l'établissement des listes électorales, le découpage des circonscriptions électorales, l'organisation du scrutin, la convocation des électeurs, l'enregistrement des candidatures, la réglementation de l'accès aux médias en charge de la couverture de la campagne électorale, auxquels il faut ajouter les lois votées en la matière lors des processus électoraux.
- 419 Selon la tradition juridique francophone, le contentieux de chacun de ces actes est du ressort d'un juge spécialisé ; en principe le contentieux des actes préparatoires fait intervenir à la fois le juge judiciaire, juge de l'état civil et des droits et libertés des citoyens, le juge administratif, juge du recours pour excès de pouvoir des actes administratifs et le juge constitutionnel juge du contentieux constitutionnel et de la régularité des élections présidentielle et législatives. Cette complexité transposée dans un système juridictionnel jeune comme celui de l'Afrique peut porter atteinte aux principes fondamentaux du droit électoral en ce sens que ces actes préparatoires « exercent une influence sur la sincérité du scrutin »³⁵⁷. Ainsi, le fait de confier tout le contentieux au juge constitutionnel permet à ce dernier de pouvoir mesurer et d'apprécier la portée de chacun des actes du processus électoral sur la sincérité du scrutin. Il lui permet d'adopter une politique jurisprudentielle cohérente dans une dynamique de respect du suffrage universel.

³⁵⁶ Francisco DELPERÉE, *Le contentieux électoral*, PUF, 1998, 127 p., p.40.

³⁵⁷ Richard GHEVONTAIN, « Un labyrinthe juridique : le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politique », *op.cit.*, p. 794.

420 C'est dans cette optique que l'alinéa 1^{er} de l'article 106 de la loi n° 2010-33 du 07 janvier 2011 portant règles générales pour les élections en République du Bénin précise : « tout le contentieux électoral relatif aux élections présidentielles ou législatives est soumis à la Cour constitutionnelle qui statue conformément aux textes en vigueur », c'est l'adoption du système de bloc de compétence qui donne au juge constitutionnel une plénitude de juridiction. Ainsi, deux arguments principaux nous permettent de soutenir l'efficacité de ce système quant aux résultats escomptés en matière de prévention des conflits. D'abord, par ce que le mécanisme de bloc de compétences garantit des principes constitutionnels déterminants à la pacification du processus électoral (Paragraphe 1) ensuite, par ce que le système garantit des principes déterminant à la sincérité du scrutin (Paragraphe 2).

Paragraphe 1) La garantie des principes constitutionnels déterminants à la pacification du scrutin

421 En matière électorale, le juge constitutionnel exerce les compétences qui lui reviennent de droit comme le contentieux de la constitutionnalité et le contentieux des candidatures. Toutefois, seul le juge béninois exerce cette première compétence pour réguler pour réguler les rapports entre les acteurs du processus. Il sera question d'étudier la régulation des rapports entre les acteurs du processus électoral par le juge béninois (I) et que la garantie du principe de l'égal accès fonctions politiques au Bénin, en Côte d'Ivoire et au Sénégal (II).

I/ La régulation des rapports entre les acteurs du processus électoral par le juge béninois

422 Dans le modèle kelsénien de justice constitutionnelle, l'un des objectifs du contrôle de constitutionnalité est d'arbitrer et de réguler les rapports entre les institutions républicaines (surtout entre l'exécutif et l'Assemblée Nationale) en vue de pacifier ces rapports. En matière électorale, le contrôle de constitutionnalité répond à ce même objectif. Ainsi, au Bénin, la législation et la jurisprudence électorale montrent que le contentieux constitutionnel est mis en œuvre pour contrôler la constitutionnalité de la loi électorale (A) et la constitutionnalité de loi sur la liste électorale (B) pour réguler les rapports entre les acteurs du processus électoral.

A/ Le contentieux de constitutionnalité de la loi électorale

- 423 C'est en qualité de juge de constitutionnalité des lois que le juge constitutionnel béninois intervient en matière électorale pour se prononcer sur la validité d'une réforme du code électoral ou de l'adoption d'un nouveau code électoral à l'occasion desquelles de vives tensions naissent souvent entre la mouvance présidentielle et les partis d'opposition. La défaillance des systèmes constitutionnels et la pratique constitutionnelle en Afrique noire francophone ne permettent pas toujours de garantir l'expression de la volonté réelle du corps électoral. Les acteurs politiques en l'occurrence les partis au pouvoir utilisent toute sorte de stratégie légale ou illégale en vue de maximiser leur chance de succès aux élections.
- 424 Ainsi, le banditisme normatif auquel les pouvoirs en place se lancent en période électorale nous conduit à partager avec Stéphane Bolle l'idée selon laquelle « la loi fait l'élection »³⁵⁸. C'est à juste titre qu'Olivier IHL soutient : « la législation électorale contribue à standardiser et normaliser la compétition, elle est aussi à l'origine de savoir-faire frauduleux. L'excellence manœuvrière consiste maintenant à savoir jouer avec les règles jusqu'à les transgresser mais en paraissant toujours rester en règle »³⁵⁹. Cette délinquance normative vise surtout à adopter des « dispositions rédhibitoires propres à fausser la compétition et l'expression du suffrage »³⁶⁰ ou à exclusion de la compétition certains candidats potentiels. Le juge tente de maîtriser ces techniques de fraudes électorales³⁶¹ par l'exercice du contrôle de constitutionnalité des lois électorales. Par ce contrôle, le juge a réussi à pacifier et réguler les rapports entre les acteurs du processus électoral. La jurisprudence portant sur le contrôle de la constitutionnalité de la loi de la Cour constitutionnelle béninoise est riche quant à ses effets préventifs des crises électorales.

³⁵⁸Stéphane. BOLLE, « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 935 p., pp. 532-552, p. 533.

³⁵⁹Olivier IHL, « Tour de main et double jeu. Les fraudes électorales depuis la révolution française », in Y. POIRMEUR, P. MAZET, (dir.), *Le métier politique en représentation*, Paris, l'Harmattan, 1999, pp. 51-88.

³⁶⁰ Stéphane BOLLE, « Les Cours constitutionnelles africaines et les crises électorales », in *Les Cours constitutionnelles et les crises*, Association des Cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français, 5^{ème} congrès, Cotonou, 22-28 juin 2009, <http://www.la-constitution-en-afrique.org>

³⁶¹Selon Gérard KNAUD, la fraude électorale est un ensemble « d'actes juridiques ou matériels délibérément accomplis dans le but d'orienter ou d'altérer les résultats d'un scrutin, de mesures qui exercent une influence abusive ou illégitime sur la sincérité de la consultation électorale », *Typologie juridique de la fraude électorale en France*, Paris, Librairie Dalloz, 1970, p.8.

- 425 D'abord en 1996 et 2005, la Cour a évité la survenance de crise en déclarant contraire à la Constitution une disposition de la loi électorale qui ajoutait des conditions d'éligibilité à l'élection du Président de la République. Ainsi, en 1996, la Cour constitutionnelle béninoise a déclaré contrairement à la Constitution l'amendement Tévoédjré-Ladikpo qui obligeait chaque candidat à l'élection du Président de la République de fournir une preuve de sa renonciation à toute nationalité autre que celle du Bénin. Cet amendement avait pour objet de disqualifier la candidature de Nicéphore Soglo arrivé deuxième lors de l'élection présidentielle de mars 1996. Le juge constitutionnel se dresse en un véritable garant d'une liberté constitutionnelle, celle de candidater à une élection présidentielle à laquelle le législateur ne peut porter atteinte en la restreignant.
- 426 Ensuite, dans sa décision DCC 05-069 du 27 juillet 2005, le juge constitutionnel béninois a déclaré contraire à la Constitution le dernier aliéna de l'article 5 de la loi n° 2005-26 portant règles particulières pour l'élection du Président de la République votée le 18 juillet 2005. En effet, l'article 44 de la Constitution, en énumérant les conditions d'éligibilité à l'élection du Président de la République, précise : « nul ne peut être candidat aux fonctions de Président de la République s'il ne réside sur le territoire de la République du Bénin au moment des élections... ». Le dernier aliéna de l'article 5 de la loi précitée ajoute que « le moment des élections durant lequel doit résider sur le territoire de la République du Bénin correspond à la période allant de l'installation de la Commission Electorale Nationale Autonome à la proclamation des résultats définitifs du scrutin ».
- 427 Le juge considère que le législateur a créé une condition supplémentaire relative à la durée de la résidence ; par conséquent, il viole la Constitution. Par cette décision, le juge a permis de frôler une crise qui opposerait la mouvance présidence et le camp de Yayi Boni en ce sens que l'aliéna mis en cause permettrait d'exclure ce dernier de la présidentielle de 2006 à laquelle il est arrivé deuxième avec 35,60% des voix au premier tour et élu Président à l'issue du deuxième tour avec 74,51% des voix. Cette accréditation sur la personne de l'élu témoigne de l'imminence d'une crise qui résulterait de l'exclusion de ce dernier (Yayi Boni) de l'élection présidentielle par une disposition élaborée et adoptée par ses adversaires politiques.
- 428 Plus récent est la décision DCC 10-116 du 08 septembre 2010 par laquelle le juge constitutionnel, dans l'exercice du contrôle de constitutionnalité de la loi n° 2010-33 portant règles générales pour les élections en République du Bénin, a déclaré contraire à la Constitution certaines dispositions de ladite loi. Malgré une demande de mise en

conformité de la Cour constitutionnelle à l'Assemblée nationale, celle-ci avait repris la loi électorale sous différentes formes parfois contraires à la Constitution et violait en même temps le principe de l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions de la Cour constitutionnelle. Sanctionnée à maintes reprises par le juge constitutionnel, ce n'est qu'avec la décision DCC 11-001 du 06 janvier 2011 que la Haute juridiction déclara conforme à la Constitution la loi n° 2010-33 portant règles générales pour les élections en République du Bénin. Cette décision a permis d'apaiser les tensions au sein du parlement béninois et de pacifier le processus électoral.

429 Cette jurisprudence électorale préventive des crises n'est pas une exclusivité du Bénin. Au Mali, la Cour constitutionnelle a également annulé de nombreuses dispositions de la loi électorale juxtaposant deux modes de scrutin pour les élections législatives, l'un au scrutin majoritaire pour les circonscriptions d'un à trois sièges et l'autre au scrutin proportionnel pour les circonscriptions de plus de trois sièges. Cette loi avait nourri de vives tensions entre la majorité parlementaire et l'opposition, ces tensions présentaient des risques tendant au blocage du processus électoral. Le juge soutient que « le principe d'égalité des électeurs serait enfin rompu puisque le principe d'indivisibilité du corps électoral qui ne permet une différenciation d'ordre démographique ou territorial au sein de la République ne serait pas respectée, qu'en conséquence les articles 174 et 175 sont contraires à la Constitution »³⁶². Cette décision a permis aux différentes forces politiques notamment la majorité et l'opposition de « jouer un jeu politique plus pacifié »³⁶³, avec la médiation du barreau du Mali, en adoptant en un temps-record un nouveau code électoral consensuel qui a permis la tenue des élections de 1997.

430 Le contrôle de constitutionnalité a priori mis en œuvre par les parlementaires béninois et malien ont permis au juge constitutionnel, dans des contextes politiques et sociaux assez tendus, d'apaiser et de pacifier le processus de désignation des dirigeants politiques. Les règles électorales constituent le fondement primaire de l'organisation des élections. De ce fait, elles occupent une place de première importance dans la vie démocratique d'un État. Alexis de Tocqueville ne dit pas autre chose quand il écrit : « en démocratie les lois électorales sont les plus importantes. Elles ne doivent pas changer trop souvent. On

³⁶²Cour constitutionnelle du Mali, Arrêt CC 96-003 du 25 octobre 1996

³⁶³P. E. SPITZ, « La Cour constitutionnelle du Mali et le droit électoral », in Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel, n° 2, 1997.

ne peut les toucher que lorsqu'elles sont dangereuses, mauvaises ou inefficaces »³⁶⁴ . Bien entendu, « à cette phase, la prévention juridictionnelle des crises exige du juge constitutionnel, aujourd'hui plus qu'hier, ni myopie, ni angélisme, ni cynisme, ni iniquité. Il doit nécessairement faire preuve de rigueur et d'audace couplées de prudence et de vigilance »³⁶⁵ . C'est dans cette optique que le juge béninois contrôle la constitutionnalité de la loi portant sur la liste électorale.

B/ Le contentieux de constitutionnalité de la loi sur la Liste Electorale Permanente Informatisée du Bénin

- 431 Les élections présidentielle et législatives de 2011 ont été particulièrement marquées par l'informatisation de la liste électorale avec la loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 portant organisation du Recensement Electoral National Approfondi (RENA) et établissement de la Liste Electorale Permanente Informatisée (LEPI). Cette informatisation a été prévue depuis la loi n° 98-034 du 15 janvier 1999 portant règles pour les élections en République du Bénin³⁶⁶.
- 432 L'enjeu de l'informatisation de la liste électorale, qui jusque-là était manuelle, avec son corolaire l'intégration des données biométriques, était de réduire de façon drastique les irrégularités et les manœuvres frauduleuses qui sont souvent à l'origine de vives tensions entre acteurs des processus électoraux. La Cour constitutionnelle béninoise a reconnu qu'« une liste électorale bien établie réduit de façon sensible les contestations »³⁶⁷.
- 433 La particularité du Bénin dans ce domaine est que la réglementation de la LEPI et du RENA est du ressort de l'Assemblée nationale telle que prévue par la loi 2010-33 du 07 janvier 2011 portant règles générales pour les élections en République du Bénin, alors

³⁶⁴ Alexis de TOCQUEVILLE, *De la démocratie en Amérique*, Paris, France : J. Vrin, 1990 (/2), lxxxix+338; 10; 359; 8.

³⁶⁵ *Ibid.*

³⁶⁶ - Article 11 de ladite loi

-Article 11 de la loi n° 2000-18 du 03 janvier 2001 portant règles générales pour les élections en République du Bénin

-Loi 2005-14 du 28 juillet 2005 portant règles générales pour les élections en République du Bénin

-Loi 2005-41 du 22 décembre 2005 portant suspension pour l'élection présidentielle de 2006 du recensement électoral national approfondi

-Loi n° 2006-25 du 05 janvier 2007 portant règles générales pour les élections en République du Bénin

³⁶⁷ Cour constitutionnelle du Bénin, Rapport d'évaluation des élections présidentielle et législatives de 2011, p. 32, www.cour-constitutionnelle-benin.org/

que dans d'autres Etats cette compétence est dans le ressort du pouvoir réglementaire³⁶⁸. En effet, l'article 7 de cette loi précise que « les règles et modalités de réalisation du Recensement Electoral National Approfondi (RENA) et de la Liste Electorale Permanente Informatisée (LEPI) sont déterminées par une loi spécifique ». De même, l'article 5 de la loi portant sur la LEPI dispose que « tout le contentieux de l'organisation du recensement électoral national approfondi et de l'établissement de la liste électorale permanente informatisée relève de la Cour Constitutionnelle ». Ainsi, la Cour constitutionnelle dispose de plénitude de compétences pour exercer un contrôle de constitutionnalité sur la loi portant sur la LEPI et les différents organes chargés de son exécution notamment la Commission Politique de Supervision (CPS) et la Mission Indépendante de Recensement Electoral National Approfondi.

434 La mise en place de la LEPI a suscité beaucoup de tensions entre les acteurs du processus électoral béninois allant jusqu'à vouloir bloquer le processus. Le contentieux constitutionnel de la loi sur la LEPI a permis d'éviter une crise aigüe qui bloquerait tout le processus électoral et la tenue des élections aux échéances prévues.

435 Ainsi, dans sa décision DCC 10-049 du 5 avril 2010 le juge constitutionnel déclare contraire à la Constitution la loi n° 2011-12 portant abrogation de la loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 sur la RENA et la LEPI au motif que « ... depuis 1999 soit depuis dix (10) années, toutes les lois portant règles générales pour les élections en République du Bénin ont affirmé le principe de la LEPI et du RENA et en ont fixé le contour général... ; qu'en votant la Loi n° 2009-09 du 13 mai 2009 portant organisation du RENA et de la LEPI, l'Assemblée nationale a entendu donner au peuple un moyen efficace pour exercer dans la transparence sa souveraineté par le vote ; que la Cour, au demeurant, dans sa Décision DCC 01- 011 du 12 janvier 2001, a déclaré la transparence principe à valeur constitutionnelle dans la gestion des élections, prolongeant ainsi le même principe déjà

³⁶⁸ L'article premier de la loi 2012-01 du 3 janvier 2012 portant code électoral du Sénégal donne au ministre chargé des élections une pleine compétence pour la préparation et l'organisation des opérations électorales et référendaires. A ce titre, il assure la gestion des listes électorales et du fichier général des électeurs selon l'article L 2 de ladite loi. Ainsi, l'article L 50 ajoute : « Le Ministère chargé des Elections fait tenir le fichier général des électeurs, en vue du contrôle des inscriptions sur les listes électorales. La C.E.N.A ainsi que les partis politiques légalement constitués ont un droit de regard et de contrôle sur la tenue du fichier. Un décret détermine les conditions d'organisation et de fonctionnement de ce fichier ».

En Côte d'Ivoire l'article 11 du code électoral précise que « la période d'établissement de la liste électorale ainsi que les modalités pratiques de son exécution sont fixées par décret en Conseil des ministres sur proposition de la commission chargée des élections... ».

affirmé dans sa Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994 ; que l'article 5 du Protocole A/SPI/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité de la CEDEAO auquel le Bénin est astreint de par la ratification par Décret n° 2003-264 du 31 juillet 2003 sur Loi d'autorisation n° 2003-11 du 09 juillet 2003 qui dispose : « les listes électorales sont établies de manière transparente et fiable avec la participation des partis politiques et des électeurs qui peuvent les consulter en tant que de besoin ; qu'il est constant que le consensus est établi sur la LEPI depuis 1999 et confirmé par la Loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 votée à une très large majorité ; qu'en matière électorale, le consensus doit autant que possible être constamment recherché sans pour autant constituer une source de ralentissement excessif, de blocage ou de perversion d'un processus, de la mise en œuvre d'une décision déjà acquise ou de l'accomplissement d'une mission confiée à une institution quelconque de la République... ».

436 Par cette décision, le juge constitutionnel béninois reprend le sens de la formule de son homologue français dans la décision 85-196 DC du 8 août 1985 dans laquelle il soutient que « la loi n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution »³⁶⁹. Il va d'ailleurs plus loin, en ce sens qu'il évoque dans ses motifs trois éléments de sources différentes : le caractère intentionnel du législateur à vouloir instaurer une LEPI depuis 1998, ses décisions revêtues de l'autorité de la chose jugée et une disposition communautaire notamment le protocole de la CEDEAO.

Cette décision DCC 10-049 du 5 avril 2010 de la Cour constitutionnelle a sauvé le Bénin d'une crise patente et déstabilisatrice du processus de consolidation démocratique en cours, car l'abrogation de la loi sur la LEPI aurait entraîné un vide juridique en ce sens qu'il n'y aurait plus de base légale pour la réalisation de liste électorale et la nouvelle loi qui était proposée par l'opposition parlementaire saurait été rejetée par la mouvance présidentielle. D'ailleurs le Président Yayi Boni martelait que tant qu'il n'y a pas de LEPI il n'y aura pas d'élections au Bénin. L'abrogation de la LEPI aurait conduit évidemment à une impasse politique et juridique qui aurait remis en cause le processus de consolidation de la démocratie électorale au Bénin. Le juge constitutionnel béninois a donc désamorcé la crise entre la mouvance présidentielle et l'opposition. Le Professeur

³⁶⁹ L'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qui dispose que « la loi est l'expression de la volonté générale » vient d'être remis en cause par le Conseil constitutionnel français.

Louis Favoreu soutenait d'ailleurs que « la fonction d'apaisement est l'une des principales fonctions que remplit le juge constitutionnel dans les divers systèmes politiques dotés d'une justice constitutionnelle »³⁷⁰. L'œuvre pacificatrice du juge constitutionnel apparaît également dans sa jurisprudence relative à l'égalité des candidats.

II/ La garantie du principe d'égalité à l'accès aux fonctions politiques suprêmes au Bénin, en Côte d'Ivoire et au Sénégal

437 Le contentieux des candidatures aux élections présidentielle et législatives constitue l'essence des caractéristiques communes des juridictions constitutionnelles africaines. Toutes les juridictions constitutionnelles disposent de cette compétence qui fait partie des questions les plus cruciales du contentieux préélectoral dans les pays francophones d'Afrique noire. C'est une compétence de principe du juge constitutionnel dans tous les modèles francophones de justice constitutionnelle. Cette compétence du juge constitutionnel permet de régulariser des candidatures dans les élections présidentielles (A) et dans les élections législatives (B).

A/ La régularisation des candidatures aux élections présidentielles

438 Avec le contentieux des candidatures les Cours et Conseils constitutionnels de l'Afrique noire francophone subissent les critiques les plus virulentes. Force est de reconnaître que le juge constitutionnel n'est pas le bouc émissaire dans la discrimination de l'accès à la magistrature suprême. Le juge électoral régularise parfois des candidatures rejetées par l'administration électorale. Une interprétation libérale de la législation électorale (Constitution et code électorale) permet à ces Cours et Conseils de garantir l'égal accès aux fonctions politiques en validant des candidatures dont la régularité peut être remise en cause sur certains angles. Dans cette optique, le juge prend des décisions inclusives en ayant une interprétation extensive des conditions d'accès aux fonctions politiques suprêmes.

439 Ainsi lors de l'élection présidentielle du Bénin en 2006, le juge dans sa décision EL-P 06-002 du 19 janvier 2006 a évité une crise électorale en ayant une attitude préventive.

³⁷⁰Louis FAVOREU, cité par lui-même « Crise du juge et contentieux constitutionnel en droit français » in La crise du juge, J. LENOBLE, L.G.D.J – Bruylant, 1996, 171p, pp. 61-84, p. 72.

En effet, si la requête d'annulation de la candidature de Yayi Boni pour défaut de résidence a été rejetée au motif que le sieur Yayi Boni n'avait pas encore la qualité de candidat et que la requête a été prématurée, le juge a voulu donner un avant-goût de sa conception libérale des conditions à être candidat à l'élection présidentielle. Dans sa décision EL-P 06-004 du 27 janvier 2006 déclarant la candidature de Yayi Boni recevable, alors même qu'il fut encore Président de la Banque Ouest Africaine de Développement (BOAD), le juge a confirmé sa conception libérale des conditions d'accès à la magistrature suprême. Le juge cherche à garantir la protection du principe d'égalité des citoyens pour l'accès aux fonctions publiques. Le rejet de la candidature de Yayi Boni, opposant à l'époque et qui fut vainqueur de l'élection présidentielle, engendrerait sans doute des tensions, en ce sens que le juge serait indexé d'avoir agi sur les ordres du pouvoir.

440 Au Gabon lors de l'élection présidentielle de 1998, le juge constitutionnel a retenu la candidature d'un opposant rejetée par la Commission Nationale Electorale pour dossier incomplet en soutenant que « pour des raisons indépendantes de sa volonté, le requérant [s'était] trouvé dans l'impossibilité de satisfaire aux exigences légales lui imposant d'avoir son dossier de candidature complet à la date du 22 octobre 1998 ». Le juge applique également une conception extensive du principe d'égalité pour l'accès aux postes de députés.

B/ La régularisation de candidatures dans les élections législatives

441 Si le contentieux des candidatures aux élections présidentielles présente plus d'enjeux dans les démocraties africaines, les élections législatives n'échappent pas dès fois à l'instrumentalisation du dispositif électoral pour exclure des candidats à la compétition des suffrages. Toutefois, le juge constitutionnel s'efforce de garantir l'égal accès aux fonctions politiques suprêmes en validant des candidatures évincées par le pouvoir ou par les Commissions électorales.

442 Ainsi, lors des élections législatives de 1998 au Sénégal, le ministre de l'intérieur avait déclaré irrecevable la liste de candidature du Rassemblement pour le Progrès et la Justice (R. P. J. S) pour défaut de récépissé du Trésor général attestant le dépôt de cautionnement. Le juge constitutionnel dans sa décision n° 3/E/98 du 15 avril 1998 déclara ladite liste recevable au motif que malgré l'absence de récépissé du Trésor général au moment du

dépôt de candidature imputable à l'administration en raison d'un manque de permanence au trésor public, il y a lieu de constater que la preuve est établie que le cautionnement était disponible et a été présentée au ministre de l'intérieur avant l'heure légale de clôture.

443 Il en est de même dans sa décision n° 1/E/98 du 9 avril 1998 où le juge a déclaré recevables certaines candidatures des listes « Union pour le Renouveau Démocratique » et « Front pour le Socialisme et la Démocratie / *Benno Jubël* » dont le ministre de l'intérieur avait demandé l'annulation pour absence de leur nom dans le fichier électoral en se référant à l'article LO 148 qui précise « tout citoyen qui a la qualité d'électeur peut être élu à l'Assemblée nationale dans les conditions et sous les seules réserves énoncées aux articles suivants ». Le juge considère que « les règles relatives aux inéligibilités comme celles qui établissent les limitations à la candidature doivent toujours faire l'objet d'une interprétation restrictive et ne doivent être étendues à des cas non expressément prévus »; aucune exigence d'inscription sur les listes électorales n'ayant été expressément prévue par le législateur comme condition de recevabilité des candidatures aux élections législatives, par conséquent leurs candidatures sont bel et bien valides.

444 Il en est de même au Togo en 1999 où le juge a annulé, dans sa DECISION N° E-004/99 du 24 février 1999, les décisions du ministre de l'intérieur rejetant trois candidatures aux élections législatives sur la base d'une fausse interprétation par ce dernier du délai de paiement du cautionnement électoral qui selon le juge commence à partir de l'acceptation de la demande de candidature et non à partir de la date de dépôt du dossier de candidature.

445 Au Gabon, la Cour constitutionnelle a retenu une candidature rejetée par la Commission Nationale Electorale pour dossier incomplet au motif que « le requérant s'était trouvé dans l'impossibilité de satisfaire aux exigences légales lui imposant son dossier de déclaration de candidature complet à la date du 22 octobre 1998 ».

Au Bénin, la Cour constitutionnelle par sa DECISION EL 03-009 des élections législatives du 30 mars 2003 avait annulé une décision de la Commission Electorale Nationale Autonome rejetant une demande de remplacement d'un ancien ministre décédé sur sa liste de candidat, il autorise le remplacement du ministre décédé avec la présentation de toutes les pièces exigées y compris le certificat de décès. De même dans sa DECISION EL 99-008 du 26 mars 1999 le juge constitutionnel a ordonné la réinscription de M. Abdou Namata sur la liste des candidats du parti FARD-ALAFIA dans la première circonscription électorale en annulant la Décision n° 023/CENA/PT du

13 mars 1999 de la CENA portant radiation de M. Abdou Namata sur la liste des candidats du FARD-ALAFIA dans la 1^{ère} circonscription électorale. La CENA soutenait que le sieur était membre de la CEL de Malanville, ville se situant dans la première circonscription électorale du sieur, par conséquent sa candidature à la même élection et dans la même circonscription électorale serait contraire à l'article 45 de la loi 98-034 du 15 janvier 1999 portant règles générales pour les élections en République du Bénin. Le juge constitutionnel a privilégié ici le droit d'éligibilité du citoyen avec une application inclusive de la loi électorale.

446 Ces décisions témoignent de la détermination du juge à garantir l'égal accès aux fonctions publiques nécessaires à toute démocratie plurielle telle que prônée par les textes internationaux et nationaux. Il en est ainsi de l'article 21 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948, de l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966, de l'article 5 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale du 21 décembre 1965, de l'article 13 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples du 27 juin 1981. Ces textes précisent que tout citoyen a droit d'accéder, dans les conditions générales d'égalité, aux fonctions publiques de son pays. La garantie de ces textes internationaux constitutionnalisés au plan interne revient au premier chef au juge constitutionnel, ce qui lui permet dans l'exercice du contrôle de la constitutionnalité des lois et dans l'application de la loi électorale de prévenir les crises et donc de pacifier le jeu politique. Cette fonction préventive s'exerce également dans l'exercice de ses compétences d'exception dans l'optique de garantir la sincérité électorale.

Paragraphe 2) La garantie des principes déterminants à la sincérité électorale

447 Dans le système de dualité de juridiction comme celui de la France modèle des Etats d'Afrique francophones, chaque juridiction (juridiction de droit commun et juridiction administrative) dispose de compétences qui lui sont propres. Ainsi, les juridictions de droit commun (tribunaux d'instance ou de grande instance, Cour d'appel et Cour de cassation) disposent en principe de plénitude de compétence en matière civile, commerciale et pénale, alors que les juridictions administratives (tribunaux administratifs, Cour administrative d'appel et Conseil d'Etat) connaissent de toutes les

questions liées à l'activité des administrations publiques et ayant un caractère de service public comme le veut la conception matérielle de la matière administrative.

448 A cette dualité s'ajoute la juridiction constitutionnelle qui dispose également de compétence de principe tels qu'évoqués plus haut. Mais l'option du constituant béninois du bloc de compétence donne au juge constitutionnel, en tant que juge de la régularité et de la sincérité du scrutin, une compétence d'exception sur des questions qui relèvent en principe du juge judiciaire ou du juge administratif, car ces questions ont une influence sur la sincérité du scrutin (aliéna 1 de l'article 106 du code électoral du Bénin).

449 Cette option répond à un souci de rendre plus efficace le système préventif des conflits électoraux. En effet, la nature du droit électoral nous amène à nous demander, à l'instar d'un des Conseillers à la Cour de cassation français, si par leur formation, le juge judiciaire et le juge administratif sont-ils techniquement compétents pour démêler les fils d'une situation politique parfois embrouillée³⁷¹. Cet embrouillage résulte souvent des conflits d'intérêt entre la mouvance présidentielle et l'opposition parlementaire nécessitant un arbitrage par la Haute juridiction constitutionnelle comme l'a révélé la Cour constitutionnelle béninoise dans son rapport sur les élections présidentielle et législatives de 2011³⁷². Les compétences d'exception du juge constitutionnel permettent de garantir le principe d'égalité des candidats et le principe d'égalité des électeurs d'une part (I), et le principe de la légalité électorale d'autre part (II).

I/ La garantie du principe d'égalité des citoyens et du principe d'égalité des candidats

450 Dans les systèmes de dualité de juridiction, le juge judiciaire dispose de compétences qui sont propres, mais en matière électorale, ces compétences sont exercées par le juge constitutionnel selon le système de bloc de compétences. Dans le contentieux préélectoral, deux compétences du juge permettent de garantir le principe d'égalité dans sa double dimension. Il s'agit du contentieux de l'inscription sur la liste électorale garantissant le respect d'égalité entre les citoyens (A) et le contentieux de la campagne électorale qui garantit l'égalité des candidats (B).

³⁷¹Cité par Francisco DELPERÉE, *Le contentieux électoral*, op.cit., p.41.

³⁷²Cour constitutionnelle du Bénin, Rapport d'évaluation, élection présidentielle et législatives de 2011, 192 p., p. 34.

A/ Le contentieux de l'inscription sur la liste électorale : la sauvegarde du principe d'égalité des citoyens

451 Comme nous l'avons soutenu, dans les systèmes juridiques d'inspiration français, l'état civil sur lequel repose les listes électorales est du ressort du juge judiciaire en ce sens qu'il met en jeu des domaines qui relèvent de sa compétence de droit commun notamment le domicile, la résidence, la nationalité, la situation matrimoniale, l'état et la capacité des personnes. C'est sur la base de l'appréciation de ces éléments que la qualité d'électeur est octroyée à un citoyen.

452 Au Bénin, la compétence de la Cour constitutionnelle sur l'octroi de la qualité d'électeur est à rechercher dans la loi n° 2009-10 portant organisation du Recensement Electoral National Approfondi (RENA) et établissement de la Liste Electorale Permanente Informatisée (LEPI). En effet, l'article 30 de cette loi donne à tout citoyen la possibilité de faire des réclamations pour la rectification, l'inscription ou la radiation d'électeur devant les démembrements de la mission indépendante responsable du recensement. L'alinéa 7 de cet article dispose que « si dans un délai de dix (10) jours, le requérant n'obtient pas une suite ou s'il n'est pas satisfait de la réponse, il dispose d'un délai de cinq (05) jours pour saisir la Cour constitutionnelle conformément aux dispositions de l'article 5 de la présente loi ».

453 Le juge constitutionnel est appelé à se prononcer sur les contestations sur l'inscription, la rectification et la radiation d'électeurs conformément à l'article 8 de la loi n° 2010-33 du 07 janvier 2011 portant règles générales pour les élections en République du Bénin qui précise que « sont électeurs dans les conditions déterminées par la présente loi, les béninoises et les béninois, âgés de dix-huit (18) ans révolus au jour du scrutin et jouissant de leurs droits civils et politiques ». Sur cette base, par une requête du 10 février 2011, des citoyens, après un refus des autorités chargées de la LEPI, demandent à la Cour constitutionnelle d'ordonner à ces dernières leur inscription sur la liste électorale en vue de participer aux élections de 2011.

454 Dans sa décision EP 11-027 du 04 mars 2011, la Cour après instruction du recours soutient: « Considérant que les articles 28, 3 alinéa 2, 6 alinéa 1, 23, 25 alinéa 1 et 26 alinéa 1 de la Loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 portant organisation du Recensement Electoral National Approfondi et établissement de la Liste Electorale Permanente Informatisée disposent respectivement : « L'inscription sur la Liste Electorale

Permanente Informatisée est un devoir pour tout citoyen remplissant les conditions fixées par la présente loi. » ; « La liste permanente informatisée est le résultat d'opérations de recensement électoral national approfondi et de traitement automatisé d'informations nominatives, personnelles et biométriques obtenues sur l'ensemble du territoire national... » ; « Le recensement électoral national approfondi est une opération de collecte des informations qui identifient les électeurs. Il est réalisé selon les méthodes techniques du recensement général de la population et de l'habitat complétées par la technique biométrique de collecte des données faciales et digitales. » ; « Le recensement électoral national approfondi comporte trois (03) étapes opératoires fondamentales et consécutives :

- 1- l'étape de la cartographie censitaire ;
- 2- l'étape du recensement des citoyens ;
- 3- l'étape de l'enregistrement des électeurs » ;

« Le recensement des citoyens est une opération de dénombrement porte à porte des citoyennes et des citoyens Béninois qui sont des électeurs potentiels dans le cadre d'élections futures et résidant dans une même aire géographique : ville, village ou quartier de ville. » ; « L'enregistrement des électeurs consiste en une opération d'inscription volontaire des électeurs potentiels âgés de douze (12) ans et qui ont été recensés lors du recensement porte à porte. Il se déroule dans les centres de collecte érigés dans chaque village et quartier de ville. » ; qu'il découle des dispositions précitées que le devoir prescrit par la loi à tout citoyen de s'inscrire sur la liste électorale permanente informatisée exige l'observance des étapes opératoires successives indiquées par la loi ; qu'ainsi, aucun citoyen ne peut prétendre à la phase suivante sans avoir satisfait aux exigences de la phase précédente ».

455 Sur la base de ces prescriptions, le juge constitutionnel rejette les recours pour quatre motifs principaux. D'abord, par ce que la demande d'un des requérants est sans objet, car étant déjà enregistrée. Ensuite, par ce que deux requérants disposants chacun d'un récépissé de recensement ont franchi les deux étapes de l'inscription sur les listes électorales, par conséquent elles devaient se faire enregistrer volontairement dans les délais fixés par les structures compétentes, donc leur défaut d'enregistrement dans les délais fixés par ces structures compétentes ne saurait être assimilé à un refus d'inscription sur la liste électorale. De même sept autres requérants disposant de carte de ménage ont

participé à la première opération celle de la cartographie censitaire, mais ils ne se sont pas fait recenser dans les délais impartis par les organes du recensement. Enfin tous les autres requérants n'ont apporté aucune preuve de leur participation à l'une des phases des opérations d'inscription sur la liste électorale.

- 456 Par cette décision du juge constitutionnel, les requérants ne peuvent plus figurer sur la liste électorale pour les élections de 2011. L'enseignement que nous pouvons tirer de cette décision est qu'il est difficile d'établir la justesse et les insuffisances des listes électorales³⁷³ en ce sens que dans les Etats en voie de développement la tenue et la mise à jour de l'état civil se posent avec acuité. Bon nombre de citoyens sont privés du droit de vote en raison de défaillance de leur état civil. Par conséquent, le nombre de non-inscrits sur les listes électorales reste souvent élevé, ce qui impacte sur les résultats des scrutins qui peuvent ne pas refléter la volonté réelle des citoyens.
- 457 D'ailleurs, le parti d'opposition l'Union Fait la Nation a dénoncé l'absence d'un million trois cent mille (1 300 000) électeurs sur la LEPI³⁷⁴ (chiffre contesté par le pouvoir) qui compte 3 668 558 inscrits selon la Cour constitutionnelle³⁷⁵. En plus, l'Alliance pour Refonder la Gouvernance en Afrique, dans son rapport d'évaluation du système électoral et de la CENA, soutient que « la LEPI actuellement mise en œuvre au Bénin ne garantit pas la transparence des élections. En effet, des erreurs graves ont émaillé cet instrument tout au long de sa confection. Au départ, la réticence des partis politiques, les incohérences contenues dans la loi et la volonté d'accaparement des politiciens font que cet instrument est perçu comme une machine à frauder »³⁷⁶.
- 458 Toujours dans le contentieux de l'inscription sur les listes électorales, le juge constitutionnel a été saisi d'une requête pour la radiation de Monsieur Coffi Akpahounka de la liste électorale au motif que ce dernier a fait l'objet de condamnation par des tribunaux béninois. Dans sa décision EL 07-015, le juge constitutionnel soutient : « Il est ordonné la radiation par la Commission Electorale Nationale Autonome (CENA) de Monsieur Coffi Akpahounka inscrit sous le numéro 0282 au poste de Zèbou 1,

³⁷³Bernard OWEN, « Les fraudes électorales », Pouvoirs, 2006, n° 120, pp. 133-147, p. 136.

³⁷⁴Rapport de la mission francophone et de contact, Election présidentielle du 11 mars 2011 au Bénin, Organisation Internationale de la Francophonie, 23 p., p. 18.

³⁷⁵Décision de la Cour constitutionnelle portant proclamation provisoire en date du 20 mars 2011 des résultats de l'élection présidentielle du 13 mars 2011 au Bénin.

³⁷⁶Evaluation du système électoral et de la CENA, Contribution de l'Alliance pour Refonder la Gouvernance en Afrique, 37 p., p. 17.

arrondissement de Togoudo (Allada), de la liste des électeurs et de la liste des candidats aux élections législatives de mars 2007 de l'« Alliance Réveil » dans la 5^e circonscription électorale ». Elle ajoute en son article 2 que « la radiation de Monsieur Coffi Akpahounka n'emporte pas celle de son suppléant de la liste des candidats de l'« Alliance Réveil » dans la 5^{ème} circonscription électorale ». Dans la même décision, le juge a également ordonné à la Commission électorale de procéder au retrait de la carte d'électeur du mis en cause.

459 Ces dénonciations montrent à quel point l'inscription sur les listes électorales contribue à la sincérité du scrutin, ce qui justifie la compétence du juge constitutionnel en tant que juge de la sincérité électorale. A cette compétence d'exception du juge constitutionnel s'ajoute le contentieux de la campagne électorale.

B/ Le contentieux de la campagne électorale : la garantie de l'égalité des candidats

460 Selon l'article 36 de la loi n° 2010-33 du 07 janvier 2011 portant règles générales pour les élections en République du Bénin « La campagne électorale est l'ensemble des opérations de propagande précédant une élection et visant à amener les électeurs à soutenir les candidats en compétition. Elle est obligatoire pour tout candidat à une élection. ». Il s'agit de la « campagne officielle » qui constitue « un espace-temps aménagé et contraignant dont le maître mot et la finalité résident dans l'égalité des candidats pour l'expression des idées politiques »³⁷⁷. L'expression des idées politiques pendant la campagne officielle s'exerce à travers des réunions, des meetings, des affiches, des déclarations par voie de presse écrite ou audio-visuelle et par les techniques de l'information et de la communication en particulier l'internet.

461 L'expression de cette liberté des candidats, nécessaire au pluralisme et à la démocratie, est strictement encadrée par la législation électorale qui donne au juge constitutionnel béninois la compétence de sanctionner sa violation. Cependant, la sanction de la violation des règles de campagne électorales pose d'énormes difficultés pour le juge électoral tel que la montre la jurisprudence du juge constitutionnel. Cette difficulté réside dans la

³⁷⁷Xavier BIOY, « La liberté de faire campagne », in Faut-il adopter le droit des campagnes électorales ? Sous la dir. de P. ESPLUGAS-LABATUT et X. BIOY, édition Montchrestien, Lextenso éditions, 2012, 205 p., p.69-86, p. 71.

complexité et l'inadaptation des textes qui régissent les principes d'égalité et de liberté des candidats en période de campagne électorale³⁷⁸. C'est pourquoi, la sanction de la violation des prescriptions de la campagne électorale n'est pas automatique ; une sanction n'intervienne que si la violation exerce une influence sur la sincérité des résultats du scrutin.

- 462 La décision EP 11-015 de la Cour constitutionnelle du Bénin illustre la difficulté du juge dans la garantie de la liberté d'expression. En l'espèce, le candidat Adrien Houngbedji a saisi la Cour pour lacération de ses « affiches par des militaires armés agissant sur ordre ». La Cour se déclare incompétente au motif que « les infractions à la propagande électorale relèvent quant à elles des juridictions de l'ordre judiciaire ; que dans le cas d'espèce, les faits invoqués par le requérant s'analysent comme une infraction aux lois sur la propagande électorale et doivent en conséquence être déférés au Procureur de la République ».
- 463 Cette décision révèle une fuite de responsabilité du juge constitutionnel car l'article 106 de la loi électorale lui donne une pleine compétence pour tout le contentieux électoral. D'ailleurs, le contentieux répressif confié au juge pénal est indépendant du contentieux électoral note le Professeur Jean-Claude Masclet³⁷⁹. Des actes qui portent atteinte au principe de la liberté d'expression doivent être réprimés par le juge constitutionnel garant même de ce principe. Cette position du juge fausse l'esprit du bloc de compétence.
- 464 Pourtant, la campagne officielle constitue le prétoire pour chaque candidat de pouvoir accéder à l'oreille de chaque électeur afin d'exposer son programme et ses idées politiques. Par conséquent, elle exerce sans doute une influence sur la crédibilité des candidats et donc sur leurs résultats à l'issue du scrutin. Le respect de l'égalité des candidats doit s'imposer en période de campagne officielle, même si le juge dans la décision EP 11-057 soutient que le Président de la République a le droit de continuer la mise en œuvre de son programme d'action allant dans le sens de l'amélioration des conditions de vie des populations.

³⁷⁸C'est à juste titre que Jean Claude MASCLET, dans son ouvrage *le droit des élections politiques*, PUF, 1992, dénigre l'attitude du législateur qui n'a osé aborder le problème de fond de la campagne électorale face à l'évolution des moyens de propagande électorale. Ainsi, selon le Professeur J. C. MASCLET, le développement des techniques de la presse électorale et le recours à des sociétés de marketing politique sans le moindre encadrement juridique constitue une atteinte au principe de l'égalité des candidats en ce sens que ces nouvelles techniques profitent aux candidats qui disposent de moyens financiers importants.

³⁷⁹Ibid., p.113.

465 Le droit de la campagne électorale est aujourd'hui la législation la plus laconique dans le droit électoral africain surtout sur le financement de la campagne électorale et son application par le juge électoral ne répond guère à l'exigence du principe d'égalité des conditions de la compétition. Pourtant, le principe d'égalité, comme le souligne Richard Ghevoitian, « occupe une place toute particulière et conditionne le respect de l'exigence de sincérité »³⁸⁰.

466 La jurisprudence électorale du juge constitutionnel africain n'a pas encore révélé un cas d'invalidation d'une élection pour violation des prescriptions de la campagne électorale à l'instar du juge constitutionnel français avec l'arrêt du 27 mars 2008³⁸¹. Pourtant, le souci du constituant, en confiant au juge constitutionnel le contentieux de l'inscription sur les listes électorales et le contentieux de la campagne électorale, était de pouvoir garantir le respect du principe d'égalité dans sa dimension polymorphe, c'est-à-dire l'égalité entre les citoyens et l'égalité entre les candidats afin que le scrutin puisse bénéficier d'un gage de sincérité nécessaire à tout scrutin démocratique. La plupart des infractions touchant le droit de campagne électorale sont rattachées au règlement du contentieux des résultats. Contrairement aux autres actes préparatoires, les irrégularités touchant les campagnes électorales mettent en cause aussi bien la régularité externe que la régularité interne des processus électoraux. La jurisprudence électorale africaine a encore un vaste chantier quant à l'élaboration d'un droit de la campagne électorale. Avec ses compétences d'exception, le juge constitutionnel intervient pour garantir la légalité administrative des élections présidentielle et législatives.

II/ La garantie du principe de la légalité administrative

467 La préparation des élections fait intervenir non seulement le législateur, mais les autorités administratives qui exercent leur pouvoir réglementaire. Par conséquent, le recours contre les actes qu'elles prennent ressort en principe de la compétence du juge administratif par la voie du recours pour excès de pouvoir dont l'objet est de sanctionner la violation de la légalité administrative, c'est la violation de la loi par des actes pris par les autorités

³⁸⁰Richard GHEVONTIAN, « La notion de sincérité du scrutin », in Les cahiers du Conseil constitutionnel, n° 13, 2002, Dalloz, pp. 63-68, p. 64.

³⁸¹ Cons. Const., 27 mars 2008, AN Rhône, 11^e circ. En l'espèce, le juge constitutionnel a annulé l'élection du député de la 11^e circonscription du Rhône Georges Fenech, pour avoir réglé directement des dépenses en lieu et place d'un mandataire financier comme l'exige la loi électorale.

administratives. Avec l'option du bloc de compétence³⁸² par le constituant béninois, ces actes administratifs sont attaqués devant le juge constitutionnel, ce dernier devient alors juge de recours pour excès de pouvoir.

468 Il faut reconnaître que certains actes préparatoires des élections sont sources de tension et de conflit entre les acteurs du processus électoral en Afrique d'autant plus que ces actes sont pris par des autorités à la fois administratives et politiques. C'est pourquoi, il y a souvent une dose de calcul politique sur certains de ces actes. Il s'agit en particulier des actes qui portent sur la convocation des électeurs et ceux portant sur le découpage des circonscriptions électorales. Ainsi, le juge constitutionnel dans sa fonction préventive des conflits connaît essentiellement du contentieux des actes portant convocation du corps électoral (A) et du contentieux du découpage des circonscriptions électorales (B) qui constituent deux aspects qui peuvent porter atteinte à la sincérité des élections.

A/ Le contentieux de la convocation du corps électoral

469 Le pouvoir de convoquer le corps électoral appartient au pouvoir exécutif. En effet, l'article 52 de la loi n° 2010-33 du 07 janvier 2011 portant règles générales pour les élections en République du Bénin dispose que « le corps électoral est convoqué par le Président de la République, par décret pris en conseil des ministres ». Cette disposition précise la nature administrative de l'acte de convocation du collège électoral, par conséquent le contentieux qui en découle est un contentieux de la légalité qui défend en même temps des droits subjectifs. D'ailleurs Jean-Marie Auby et Roland Orago qualifient le contentieux électoral de « contentieux de la légalité comportant des éléments de pleine juridiction »³⁸³.

470 Toutefois, la théorie du bloc de compétence optée par le constituant béninois inclut le contentieux de la convocation du corps électoral (le décret de convocation) dans le

³⁸² Cette option du système de bloc de compétence permet d'éviter la délicate question de la distinction entre les actes détachables de l'élection qui ressort de la compétence du juge de l'excès de pouvoir et les actes non détachables soumis au juge de l'élection. C'est pourquoi, le Conseil constitutionnel français a longtemps refusé de se prononcer sur les actes préparatoires de l'élection. Ce n'est qu'avec l'arrêt Delmas que le juge constitutionnel français se reconnaît compétent pour contrôler les mesures relatives à l'ensemble des élections et non celles liées à une opération électorale localisée à une circonscription. Voir C.C, 11 juin 1981, Delmas J. Jean Pierre CAMBY, *Le conseil constitutionnel, juge électoral*, Dalloz, 2009, 294 p., p. 62 et suivs., Sophie LAMOUREUX, *Le contentieux des actes périphériques en matière électorale*, Thèse, d'Aix-en- Province, 2000.

³⁸³ Cités par Richar GHEVONTIAN, « Un labyrinthe juridique : le contentieux des actes préparatoires en matière d'élection politiques », R. F. D. A, 1994, p. 793.

contentieux de la constitutionnalité en particulier et dans le contentieux électoral en général³⁸⁴. Le juge constitutionnel béninois ne connaîtra pas évidemment les difficultés rencontrées par son homologue français sur le contrôle des actes préparatoires des élections³⁸⁵.

471 Ainsi, certains décrets portant convocation du corps électoral n'ont pas manqué de susciter des tensions entre la classe politique béninoise. Tel fut le cas avec du décret n° 2011-059 du 4 mars 2011 portant convocation du corps électoral pour l'élection du Président de la République. En effet, le sieur Célestin Agbanglanon avait saisi la Cour constitutionnelle pour inconstitutionnalité dudit décret au motif que ce décret va priver à des milliers de citoyens béninois de leur droit inaliénable de vote, alors qu'ils manifestent publiquement la volonté d'être enrôlés et inscrits sur les listes électorales. Le juge soutient que le décret ne viole pas la Constitution en ce sens que le scrutin présidentiel de 2011 initialement prévu le 6 mars 2011 a été reporté suite à sa décision EP 11-024 du 4 mars 2011 demandant le report des élections et invitant le Président de la République à convoquer le corps électoral pour le 13 mars 2011 en raison des difficultés de la C.E.N.A d'organiser un scrutin présidentiel crédible et transparent notamment avec l'existence d'une liste électorale fiable et la distribution des cartes d'électeurs, et que la date du 13 mars a été retenue pour permettre et faciliter aux citoyens l'exercice de leur droit constitutionnel de vote. Cette décision du juge révèle une certaine légèreté dans son raisonnement, car le délai d'une semaine séparant la date initialement prévue et la date de report ne peut en aucun cas permettre de corriger les difficultés de la CENA liées la complexité de l'enrôlement et de l'inscription des milliers de citoyens.

472 La tendance du juge béninois reste la retenue face à la sanction des décrets portants convocation du corps électoral. Dans sa décision EL-P 01-056 du 21 mars 2001, le juge avait également déclaré non contraire à la Constitution le décret n° 2001-100 du 18 mars 2001 portant report de la date de convocation du corps électoral pour le second tour de

³⁸⁴Il y a lieu de préciser que le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs n'est pas étrange pour le juge constitutionnel béninois en ce sens qu'il exerce une activité intense en matière de protection des droits et libertés de la personne conformément à l'article 117 de la Constitution qui précise : La cour statue obligatoirement sur « la constitutionnalité des lois et des actes réglementaires censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques et en général sur la violation des droits de la personne humaine ».

³⁸⁵Voir sur cette question A. DERRIEN, Les juges français de la constitutionnalité : étude sur la construction d'un système contentieux, Conseil constitutionnel, Conseil d'Etat, Cour de cassation : trois juges pour une norme, Sakkoulas, Bruylant, 2003, 505 p, pp. 149-163.

l'élection du Président de la République. En l'espèce, le désistement du candidat arrivé en deuxième position lors du premier tour du scrutin présidentiel du 4 mars 2001 seulement deux jours avant la date du deuxième tour avait permis au juge constitutionnel par sa décision n° EL P 01-053 du 17 mars 2001 d'autoriser le report du deuxième tour afin de permettre à la C.E.N.A de prendre toutes les opérations qui s'imposent et au candidat remplaçant de disposer de temps de faire une campagne électorale. Selon le juge, l'irrecevabilité de la requête repose de l'autorité jugée de sa décision n° EL P 01-053 du 17 mars 2001.

473 Si mineures qu'elles soient, les tensions suscitées par les décrets de convocation nécessitent l'intervention du juge constitutionnel pour permettre la poursuite du scrutin et donner une certaine légitimité au scrutin. La nature administrative de ces actes n'est pas un obstacle au contrôle de constitutionnalité du juge constitutionnel dans le système de bloc de compétence comme l'ont dit les doyens Louis Favoreu et Thierry S. Renoux ; ces auteurs soutiennent que « tout acte administratif, du plus élevé dans la hiérarchie (décret) jusqu'au moins élevé (arrêté, circulaire, décisions individuelles), peut être confronté aux normes constitutionnelles »³⁸⁶.

474 Son homologue malien est lui aussi dans une dynamique d'adoption du bloc de compétence, en ce sens qu'il se déclare compétent pour connaître des décrets de convocation du corps électoral. Il estime d'abord, dans son Arrêt n° CC-EL 035 du 03 avril 1997, qu'aux termes de l'article 86 de la Constitution, il statue obligatoirement entre autres, sur la régularité des élections présidentielle, législatives et des opérations de référendum dont il proclame les résultats ; ensuite, que l'article 31 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle lui donne compétence pour statuer sur tout contentieux relatif à l'élection du Président de la République et des députés à l'Assemblée nationale ; enfin, que la régularité de l'élection englobe nécessairement toute une série d'actes et d'opérations annexes à l'élection proprement dite en l'occurrence la convocation du collège électoral ».

475 Dans le contrôle de la légalité administrative, hormis ces décrets que nous avons examinés, ce sont les actes administratifs pris par les organes nationaux de supervision et de gestion des élections qui sont soumis au juge constitutionnel.

³⁸⁶Louis FAVOREU, Thierry S. RENOUX, *Le contentieux constitutionnel des actes administratifs*, Sirey, 1992, 206 p., p. 20.

B/ Le contentieux des actes pris par les organes nationaux de supervision et de gestion des élections

- 476 Les organes électoraux concernent essentiellement la Commission Politique de Supervision (CPS) et la Mission Indépendante du Recensement Electoral National Approfondi (MIRENA) instituées par la loi n° 2009-10 portant organisation du Recensement Electoral National Approfondi (RENA) et établissement de la liste électorale permanente informatisée (LEPI). La MIRENA a pour objet de gérer le recensement électoral national approfondi et l'établissement de la liste électorale permanente informatisée. La CSP est chargée de superviser la MIRENA et d'accomplir certains actes conformément à la loi précitée.
- 477 Ces structures sont des organes administratifs au regard de la loi qui les a instituées. En effet, l'article 37 de ladite loi précise : « Il est créé un organe administratif dénommé Commission politique de supervision et comprenant des membres du Gouvernement, de l'Assemblée nationale, de l'Union nationale des magistrats du Bénin, de l'Ordre des avocats et de la société civile. La Commission politique de supervision dispose d'une réelle autonomie par rapport aux institutions de la République, sous réserve des dispositions des articles 49, 81 alinéa 2 et 117, 1^{er} et 2^{ème} tirets de la Constitution du 11 décembre 1990 et des articles 42, 52 et 54 de la loi n° 91-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle modifiée par la loi du 31 mai 2001 ». Par conséquent, les actes pris par ces organes sont des actes administratifs dont le recours est en principe de la compétence du juge administratif, mais avec l'option du système de bloc de compétence, c'est le juge constitutionnel qui connaît de leur contentieux.
- 478 Ainsi, le juge constitutionnel a été saisi d'un recours pour annulation de l'avis d'appel à candidature lancé par le Président de la CPS pour l'exercice des fonctions de membres des coordinations nationales techniques de la MIRENA au motif que la CPS a « usurpé des attributions de la MIRENA et violé son indépendance », en ce sens que le recrutement des membres techniques est l'œuvre de la MIRENA et que la CPS ne doit intervenir en tant qu'en qualité de jury.
- 479 Le juge dans sa décision DCC 09-104 du 3 septembre 2009 a rejeté le recours au motif que « la Commission Politique de Supervision est l'organe de tutelle de la Mission Indépendante de Recensement Electoral National Approfondi et que la loi non seulement implique la Commission Politique de Supervision dans tout le processus à l'exhaustivité

duquel la Commission politique de supervision est tenue de veiller et de trouver solution à tout problème susceptible « d'entraver » donc de retarder le processus ; qu'il convient, en outre, de souligner que l'appel à candidature lancé le 14 août 2009 par la Commission Politique de Supervision « pour le compte de la Mission Indépendante de Recensement Electoral National Approfondi (MIRENA) et ce, dans le cadre du Recensement Electoral National Approfondi (RENA) et de l'établissement de la Liste Electorale Permanente Informatisée (LEPI) ... » est et demeure une mesure préparatoire non préjudiciable au contenu de la mission de recrutement qui échoit à la Mission Indépendante de Recensement Electoral National Approfondi (non encore installée à la date du 14 août 2009), mission à laquelle la Commission Politique de Supervision est tenue de participer ; ».

480 L'utilisation par le juge constitutionnel de l'expression « mesure préparatoire non préjudiciable » atteste non seulement la nature administrative de l'acte mais l'absence d'atteinte à l'indépendance de la MIRENA qui est nécessaire à l'établissement d'une liste électorale fiable et crédible gage d'un scrutin sincère.

481 D'autres actes administratifs de la CSP et la MIRENA ont fait l'objet de contestation devant le juge constitutionnel. C'est ce qui ressort des décisions DCC 10-113 du 31 août 2010, DCC 11-010 du 18 février 2011, DCC 10-024 du 11 mars 2010, DCC 09-119 du 22 septembre 2009. Dans ces décisions, le juge constitutionnel a retenu sa compétence en déclarant conformes les actes de ces organes administratifs à la législation électorale.

482 La portée de ces actes est d'exercer une influence sur la sincérité des scrutins telle qu'elle découle de la décision DCC 10-113 du 31 août 2010 par laquelle le juge affirme le respect du principe de transparence par la MIRENA, principe à valeur constitutionnelle en matière électorale. Les actes administratifs pris dans le cadre de la préparation des élections suscitent souvent des tensions entre les différents protagonistes. L'intervention du juge constitutionnel permet de résoudre ces crises et d'assurer la continuité du processus.

483 Il faut retenir que le contentieux des actes préparatoires des élections ressort en principe du juge administratif dans les systèmes français de dualité de juridiction. La compétence du juge constitutionnel béninois en la matière n'est qu'une exception. Il en est de même chez son homologue malien qui lui aussi revendique sa compétence pour connaître de toutes les opérations et de tous les actes réglementaires pris dans le cadre de l'organisation

de l'élection présidentielle et du référendum³⁸⁷. Le constituant nigérien a opté lui aussi pour le bloc de compétence

La solution retenue par le constituant béninois reste salutaire comme le soutient El Hadji Omar Diop³⁸⁸, car dans un pays à fort taux d'analphabètes le choix du système de bloc de compétence permet d'éviter aux citoyens d'entrer dans un jeu de tâtonnement pour déterminer le juge compétent. Le risque de rejet de leur requête pour incompétence est anéanti, par conséquent, toutes leurs requêtes seront examinées d'office par le juge constitutionnel. Cette solution préconisée par Richard Ghevontian³⁸⁹ permet de corriger les lacunes de l'éclatement du contentieux électoral entre plusieurs juges.

SECTION 2) LA LIMITE PREVENTIVE DU SYSTEME DE PLURALITE DE JUGES EN COTE D'IVOIRE ET AU SENEGAL

484 Dans les systèmes de dualité de juridiction inspirés, il n'est guère surprenant de retrouver des éléments du processus électoral répartis entre différentes juridictions. Comme le soutient d'ailleurs Sophie Lamouroux³⁹⁰, le contentieux électoral est difficilement classifiable selon la dichotomie traditionnelle entre contentieux objectif et contentieux subjectif en ce sens qu'il recouvre à la fois des aspects de droits subjectifs (droit de vote, droit d'être candidat, liberté d'expression, liberté de réunion, droits civiques etc.) et des aspects de la légalité ou de la constitutionnalité.

485 Par conséquent, c'est un contentieux qui se retrouve naturellement entre plusieurs juges, ce qui rend le contrôle complexe avec l'intervention non seulement de différents ordres de juridiction mais des autorités administratives comme le souligne François Cafarelli³⁹¹. Ce système présente des limites et des risques d'inefficacité pour la prévention des conflits et la garantie de la sincérité électorale. Ainsi, pour démontrer le caractère préjudiciable du système de la pluralité de juges dans le contentieux préélectoral, nous

³⁸⁷ Considérant 23 de l'Arrêt n° 96-003/CC du 25 octobre 1996

³⁸⁸ EL Hadj Omar DIOP, *Partis politiques et processus de transition démocratique en Afrique noire : Recherches sur les enjeux juridiques et sociologiques du multipartisme dans quelques pays de l'espace francophone*, Publibook, 2006, 754 p., p. 637.

³⁸⁹ RICHARD GHEVONTIAN, « Un labyrinthe juridique : le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politiques », RFDA, 1994, p. 793, p. 815.

³⁹⁰ SOPHIE LAMOUREUX, « sincérité et juge électoral », in *Sincérité et démocratie*, sous la Direc. de S. CACQUERAY, M. FATIN, R. STEPHANIE, R. GHEVONTIAN, S. LAMOUREUX, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2011, 372 p., pp. 143-172, p. 145.

³⁹¹ F. CAFARELLI, « Les autorités administratives et le juge administratif face à l'élection présidentielle », in *Le cadre juridique de la campagne électorale*, L'Harmattan, 2012, 169 p., pp. 105-131, p. 109.

nous évertuerons d'exposer d'abord, la pluralité des juges dans le contentieux préélectoral (Paragraphe 1), ensuite, les risques préjudiciables au contentieux préventif devant le juge constitutionnel (Paragraphe 2).

Paragraphe 1) La pluralité des juges dans le contentieux préventif postélectoral

486 La répartition des compétences entre le juge constitutionnel et les autres juges n'est pas clairement définie par les textes de même que par la jurisprudence. En France, la jurisprudence a essayé de lever ce flou par un dialogue assumé entre les juges selon Jean Pierre Camby³⁹². En Afrique noire francophone la question reste encore confuse comme le souligne El Hadji Omar Diop en raison des prises de positions contrastées du juge électoral et de son abstention sur certaines questions électorales³⁹³. Au Sénégal et en Côte d'Ivoire, à l'instar du système juridictionnel francophone, le juge judiciaire garde sa compétence de principe de juge de l'état civil lors de l'inscription des listes électorales aux élections présidentielles et aux élections législatives (I), il en est de même du juge administratif qui garde sa compétence de juge des actes administratifs (II).

I/ Les actes justiciables devant le juge judiciaire

487 Le juge judiciaire connaît essentiellement du contentieux des actes portant sur l'état civil de l'électeur (A) et du contentieux des actes portant atteinte des candidats durant la campagne électorale (B).

A) Les actes portant sur l'état civil de l'électeur

488 Le juge judiciaire dispose de la plénitude de compétence pour connaître des litiges relatifs aux inscriptions sur les listes électorales. Cette attribution du juge du tribunal départemental trouve son fondement sur le fait que le juge civil est juge de l'état civil et de la capacité des personnes. En effet, les lois électorales ivoirienne et sénégalaise inspirées du système français ont fait du juge de première instance juge du contentieux

³⁹²Jean Pierre CAMBY, « Dialogue des juge et contentieux électoral », in *Le dialogue des juges*, Mélanges en l'honneur du président Bruno GENEVOIS, Dalloz, 2009, 1166 p., pp. 131-148, p. 141.

³⁹³EL Hadj Omar DIOP, *Partis politiques et processus de transition démocratique en Afrique noire : Recherches sur les enjeux juridiques et sociologiques du multipartisme dans quelques pays de l'espace francophone*, Publibook, 2006, 754 p., p. 635.

de l'inscription sur les listes électorales, cette compétence est valable pour toutes les élections (présidentielle, législative, locales sénatoriales)³⁹⁴.

489 Ainsi, l'article 45 code électoral du Sénégal précise expressément que « dans les conditions fixées par décret, l'électeur qui a fait l'objet d'une radiation d'office, pour d'autres causes que le décès, ou celui dont l'inscription est contestée, reçoit de la part de l'autorité administrative compétente, notification écrite de la décision de la commission administrative à sa dernière résidence connue. Ils peuvent, dans les cinq (05) jours qui suivent, intenter un recours devant le Président du Tribunal Départemental. Tout citoyen omis sur la liste électorale ou victime d'une erreur purement matérielle portant sur l'un de ses éléments d'identification et détenant son récépissé peut exercer un recours devant le Président du Tribunal Départemental dans les vingt (20) jours qui suivent la publication de la liste électorale soit directement, soit par l'intermédiaire de la CENA. Tout électeur inscrit sur la liste électorale peut réclamer, dans les mêmes conditions, l'inscription d'un électeur omis ou la radiation d'un électeur indûment inscrit. Le même droit appartient à l'autorité administrative compétente »³⁹⁵.

490 La loi électorale ivoirienne donne la même compétence au juge judiciaire³⁹⁶, mais tout recours devant le juge doit être précédé par une réclamation devant la Commission Electorale Indépendante qui examine la requête et donne une décision. Si le requérant n'est pas satisfait de cette décision, il saisit le juge judiciaire. Cette attribution du juge judiciaire est prévue dans la plupart des pays d'Afrique francophone telle que l'a démontré El Hadji Omar Diop³⁹⁷. L'article 12 du code électoral ivoirien précise que les

³⁹⁴Dans sa décision n° 78-874, AN Paris, 16^e circ., du 12 juillet 1978, le Conseil constitutionnel précise : « il n'appartient pas au Conseil constitutionnel, juge des élections de se prononcer sur la régularité des inscriptions sur les listes électorales, le requérant est recevable à invoquer les manœuvres dont serait entaché l'établissement de ces listes et qui serait de nature à porter atteinte à la sincérité du scrutin ».

³⁹⁵Article 45 de la 2012-01 du 3 janvier 2012 abrogeant et remplaçant la loi n° 92-16 du 7 février 1992 relative au code électoral.

³⁹⁶Article 12 de la loi n° 2000-514 du 1^{er} août 2000 portant code électoral : « Tout électeur inscrit sur la liste de la circonscription électorale peut réclamer l'inscription d'un individu omis ou la radiation d'un individu indûment inscrit. Ce même droit peut être exercé par chacun des membres de la Commission chargée des élections. Les demandes émanant des tiers ne peuvent avoir pour objet que des inscriptions ou des radiations éventuelles et doivent préciser le nom de chacun de ceux dont l'inscription ou la radiation est réclamée. Les omissions et irrégularités constatées par la Commission chargée des élections, en ce qui concerne la mention des nom, prénoms, sexe, profession, résidence ou domicile des électeurs, pourront faire l'objet d'un recours devant les juridictions de première instance sans frais, par simple déclaration au greffe du tribunal. Les décisions rendues par ces juridictions ne sont susceptibles d'aucun recours.

³⁹⁷ EL Hadj Omar DIOP, *Partis politiques et processus de transition démocratique en Afrique noire : Recherches sur les enjeux juridiques et sociologiques du multipartisme dans quelques pays de l'espace francophone*, Publibook, 2006, 754 p., p. 635 et suivs.

décisions du juge de première instance ne sont susceptibles d'aucun recours. Par contre au Sénégal, la loi électorale permet au requérant de se pourvoir en cassation devant la Cour suprême³⁹⁸. C'est ainsi que la Cour suprême du Sénégal, dans son arrêt n° 42 du 24 septembre 2009, a décidé que le caractère étendu de ses pouvoirs de juge électoral lui permette de connaître du contentieux de la liste électorale ; cette position lui a permis de se prononcer sur les manœuvres frauduleuses ayant marqué la révision de la liste électorale³⁹⁹.

491 En Côte d'Ivoire, lors de la révision exceptionnelle des listes électorales pour l'élection présidentielle de 2010, des violences⁴⁰⁰ ont eu lieu dans plusieurs villes suite à des procès de radiation sur les listes électorales devant le juge judiciaire, des radiations demandées par des partisans du Front Populaire Ivoirien (FPI) de Laurent Gbagbo. Ces violences ont poussé le Président Gbagbo et son premier ministre Guillaume Soro à suspendre la phase contentieuse de l'inscription sur les listes électorales. D'ailleurs, le Rapport Final de l'Union Européenne révèle qu'en novembre 2009, la commission électorale indépendante avait publié deux listes : « l'une blanche avec 5 277 392 (83.13%) d'électeurs et l'autre grise avec 1 106 861 cas litigieux (16.87%) »⁴⁰¹.

492 Le juge judiciaire est-il bien préparé et habitué à régler des contentieux de nature politique comme celui de l'inscription sur les listes électorales⁴⁰² ? La vulnérabilité des juges de première instance en raison de leur régime de tutelle du ministre de la justice n'est-il pas un facteur d'abdication devant les pressions du pouvoir politique ? Autant de questions qui laissent planer un doute sur l'efficacité de ce contentieux et son influence sur la sincérité du scrutin, d'autant plus que le juge constitutionnel est appelé à se prononcer sur

³⁹⁸ Article 48 du code électoral. Toutefois, ce rôle de juge de cassation de la Cour suprême était dévolu au Conseil d'Etat avant la loi constitutionnelle n° 2008-34 du 7 août 2008 portant création de la Cour suprême.

³⁹⁹ Cour suprême, Arrêt n° 42 du 24 septembre 2009 (Abibou DATT Cheikh Oumar HANN Mamadou DIOP (M es Soukeyna LO et Borso POUYE) c/ Amadou KANE DIALLO (M e Abdoulaye BABOU) Ministre chargé de l'Intérieur)

⁴⁰⁰ Selon le rapport final de l'Union Européenne de l'élection présidentielle du 31 octobre et 28 novembre 2010, ces violences ont entraîné la mort de treize personnes ainsi que des dizaines de blessés en l'espace d'une semaine, http://www.eueom.eu/files/pressreleases/english/rapport-final-25012011_fr.pdf

⁴⁰¹ *Ibid*, p. 14.

⁴⁰² C'est peut-être pour cette raison qu'en France le tribunal des conflits dans son arrêt du 9 juillet 1979, Troncmé, décidait : « il est de principe qu'il n'appartient pas aux tribunaux judiciaires d'interférer dans les opérations électorales de nature politique ou dans leur préliminaire ».

la validité ou non d'une élection dont l'irrégularité des inscriptions ou des omissions sur les listes électorales est l'œuvre de manœuvre⁴⁰³.

En 2001 au Sénégal, « comme lors de l'élection présidentielle de mars 2000, la question de l'origine des cartes d'électeurs a été à nouveau soulevée. ...L'affaire des « Cartes Tandjan » du nom d'un imprimeur de la place, si elle n'a pas atteint les mêmes proportions, a fait l'objet de mise au point par le ministre de l'intérieur lors d'une conférence de presse. Le Général Niang affirma que son ministère n'était pas en possession de ces « Cartes Tandjan » et que les seules qui avaient été distribuées, et qui seraient utilisées, étaient d'origine française, et infalsifiables »⁴⁰⁴. Ces déclarations témoignent de l'acuité de l'inscription sur les listes électorales et de la confection des cartes d'électeur qui font souvent l'objet de discorde pendant les phases de révision exceptionnelle. Pendant les campagnes électorales, les actes portant atteinte à l'égalité des candidats sont également confiés au juge judiciaire.

B) Les actes portant atteinte à l'égalité des candidats durant la campagne électorale

493 Hormis cette compétence sur le contentieux des listes électorales, la législation électorale sénégalaise fait intervenir le juge judiciaire lors de la campagne électorale officielle pour garantir le principe d'égalité entre les candidats. En effet, l'article 63 précise qu'est interdite pendant la campagne électorale « l'utilisation des biens ou moyens publics aux fins de cette campagne sous peine de sanctions pénales prévues par le présent Code. En cas de rupture de l'égalité entre les candidats du fait de l'utilisation des moyens publics, la Cour d'Appel est tenue de délibérer dans les quarante-huit (48) heures suivant la saisine ». Pourtant, le juge constitutionnel est le premier à devoir garantir ce principe conformément à la constitution et à la loi électorale. Ce principe étant un principe électoral fondamental qui conditionne même l'exigence de sincérité du scrutin⁴⁰⁵, par conséquent mettre à l'écart le juge constitutionnel dans le respect de l'égalité des

⁴⁰³ Voir sur cette question J. P. CAMBY, « Dialogue des juge et contentieux électoral », in *Le dialogue des juges*, Mélanges en l'honneur du président Bruno GENEVOIS, Dalloz, 2009, 1166 p., pp. 131-148, p. 138 et suivs.

⁴⁰⁴ Voir OIF, Rapport de la mission d'observation des élections législatives de 2001, op.cit.

⁴⁰⁵ Richard GHEVONTIAN, « La notion de sincérité du scrutin », Les cahiers du Conseil constitutionnel, n° 13, 2002, pp. 63-68, p. 64.

conditions de la compétition peut affecter substantiellement la fonction préventive du juge électoral.

494 Les infractions pénales à la loi électorale sont également punies par le juge judiciaire, mais ne feront pas l'objet de développement dans notre étude en ce sens que ces infractions ne sont pas des actes justiciables devant le juge constitutionnel dans le système de bloc de compétence. Il n'est pas également souhaitable que le juge constitutionnel devienne un juge pénal en matière électorale. Il revient aux autorités étatiques de veiller à la sanction des infractions pénales quelle que soit leur nature. Dans la tradition juridique francophone, le juge administratif garde ses compétences de principe même avec la juridictionnalisation des élections nationales.

II/ Les actes justiciables devant le juge administratif

495 La tradition du système juridique romano-germanique adopté par les Etats d'Afrique noire francophone attribue l'administration du suffrage universel à l'administration centrale en premier lieu le chef de l'exécutif à savoir le Président de la République ainsi qu'à ses ministres. De ce fait, le contrôle des actes pris par ces autorités est du ressort du juge administratif conformément à ce système juridique. Ce que le juge constitutionnel a essayé de confirmer dans sa jurisprudence. Il conviendra d'examiner la compétence du juge sur les « actes périphériques » (A) avant d'exposer le refus du juge constitutionnel de connaître des décrets pris en matière électorale (B).

A) Le juge administratif et le contrôle des « actes périphériques »

496 L'implication des autorités administratives dans l'organisation des scrutins appelle nécessairement à l'exercice de leur pouvoir réglementaire conformément aux lois électorales. Ainsi, dans les systèmes administratifs d'inspiration française, le ministre de l'intérieur⁴⁰⁶, le ministre des affaires étrangères, les autorités administratives notamment les gouverneurs, les préfets et les sous-préfets sont largement impliqués dans l'organisation des scrutins aussi bien au plan matériel qu'au plan juridique. L'article 20

⁴⁰⁶Au Sénégal, les fonctions du ministre de l'intérieur dans l'organisation des élections ont été dévolues au ministre chargé des élections suite au décret n° 2011-1019 du 25 juillet 2011 portant création d'un ministère chargé des élections. Ce ministère chargé des élections ne sera pas reconduit par le gouvernement du président Macky Sall du 4 avril 2013, par conséquent le ministre de l'intérieur retrouve ses fonctions initiales.

de la loi n° 2000-514 du 1^{er} août 2000 portant code électoral de Côte d'Ivoire précise : « le collège électoral est convoqué par décret en Conseil des ministres sur proposition de la Commission chargée des élections. La date de l'élection et les heures d'ouverture et de clôture du scrutin sont fixées par décret portant convocation du collège électoral ».

497 L'article 65 de la législation électorale sénégalaise l'exprime en ces termes : « un décret fixe la date du scrutin général ainsi que les jours de vote des militaires et paramilitaires, le cas échéant » (article 65 de la loi 2012-01 du 3 janvier 2012 relative au code électoral). Le pouvoir réglementaire est pleinement mis en œuvre, ce qui conduit inévitablement à la compétence du juge administratif pour le contrôle de la légalité à travers le contentieux de l'excès de pouvoir. Ainsi, au Sénégal, le Conseil d'Etat s'est reconnu compétent en annulant le décret n° 2006-1350 du samedi 13 décembre 2006 fixant la répartition des sièges des députés pour les élections législatives de 2007 en ce sens que le dit décret a violé l'article 143 du code électoral qui retient le critère démographique pour la répartition des sièges à l'Assemblée nationale.

498 En Côte d'Ivoire, la jurisprudence de la Chambre administrative de la Cour suprême reste pauvre. En effet, notre documentation ne révèle en aucun cas de l'intervention de la Chambre administrative pour le contrôle de légalité des actes pris par les autorités administratives dans le cadre de l'organisation des élections présidentielle ou législatives.

499 Toutefois, pour réfléchir d'une éventuelle position de la Chambre administrative en la matière, nous pouvons nous référer sur ses décisions prises lors d'élections municipales. En effet, par une requête contestant les heures d'ouverture et de fermeture ainsi que des modalités des opérations électorales relatives à la commune d'Abobo-Gare, la Chambre administrative soutient que « considérant que la réalisation des conditions de vote est de la compétence exclusive des autorités administratives, que la Cour suprême n'a pas à en connaître, sauf s'il est dénoncé l'existence de manœuvres frauduleuses de nature à influencer le résultat du scrutin »⁴⁰⁷.

500 La lecture de ce considérant nous laisse perplexe sur une éventuelle entreprise du juge administratif à contrôler les actes administratifs pris dans l'organisation des élections présidentielle ou législatives. D'ailleurs, Akoua Viviane-Patricia Ambeu juge regrettable le fait que le juge administratif ivoirien n'ait pas plus d'hardiesse dans son contrôle

⁴⁰⁷ CACS, 10 novembre 1981, Diarrasouba Idrissa et autres, non publié

juridictionnel en matière électorale⁴⁰⁸. Ce qu'il y a lieu de retenir c'est que la répartition des compétences sur le contentieux des actes préparatoires aux élections n'est pas clairement définie par les textes dans les Etats d'Afrique noire francophone ; en plus, les positions parfois contradictoires des juges rendent la question plus confuse.

B) Le refus du juge constitutionnel de connaître des décrets portant sur l'organisation des élections nationales

501 Le Conseil constitutionnel du Sénégal a déclaré son incompétence pour connaître des décrets pris dans le cadre de l'organisation des élections nationales. En effet, la haute juridiction constitutionnelle, saisie d'une requête pour la récusation du Président et du vice-président de la CENA nommés par décret, rappelle sa compétence d'attribution avec sa formule traditionnelle : « considérant que la compétence du Conseil constitutionnel est strictement délimitée par la Constitution et la loi organique sur le Conseil constitutionnel ; que le Conseil constitutionnel ne saurait donc être appelé à se prononcer sur d'autres cas que ceux limitativement prévus par ces lois » ; elle ajoute que « considérant qu'aucun de ces textes ne donne compétence au Conseil constitutionnel pour statuer sur la conformité d'un décret à une loi ou à un autre décret ; que, dès lors, la Conseil constitutionnel n'a pas compétence pour statuer sur la demande en récusation des membres de la CENA nommés par décret » ; elle va plus loin dans sa description d'incompétence en précisant en ces termes : « considérant que le Conseil constitutionnel n'est compétent en matière électorale que pour les élections présidentielle et législatives ; que sa compétence ne s'exerce que lors du dépôt des candidatures et à partir de la proclamation provisoire des résultats par la commission nationale de recensement des votes »⁴⁰⁹.

502 Le juge constitutionnel sénégalais a emboîté le pas à son homologue français en ce sens que ce dernier avait décliné sa compétence pour connaître de la légalité des décrets fixant la procédure de présentation des candidats à l'élection présidentielle⁴¹⁰. Le Conseil constitutionnel sénégalais à l'instar de celui de la France refuse de contrôler les actes politiques de l'exécutif comme le décret de dissolution de l'Assemblée nationale⁴¹¹ et le

⁴⁰⁸ Akoua Viviane Patricia AMBEU, *La fonction administrative contentieuse en Côte d'Ivoire*, Thèse de doctorat de droit public, soutenu le 12 septembre 2011, Université de Jean Moulin Lyon 3, 313 p., p. 220.

⁴⁰⁹Décision n° 94-2005, Affaires n° 1/E/2005 et 2/E/2005.

⁴¹⁰ Cons. Const., 21 janvier 1981, Krivine.

⁴¹¹ Décision n° 88-4 ELEC du 4 juin 1988, Rec. p. 79 ; décision Abraham du 10 juillet 1997, Rec. p. 157.

décret de nomination des membres de la CENA. Toutefois, le juge français a eu à exercer, avec l'arrêt Delmas du 11 juin 1981, un contrôle « *a minima* sur les actes réglementaires préparatoires aux votations »⁴¹². La pluralité des juges dans le contentieux électoral est en réalité préjudiciable à l'objet préventif du contentieux préélectoral du juge constitutionnel.

Paragraphe 2) Les risques préjudiciables au contentieux préventif du juge constitutionnel

503 La complexité du contentieux électoral peut à lui seul affecter l'efficacité du contrôle du juge constitutionnel surtout dans les démocraties en gestation. En Afrique noire francophone, cette complexité est accentuée par l'éclatement du contentieux entre plusieurs juges. Ainsi, l'analyse du contentieux électoral des élections présidentielle et législatives révèle des risques potentiels qui peuvent nuire à l'efficacité de la fonction préventive du juge constitutionnel. Il s'agit notamment d'un risque d'absence d'électeur dans le contentieux électoral (I) et d'un risque de divergences jurisprudentielles et/ou de déni de justice (II).

I/ Le risque d'absence d'électeur dans le contentieux électoral

504 Le paradoxe du système électoral dans les Etats d'Afrique francophone réside sur le fait que l'électeur, en étant l'élément principal dans l'expression du suffrage, est souvent absent dans la phase contentieuse des scrutins présidentiels et législatifs. Deux raisons principales expliquent ce paradoxe. D'abord, par ce que ce contentieux reste une affaire politique, c'est-à-dire seuls les candidats aux élections ont accès au prétoire du juge électoral ; ensuite, par ce que les populations ne sont pas largement instruites pour intenter des actions en justice afin de défendre leurs droits civils et politiques. Ainsi, nous nous évertuerons d'analyser le risque d'absence d'électeurs dans le contentieux électoral par ces deux éléments clés à savoir que le contentieux électoral est fortement politique (A) et la faible culture électorale des électeurs (B).

⁴¹² Philippe BLACHER, « Le président de la République et le Gouvernement dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Les Nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, n° 50, 2016, p. 29-30.

A) Un contentieux électoral fortement politique

- 505 Au regard de la pratique jurisprudentielle et des législations électorales en Côte d'Ivoire et au Sénégal, le juge électoral, dans la phase préventive des conflits, a peu de chance d'être saisi par l'électeur qui occupe pourtant une place importante dans l'expression du suffrage universel. La première remarque à noter est que les législations électorales ne donnent pas aux électeurs aucune possibilité d'accéder au prétoire du juge constitutionnel dans la phase préparatoire des élections. Ainsi, qu'il s'agit de la contestation des inscriptions sur les listes électorales ou de celle de la légalité des actes administratifs, l'électeur n'a pas accès au prétoire constitutionnel du fait de l'incompétence de ce dernier dans ces domaines.
- 506 D'ailleurs, s'agissant des cas dans lesquels le juge constitutionnel intervient notamment en matière d'éligibilité, les lois électorales donnent aux seuls candidats et partis politiques la possibilité de saisir le juge. En effet, au Sénégal, les articles 122 et 178 du code électoral donnent respectivement aux candidats et les mandataires des listes de candidats le droit de contester devant le juge constitutionnel. En Côte d'Ivoire, les articles 55 et 82 du code électoral confèrent ce droit aux candidats ou partis politiques qui les parrainent et les groupements politiques comme l'a reconnu le Président du Conseil constitutionnel ivoirien le Professeur Francis Wodié⁴¹³.
- 507 Le Professeur Jean Claude Masclet, dans son rapport de synthèse au colloque international sur le contentieux électoral et l'Etat de droit, se posait la question de savoir si le contentieux électoral « n'est-il pas avant tout, aujourd'hui, un contentieux entre les candidats et les formations politiques, un contentieux dans lequel, pour l'opinion, le juge apparaît moins comme celui qui dit le droit de manière impartiale que comme un arbitre entre les forces politiques en présence »⁴¹⁴. A cela s'ajoute le caractère lacunaire et disparate des textes qui sont sujettes à diverses interprétations et qui rend l'orientation des électeurs plus difficile d'autant plus que la plupart d'entre eux sont des analphabètes. Le Professeur Jean Du Bois De Gaudusson déplore cette situation en ces termes : « le contentieux des élections qui se caractérisent dans la plupart des Etats par une complexité

⁴¹³ Francis WODIÉ, « Le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire », Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel, n°40, 2013, pp. 137-151, p. 148.

⁴¹⁴ Jean Claude MASCLET, « Considération sur la nature spécifique du contentieux électoral », in Les cahiers de l'Association Ouest africaine des hautes juridictions francophones, pp. 40-52, p. 45.

décourageante pour les populations provoquée par le partage des compétences entre juges et ordres de juridictions ainsi que les conflits qui ne manquent pas de surgir dans l'application des lois électorales rédigées en des termes propices aux divergences d'interprétation »⁴¹⁵.

508 L'analyse des jurisprudences des Conseils constitutionnels sénégalais et ivoirien révèle l'absence de simples électeurs comme requérants ; l'ensemble des requêtes adressées au juge constitutionnel avant le scrutin émanent de la classe politique. Cette situation nuit gravement à la fonction préventive du juge constitutionnel en ce sens que le contentieux n'est pas un « contentieux populaire »⁴¹⁶ et donc ne bénéficie pas de l'adhésion des électeurs.

509 Or, la réussite du processus électoral nécessite la confiance entre acteurs dont l'électeur est au premier chef. Donc, le contentieux ne doit pas être seulement l'affaire des politiques et du juge, l'électeur doit y trouver sa place afin de pouvoir donner une certaine légitimité aux décisions du juge. Les solutions préventives du juge apportées aux différends qui surgissent lors de la phase préélectorale risquent d'être anéanties d'un rejet par une population exclue du contentieux. Ainsi, la non appropriation des décisions du juge électoral par les électeurs peut affecter de façon substantielle la fonction préventive du juge. Le Professeur Jean Claude Maslet qualifie cette situation de danger pour le juge et pour la démocratie⁴¹⁷. C'est à juste titre que le Professeur Philippe Blacher que « refaire la démocratie, c'est sans aucun doute inventer de nouvelles formes de participation des citoyens à la vie politique »⁴¹⁸. Effectivement, la saisine du juge constitutionnel par l'électeur dans la phase contentieuse permettrait de renforcer la démocratie. L'exclusion textuelle de l'électeur dans le contentieux préélectoral est aggravée par la faible culture juridique des électeurs.

B) Une faible culture électorale des électeurs

510 Il est clair que le citoyen africain de façon générale ne s'est pas approprié de la justice en tant que service public. La justice est considérée comme une affaire réservée aux érudits

⁴¹⁵ JEAN DU BOIS DE GAUDUSSON, *op. cit.*, (note 171).

⁴¹⁶ Jean Claude MASLET, *op.cit.*, p. 45.

⁴¹⁷ *Ibid.*, p. 45.

⁴¹⁸ Philippe BLACHER, « Peut-on Refaire la démocratie ? Observations sur le rapport du Groupe de travail sur l'avenir des institutions (Rapport Bartolone Winock) », *Semaine juridique*, n° 48, 2015, p. 2140.

en la matière et aux intellectuels. Cela s'explique essentiellement par le niveau d'analphabétisme de la population qui reste largement élevé dans les pays d'Afrique. Cet analphabétisme touche plus particulièrement les adultes qui sont les plus concernés par l'expression du suffrage. En effet, en 2008 la population analphabète des adultes était estimé à 38% en Afrique noire selon l'Institut de statistiques de l'UNESCO (ISU)⁴¹⁹. Cette population, ne sachant ni lire ni écrire, est dans l'incapacité de déceler les atteintes minimales de leur droit pour afin saisir le juge pour leur rétablissement. Avec leur niveau d'analphabétisme, ces populations ne sont pas tout à fait conscientes de l'importance de leur droit pour contester leur radiation ou omission sur les listes électorales ou la non disponibilité de leur carte d'électeur. Elles raisonnent sous l'angle individuel du vote ; pour elles, leur vote, pris individuellement, ne peut changer les résultats du scrutin. La complexité du droit électoral renforce cette « *incapacitation* » du citoyen à accéder au prétoire du juge électoral. Cet analphabétisme est un des facteurs de la faible culture électorale des électeurs même si aujourd'hui les Commissions électorales ont tendance à utiliser les langues nationales pour communiquer avec les électeurs à travers des émissions radiotélévisées.

- 511 Le langage électoral reste réservé surtout aux hommes politiques qui sont plus préoccupés par leurs intérêts politiques qu'à la défense des intérêts civils et civiques des citoyens. La preuve est que dans beaucoup de pays d'Afrique francophone, la question de l'état civil reste une préoccupation pour la société civile et les partenaires au développement impliqués dans les processus électoraux ; un nombre important de personnes ne dispose pas de documents d'identification comme les extraits de naissance ou les cartes d'identification nationales. Pourtant ces documents sont nécessaires pour l'inscription sur les listes électorales.
- 512 La défaillance de l'état civil ouvre souvent à des contestations portant sur l'inscription sur les listes électorales. Les populations analphabètes ont du mal à saisir le juge civil pour revendiquer leur droit. Ce droit d'accès au prétoire du juge civil, juge de la contestation de l'inscription sur les listes électorales, est rendu plus inefficace en raison de la compétence de principe du juge constitutionnel pour les élections nationales. Même si elles sont informées de ce droit, ces populations analphabètes sont fortement rattachées

⁴¹⁹ Alain MINGAT, Francis NDEM et Adeline SEURAT, « La mesure de l'analphabétisme en question. Le cas de l'Afrique noire », *Cahiers de la recherche sur l'éducation et les savoirs*, n° 12, 31 mai 2013, p. 25.

aux croyances culturelles qui considèrent le tribunal comme un lieu mal sain de confrontation entre des adversaires voire des ennemis. Pour elles, la présence devant un juge est comme une sorte de malédiction, par conséquent toute action en justice est à éviter quel qu'en soit le motif au prix de sacrifier leur droit civil, civique et politique. Elles restent toujours attachées au mode traditionnel de règlement des conflits, c'est l'arbre à palabre sous l'égide des sages du village. A cela s'ajoute, l'éloignement des tribunaux d'une bonne partie de la population vivant dans les zones rurales et dont les conditions économiques ne favorisent pas l'achat de billet de transport pour se rendre dans les villes où siègent les tribunaux. A ce risque préjudiciable au contentieux préventif du juge, s'ajoute le risque de divergence jurisprudentielle entre juge ou/et de déni de justice.

II/ Les risques de divergences jurisprudentielles et/ou de déni de justice

513 Dans le système de pluralité de juge électoral pour une même élection, le risque est souvent présent de voir des divergences jurisprudentielles (A) et d'actes électoraux injusticiables (B).

A) Les divergences jurisprudentielles entre juges

514 La jurisprudence électorale concernant les actes préparatoires en Afrique noire francophone reste encore confuse en raison parfois des divergences de position des juges administratif et constitutionnel. En effet, les juges administratif et constitutionnel n'ont toujours pas une position unique sur des questions identiques. Par exemple, on a vu le juge constitutionnel sénégalais camper dans sa coutume de déclaration d'incompétence lorsqu'il est saisi des cas qui ne figurent pas expressément dans ses attributions constitutionnelles et électorales.

515 Ainsi, lors de la préparation de l'élection présidentielle du 27 février 2000, le Conseil constitutionnel a été saisi d'une requête contestant l'inconstitutionnalité du directoire de campagne du parti socialiste (P.S) en ce sens qu'un certain nombre de ministres y figurés « au titre du gouvernement ». La haute juridiction constitutionnelle, en date du 31 décembre 1999, décline sa compétence au motif qu'elle « ne saurait intervenir avant le

scrutin qu'à l'occasion du choix par les candidats des couleurs, sigles et symboles... et du contrôle de l'établissement de la liste des candidats. »⁴²⁰.

516 Pourtant, un peu moins d'un mois après cette décision, le Conseil d'Etat se déclara incompetent pour connaître des actes pris dans le cadre de la préparation des élections. En espèce, le juge administratif a été saisi d'une requête en annulation de l'arrêté préfectoral « n° 012 du 23 mai 1998 portant délocalisation de bureaux de vote aux élections législatives du 24 mai 1998 dans l'arrondissement de Sindian en violation de l'article L62 du code électoral qui ne donne compétence qu'au ministre de l'Intérieur pour établir définitivement les bureaux de vote ». Le juge administratif soutient : « il résulte des dispositions des articles LO185 et LO 188 du code électoral que le contentieux des élections législatives relève de la compétence du Conseil constitutionnel »⁴²¹.

517 Cette cacophonie jurisprudentielle entre les deux hautes juridictions sur le contentieux des actes périphériques est réelle. D'ailleurs, le Conseil d'Etat a procédé à un revirement de la jurisprudence en se déclarant compétent pour examiner la légalité du décret du Président de la République portant répartition des sièges des députés à l'Assemblée nationale. Il a annulé ledit décret pour non-respect du critère démographique⁴²². A ce risque de jurisprudence jurisprudentielle, s'ajoute le risque de voir des actes qui échappent complètement au contrôle de tout juge.

B) Les risques d'actes électoraux injusticiables

518 Le risque de déni de justice en matière électorale est bien réel, ce risque pèse surtout sur les justiciables. En effet, les requérants en voyant leur requête rejetée pour incompetence se retrouvent hors délai pour saisir le bon juge. Par conséquent, certaines irrégularités ou illégalités soulevées devant un juge incompetent par les acteurs du processus ne feront jamais l'objet d'un examen au fond, ce qui constitue une atteinte réelle aux droits des citoyens et des formations politiques. Tel fut le cas de l'arrêté préfectoral délocalisant des bureaux de votes en ce sens que cet arrêté exerce nécessairement une influence sur

⁴²⁰ Cons. Cons. Décision n° 66/99 Affaire n° 3/E/99 demandeur Abdoulaye WADE

⁴²¹ CE 27 janvier 1999, Landing SAVANÉ, Bakary COLY et And JEFF/PADS c/ Etat du Sénégal, in Bulletin des arrêts des arrêts du Conseil d'Etat, 1999.

⁴²²Voir Omar DIA, « Le juge administratif sénégalais et la construction de l'Etat de droit », 19 p., p. 11, www.kas.de/wf/doc/kas_32266-1522-3-30.pdf?121004142850

l'accessibilité des bureaux de vote. Cette délocalisation peut avoir une influence sur le taux de participation et favoriser ou défavoriser un candidat ou une liste de candidat.

519 D'ailleurs, Jean Du Bois De Gaudusson avait prédit ce risque de déni de justice dans le système juridique des pays en voie de développement avec la multiplication des hautes juridictions⁴²³. Un dialogue des juges s'impose dans un système d'éclatement des compétences électorales entre juge constitutionnel et juge ordinaire africains à l'instar de leur homologue français⁴²⁴ en attendant de voir une réforme de la législation électorale pour l'adoption du mécanisme de bloc de compétence.

520 Ce qu'il y a lieu de retenir c'est que dans cette phase du scrutin notamment celle préélectorale, le juge constitutionnel intervient en amont pour prévenir des crises, alors que dans la phase postélectorale il intervient pour régler les contestations électorales.

⁴²³ Jean DU BOIS DE GAUDUSSON, « La complexité de la participation des Cours suprêmes des pays en voie de développement au dialogue des juges », in *Les petites affiches*, n° 112, 2008, pp.22-25, p. 23.

⁴²⁴ Voir sur le dialogue des juges en France Jean Pierre CAMBY, « Dialogue des juges et contentieux électoral », in *Le dialogue des juges, Mélanges en l'honneur du Président Bruno Genevois*, Dalloz, 2009, 1166 p., pp. 131-148.

CHAPITRE SECOND/ LE CONTENTIEUX POSTELECTORAL : UN MECANISME DE RESOLUTION DES CONFLITS

521 En Afrique, depuis la généralisation du multipartisme dans les années 1990, le contentieux postélectoral constitue la pierre angulaire des fonctions contentieuses du juge constitutionnel. A l'issue des opérations électorales, tous les esprits sont fixés sur le juge électoral en raison des dénonciations (fondées ou non) de fraudes commises lors du scrutin. Le juge se voit submergé de recours électoraux contestant la régularité ou la sincérité du scrutin. D'ailleurs, nous pouvons même qualifier d'abus les recours postélectoraux compte tenu de leur prolifération et l'absence parfois d'arguments juridiques sérieux qui les soutiennent. L'autre aspect de ce contentieux postélectoral concerne l'inéligibilité d'un candidat élu soit après qu'il est déclaré vainqueur de l'élection, soit pendant l'exercice de son mandat. Il s'agit de la déchéance de l'élu qui, pour différentes raisons, peut être prononcée par le juge constitutionnel. L'analyse du contentieux postélectoral sera abordée sous deux angles, d'abord, le contentieux des résultats (Section 1), ensuite, le contentieux de l'inéligibilité de l'élu (Section 2).

SECTION 1) LE CONTENTIEUX DES RESULTATS *STRICTO-SENSU*

522 Le contentieux des résultats domine largement le contentieux postélectoral. En effet, les opérations de vote et de dépouillement font toujours l'objet de vives contestations, car elles restent « décisives »⁴²⁵ pour l'issue du scrutin. Les irrégularités commises lors des opérations de vote ou du dépouillement doivent faire l'objet d'un examen minutieux ; par voie de conséquence, cet examen doit faire intervenir l'ensemble des acteurs de ces opérations qui ont pu relever des irrégularités comme le prévoit l'article 97 du code électoral béninois qui autorise même au public d'avoir accès de façon visible à tous les bulletins de vote et de participer ainsi directement au décompte des bulletins et donc de pouvoir constater des irrégularités. Ainsi, nous examinerons d'abord, le caractère discriminatoire de la saisine du juge constitutionnel (Paragraphe 1), ensuite, l'examen de la sincérité des résultats par le juge constitutionnel (Paragraphe 2).

⁴²⁵ *Ibid.*, p.147.

Paragraphe 1) Le caractère discriminatoire de la saisine du juge constitutionnel

523 Il s'agit d'examiner les règles de saisine du juge constitutionnel pour contester les résultats des élections présidentielle et législatives. De façon générale, ces règles ne sont pas homogènes en Afrique noire francophone⁴²⁶. Par contre, on note une similitude sur la qualité à agir des requérants ; toutefois, des différences apparaissent sur les délais de saisine du juge constitutionnel. Ainsi, l'examen des lois électorales révèle un constat important qu'il convient de souligner. En effet, concernant l'élection présidentielle, la saisine du juge est réservée aux seuls candidats de l'élection, mais pour les élections législatives plusieurs acteurs peuvent saisir le juge sauf pour le Sénégal. Ainsi, il convient d'étaler le caractère fortement politique de la saisine du juge constitutionnel pour les élections présidentielles (I) et l'ouverture de la saisine pour les élections législatives à l'exception du Sénégal (II)

I/ Le caractère fortement politique de la saisine pour les élections présidentielles

524 Les législations électorales donnent aux seuls candidats le droit de saisir le juge constitutionnel dans la phase préélectorale des élections présidentielles mais avec des délais de saisine non homogènes. Il convient de montrer le monopole de saisine du juge constitutionnel par les candidats à l'élection présidentielle (I) et l'absence d'homogénéité des délais de saisine aussi bien pour les élections présidentielles que pour les élections législatives (II).

A) Le monopole de la saisine du juge par les seuls candidats à l'élection présidentielle

525 Toutes les législations électorales de l'Afrique noire francophone, du moins celle du Bénin, de la Côte d'Ivoire, de la Guinée et du Sénégal, ont donné aux seuls candidats à l'élection du Président de la République le droit de saisir le juge constitutionnel pour

⁴²⁶Voir A.C.C.P.U.F., « L'accès au juge constitutionnel : modalités et procédures », 2^{ième} Congrès de l'Association des Cours et constitutionnelles ayant en Partage l'Usage du Français, Libreville, Septembre 2000, édition ACCPUF, p. 823.

contester la régularité du scrutin. Ainsi, en Côte d'Ivoire l'article 60 du code électoral prévoit que « tout candidat à l'élection du Président de la République peut présenter, par requête écrite adressée au Président du Conseil constitutionnel, une réclamation concernant la régularité du scrutin ou de son dépouillement. La requête doit être déposée dans les trois jours qui suivent la clôture du scrutin ».

526 Au Bénin, il est précisé que « ...si aucune contestation relative à la régularité des opérations électorales n'a été déposée au greffe de la Cour par l'un des candidats dans les cinq jours de la proclamation provisoire, la Cour déclare le Président de la République définitivement élu. En cas de contestation, la Cour est tenue de statuer dans les dix jours de la proclamation provisoire ; sa décision emporte proclamation définitive ou annulation de l'élection »⁴²⁷. Au Sénégal, l'article 35 de la Constitution donne les détails de la saisine du juge constitutionnel : « La régularité des opérations électorales peut être contestée par l'un des candidats devant le Conseil constitutionnel dans les soixante-douze heures qui suivent la proclamation provisoire des résultats par une commission nationale de recensement des votes instituée par une loi organique. Si aucune contestation n'a été déposée dans les délais au greffe du Conseil constitutionnel, le Conseil proclame immédiatement les résultats définitifs du scrutin. En cas de contestation, le Conseil statue sur la réclamation dans les cinq jours francs du dépôt de celle-ci. Sa décision emporte proclamation définitive du scrutin ou annulation de l'élection. En cas d'annulation, il est procédé à un nouveau tour du scrutin dans les vingt et un jours ».

527 C'est à juste titre que le Conseil constitutionnel du Sénégal, dans sa décision n° 71/2000 du 10 mars 2000, déclare : « considérant que les requêtes susvisées ayant été faites et déposées dans les formes et délais prescrits par la loi, sont recevables », la recevabilité des requêtes se justifie de prime à bord du fait qu'elles ont été introduites par les candidats à l'élection présidentielle comme le juge l'a indiqué dans sa décision en précisant que les demandeurs sont des candidats.

528 Quant au juge constitutionnel béninois, il a tout simplement déclaré irrecevables des requêtes pour défaut de qualité de candidat à l'élection présidentielle. En effet, dans sa décision EL-P 96-016 du 30 mars 1996, le juge déclare que « considérant qu'il ressort de l'article 49 précité que seuls les candidats à l'élection présidentielle ont qualité pour saisir

⁴²⁷ Article 49 de la Constitution du 11 décembre 1990

la Cour, que les requérants n'ayant pas cette qualité, leurs requêtes doivent être déclarées irrecevables »⁴²⁸.

529 Ainsi, la qualité pour agir reste fondamentale pour la recevabilité des recours introduits devant le juge électoral. La seule qualité exigée dans le droit électoral de l'Afrique noire francophone reste la qualité de candidat⁴²⁹. Ce monopole de saisine du juge constitutionnel par les seuls candidats est appliqué à la lettre par le juge. Il en découle que même leurs représentants ne peuvent saisir directement le juge. Il en est de même pour les partis politiques ou groupements de partis politiques qui parrainent les candidats, de leurs représentants dans les bureaux de vote de même que pour les électeurs⁴³⁰. Par contre, ces disqualifiés de la saisine directe du juge électoral ont le droit de porter des réclamations ou observations sur les procès-verbaux des opérations de vote⁴³¹. Si les législateurs ont opté pour une saisine politique pour les élections présidentielles, en matière de délais, les règles sont différentes.

B) L'absence d'homogénéité des délais de saisine du juge pour les scrutins présidentiels et législatifs

530 Le droit du contentieux électoral ne déroge pas aux exigences des conditions de forme des recours contentieux. En effet, pour être recevable, le recours en contestation des résultats d'un scrutin doit être déposé dans les délais fixés par la loi électorale sous peine d'irrecevabilité. Cette condition de délai est respectée au même titre que la qualité pour agir.

⁴²⁸ Voir également les décisions EL-P 36-017 du 25 avril 1997, EL-P 01-050 du 15 mars 2001, EL-P 01-057 du 27 mars 2001.

⁴²⁹ Par contre en France, le droit électoral permet au représentant de l'Etat de saisir directement le juge constitutionnel pour contester les opérations électorales. Voir B. MALIGNER, *Droit électoral*, ellipses, 2007, 1071 p., p. 690 et 691.

⁴³⁰ Ce principe est également est retenue par le Conseil constitutionnel français dans sa décision du 14 décembre 1965, Constant, Moret et Fort, Voir Rec. Const., p. 45.

⁴³¹ Article 56 du code électoral béninois : «Chaque candidat pour l'élection présidentielle ou chaque candidat ou chaque liste de candidats pour les élections législatives, communales ou municipales, de village ou de quartier de ville, a le droit de contrôler, par lui-même ou par un délégué dûment mandaté par lui et par bureau de vote, toutes les opérations de vote, de dépouillement des bulletins et de décompte des voix, ainsi que d'exiger l'inscription au procès-verbal de toutes observations, soit avant la proclamation des résultats du scrutin, soit après, mais avant que le procès-verbal ait été placé sous pli scellé ». L'article 82 du même code ajoute que « le procès-verbal du déroulement du scrutin doit obligatoirement porter les mentions suivantes : ...les réclamations et observations éventuelles des représentants des candidats ou des partis politiques ou alliances de partis politique, les réclamations portées par les électeurs s'il y en a... ». En France, ce droit de contestation est prévu par l'article 30 du décret n° 2002-243 21 février 2002.

531 Ces délais sont très variés selon les législations et selon le type d'élection. Pour les élections présidentielles, les délais peuvent varier d'un Etat à un autre. Par exemple, au Bénin⁴³², les textes prévoient un délai de cinq jours francs à compter de la date de la proclamation des résultats provisoires. En Côte d'Ivoire, la législation est moins précise ; l'article 60 du code électoral précise que « tout candidat à l'élection du Président de la République peut, par requête écrite adressée au Président du Conseil constitutionnel, une réclamation concernant la régularité du scrutin ou de son dépouillement. La requête doit être faite dans les trois jours qui suivent la clôture du scrutin ». Par contre au Sénégal, l'article 35 de la Constitution prévoit que le juge constitutionnel doit être saisi dans un délai de soixante-douze heures après la proclamation des résultats provisoires par la Commission Nationale de Recensement des Votes. Le fait de fixer le délai de la saisine du juge à la date de clôture du scrutin peut conduire les candidats à introduire des recours peu pertinents, car ces recours ne visent pas des résultats officiels. Par conséquent, ils vont introduire des recours de façon pêle-mêle pour discréditer des résultats qui leur sont défavorables au regard des estimations. La solution la plus pertinente est de fixer le délai de recours après la proclamation des résultats provisoires.

532 Pour la contestation des élections législatives sénégalaises, l'article LO.188 de la Loi n° 2012-01 du 3 janvier 2012 relative au code électoral précise que le juge constitutionnel doit être saisi dans un délai de cinq jours suivant la proclamation des résultats provisoires par la Commission Nationale de Recensement des Votes. Au Bénin ce délai est de dix jours comme prévu par l'article 55 de la loi n° 91-009 du 4 mars 1991 portant loi organique pour la Cour constitutionnelle. Cet article précise : « L'élection d'un député peut être contestée devant la Cour constitutionnelle durant les dix jours qui suivent la proclamation des résultats du scrutin ». Le juge constitutionnel en fait une application stricte dans sa décision EL 11-026 du 7 juillet 2011. En l'espèce, le sieur Bonaventure C. Yanguenon a introduit le recours n° 1096/013/EL en date du 02 mai 2011 pour annulation des résultats des bureaux de vote des arrondissements de Sodohomè, Bohicon I, Avogbana et Agongouinto, alors que le juge a proclamé les résultats le 09 mai 2011. Le juge déclare la requête irrecevable, car étant prématurée. En Côte d'Ivoire, ce délai est de cinq jours à compter de la date de la proclamation des résultats provisoires selon l'article 101 du code électoral. L'absence d'homogénéité des législations électorales apparaît

⁴³² Article 49 de la Constitution

également dans la qualité à agir des requérants ; en principe, cette qualité reste ouverte aux électeurs pour les élections législatives.

II/ Le caractère ouvert de la saisine du juge constitutionnel pour les élections législatives

533 Ce caractère ouvert de la saisine du juge ne s'observe pas partout, au Bénin et en Côte d'Ivoire, le législateur permet aux électeurs de contester les élections législatives de leur circonscription. Par contre au Sénégal, cette saisine n'est pas autorisée aux électeurs. Ainsi, il sera question d'aborder la saisine du juge par les électeurs au Bénin et en Côte d'Ivoire (A) et, l'impossible saisine du juge par les électeurs au Sénégal (B).

A) Une saisine du juge par les électeurs au Bénin et en Côte d'Ivoire

534 A la différence de l'élection présidentielle, les élections législatives nouent une relation directe entre les candidats et les citoyens de leur localité. Il existe un lien de causalité entre l'élection des représentants du peuple et les intérêts de chaque localité même si le mandat impératif est interdit dans le constitutionnalisme africain⁴³³. Mais au plan politique et pratique, les élus représentent les citoyens qui les ont élus, par conséquent, ils défendent leur intérêt au sein des parlements. Il est donc légitime que ces derniers puissent avoir un droit de regard sur la régularité de leur élection et de pouvoir saisir le juge. C'est dans cette logique politique que les législations électorales africaines se sont conformées. Ainsi, le juge constitutionnel peut être saisi pour la contestation des élections législatives par plusieurs acteurs du processus électoral notamment les électeurs et les candidats.

535 En Côte d'Ivoire, l'article 101 du code électoral dispose que « le droit de contester une élection dans une circonscription électorale appartient à tout électeur, tout candidat, toute liste de candidats ou de parti ou groupement politique ayant parrainé ladite candidature dans le délai de cinq jours francs, à compter de la date de proclamation des résultats ». De même, au Bénin cette saisine est ouverte telle que prévue par l'article 55 de la loi n°

⁴³³ En effet, dans les systèmes constitutionnels d'inspiration française les élus représentent juridiquement l'ensemble de la nation conformément à la théorie de la souveraineté nationale développée par Emmanuel-Joseph SIEYÉS encore appelé Abbé SIEYÉS dans sa brochure « QU'EST-CE QUE LE TIRES-ETAT » de 1789.

91-009 du 4 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle modifiée par la loi du 31 mai 2001. Cet article précise :

« L'élection d'un député peut être contestée devant la Cour constitutionnelle durant les dix jours qui suivent la proclamation des résultats du scrutin.

Le droit de contester une élection appartient à toutes les personnes inscrites sur les listes électorales de la circonscription dans laquelle il a été procédé à l'élection ainsi qu'aux personnes qui ont fait acte de candidature »⁴³⁴.

536 Nous remarquons que les partis politiques et les groupements ne peuvent pas saisir le juge constitutionnel béninois d'une contestation comme c'est le cas dans le droit électoral français. La saisine du juge électoral par les partis politiques constitue une particularité du droit électoral africain. Jean Claude Masclet souligne cette particularité en soutenant : « un aspect particulier mérite d'être souligné ; c'est l'importance accordée aux partis politiques. Contrairement à la conception individualiste qui prévaut en Europe et en Amérique, au terme de laquelle seuls les candidats électeurs peuvent saisir le juge, les partis politiques sont admis au prétoire »⁴³⁵

537 Par ailleurs, le législateur béninois a élargi les modalités de saisine en vue de faciliter l'accessibilité au juge constitutionnel tel qu'il découle de l'article 56 de la loi dite loi qui dispose :

« La Cour constitutionnelle ne peut être saisie que par une requête écrite adressée au Secrétariat Général de la Cour, au Sous-préfet, au Chef de circonscription urbaine, au Préfet ou au Ministre chargé de l'Intérieur.

Le Sous-préfet, le Chef de Circonscription Urbaine, le Préfet ou le Ministre chargé de l'Intérieur saisi avise, par télégramme ou tout autre moyen de communication approprié le Secrétariat général de la Cour et assure sans délai la transmission de la requête dont il a été saisi. Le Secrétaire général de la Cour donne sans délai avis à l'Assemblée nationale des requêtes dont il a été saisi ou avisé ».

538 La jurisprudence électorale béninoise montre que l'électeur a un droit d'accès au prétoire du juge constitutionnel. En effet, saisi d'une requête de Madame Flore N. Fashola

⁴³⁴ Ce texte est une reprise de l'article L.O. 180 du code électoral français issue de l'article 33 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958.

⁴³⁵ Jean Claude MASCLET, Rapport de synthèse

coordinatrice de campagne de l'Alliance pour une Dynamique Démocratique (ADD) pour l'annulation des suffrages de la 19^{ième} circonscription électorale, le juge avait rejeté le recours par la décision EL 07-092 du 02 mai 2007 au motif que la requérante n'avait pas apporté la preuve de sa qualité d'électeur dans cette circonscription pour les élections législatives de 2007. Le juge a bien reconnu la qualité à agir du simple électeur, la seule restriction apportée à ce droit est la qualité d'électeur de la circonscription de l'élection contestée.

539 Plus encore, en Côte d'Ivoire lors des élections législatives de 2011, le juge constitutionnel a annulé les résultats de la circonscription électorale n° 028 de Booko et Bouna sur la saisine de requérants dont certains notamment Monsieur Lekounbrey Ouattara et Madame Hoho Naomi Pale avaient juste la qualité d'électeurs⁴³⁶. Les législations africaines en général considèrent la qualité pour agir pour les élections législatives comme relevant de l'intérêt public⁴³⁷. Par contre, au Sénégal, l'électeur est exclu dans la phase contentieuse préélectorale des élections législatives.

B) L'impossible saisine du juge par l'électeur au Sénégal

540 Le législateur sénégalais n'a pas opté pour une saisine ouverte du juge constitutionnel pour les élections législatives. Le monopole de la saisine reste entre les mains des seuls candidats comme pour l'élection présidentielle. En effet, l'article L189 de la loi 2012-01 du 03 janvier 2012 précise que « tout candidat au scrutin dispose d'un délai de cinq (05) jours à compter de la proclamation provisoire des résultats par la Commission Nationale de Recensement des Votes pour contester la régularité des opérations électorales. Il est fait application de l'article LO141 ». Cette disposition a repris l'article 185 de la loi n° 92-16 du 07 février 1992 portant code électoral du Sénégal. C'est dire que cette restriction de la saisine du juge constitutionnel pour la contestation des élections législatives est une tradition juridique sénégalaise.

541 Toutefois, le juge constitutionnel a étendu cette saisine aux mandataires des candidats et non seulement aux seuls candidats comme il ressort de sa décision Affaire numéros 6 à 12/E 2001 du 12 mai 2001. En l'espèce, Monsieur Mbaye Diack, mandataire de la Coalition SOPI pour les élections législatives de 2001, avait saisi le juge constitutionnel

⁴³⁶ Décision n° CI-2012-EL-072/30-01/CC/SG

⁴³⁷ Jean Claude MASCLET, *Le droit des élections politiques*, PUF, 1992, 126 p., p. 104.

pour contester la répartition des restes faite par la Commission Nationale de Recensement des Votes pour violation du code électoral. En réponse à cette contestation, l'Alliance des Forces de Progrès (AFP) avait estimé que le recours de la coalition SOPI devait être déclaré irrecevable au motif que le sieur Mbaye Diack n'avait pas la qualité pour saisir le juge en ce sens qu'il n'était pas candidat aux élections législatives comme prévu à l'article 185 du code électoral. Le juge constitutionnel soutient que le requérant Mbaye Diack avait la qualité pour introduire un recours au motif qu'il a été désigné comme mandataire suppléant de la Coalition SOPI à la Commission Nationale de Recensement des Votes conformément aux dispositions des articles 133 et 182 du code électoral⁴³⁸. Le juge après

438 L'article 182 précise que « Les dispositions des articles LO130 à LO133 sont applicables aux élections des députés à l'Assemblée Nationale ».

L'article LO.130 de la Loi organique n° 97-16 du 08 septembre 1997

Les délégués mentionnés à l'article LO129, et les mandataires mentionnés à l'article L67, sont chargés de veiller à la régularité de la composition des bureaux de vote, des opérations de vote, du dépouillement des suffrages et au respect du libre exercice des droits des électeurs et des candidats.

Ils procèdent à tous contrôles et vérifications utiles. Ils ont accès, à tout moment, aux bureaux de vote et peuvent exiger l'inscription de toutes observations sur les procès-verbaux avant leur transmission

Les autorités administratives et les présidents de bureau de vote sont tenus de fournir tous les renseignements et de communiquer tous les documents nécessaires à l'exercice de cette mission, ainsi qu'un exemplaire du procès-verbal des opérations électorales, lorsque le délégué leur en fait la demande.

Les autorités administratives sont tenues de fournir tous les moyens et la protection nécessaire à la bonne exécution de la mission des délégués.

Loi organique n° 2006-41 du 11 décembre 2006

En cas de constatation d'irrégularités, la C.E.N.A. enjoint l'autorité administrative de prendre les mesures de correction appropriées. Si elle ne s'exécute pas, la C.E.N.A. dispose du pouvoir de dessaisissement et de substitution d'action dans le cadre des opérations électorales à l'égard de l'agent responsable, nonobstant son pouvoir de saisine des juridictions compétentes.

A l'issue du scrutin, le délégué de la Cour d'Appel dresse un rapport sur tous les contrôles effectués y compris les opérations de ramassage et d'acheminement des procès-verbaux des bureaux de vote. Ce rapport est remis au Premier Président de la Cour d'Appel de Dakar au plus tard dans les vingt-quatre (24) heures qui suivent la clôture du scrutin avec copie au Président de la Commission Départementale de Recensement des Votes.

A l'issue du scrutin, chaque délégué de la Cour d'Appel dresse un rapport qu'il remet au Président de la C.E.N.A. au plus tard dans les vingt-quatre (24) heures qui suivent la clôture du scrutin.

Article LO.131 de la Loi organique n° 92-15 du 07 février 1992

Le dépouillement a lieu immédiatement après la clôture du scrutin.

N'entrent pas en compte les bulletins dont l'article L80 du Code électoral dispose qu'ils sont nuls.

Les opérations se déroulent conformément aux dispositions des articles L79 et L80 du Code électoral.

Article LO.132 de la Loi organique n° 97-16 du 08 septembre 1997

Le résultat du scrutin est proclamé et affiché dans la Salle de vote. Le procès-verbal des opérations est établi dans les conditions fixées par l'article L81 et par les dispositions réglementaires du Code électoral. Les représentants des candidats membres du bureau de vote sont tenus de signer le procès-verbal. L'absence de signature doit être motivée.

Une copie du procès-verbal est obligatoirement remise au représentant de la C.E.N.A. et au représentant de chaque candidat.

Article LO.133 de la Loi organique n° 92-15 du 07 février 1992

Les procès-verbaux et l'ensemble des pièces relatives aux opérations électorales sont transmis au Conseil Constitutionnel conformément à l'article L82 du présent Code.

L'article LO 134 « Au niveau de chaque département est créée une commission départementale de recensement des votes. Cette commission est composée :

avoir examiné les conditions de forme c'est-à-dire la recevabilité du recours, se penche sur l'examen du fond du recours pour voir le bien-fondé du recours.

Paragraphe 2) L'examen de la sincérité des résultats par le juge constitutionnel

542 La difficulté du contentieux postélectoral réside dans le caractère subjectif de la notion de sincérité du scrutin. Cette difficulté est à rechercher dans l'examen des conditions de fond des recours. En effet, c'est dans l'examen des moyens de droit invoqués par les requérants, que le juge électoral peine à assoir sa légitimité. Les critiques à l'encontre du juge électoral ne manquent pas quand le juge constitutionnel valide ou invalide une élection en usant de son large pouvoir d'appréciation notamment celui du principe de l'effet utile ou principe de l'influence déterminante⁴³⁹. C'est ainsi que Stéphane Gauthier se demande même si le juge n'est pas aujourd'hui investi de pouvoir démesurés⁴⁴⁰. Mais l'examen des recours ne repose pas uniquement sur son pouvoir d'appréciation qui est essentiellement subjectif, le juge y recourt de façon subsidiaire quand les éléments légaux et les objectifs dégagés par les textes et les principes généraux du droit électoral ne lui permettent pas d'apprécier la sincérité des résultats. Le juge dispose donc d'un ensemble d'arsenal à la fois objectif avec les principes généraux du droit électoral (I) et subjectif

-
- de trois magistrats dont l'un assure la présidence, tous désignés par le Premier Président de la Cour d'Appel de Dakar parmi les magistrats des Cours et Tribunaux ;
 - d'un représentant de la C.E.N.A.
 - d'un représentant de chaque candidat ou liste de candidats et son suppléant. Leurs prénoms, nom, profession date et lieu de naissance doivent être notifiés par chaque candidat à l'élection présidentielle au Ministre de l'Intérieur, au Président de la Commission Nationale de Recensement des Votes et au Président du Conseil Constitutionnel quinze (15) jours avant le début du scrutin. Au vu de l'ensemble des procès-verbaux des bureaux de vote du département et des pièces qui leur sont annexées, la commission effectue le recensement des votes. Seuls les magistrats ont voix délibérative.

Au niveau national est créée une Commission Nationale de Recensement des Votes. Cette commission est présidée par le premier président de la Cour d'Appel de Dakar et en cas d'empêchement par un magistrat qu'il désigne. Elle comprend, en outre, d'une part, deux magistrats du siège désignés par lui et, d'autre part, un représentant de la C.E.N.A. ainsi qu'un représentant de chaque candidat ou liste de candidats et son suppléant. Les prénoms, nom, profession, date et lieu de naissance du représentant ou de son suppléant sont notifiés au Ministre de l'Intérieur, au Président de la Commission Nationale de Recensement des Votes et au Président du Conseil Constitutionnel quinze (15) jours avant le début du scrutin. Elle adopte les décisions à la majorité des votes des magistrats qui disposent seuls d'une voix délibérative, le président prenant part au vote. Les autres membres assistent à toutes les réunions de la Commission Nationale à l'exception de la délibération finale, ont accès à tous les documents et ont la faculté de porter leurs observations au procès-verbal. La proclamation provisoire des résultats est effectuée par le Président de la Commission sous la seule responsabilité des magistrats ».

⁴³⁹ François LUCHAIRE, « Le Conseil constitutionnel en accusation », *Le Monde*, 20_21 août 1978.

⁴⁴⁰ Stéphane GAUTHIER, *Le juge judiciaire, juge électoral. Vers une harmonisation du contentieux des élections*, Presses Universitaire d'Aix-Marseille, 2007, 458 p., p. 284.

avec le critère de l'influence déterminant (II) pour exercer son rôle de garant de la sincérité du scrutin et mettre pleinement en œuvre ses pouvoirs (III) de juge électoral.

I/ La technique objective du juge : l'application des principes généraux du droit électoral

543 La fonction principale de tout juge est de dire le droit par application des textes juridiques. Le juge électoral ne déroge pas à cette règle. En effet, le juge constitutionnel dans sa fonction contentieuse se réfère essentiellement à la Constitution, au code électoral et à l'ensemble des sources écrites du droit positif pour assurer la sincérité des résultats des élections. En matière de contentieux électoral, sa technique consiste à user des textes écrits qui visent à garantir le respect de la sincérité du scrutin. Ces textes visent un ensemble de principes, mais c'est à travers le juge qu'ils auront un contenu précis et qu'ils constituent à cet égard les principaux outils objectifs du juge dans la garantie de la régularité des élections. Ainsi, ces principes sont connus par le vocable de principes généraux du droit électoral⁴⁴¹ à l'instar des principes généraux du droit. Il sera question de démontrer que ces principes sont dégagés par les textes (A) avant d'être appliqués par le juge constitutionnel (B).

A/ Des principes généraux du droit électoral dégagés par les textes

544 Les principes généraux du droit électoral ne sont pas à l'instar des principes généraux du droit une œuvre normative du juge constitutionnel, du moins pour les plus essentiels notamment le principe d'égalité et le principe de liberté. Néanmoins, les principes de clarté et de dignité du scrutin moins utilisés par le juge électoral relèvent de l'œuvre jurisprudentielle du juge constitutionnel. Si le pouvoir normatif du juge administratif français est bien reconnu dans le développement du droit administratif à travers les principes généraux du droit⁴⁴², le juge constitutionnel est moins ingénieux dans la création de principes généraux de droit électoral. Nous nous évertuerons de démontrer la non

⁴⁴¹ Franck PETIT, « Les principes généraux du droit électoral dans la jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation », Dalloz, 2005, chronique, p. 1816 ; Stéphane GAUTHIER, *Le juge judiciaire, juge électoral. Vers une harmonisation du contentieux des élections*, op. cit., p. 236.

⁴⁴² Domenico MENNA, « La théorie des principes généraux du droit à l'épreuve de la jurisprudence du Conseil constitutionnel », https://www.upicardie.fr/labo/curapp/revues/root/31/domenico_menna.pdf_4a07e0101bb41/domenico_menna.pdf

consécration des principes généraux du droit électoral par le juge constitutionnel soutenue par la doctrine (1) et, la consécration textuelle des principes généraux du droit électoral (2).

1/ L'affirmation de la doctrine de la non consécration des principes généraux du droit électoral par le juge constitutionnel

545 Notre analyse collabore avec celle du Professeur René Chapus pour qui les principes généraux du droit ne relèvent pas réellement de la création du juge. Pour lui, le juge recueille les principes généraux du droit plus qu'il ne les crée. Il ajoute que « le juge va chercher son inspiration dans les dispositions législatives particulières mais convergentes ou même dans une seule de ces dispositions si elle lui paraît, comme les autres, significatives d'une certaine orientation du droit, il est également sensible aux exigences de la conscience juridique du temps et à celle de l'Etat de droit, et il ne saurait être indifférent à l'idéologie qui anime un préambule constitutionnel ou une déclaration des droits comme celle de 1789 »⁴⁴³.

546 Dans cette même optique, Charles Debbasch soutient que les principes généraux du droit sont des « règles formulées par le juge à partir d'une analyse des fondements du droit public français tels qu'ils se reflètent notamment dans la déclaration des droits de l'homme de 1789 ou dans les préambules constitutionnels »⁴⁴⁴. D'ailleurs, Marielle de Béchillon soutient que ces principes trouvent leur origine dans le code électoral⁴⁴⁵, Stéphane Gauthier a affirmé la même position⁴⁴⁶. Même si son analyse repose sur les principes de droit privé, elle est tout à fait transposable en matière d'élection politique.

⁴⁴³ René CHAPUS, *Droit administratif général*, Montchrestien, Paris, tome 1, 15^{ème} édition, 2001, 1427 p., p.95.

⁴⁴⁴ Charles DEBBASCH, *Droit administratif*, 10^{ème} édition, Economica, 2011, 734 p., p.94.

⁴⁴⁵ La qualification des principes généraux de droit électoral en principe général de droit ne fait pas l'unanimité au sein de la doctrine. Si René Chapus les classe dans une même catégorie en se référant à la décision du Conseil d'Etat du 31 janvier 1979, Confédération nationale des groupes autonomes de l'enseignement public, qui utilise pour la première fois la notion de principe général de droit électoral ; d'autres auteurs comme Marielle de Béchillon les qualifient moins de principes généraux de droit. Pour lui, le législateur en utilisant, dans ses articles L 423-13 et L 433-9 de l'expression « principes général du Droit électoral », fait référence aux principes déjà écrits contenus dans le code électoral et non aux principes que le juge pourrait élaborer ; en plus le fait que le juge, en se référant à ces principes pour valider ou non une requête en matière d'élections professionnelle, ne donne aucun contenu précis à ces principes de droit électoral atteste bel et bien qu'il fait référence aux principes déjà élaborés dans le code électoral. Voir Marielle Béchillon, *La notion de principe général en droit privé*, Presse de l'Université de Montesquieu-Bordeau IV, 1998, 298 p., pp. 54-59 ; Yves GAUDEMET, *Tarité de droit administratif*, L.G.D.J., Paris, tome 1, 16^{ème} édition, 2001, p. 568.

⁴⁴⁶ Stéphane GAUTHIER, *Le juge judiciaire, juge électoral, vers une harmonisation du contentieux des élections*, op. cit., p. 241.

Richard Ghevontain qualifie lui ces principes de principes fondamentaux du droit électoral et les intègre comme Pierre Garonne dans le « patrimoine électoral européen »⁴⁴⁷

547 Le juge constitutionnel africain, dans sa fonction électorale ne déroge pas à cette méthode. Il veille aux différents principes dégagés par les textes pour assurer un contrôle de la régularité et de la sincérité des élections. Le principe d'égalité et le principe de liberté sont dégagés par les textes en Afrique.

2/ La consécration textuelle des principes généraux du droit électoral africain

548 L'analyse du droit positif béninois, ivoirien et sénégalais montre que les principes fondamentaux du droit électoral notamment le principe d'égalité et le principe de liberté sont largement consacrés par les Constitutions et les codes électoraux. D'ailleurs, leur place dans ces textes révèle leur importance. En effet, dans les Constitutions du Bénin et du Sénégal, les principes d'égalité et de liberté sont constitutionnalisés.

549 En effet, l'article 6 de la Constitution béninoise dispose : « Le suffrage est universel, égal et secret... ». L'article 3 de la Constitution sénégalaise précise que « le suffrage peut être direct ou indirect. Il est toujours universel, égal et secret ». En Côte d'Ivoire, c'est dans le code électoral que ces principes retrouvent une place plus importante à travers l'article 2 qui précise que « le suffrage est universel, libre, égal et secret », dans la Constitution ivoirienne ces principes sont consacrés plus loin notamment par l'article 33. Ces consécutions constitutionnelles africaines ne sont pas une originalité, ces principes ont été consacrés par la Constitution française de 1958 en son article 3 qui précise que « le suffrage est universel, égal et secret ».

550 Cette consécration constitutionnelle mérite une attention particulière en droit constitutionnel. Ici, c'est la notion de suffrage qui est en jeu. Le suffrage « est l'expression de la participation d'un électeur à une consultation électorale »⁴⁴⁸. Dans le contentieux des résultats des élections, le juge cherche à vérifier si ce suffrage est assorti de tous les principes y afférents, notamment l'égalité, la liberté et le caractère secret du suffrage. Ces

⁴⁴⁷ Richard GHEVONTAIN, « La notion de sincérité du scrutin », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 13, 2002, p. 63.

⁴⁴⁸ Fondation Konrad Adenauer, Commentaire de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : esprit, lettre, interprétation et pratique de la Constitution par le Bénin et ses institutions, édition COPEF, septembre 2009, 320 p., p. 24.

principes doivent être garantis aussi bien dans l'expression du suffrage par l'électeur que dans l'expression du suffrage par le corps électoral, autrement dit au niveau individuel mais aussi au niveau collectif. D'ailleurs, Richard Ghevontian fait une distinction pertinente entre l'électeur et le corps électoral dans la recherche de la sincérité du scrutin gouverné par les principes en question. Mais dans le cas du contentieux des résultats, c'est le respect du suffrage de l'électeur que le juge est appelé à vérifier afin de pouvoir dire si oui ou non que les résultats sont le véritable reflet de la volonté du corps électoral.

551 Les principes d'égalité et de liberté occupent d'une manière générale une place importante dans la conception démocratique de l'état de droit et en particulier dans la compétition des suffrages. Concernant le principe d'égalité, il est polymorphe ; en effet, il y a l'égalité des conditions de la compétition qui concernent directement les candidats⁴⁴⁹ et l'égalité de suffrage ou égalité de décompte qui concernent plus l'électeur. Dans cette phase du contentieux, c'est l'égalité du suffrage qui intéresse le plus souvent le juge électoral, mais l'égalité des candidats lors des opérations de votes est aussi rigoureusement garantie par le juge électoral. Le principe d'égalité est clairement identifié dans toutes ces dispositions. Au Sénégal, l'article 33 du code électoral rappelle ce principe d'égalité en ces termes : « nul ne peut être inscrit sur plusieurs listes électorales ni être inscrits plusieurs fois sur la même liste ». L'égalité de suffrage correspond à la célèbre devise « un homme, une voix »⁴⁵⁰.

552 Quant au principe de liberté, il est sous-entendu dans les différentes formulations textuelles à travers le caractère secret du suffrage. Le caractère secret du vote vise à garantir la liberté de l'électeur vis-à-vis de toute pression publique ou privée. La mise en place de l'isoloir permet à l'électeur de faire son choix en toute liberté et en toute conscience.

553 En réalité, le suffrage constitue l'essence même de l'élection. Le respect de ce suffrage doit être garanti par les principes qui en sont le fondement notamment l'égalité et la liberté. Dans le droit constitutionnel, l'importance du suffrage dans l'élection a poussé certains auteurs comme Joseph-Elzear Ortolan et le maître de Toulouse Maurice Hauriou à théoriser l'élection comme un critère d'exercice de la souveraineté en raison du pouvoir

⁴⁴⁹ Richard GHEVONTAIN, « La notion de sincérité du scrutin », op. cit., 2.

⁴⁵⁰ Philippe BLACHER, « L'étendu du suffrage universel sous la II^{ème} République », *Revue française d'histoire des idées politiques*, 2013/2, n° 38, pp. 257-268.

de suffrage⁴⁵¹. La consécration des principes généraux du droit électoral par les textes étant démontrée, il convient de voir leur application par le juge constitutionnel sénégalais et ivoirien.

B/ L'application des principes généraux du droit électoral par le juge constitutionnel

554 Il est important de rappeler que le juge constitutionnel béninois exerce un contrôle administratif après le scrutin, comme nous l'avons dit plus haut il est un vérificateur administratif de la sincérité des scrutins. Malgré qu'il exerce à ce niveau une fonction administrative pour la proclamation des résultats provisoires, il applique les mêmes procédés et les mêmes techniques que le juge qui règle le contentieux des résultats. Il applique les mêmes techniques lorsqu'il est saisi de recours et exerce ses fonctions contentieuses. Ainsi, il applique davantage les principes généraux du droit électoral en tant que vérificateur administratif de la sincérité des résultats (1), alors que les juges sénégalais et ivoirien les appliquent dans une phase réellement contentieuse (2).

1/ L'application des principes généraux du droit électoral par le juge béninois en tant que vérificateur administratif de la sincérité des résultats

555 La jurisprudence de la Cour constitutionnelle béninoise atteste bien la position radicale du juge, celle de refuser l'examen de toute requête introduite par un candidat avant sa décision de proclamation des résultats provisoires et tendant à contester des irrégularités commises lors des scrutins. Selon la Cour constitutionnelle béninoise, toutes les irrégularités commises lors des scrutins doivent être transcrites dans les procès-verbaux des bureaux de vote par les représentants des partis politiques ou candidats ou toute autre personne siégeant dans les bureaux de votes. Par conséquent, les annulations, rectifications ou réformations qu'elle fait ne peuvent résulter que des réclamations portées dans les procès-verbaux ou des constatations faites par elle à travers ses délégués et non pas des recours introduits après le scrutin.

⁴⁵¹ Maurice HAURIOU, *La souveraineté nationale*, Sirey, 1912, 156 p. ; Bruno DAUGERON, *La notion d'élection en droit constitutionnel : contribution à une théorie juridique de l'élection à partir du droit public français*, Dalloz, 2001, 1298 p., p. 108 et suivs.

556 La décision El-P 01-052 du 16 mars 2001 en est une belle illustration. En effet, dans cette décision, le raisonnement du juge béninois mérite une attention particulière : « Considérant qu'aux termes de l'article 53 alinéas 1 et 2 de la Loi n° 2000-18 du 03 janvier 2001 portant règles générales pour les élections en République du Bénin : " Chaque candidat pour les élections présidentielles a le droit de contrôler, par un délégué dûment mandaté par lui et par bureau de vote, toutes les opérations de vote, de dépouillement des bulletins, de décompte des voix, ainsi que d'exiger l'inscription au procès-verbal de toutes observations soit avant la proclamation des résultats du scrutin, soit après, mais avant que le procès-verbal ait été placé sous plis scellés " ; qu'il résulte de cette disposition que le jour du vote, chaque délégué de candidat par bureau de vote doit exiger l'inscription de ses observations au procès-verbal du déroulement du scrutin avant que ledit procès-verbal ait été placé sous plis scellés et transmis à la Haute Juridiction par la Commission Electorale Nationale Autonome ; que les délégués du candidat ne s'étant pas conformés à ces prescriptions le jour du scrutin, les pièces produites ne sauraient être retenues ».

557 Le juge va plus loin dans son raisonnement en se prévalant de l'autorité de la chose jugée, il ajoute que « Considérant qu'au surplus, la Cour a proclamé le 12 mars 2001 les résultats du premier tour de l'élection présidentielle du 04 mars 2001 après avoir, en sa qualité de garante de la régularité de l'élection du Président de la République, examiné toutes les réclamations et statué sur les irrégularités relevées par elle-même..., procédé aux annulations des voix au niveau de certains bureaux de vote ; que la Cour a sanctionné des irrégularités lorsqu'elles ont été établies ; que ce faisant, elle a déjà pris en compte dans ladite proclamation et dans la Décision EL-P 01-043 des 12 et 13 mars 2001 les irrégularités invoquées par le requérant ; que, dès lors, celles-ci ne peuvent de nouveau être sanctionnées par la Cour ; qu'il y a autorité de chose jugée ».

558 Ce raisonnement montre effectivement que le juge béninois, dans sa caquette de seconde chambre de recensement des votes ou chambre administrative, veille de près au respect des principes généraux du droit électoral. La Cour n'est-elle pas ici une Commission Electorale Suprême ? La procédure décrite par l'ancienne présidente de la Cour constitutionnelle du Bénin Conceptia Denis Ouinsou l'atteste. En effet, cette dernière soutient que « après réception des plis, la Cour examine minutieusement le contenu de chaque pli, c'est à dire qu'elle vérifie la régularité de toutes les opérations de vote à travers les documents électoraux (feuille de dépouillement, procès-verbaux de déroulement du scrutin, bulletins annulés, cahier de vote par procuration, par dérogation, réclamations

rédigées par les électeurs, observations des délégués des partis politiques et des représentants des candidats). La Cour se réfère au cours de ses travaux à un mémento élaboré pour régler les violations à la loi électorale. La sanction à appliquer à chaque cas d'irrégularité étant déjà déterminée et connue de tous les Conseillers, l'examen s'en trouve facilité »⁴⁵².

559 Dans ses décisions le juge ne cite pas nommément les principes qui sont violés. Il nous revient de voir quels sont les cas d'irrégularité que le juge évoque et qui portent atteinte à ces principes d'égalité, de liberté et du secret du vote. L'examen de ses décisions montre que le juge énumère un certain nombre d'irrégularités qui violent ces principes. Concernant le principe d'égalité, les éléments d'irrégularité évoqués par le juge montrent qu'il essaie de garantir aussi bien l'égalité entre les candidats que l'égalité entre électeurs.

560 Pour l'égalité entre les candidats, certains éléments relevés par le juge remettent en cause ce principe. Il en est ainsi de la propagande sur les lieux de vote, de la composition incomplète de bureaux de vote et de l'absence ou de l'insuffisance de bulletins de vote de partis ou alliance de partis lors du déroulement du vote. La propagande électorale le jour du scrutin étant formellement interdit et a fortiori sur les lieux de vote. L'absence de bulletins de vote d'un candidat ou d'un parti ou alliance de partis rompt de façon flagrante le principe d'égalité de traitement entre les différents concurrents des suffrages. C'est à juste titre que Jean-Pierre Camby soutient à propos du juge électoral français que : « en réaffirmant le principe de l'égalité de traitement, le juge électoral marque également le caractère précis de son contrôle, étendu aux circonstances concrètes qui, seules permettent d'assurer l'effectivité de cette égalité de chance dans la compétition électorale »⁴⁵³.

561 Le juge béninois ne rate pas l'occasion pour donner une effectivité à l'égalité de chance aux candidats lors du scrutin. En effet, dans sa décision du 16 avril 1995 portant proclamation des résultats définitifs des élections législatives du 28 mars 1995, le juge soutient : « considérant par ailleurs, qu'il résulte de l'examen de l'ensemble des

⁴⁵² Conceptia DENIS OUINSOU, « La gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives », session de formation de l'Association des Hautes Juridictions Francophone, République du Bénin, Porto-Novo du 18 au 22 décembre 2006, pp. 398-409, p. 405.

⁴⁵³ Jean-Pierre CAMBY, « L'utilisation des listes électorales à des fins de propagandes », *Les Petites Affiches*, n° 18, 2003, p. 20.

documents transmis que, dans de nombreux bureaux de vote, des irrégularités ont été commises, notamment :

-le déroulement ou la poursuite du vote alors que les bulletins d'un ou plusieurs partis ou alliances de partis manquaient ou étaient en nombre insuffisant ;

-la propagande sur les lieux de vote et la pression sur les électeurs ;

-diverses fraudes : vote des mineurs et d'étrangers, double vote, bourrage d'enveloppe, écart important entre les émargements et le nombre de votants ;

-le vote à un endroit où on n'est pas inscrit ;

-la collecte, pour compléter des bulletins de vote manquant, de bulletins non utilisés par les électeurs et déposés dans le réceptacle ;

-l'établissement de feuilles de dépouillement fictives ;

-le défaut de décompte de voix sur la feuille de dépouillement ;

-le défaut de signature des procès-verbaux et/ou des feuilles de dépouillement ;

562 Le déroulement ou la poursuite du vote alors que les bulletins d'un ou plusieurs partis ou alliance de partis manquaient ou étaient en nombre insuffisant ainsi que la propagande sur les lieux de vote constituent une violation du principe d'égalité entre les candidats. Le juge a annulé purement et simplement les bureaux de vote mis en cause au motif que « toutes ces violations ont été commises en méconnaissance et/ou en violation de la Constitution et des lois électorales dont les dispositions tendent à assurer la régularité et la sincérité du scrutin ; qu'en conséquence la Cour annule les suffrages exprimés dans les bureaux de vote concernés par ces irrégularités ».

563 Pour l'égalité entre les électeurs, le double vote relevé par le juge constitutionnel constitue une violation flagrante du principe du droit électoral constitutionnalisé notamment « un homme, une voix ». Ce principe consacré par la Constitution béninoise en son article 6 dispose : « Le suffrage est universel, égal et secret... ». Ainsi, dans sa décision du 10 mars 1996 portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle du 03 mars 1996, le juge cite expressément le double vote comme une irrégularité rompant le principe d'égalité entre les électeurs.

564 Quant au principe de liberté des électeurs, le juge a évoqué dans beaucoup de ses décisions la violation de ce principe par la pression sur les électeurs⁴⁵⁴, la consigne de vote par remise à l'électeur du bulletin avec indication d'un candidat par un membre du bureau du vote, suivi d'un message codé en langue nationale⁴⁵⁵ et a pris en compte ces violations pour annuler ou réformer des résultats.

565 Concernant le principe du caractère secret du vote, le juge béninois ne cesse de sanctionner l'absence d'isoloir qui constitue la violation la plus évidente de ce principe⁴⁵⁶. Dans sa décision du 10 avril 1999, le juge cite explicitement l'absence d'isoloir comme une violation du secret du vote. Il sanctionne même « l'absence d'isoloirs réglementaires compensée par l'installation d'isoloirs de fortune »⁴⁵⁷ De même, il considère le refus de certains électeurs d'exprimer le vote dans l'isoloir comme une violation du caractère secret du vote⁴⁵⁸.

566 Le juge béninois est clair sur les recours en contestation des irrégularités, les principes généraux du droit électoral ne peuvent faire l'objet de contestation après le scrutin, mais il les examine une fois que les procès-verbaux des scrutins lui sont transmis. Le juge porte une casquette d'organe administratif ou de second bureau de recensement des votes à ce stade du processus électoral. Par contre, les juges sénégalais et ivoirien exercent des fonctions réellement contentieuses pour garantir les principes généraux du droit électoral.

2/ L'application des principes généraux du droit électoral par le juge ivoirien et sénégalais

567 L'examen de l'activité contentieuse du juge constitutionnel ivoirien et sénégalais notamment sur la garantie des principes généraux du droit électoral montre que le juge électoral est un juge de la garantie de la sincérité des scrutins et non juge de la régularité des scrutins. Il tient plus sur la sincérité de l'élection que sur la moralité de celle-ci. Sa position vis-à-vis du principe d'égalité, du principe de liberté et celui du caractère secret

⁴⁵⁴ Proclamation des résultats de l'élection présidentielle du Bénin du 03 mars 1996, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/resultats/result_ep_10_mars96.pdf

⁴⁵⁵ Proclamation des résultats des élections du premier tour de l'élection présidentielle du Bénin du 22 mars 2001, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/resultats/result_ep_08_mars01.pdf

⁴⁵⁶ Proclamation des résultats définitifs des élections législatives du 30 mars 1999, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/resultats/result_el_10_avril99.pdf

⁴⁵⁷ Proclamation des résultats des élections législatives du 31 mars 2007, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/resultats/result_el_07_mars07.pdf

⁴⁵⁸ Proclamation des résultats définitifs des élections législatives du 30 mars 2003, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/resultats/result_ep_08_avr03.pdf

du vote le prouve nettement. Examinons l'application de ses principes pour en savoir plus clair.

a. Le principe d'égalité

568 Pour les partis politiques, les candidats et même les électeurs, le recours électoral reste un combat délicat difficile à maîtriser du fait que les allégations toujours soulevées sont difficiles à prouver comme l'exige le juge électoral. La preuve de la rupture d'égalité entre les candidats et entre les électeurs n'est pas une chose aisée mais certains griefs évoqués devant le juge peuvent permettre au requérant d'avoir gain de cause. On exposera l'égalité entre les candidats d'une part, et l'égalité entre les électeurs d'autre part.

a.1. L'égalité entre les candidats

569 L'insuffisance ou l'absence de bulletins de vote d'un candidat ou d'une coalition de partis dans les bureaux de vote viole l'égalité des candidats ou liste de candidats dans la compétition électorale. C'est dans cette optique que le juge constitutionnel sénégalais, a annulé, dans sa décision n°4 à /E/2000 du 10 mars 2000, des bureaux de vote au motif qu'il y a violation du principe d'égalité entre les candidats. En effet, le juge soutient: « CONSIDERANT que dans le bureau de vote n° 1 de Cissis, communauté rurale de Fissel, il est effectivement confirmé dans les observations mentionnées au procès-verbal que les bulletins du candidat Ousseynou Fall étaient épuisés à 13 heures, sans réapprovisionnement, en violation des dispositions de l'article L68 du code électoral, en vertu desquelles dans chaque Salle de vote, le Président fait disposer des bulletins de vote de chaque candidat en nombre au moins égal à celui des électeurs inscrits; que par suite, les résultats du scrutin doivent être annulés dans le bureau considéré pour atteinte au principe d'égalité entre les candidats: ».

570 Par contre, dans l'Affaire n°s 12 à 29/E/1998 du 8 juin 1998, le juge constitutionnel a rejeté la même allégation pour absence de preuves. De même, dans sa décision n° 12 à 29/E/98 du 8 juin 1998 relatif à la proclamation des résultats des élections législatives de mai 1998, le juge constitutionnel a révélé les motifs d'irrégularité invoqués par les requérants tels que : « l'insuffisance et l'absence des bulletins de vote, troubles dans les bureaux de vote (violence et bourrage des urnes), les votes multiples, le trafic d'influence », mais, il n'a pas annulé les résultats mis en cause au motif que les allégations ne sont pas prouvées et même s'il était le cas, ils n'ont pas pu modifier les résultats du scrutin. Dans sa décision n° 10/93 du 24 mai 1993 relatif à la proclamation des résultats

des élections législatives de mai 1993, il a annulé deux procès-verbaux pour irrégularités sans préciser les motifs précis.

571 Toujours dans la garantie du respect de l'égalité des candidats à travers le bulletin de vote, le juge constitutionnel ivoirien s'est également prononcé. En effet, lors des législatives de 2011, le juge a été saisi pour rupture d'égalité sur les bulletins de vote. En l'espèce, le juge déclare que « Considérant qu'il a été constaté que sur le bulletin de vote, dans la case servant à identifier le suppléant de Monsieur Daouda Bakayoko Ténémangan, l'on retrouve comme nom et prénom, Adama Konaté avec la photo de Monsieur Siaka Bamba, l'ancien suppléant ; Considérant qu'il s'agit, sans conteste, d'une erreur imputable à la Commission électorale indépendante chargée de faire imprimer les bulletins de vote ; Considérant que cette confusion entretenue a défavorisé Monsieur Daouda Bakayoko Ténémangan qui a subi un grave préjudice, d'autant plus que son ancien suppléant BAMBA Siaka qui est devenu son adversaire, en a profité pour menacer les électeurs qui voteront pour lui ; Considérant que cette confusion a, sans nul doute, affecté la régularité et la sincérité de l'ensemble du scrutin dans la circonscription n° 163, Boron, Dikodougou et Guiembé, communes et sous-préfectures ; qu'il y a lieu d'annuler les élections dans ladite circonscription ; »⁴⁵⁹.

572 De même, dans sa décision n° CI-2012-EL-105/30-01/CC/SG sur les élections législatives du 11 décembre 2011, le juge ivoirien réaffirme la nécessaire garantie du principe d'égalité entre les candidats nécessaires à la sincérité des scrutins. En effet, le juge soutient : « Considérant qu'il ressort de l'instruction des faits que la rencontre entre le directeur de campagne du candidat élu, Monsieur Messé Woï, et les membres de la CEI locale, n'est pas contestée par le défendeur ; qu'effectivement, elle a eu lieu ; Considérant que dès lors, qu'il résulte de l'instruction que la rencontre entre le directeur de campagne de l'un des candidats, ici du candidat élu et le Président de la CEI et certains commissaires a eu lieu, à l'insu des autres commissaires, et à l'exclusion des autres candidats, dans un endroit autre que le siège de la CEI locale, ce fait doit être regardé comme portant atteinte à la sincérité du scrutin et partant à sa régularité ; Qu'il rompt le principe fondamental de l'égalité entre les candidats ; Que sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens, ce

⁴⁵⁹ DECISION N° CI-2012-EL-068/30-01/CC/SG relative à la requête de Monsieur BAKAYOKO Daouda Ténémangan sollicitant l'annulation du scrutin législatif du 11 décembre 2011 dans la Circonscription électorale n° 163, Boron, Dikodougou et Guiembé, communes et sous-préfectures

motif seul suffi à fonder l'annulation de l'élection contestée ; Qu'il résulte de ce qui précède, qu'il y a lieu d'annuler l'élection de Monsieur Dély Mamadou ; ».

- 573 L'égalité des candidats ou liste de candidats se traduit également par l'égalité de chance au sens strict et non au sens proportionnel⁴⁶⁰. Cette égalité stricte de chance consiste à garantir un accès égal aux médias par un temps d'antenne égal pendant la campagne électorale, l'accès à la voie publique sous condition du respect des lois et règlements, l'affichage et l'allocation de fonds publics. A cet effet, les moyens publics ne doivent pas être utilisés par un parti surtout le parti ou le candidat au pouvoir au détriment des autres partis ou candidats. C'est au nom de ce principe que le juge électoral sénégalais répond aux allégations du candidat Abdoulaye Wade en soutenant que « CONSIDERANT que la question de l'utilisation des biens ou moyens publics aux fins de la campagne électorale est réglée par les dispositions des articles L 98 et L 99 du code électoral qui sanctionnent pénalement ceux qui ont contrevenu aux dispositions de l'article L 58 du même code; qu'ainsi le requérant aurait dû saisir le juge pénal compétent; qu'au demeurant ces faits qui seraient délictueux n'ont pas été prouvés devant le juge électoral; qu'en admettant même qu'ils soient établis, le Conseil constitutionnel ne pourrait les retenir que s'ils ont exercé une influence déterminantes sur les électeurs pour modifier le résultat du scrutin; ».

a.2 . L'égalité entre les électeurs

- 574 Concernant l'égalité des électeurs, c'est le vote multiple que le juge retient à ce niveau comme violation à ce principe. La formule utilisée par Pierre Garonne, « l'égalité de décompte »⁴⁶¹, vise à garantir l'égalité proclamée par la célèbre formule « un homme, une voix ». Ce principe, même s'il ne pose plus de problème en Europe comme le souligne Pierre Garonne⁴⁶², reste en Afrique un problème crucial auquel le juge est confronté dans la recherche de sincérité des résultats en raison des inscriptions doubles sur les listes électorales. Cette défaillance des fichiers électoraux non informatisés longtemps utilisés

⁴⁶⁰ « L'égalité stricte consiste à traiter les différents partis politiques sans tenir compte de leur force actuelle au parlement ou dans l'électorat... L'égalité proportionnelle conduit à tenir compte des résultats électoraux dans l'allocation des temps de parole à la radio et à la télévision ou des fonds publics, en tenant compte des résultats électoraux (en voix ou en sièges) des partis », Pierre GARONNE, « Le patrimoine électoral européen. Une décennie d'expérience de la Commission de Venise dans le domaine électoral », *Revue de Droit Public*, 2001, n° 5, pp. 1417-1454, p. 1445.

⁴⁶¹ Pierre GARONNE, « Le patrimoine électoral européen. Une décennie d'expérience de la Commission de Venise dans le domaine électoral », *Revue de Droit Public*, 2001, n° 5, pp. 1417-1454, p. 1443.

⁴⁶² *Ibid.*, p. 1443.

conduit à des fraudes par le vote multiple qui découle en grande partie de la souplesse des conditions d'identification des électeurs⁴⁶³. Le juge sénégalais dans sa décision n° 12 à 29/E/98 du 8 juin 1998 relatif à la proclamation des résultats des élections législatives de mai 1998 a retenu parmi d'autres griefs le vote multiple altérant la sincérité du scrutin.

575 Le juge ivoirien évoque aussi une rupture de l'égalité des électeurs en raison de fermeture prématurée des bureaux de vote empêchant certains électeurs d'effectuer leur vote. Le juge estime que « ...considérant que l'heure de fermeture des bureaux, fixée à 17 heures, n'a pas été respectée en fait, puisqu'il est mentionné au procès-verbal du bureau de vote n° 01 de Kroukrou, à la page réservée à cet effet, l'observation du représentant de la requérante, citée dans la requête de celle-ci, et trouvée sur l'exemplaire du procès-verbal reçu au Conseil constitutionnel ainsi libellé : «On nous demande de signer ; les votants venaient alors que le bureau de vote était déjà fermé à 12 heures» ; Qu'aucune autre observation, dans ledit procès-verbal, n'a contredit l'observation qui précède ; Qu'il en résulte que le bureau de vote n° 01 de Kroukrou était fermé «déjà à 12 heures», soit 05 heures avant l'heure légale de fermeture des bureaux de vote ; Considérant que l'heure de fermeture des bureaux de vote, fixée à 17 heures, est une disposition légale impérative ; Que le fait de la fermeture du bureau de vote, 05 heures avant 17 heures, est suspect sur le plan du bourrage d'urnes et a pu priver certains électeurs inscrits sur le listing de ce bureau d'exercer leur droit de vote ; Qu'il s'agit là d'une irrégularité grave de nature à entacher la sincérité du scrutin et à affecter les résultats des votes ; »⁴⁶⁴. Le juge a annulé purement et simplement l'élection en cause au motif que le non accès à certains électeurs au bureau de vote constitue une rupture d'égalité entre électeurs.

576 La non prise en compte de voix exprimées dans des bureaux de vote constitue également une rupture d'égalité des électeurs. Telle est l'interprétation qu'on peut faire de la décision n° CI-2012-EL-072/30-01/CC/SG. Dans cette affaire, la Commission Electorale Indépendante n'a pas comptabilisé des voix de deux bureaux de vote qui n'ont pas fait l'objet de dépouillement en raison des violences commises sur des agents électoraux. Le juge considère : « Que de n'avoir pas pris en compte les voix de ces deux bureaux de vote constitue une irrégularité qui affecte les résultats du scrutin ; Considérant, en outre, que

⁴⁶³ El Hadj MBOBJ, « La démocratie multipartisane sénégalaise à la lumière du nouveau code électoral », in *Alternative Démocratique*, juillet-décembre 1992, pp. 73-90, p. 80.

⁴⁶⁴ Décision n° CI-2001-EL-109/30-01/CC/SG relative à la requête de Madame GBako Simone Ayéri et de Monsieur DIARRASSOUBA Moussa, sollicitant l'annulation du scrutin législatif du 11 décembre 2011 dans la circonscription électorale n° 066, Fresco-Dahiri-Gbagbam, commune et sous-préfectures.

l'écart des voix entre les candidats est seulement de 69 voix, alors que les deux bureaux de vote de cette localité représentent :- EPP SAYE BV 01 : 118 inscrits ; -PLACE PUBLIQUE SAYE : 120 inscrits soit un total de 238 électeurs ; Considérant que le non dépouillement des bulletins de vote emporte violation de la loi électorale ; Qu'au total, les irrégularités constatées dans les bureaux de vote en cause, ajoutées à la violence affectent le déroulement du scrutin et portent atteinte à la régularité autant qu'à la sincérité du scrutin ; ». Le même grief, c'est-à-dire la non prise en compte des voix dans certains bureaux de vote, a été retenu par le juge pour annuler l'élection d'un candidat⁴⁶⁵.

b. Le principe de liberté

577 Le principe de liberté du suffrage est sanctionné par le juge électoral en cas de trafic d'influence, de violence ou de trouble dans les bureaux de vote. Cette liberté de suffrage est fondamentale pour une élection transparente et régulière et est l'un des fondements essentiels de toute société démocratique. Ainsi, lors de l'opération de vote, l'électeur doit bénéficier de toute sa liberté pour formuler de façon expresse son choix et sa volonté. « L'électeur ne doit être soumis à des menaces ou des contraintes l'empêchant d'exercer son suffrage ou de l'exercer comme il l'entend, qu'elle émane des autorités ou des particuliers ; l'Etat a l'obligation de prévenir et de sanctionner de telle pratiques »⁴⁶⁶.

578 Mais dans les Affaires n^{os} 17/E/2012 et 18/E/2012 du 6 mars 2012 portant proclamation des résultats du premier tour de l'élection présidentielle du 26 février 2012, le Conseil constitutionnel sénégalais a rejeté des moyens fondés sur la violence commise sur des partisans d'un candidat au motif qu'il n'est pas établi que les faits invoqués et rapportés sur les procès-verbaux ont influencé les résultats du bureau de vote mis en cause. Dans la même décision, le juge estime que « Considérant que le requérant soutient que les coups de feu tirés par le mandataire du candidat Macky Sall au bureau de vote Université Touba Darou khoudoss ont intimidé les partisans des autres candidats et empêché l'expression de leur suffrage ; Considérant que ce fait, du reste non établi par les pièces produites, ne

⁴⁶⁵ DECISION N° CI-2012-EL-089/31-01/CC/SG relative aux requêtes respectives de Monsieur TOURE Yah

et Madame MIAN Momblé Céline, sollicitant l'annulation du scrutin législatif du 11 décembre 2011, dans la circonscription électorale n° 089 Duékoué-commune.

⁴⁶⁶ Pierre GARONNE, « Le patrimoine électoral européen. Une décennie d'expérience de la Commission de Venise dans le domaine électoral », op.cit., p. 1449.

peut constituer en soi une cause d'annulation dès l'instant qu'il n'a pas empêché la poursuite des opérations électorales et l'expression libre des suffrages ; ».

579 On conçoit clairement à travers ces deux raisonnements que la position du juge électoral reste floue. D'abord, dans le cas de violences avérées et établies sur les procès-verbaux, le juge a du mal à mesurer l'influence de ces violences sur la liberté des électeurs et sur les résultats, il rejette par conséquent ce moyen.

580 Ensuite, dans le cas de violence invoquée si grave soit-elle, mais non mentionnée sur les procès-verbaux, le juge rejette *ipso facto* ce moyen en ce sens qu'il n'est pas mentionné sur les procès-verbaux. Pourtant, dans ces cas, il y a bel et bien une atteinte à la liberté des électeurs, car il y a acte d'intimidation et de violence sur les électeurs.

581 Le juge sénégalais est moins audacieux que son homologue ivoirien. Ce dernier, dans sa décision n° CI-2012-EL-065/30-01/CC/SG, a retenu que la présence nocive des hommes en armes a empêché les électeurs de la circonscription mis en cause d'exercer leur droit de vote en toute sérénité et sécurité. Dans cette affaire, le requérant avait soutenu que des hommes armés ont emporté et saccagé des urnes, qu'il y a eu bourrage d'urnes par des hommes armés. Le juge a suivi tout simplement le réquisitoire du requérant en annulant l'élection dans les circonscriptions concernées.

582 Le juge a confirmé sa jurisprudence en annulant une élection pour cause de violence. Il soutient : « Qu'en effet, il est constant, comme résultant du dossier et de nos investigations, qu'aussi bien la campagne que le déroulement du scrutin législatif à Grand-Lahou, ont été émaillés par des violences inouïes, ayant causé des morts et des blessés ; Que dès lors, le scrutin n'a pu s'y dérouler dans la sérénité et la sécurité ; Que la sincérité du scrutin et les résultats d'ensemble s'en trouvent affectés ; Qu'il y a lieu, en conséquence, de faire droit aux requêtes présentées plus haut et d'ordonner l'annulation du scrutin dans la circonscription électorale n°84 de Grand-Lahou ; Qu'il s'ensuit, qu'au total, il y a lieu d'annuler le scrutin législatif de la circonscription n°084 de Grand-Lahou ; ». La liberté de l'électeur reste un principe fondamental pour le juge dans la garantie d'un scrutin libre et sincère.

c. Le principe du secret du vote

583 Le caractère secret du vote reste un des principes fondamentaux du droit électoral qui contribue de façon effective à la sincérité du scrutin. Richard Ghevontian n'a pas tort de

dire que ce principe « est pourtant de toute première importance. S'appliquant " en bout de chaîne ", au moment décisif, c'est finalement sur lui que repose *in extremis* le respect de la sincérité du scrutin »⁴⁶⁷. Le caractère secret du suffrage est matérialisé d'abord, par le passage à l'isoloir, ensuite, par l'enveloppe dans laquelle l'électeur doit mettre son bulletin de vote une fois dans l'isoloir.

c.1. L'isoloir

584 La plupart des démocraties modernes ont fait du passage à l'isoloir une obligation. Rappelons qu'en France, avec la Constitution du 24 juin 1793, les élections se faisaient « au scrutin ou à haute voix au choix de l'électeur » ; de même qu'au Sénégal le législateur faisait du passage à l'isoloir un critère facultatif⁴⁶⁸. D'ailleurs, au Sénégal, pendant longtemps, une divergence avait opposé les acteurs politiques sur le caractère facultatif ou obligatoire du passage à l'isoloir⁴⁶⁹. On se rappelle que le Parti Démocratique Sénégalais avait formé un recours pour excès de pouvoir visant l'annulation de la circulaire du ministère de l'intérieur en 1978 qui rappelait que le passage à l'isoloir était facultatif. Dans son arrêt du 21 février 1978, la Cour suprême a fait du passage dans l'isoloir une obligation en annulant la circulaire du ministre de l'intérieur.

585 L'obligation de passage à l'isoloir votant a été codifiée avec le code électoral de 1992 afin de donner une protection maximale à la liberté de vote et au secret du vote. L'article 50 de la loi n° 92-16 du 7 février 1992 portant code électoral imposait, pour la première fois dans le droit électoral sénégalais, l'installation d'isoloirs dans les bureaux de vote. Il a été repris par l'article L76 de la loi n° 2012-01 du 3 janvier 2012 qui précise que « dans chaque bureau de vote, il sera installé un ou plusieurs isoloirs. Les isoloirs doivent permettre d'assurer le secret du vote tout en permettant de ne pas dissimuler au public les opérations électorales ». En Côte d'Ivoire l'article 36 de la loi électorale reprend les mêmes termes : « Les isoloirs doivent permettre le secret du vote de chaque électeur. Ils doivent être placés de façon à ne pas dissimuler au public les opérations de vote. Les spécifications techniques des urnes et isoloirs sont fixées par décret en Conseil des ministres, sur proposition de la Commission chargée des élections ».

⁴⁶⁷ RICHARD GHEVONTIAN, « La notion de sincérité du scrutin. », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 13, janvier 2003, 11 p., p. 5.

⁴⁶⁸ Ousmane KHOUMA, « La sincérité du scrutin présidentiel devant les juridictions constitutionnelles africaines : les exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire, du Mali et du Sénégal »,

⁴⁶⁹ Voir El Hadji MBOBJ, « La démocratie multipartisane sénégalaise à la lumière du nouveau code électoral », in *Alternative Démocratique*, juillet-décembre 1992, pp. 73-90, p. 81.

- 586 Depuis la codification du passage obligatoire à l'isoloir, le juge électoral sénégalais en particulier et africain en général ne lésine plus sur les mots pour rendre effective cette protection du suffrage secret. Ainsi, dans sa décision n° 6/93 du 13 mars 1993, le juge constitutionnel sénégalais affirme avec force que : « considérant que le secret du vote est un principe constitutionnel et que le code électoral organise de façon minutieuse l'existence des isoieurs dans les Salles de vote. Considérant, en conséquence, que le défaut d'isoloir est un vice substantiel qui entache les élections d'irrégularités, même en l'absence de toute intention de fraude. Considérant cependant que ce vice n'a donné lieu à une réserve ou réclamation ayant abouti à des annulations par les Commissions départementales et nationales ».
- 587 Cette position reste constante dans la jurisprudence constitutionnelle africaine à l'instar de la Cour constitutionnelle malienne qui soutient : « considérant que [...] dans certains bureaux de vote, des irrégularités ont été commises notamment : la non-conformité et la non-sécurisation de l'urne ; l'inadéquation de l'isoloir ; l'absence d'isoloir [...]. Considérant que toutes ces irrégularités ont été commises en méconnaissance et/ou en violation de la Constitution et de loi électorale [...], que dès lors, la Cour constitutionnelle a sanctionné ces irrégularités en invalidant purement et simplement les suffrages dans les localités où elles ont été commises »⁴⁷⁰.
- 588 La législation française va plus loin (article 62 du code électoral) en imposant un isoloir par tranche de 300 électeurs⁴⁷¹. Mais, le juge électoral français l'applique avec beaucoup de souplesse en refusant de qualifier d'irrégularité, en absence de toute fraude, le nombre d'isoieurs inférieur au nombre requis par la législation électorale⁴⁷². De même, il n'applique pas de façon stricte le passage obligatoire à l'isoloir ; pour lui, le fait que l'électeur s'abstient de passer par l'isoloir ne constitue pas une irrégularité pourvu que son choix n'ait pas été vicié par la contrainte ou la pression⁴⁷³. Par contre, la position du Conseil d'Etat semble être plus rigoureuse quant au respect du passage obligatoire dans l'isoloir. En effet, cette haute juridiction ne sanctionne de façon systématique

⁴⁷⁰ Cour constitutionnelle du Mali, arrêt n° 02-137/CC-EP du 23 mai 2002, Proclamation des résultats du second tour de l'élection présidentielle (du 12 mai 2002), in *Les arrêts et avis de la Cour constitutionnelle du Mali*, inédit, p. 332.

⁴⁷¹ Ehab Farahat, *Le contentieux de l'élection des députés en France et en Egypte*, L'Harmattan, 2010, 481p., p. 337.

⁴⁷² Jean Pierre CAMBY, *Le Conseil constitutionnel, juge électoral*, 5^e édition, Dalloz, 2009, pp.294, p. 128.

⁴⁷³ *Ibid.*, p. 129.

l'inobservation du passage impératif par l'isoloir dès lors qu'elle concerne un nombre suffisant d'électeurs pour modifier le résultat du scrutin⁴⁷⁴.

c.2. L'enveloppe

589 En plus de l'isoloir imposé pour la protection du secret du vote de l'électeur, c'est l'enveloppe qui permet de garantir ce secret durant toute la procédure de vote en permettant à l'électeur de matérialiser son choix au vu et au su de l'ensemble des membres du bureau de vote en introduisant l'enveloppe dans l'urne de vote qui elle aussi fait partie du patrimoine électoral de la démocratie procédurale. C'est à juste titre que Olivier Ihl soutient qu'aujourd'hui, il y a un nouveau credo qui fait fureur : « la démocratie ? C'est l'urne plus les partis. » L'urne, mais aussi l'isoloir, l'enveloppe, la carte d'électeur : autant de dispositifs que les démocraties occidentales exportent triomphalement vers les nations en voie de modernisation »⁴⁷⁵. Les législations électorales africaines ne disent pas le contraire. L'article L76 du code électoral sénégalais précise :

« Le scrutin est secret. Le vote a lieu sous enveloppe. Avant l'ouverture du scrutin, le bureau doit constater que le nombre des enveloppes correspond à celui des inscrits.

Si par suite d'un cas de force majeure, ces enveloppes réglementaires font défaut, le Président du bureau de vote est tenu de les remplacer par d'autres, d'un type uniforme, frappé du timbre de la circonscription électorale. Mention est faite de ce remplacement au procès-verbal et deux enveloppes dont il a été fait usage y sont annexées ».

590 La législation électorale ivoirienne est moins précise sur l'importance de l'enveloppe. Elle évoque l'enveloppe à l'article 36 en ces termes : « Chaque bureau de vote dispose d'une urne et d'un ou plusieurs isoloirs. L'urne doit être transparente au moins sur un côté et présenter des garanties de sécurité et d'inviolabilité. Elle est pourvue d'une ouverture unique. Cette ouverture est destinée à laisser passer l'enveloppe contenant le bulletin de vote »⁴⁷⁶. Aux yeux du législateur ivoirien, la fonction de l'enveloppe est d'une évidence qu'il n'est pas nécessaire de lui donner autant d'importance comme le font les autres législations. La preuve est qu'il s'abstient de mentionner l'enveloppe, il renvoie au Ministre de fixer les spécificités techniques de l'urne et de l'isoloir.

⁴⁷⁴ Ibid., p. 129.

⁴⁷⁵ Pascal (DIRECTION) PERRINEAU et Dominique REYNIE, *Dictionnaire du vote*, 1ère édition, Paris : Presses universitaires de France, 2001, 997 p. 32. Paris, Presses Universitaire de France, 1^{ère} édition, 2001, pp. 997, p. 926.

⁴⁷⁶ Loi n° 2000-514 du 1^{er} août 2000 portant code électoral de Cote d'Ivoire

591 La position du juge ivoirien et sénégalais dans l'application des principes généraux du droit électoral nous confirme que ce juge électoral à l'instar de tous ses autres homologues n'est pas un juge de la régularité électorale mais juge de la sincérité électorale. Il ne sanctionne pas toutes les irrégularités relevées, il se demande si « tout cela a-t-il eu une influence déterminante sur le résultat du scrutin ? »⁴⁷⁷. On voit aisément que le critère subjectif, celui de l'influence déterminante, s'immisce même dans les conditions d'utilisation du critère objectif. Le critère subjectif celui de l'influence déterminant reste la panachée dans la garantie de la sincérité des scrutins.

II/ La technique subjective du juge : le principe de l'influence déterminante

592 Parler de technique subjective du juge dans le règlement du contentieux peut paraître provocateur aux yeux du juriste, mais il l'est moins pour le spécialiste du droit électoral. Nous comprenons pourquoi l'ancien Président du Conseil constitutionnel français Pierre Mazeaud se posait la question de savoir dans l'une de ses contributions « comment pourrait-il y avoir place, dans l'exercice du contrôle de constitutionnalité, pour des considérations extra-juridique ? »⁴⁷⁸. La nature du contentieux électoral exige du juge électoral d'avoir un regard moins formaliste et plus réaliste comme le souligne le commissaire du gouvernement Olivier Dutheillet dans une affaire qui ne trouvait pas de réponse dans les textes ni dans la jurisprudence et que même la doctrine n'était pas encore prononcée là-dessus. Pour lui, « le droit électoral est l'un des droits les moins formalistes qui soient. Le principe qui le domine est que le juge doit contrôler si l'électeur a librement et clairement manifesté sa volonté : et c'est ce principe que rappelle l'article 66 du code électoral⁴⁷⁹ applicable à toutes les élections politiques »⁴⁸⁰.

⁴⁷⁷ Richard GHEVONTIAN, « Le Conseil constitutionnel, juge électoral et la liberté d'expression », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, 2012/3 n° 36, pp. 45-54, p.52.

⁴⁷⁸ Pierre MAZEAUD, « La place des considérations extra-juridiques dans l'exercice du contrôle de constitutionnalité », *Ervan*, 29 septembre-2 octobre 2005, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/documentation/contributions-et-discours/themes/techniques-contentieuses-et-portee-des-decisions/iii-techniques-contentieuses-et-portee-des-decisions.4717.html>

⁴⁷⁹ Art. L. 66 al. 4 du code électoral, relatif au bulletin blanc : Si l'annexion n'a pas été faite, cette circonstance n'entraîne l'annulation des opérations qu'autant qu'il est établi qu'elle a eu pour but et pour conséquence de porter atteinte à la sincérité du scrutin ».

⁴⁸⁰ C.E., 13 janvier 1967, Elections municipales d'Aix-en-Provence, conclusion du commissaire du gouvernement de M. Dutheillet de La mothe, A.J.D.A., 1967, p. 228.

593 Le juge électoral n'est pas seulement un juge de la régularité ou de la légalité électorale au sens strict mais juge de la sincérité de l'élection. Les règles juridiques ne peuvent déterminer à elles seules la sincérité d'un scrutin, les circonstances du vote ou du choix de l'électeur y participent ; à cet effet, seul le juge dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier si oui ou non ces circonstances ont altéré la sincérité du scrutin. Ainsi, nous nous évertuerons de démontrer dans un premier temps que le principe est une technique visant à assurer la sincérité du scrutin (A) et dans un deuxième temps la mise en œuvre de ce principe par le juge électoral béninois, ivoirien et sénégalais (B).

A/ Le principe de l'influence déterminante : une technique assurant la sincérité du scrutin

594 Le principe de l'influence déterminante est une technique extra-juridique qui occupe une place importante dans la méthode de règlement du contentieux électoral. C'est pour cette raison d'ailleurs que Richard Ghevontian soutient : « la théorie de l'influence déterminante est au contentieux électoral ce que celle des formalités substantielles est au contentieux de la légalité »⁴⁸¹.

595 L'importance de ce principe est justifiée par l'originalité du contentieux électoral⁴⁸² en ce sens que le juge n'est pas sensé sanctionner toutes les irrégularités du scrutin même si elles sont avérées, il se focalise surtout sur le respect du choix réel du corps électoral comme l'exige la démocratie électorale. Stéphane Gauthier qualifie ce principe d'une réponse aux antagonismes du contrôle électoral⁴⁸³.

596 Si le principe subsiste et constitue même le dénominateur commun de la méthode du juge électoral, c'est par ce qu'elle est une réponse au paradoxe du contentieux électoral et par conséquent l'atteinte à la moralité d'un scrutin n'est pas synonyme d'une atteinte à la sincérité des élections. Nous nous efforcerons de démontrer que la sincérité du scrutin constitue le particularisme du contentieux électoral (1), mais que le principe de l'influence déterminante ne garantit pas la moralité de scrutin (2).

⁴⁸¹ RICHARD GHEVONTIAN, *op. cit.*, (note 476)., *op. cit.*, p. 68.

⁴⁸² Stéphane Gauthier, Le juge judiciaire juge électoral, *ANRT, Université de Lille 3, Villeneuve d'Ascq*, 2008, 458p., p. 271.

⁴⁸³ *Ibid.*, p. 272.

1/ La sincérité du scrutin : le particularisme du contentieux électoral

597 Comme nous l'avons soutenu plus haut, la mission du juge électoral durant tout le processus électoral est de parvenir à des scrutins transparents, réguliers et sincères. Deux notions méritent une attention particulière de notre part afin de bien élucider la réelle fonction du juge qui est souvent sujette à des critiques de la part des acteurs des processus électoraux. En effet, les notions de « sincérité » et de « régularité » sont fondamentales en droit électoral. La régularité est ce qui est « conforme à la règle, c'est-à-dire la qualité de ce qui conforme au Droit »⁴⁸⁴ ; dans le contentieux des résultats d'un scrutin, le juge se tâchera de vérifier la conformité de l'acte de vote de l'électeur par rapport à la réglementation électorale. La sincérité est la « probité consistant en la révélation spontanée, par celui qui en général seul à le connaître, d'un fait décisif ou au moins non négligeable pour celui qui l'ignore »⁴⁸⁵, elle met en exergue la bonne foi de celui qui révèle et la véracité de ce qui est révélé. C'est à juste titre que Richard Ghevontian définit la sincérité du scrutin comme « le révélateur de la volonté réelle de l'électeur ». Ces deux termes ne se prêtant plus à confusion, il convient de démontrer la place qu'ils occupent dans la fonction du juge électoral.

598 Dans la pratique jurisprudentielle, la mission du juge tient plus à la sincérité du scrutin qu'à la régularité du scrutin comme l'ont bien démontré Georges de Grandmaison, Marie-France Boulte⁴⁸⁶ et Christophe Parent⁴⁸⁷. Pour ces auteurs, la mission du juge n'est pas de se focaliser objectivement sur la conformité des actes de vote de l'électeur à la réglementation électorale mais de rechercher si les irrégularités invoquées par les requérants ont eu une influence déterminante sur les résultats du scrutin. C'est à juste titre qu'ils soutiennent que le juge électoral est non seulement juge du droit quand il y a une violation de la loi électorale, mais aussi juge de l'équité en se basant sur les faits⁴⁸⁸.

599 L'irrégularité même établie n'entraîne pas *ipso facto* l'annulation d'une élection. Seul le principe de l'influence déterminante permet au juge de se détacher des textes et

⁴⁸⁴ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, 10 édition, 1099 p., p. 884.

⁴⁸⁵ Ibid., p. 968.

⁴⁸⁶ Georges De GRANDMAISON et Marie-France BOULTE, « Le contrôle des élections législatives par le Conseil constitutionnel », Dalloz-Sirey, 1973, Chronique IV, p. 53-58.

⁴⁸⁷ Christophe Parent, « L'office du juge électoral », *Revue de Droit public et de science politique en France et à l'étranger*, septembre 2011, n° 5, p. 1213.

⁴⁸⁸ Georges De GRANDMAISON et Marie-France BOULTE, « Le contrôle des élections législatives par le Conseil constitutionnel », *op.cit.*, p. 55 et suivs.

d'apprécier de façon discrétionnaire l'influence grandissime ou non des faits irréguliers invoqués sur la volonté des électeurs. Le juge électoral n'est donc pas juge de la moralité des élections mais de leur sincérité. C'est la raison pour laquelle le juge doit se montrer plus pragmatique, plus réaliste afin d'assurer la bonne fin du processus démocratique de l'élection que la moralité de celle-ci⁴⁸⁹. D'ailleurs, il est quasi impossible de voir une élection sans irrégularité, et si le juge se focalisait à sanctionner toutes les irrégularités d'une élection en annulant de façon systématique celle-ci, il viderait l'institution électorale de son sens démocratique.

600 La méthode du juge, avec le principe de l'influence déterminante, consiste à mesurer l'impact des irrégularités sur l'issue des résultats du scrutin. La sanction d'une élection par l'application du principe de l'influence déterminante exige donc deux critères qui découlent de l'appréciation souveraine du juge. C'est pourquoi, le critère de l'influence déterminante est purement subjectif car il repose essentiellement sur une appréciation des faits et non uniquement sur la violation de la loi électorale. Mamadou Sall soutient : « intervenant dans une matière qualifiée de plein contentieux spécialisé, autrement dit un contentieux mixte dans le cadre duquel l'appréciation de la légalité ne saurait dissocier de celle des faits, le juge de l'élection est conduit principalement à rechercher quelles ont été les incidences effectives de l'irrégularité sur les résultats du scrutin, car, dans ce domaine spécifique, la simple constatation d'une violation ou d'une méconnaissance formelle de l'ordonnancement juridique ne saurait suffire pour justifier le prononcé d'une annulation d'une élection ou du jugement y afférent »⁴⁹⁰.

601 Le fondement du juge repose dans ce cas sur des considérations extra-juridiques plutôt que juridiques⁴⁹¹. Ainsi, il faut d'abord que les irrégularités invoquées aient une influence sur les résultats du scrutin ; ensuite, il faut qu'il ait un faible écart de voix entre les candidats.

⁴⁸⁹ Yves Gaudemet cité par GAUTHIER, *op. cit.*, (note 491), *op. cit.*, p. 274.

⁴⁹⁰ Mamadou Sall, « Considération sur la nature spécifique du contentieux électoral » in Organisation Internationale de la Francophonie, Aspect du contentieux électoral en Afrique, Actes du séminaire de Cotonou 11-12 novembre 1998, publication de l'AIF, Paris, 2000, p. 159.

⁴⁹¹ Pierre Pierre MAZEAUD, « La place des considérations extra-juridiques dans l'exercice du contrôle de constitutionnalité », *Conseil constitutionnel*, 5 juin 2008. URL : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/documentation/contributions-et-discours/themes/techniques-contentieuses-et-portee-des-decisions/iii-techniques-contentieuses-et-portee-des-decisions.4717.html>. Consulté le 31 janvier 2015., *op.cit.*.

a) L'existence d'irrégularités graves ayant pu influencer les résultats du scrutin

- 602 A l'état actuel de la pratique électorale dans les démocraties consolidées ou en voie de consolidation, il est difficile d'avoir des élections exemptes d'irrégularités. Annuler toute élection entachée d'irrégularités présente le risque de compromettre même le processus électoral dans son ensemble en lui faisant perdre son objet celui du respect de la volonté de la majorité des citoyens dans la désignation de leurs représentants. La tâche du juge est de vérifier si les irrégularités invoquées et établies ont pu réellement altérer cette volonté. La mission du juge est d'évaluer l'influence des irrégularités qui sont invoquées sur le résultat du scrutin. D'ailleurs, ce qui est important à retenir dans les techniques du contrôle du juge, c'est qu'il utilise la technique de l'influence déterminante à titre accessoire ou subsidiaire⁴⁹², c'est-à-dire que lorsque la nature des faits ne lui permet pas de prononcer l'annulation de l'élection sur la base de la violation de la loi, dans ce cas le juge électoral agit en tant que juge de l'équité et non juge de droit⁴⁹³. Loïc Philip soutient à cet égard que l'évaluation des irrégularités sur le résultat du scrutin « comporte inévitablement une part d'appréciation subjective »⁴⁹⁴.
- 603 Dans sa fonction de juge de l'équité, le juge constitutionnel s'offre deux solutions. La première est qu'il refuse d'annuler l'élection en cause au motif que les irrégularités n'ont pas porté atteinte à la sincérité du scrutin, il estime que les résultats sont l'exacte reflet de la volonté des électeurs malgré l'existence d'irrégularité. La deuxième est que le juge annule l'élection car il estime que les irrégularités sont si graves qu'elles ont entaché la sincérité du scrutin, c'est-à-dire qu'elles ont influencé le résultat du scrutin.
- 604 Selon Dominique Rousseau, la gravité de ces irrégularités « se mesure au regard de l'importance, de la diversité et de la multiplicité des irrégularités commises »⁴⁹⁵. Il donne un aperçu plus précis de ce que le juge électoral qualifie d'irrégularités graves. Il en est ainsi, de huit cent procurations irrégulières⁴⁹⁶ ; trois urnes dans un bureau de vote, des électeurs et représentant d'un candidat empêchés de circuler librement autour des

⁴⁹² Stéphane GAUTHIER, *op. cit.*, (note 491).

⁴⁹³ Boulte (Marie-France) et Boulte (Marie-France), « Le contrôle des élections législatives par le Conseil constitutionnel », Dalloz-Sirey, 1973, Chronique IV, p. 53-58, p. 55.

⁴⁹⁴ Loïc Philip, « Le contentieux électoral », *R.D.P.*, 1978, pp. 1573-11593, p. 1588.

⁴⁹⁵ Dominique Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, L.G.D.J., 10^{ième} édition, 2013, 584 p., p.423

⁴⁹⁶ C.C. 88-1093, 25 novembre 1988, AN Bouche-du Rhône, 6^e, R. p. 246. Pascal PERRINEAU, « Les usages contemporains du vote », *Pouvoirs*, vol. 120, n° 1, 2007. Pascal PERRINEAU, « Les usages contemporains du vote », *Pouvoirs*, vol. 120, n° 1, 2007.

tables⁴⁹⁷ ; l'absence de liste d'émargement empêchant au juge la possibilité de vérifier la sincérité des résultats des votes⁴⁹⁸ ; ou encore le nombre d'incorrections dans la rédaction des feuilles de dépouillement ou des procès-verbaux⁴⁹⁹ ; mais aussi la multiplicité des irrégularités commises⁵⁰⁰. Ces éléments sont loin d'être exhaustifs, d'autres éléments retiennent aussi l'attention du juge. Mais la principale difficulté réside dans l'appréciation du caractère grave d'une irrégularité, c'est pourquoi Dominique Rousseau s'interroge : « il n'est jamais précisé ou simplement dit à partir de quel seuil un ensemble d'irrégularité devient grave ? »⁵⁰¹.

605 Toutefois, le juge annule le scrutin uniquement si les irrégularités sont imputables au gagnant, les fraudes émanant du perdant laissent indifférent le juge. Par contre, si les fraudes ne peuvent être imputées au gagnant ni au perdant, le juge procède à l'annulation des bureaux de vote dans lesquels ces irrégularités ont été commises. Il effectuera « un système d'annulation localisée ou sectorielle »⁵⁰², ce qui le conduit à retenir le « caractère géographiquement limité » d'une fraude pour annuler ou non un scrutin. Le juge en validant des élections entachées d'irrégularités se veut pragmatique et réaliste, par conséquent seules les irrégularités qui ont influencé le résultat feront l'objet de sanction juridique, c'est-à-dire d'une annulation du scrutin. A cette condition d'irrégularités s'ajoute le faible écart de voix entre les candidats, ces deux conditions sont cumulatives.

b) Le faible écart de voix entre les candidats

606 Le faible écart des voix est déterminant dans la prise de décision du juge, c'est une condition *sine qua non*⁵⁰³ et qualifiée de cardinale⁵⁰⁴ pour l'annulation d'une élection entachée d'irrégularités. « Plus l'écart de voix, qui sépare le candidat malchanceux du candidat victorieux, est faible, plus le juge va faire un examen approfondi des griefs invoqués »⁵⁰⁵. Deux hypothèses peuvent résulter de l'écart de voix.

⁴⁹⁷ C.C. 88-1062, 21 octobre 1988, AN Meurthe-et-Moselle, 2^e R. P. 174.

⁴⁹⁸ C.C. 24 juin 1968, R. p. 196.

⁴⁹⁹ C.C. 15 octobre 1973, R. p. 176. PERRINEAU, *op. cit.*, (note 376). Perrineau, « Les usages contemporains du vote », *op. cit.*, (note 376).

⁵⁰⁰ C.C. 88-1062, 21 octobre 1968, AN Meurthe-et-Moselle 2^e, R. p. 174.

⁵⁰¹ Dominique Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, L.G.D.J., 10^{ième} édition, 2013, 584 p., p.464

⁵⁰² Bernard Maligner, *Halte à la fraude électorale*, Economica, 1986, 77 p., p. 54.

⁵⁰³ Laurent Beurdeley, « L'utilisation des moyens municipaux par les élus sortants et le principe d'égalité des candidats lors des élections municipale », *R.F.D.A.*, 1995, pp. 506-521, p. 507.

⁵⁰⁴ Bernard Maligner, « Le contentieux des élections municipales de 1989 », cité par Laurent Beurdeley, *op.cit.*, p. 507.

⁵⁰⁵ Stéphane GAUTHIER, *op. cit.*, (note 491), *op.cit.*, p.275.

- 607 D'abord, **le cas où l'écart de voix est faible**, le juge se tâchera de vérifier si le faible écart des voix est dû aux irrégularités invoquées et par conséquent entache la sincérité du scrutin. La décision du juge reposera sur la gravité ou non des irrégularités et leur impact sur les résultats. Dans cette logique, la sincérité du scrutin repose sur l'appréhension de l'irrégularité soutient Stéphane Gauthier⁵⁰⁶. Si les irrégularités sont graves ou nombreuses, le juge sanctionne l'élection en l'annulant purement et simplement. Par contre, si ces irrégularités sont infimes, le juge considère que celles-ci n'ont pas pu modifier les résultats et déclare le scrutin comme sincère en confirmant l'élection du chanceux gagnant.
- 608 Ensuite, **le cas où l'écart de voix est important**, le juge accordera peu d'importance aux griefs invoqués et soutiendra que malgré l'existence d'irrégularités, celle-ci n'ont pas pu influencer le résultat du scrutin. Par conséquent, il valide l'élection en déboutant généralement le candidat malchanceux. Il condamne ces irrégularités par de simples formules de regret mais valide l'élection de l'élu.
- 609 C'est une attitude constante du juge électoral comme le prouve la décision n° 97-2113 du 20 février du Conseil constitutionnel français. En effet, dans cette décision le juge révèle, après instruction du dossier, l'existence de manœuvre frauduleuse mais considère que « le nombre des électeurs dont l'inscription peut être suspectée de fraude et qui ont voté au second tour du scrutin est sensiblement inférieur à l'écart des voix entre les candidats à ce tour, qui est de 2.725 voix ; que la manœuvre en cause, aussi condamnable soit-elle, n'a pu dès lors inverser le résultat du scrutin ».
- 610 De plus, pour conclure sur un autre moyen, le juge estime que « ces irrégularités, pour blâmables qu'elles soient, n'ont pas été de nature à modifier le résultat du scrutin ». Fort de ce raisonnement, Richard Ghevontian soutient que « l'écart de voix est souvent un critère décisif. Un écart amortit ainsi considérablement les effets des irrégularités, sauf si celles-ci sont massives »⁵⁰⁷.
- 611 La jurisprudence du juge constitutionnel ivoirien en est une parfaite illustration. Dans sa décision N° CI-2012-EL-121/30-01/CC/SG, le juge estime : « qu'il s'ensuit que les électeurs ayant refusé d'exercer leur droit de vote, il n'est pas de bon droit d'annuler les résultats de la circonscription en cause pour ce seul fait, alors surtout que l'écart de voix

⁵⁰⁶ *Ibid.*, p. 278.

⁵⁰⁷ RICHARD GHEVONTIAN, *op. cit.*, (note 476).

entre le candidat élu (6.819) et le second (3.054) est de 3.762 voix ; » ; il confirme sa jurisprudence dans sa décision N° CI-2012-EL-126/30-01/CC/SG, il soutient que « Considérant que la preuve de bourrage d'urnes par le vote des personnes décédées n'est pas rapportée, la différence de voix entre Monsieur COULIBALY Brahima, candidat élu et Monsieur DANHO Paulin Claude, candidat arrivé en seconde position étant de 948 ; ». Par contre dans sa décision n° CI-2012-EEL-072/30-01/CC/SG le juge ivoirien a annulé le scrutin dans la circonscription électorale n° 028 de Booko-Bouna au motif que les résultats de deux bureaux de vote n'ont pas été pris en compte et qu'il existe un faible écart de voix (69 voix) entre les candidats. Au regard de cette jurisprudence, l'écart de voix reste déterminant pour la décision du juge.

612 Pourtant, ce critère fait l'objet de nombreuses critiques au sein de la doctrine en ce sens qu'on ne peut pas s'accorder sur une définition objective de « l'écart de voix ». C'est à juste titre que Dominique Rousseau se demande « à partir de quel chiffre un écart est considéré faible : 100, 200, 300 ?⁵⁰⁸. Selon Stéphane Gauthier, cette pratique du juge, consistant à valider des élections entachées d'irrégularités en raison d'un écart important de voix, peut conduire à des « effets pervers » du fait que cela peut inciter certains acteurs politiques « à utiliser des moyens illégaux qui leurs confèreraient une confortable avance »⁵⁰⁹. C'est dans cette même optique que Bernard Maligner souligne que « le critère du grand écart de voix, couramment employé par les tribunaux pour justifier la non annulation de l'élection, transforme en “bonus” un “malus” » ; il ajoute que « cette jurisprudence incite donc les fraudeurs à faire toujours plus de manière à créer un grand écart de voix... Plus on commet d'irrégularités, plus on fraude et mieux on fraude, plus on a de chances au sens mathématique du terme de s'assurer une victoire large ou confortable »⁵¹⁰. Ainsi, l'auteur prône pour une justice électorale plus sévère à l'égard des fraudeurs.

613 Dominique Rousseau critique cette méthode du juge en s'interrogeant en ces termes : « Le faible écart de voix peut-il vraiment tout absoudre et l'argument n'est-il pas un encouragement à frauder massivement ? »⁵¹¹ ; il estime que « plus la fraude est importante, plus elle est productive de voix et plus l'élu se met à l'abri d'une annulation ».

⁵⁰⁸ Dominique ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, *op. cit.*, (note 504).

⁵⁰⁹ Stéphane GAUTHIER, *op. cit.*, (note 491).

⁵¹⁰ Bernard MALIGNER, *op. cit.*, (note 511)., *Economica*, 1986, 77 p., pp. 49-50.

⁵¹¹ Dominique ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, *op. cit.*, (note 504).

François Luchaire aborde dans le même sens, il soutient que « toute élection acquise à une faible majorité devient suspecte et le contrôle du juge devient dans ce cas plus minutieux. A l'inverse acquise avec une confortable majorité l'élection est difficilement attaquant, sa présomption de sincérité est considérable puisque celle-ci se mesure à l'importance de celle-là, le contrôle du juge paraît dans ce cas beaucoup plus lâche »⁵¹².

614 Si cette technique demeure encore dans la méthode du juge malgré les critiques, c'est parce que le juge électoral n'est pas en réalité un juge de la moralité des élections, son seul et unique objectif est de garantir le respect de la volonté des électeurs, or l'existence d'irrégularités lors du scrutin n'est pas synonyme d'altération des résultats du scrutin.

2/ Le principe de l'influence déterminant ne garantit pas la moralité de scrutin

615 Si la technique de l'influence déterminante est devenue une technique fondamentale du juge constitutionnel dans le règlement du contentieux électoral, il faut dire qu'il n'est pas de son invention. En effet, ce principe a puisé ses origines sans doute dans le système de la vérification des pouvoirs⁵¹³. En effet, les élus parlementaires, lorsqu'ils étaient « juges » de leur propre élection⁵¹⁴, n'invaliderent pas toutes les élections entachées d'irrégularités. C'est dire que même s'ils se souciaient de la moralité⁵¹⁵ de leur élection, ils n'étaient guère juge de la moralité des élections. Pierre Eugène l'a bien souligné dans son traité, en effet, « La chambre peut néanmoins exprimer, par l'organe de ses rapporteurs, un blâme de tout ce qui est de nature à porter atteinte à la moralité des élections. Ainsi, lors de la vérification des élections du 14 octobre 1877, les bureaux n'ont proposé de valider les élections des candidats officiels qu'avec blâme de l'affiche blanche et de l'interdiction administrative »⁵¹⁶. Mais le principe de l'influence déterminante sera

⁵¹² FRANÇOIS LUCHAIRE (DIR.), *La Constitution de la République française*, Paris : Économica, 1979. 350.e, Economica, Paris, 1979, pp. 749-750.

⁵¹³ Pour une étude du système de la vérification des pouvoirs, voir Bruno Dageron, « Le contrôle des élections parlementaires avant le Conseil constitutionnel : « la vérification des pouvoirs » histoire et théorie », *Nouveau cahier du Conseil constitutionnel*, 1^{er} octobre 2013, n° 41, p. 17.

⁵¹⁴ Article 10 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 de la III^e sur les rapports des pouvoirs publics : « chacune des chambres est juge de l'éligibilité de ses membres et de la régularité de leur élection ».

⁵¹⁵ Le député M. Martin exprimait lors d'une séance des députés du 24 août 1846 que « la Chambre est un jury souverain » : « quand, dans son âme et conscience, elle croit indépendamment de toute espèce de preuve judiciaire, qu'une élection a été obtenue par des moyens que la morale réprouve, elle prononce la nullité de l'élection, sans avoir besoin de soumettre sa décision à une enquête préalable de la justice, et, en cela, elle use du droit que la Constitution lui donne », cité par Eugène Eugène Adolphe Marie PIERRE, *Traité de droit politique électoral et parlementaire*, 2^e éd. rev. et augm, Paris : Librairies-imprimeries réunies, 1902. JN2791. Paris, Librairie-Imprimerie Réunies, 2^{ième} édition, 1902, 1433 p., p. 406.

⁵¹⁶ Eugène Pierre, *Traité de droit politique électoral et parlementaire*, *op.cit.*, p.440.

utilisé pour la première fois par le juge administratif⁵¹⁷ afin de faire prévaloir la volonté des électeurs sur la moralité de l'élection. Cela ne veut pas dire pour autant que le juge ne se soucie guère de la moralité de l'élection ; il condamne les irrégularités révélées par une formule « pour regrettable qu'il soit » mais finit par valider les élections.

616 Cette stratégie est valable aussi bien pour le juge électoral français que pour son homologue africain. Le juge constitutionnel sénégalais dans l'affaire n°s 4/E/2007 et 5/E/2007 a fait prévaloir la logique du respect de la volonté des électeurs plutôt que celle de la moralité des élections, alors qu'un leader politique d'une région avait défoncé la porte d'un bureau de vote pour ordonner la continuation du vote. En l'espèce, le juge soutient : « CONSIDERANT que le président du bureau a noté dans le procès-verbal qu'après cette irruption les opérations électorales ont repris leur cours normal ; qu'il n'a été constaté ni par le président, ni par les représentants des candidats dont celui du requérant, ni par le délégué de la CENA que les votes ont repris après cet incident qui, si regrettable soit-il, n'est pas de nature à modifier le sens du vote ; » ; il ajoute que « CONSIDERANT enfin qu'il résulte de tout ce qui précède que même si l'organisation du scrutin laisse apparaître quelques lacunes et insuffisances, les requêtes de Mrs. Abdoulaye Bathily et Ousmane Tanor Dieng ne sont pas fondées ; qu'il échet de les rejeter ; ».

617 La sanction utilisée par le juge peut être caractérisée de politique, elle n'est pas juridique. De même, le juge béninois a abondé dans le même sens dans sa décision El 99-143 du 21 juillet 1999 relatif aux élections législatives de 1999, il soutient que « ... les faits et injures incriminés, pour vraisemblables, regrettables et déplorables qu'ils soient, n'ont pas pu entacher la sincérité du scrutin, ni influencer le vote des électeurs... ». Le juge constitutionnel ivoirien, pour condamner des actes blâmables mais non constitutifs d'irrégularité, a utilisé une formule tout à fait originale dans le langage du juge électoral. En effet, dans sa décision N° CI-2012-EL-116/30-01/CC/SG, il condamne l'atteinte à la moralité de l'élection et à l'esprit républicain en ces termes : « Qu'ainsi, l'utilisation de la photo du Chef de l'État sur une affiche de campagne électorale, si elle n'est pas conforme à l'esprit de l'Etat de droit, ne constitue pas pour autant en l'état du droit positif, une irrégularité de nature à justifier l'invalidation du scrutin ; ». Pourtant, son homologue sénégalais a interdit, lors des élections législatives de 2011, l'effigie du Président de la

⁵¹⁷ Stéphane GAUTHIER, *op. cit.*, (note 491), *op.cit.*, p. 273.

République sur le bulletin de vote de la coalition SOPI. Le Conseil constitutionnel sénégalais aurait-il eu la même position que son homologue ivoirien si la question lui était présentée au contentieux des résultats ? Sans doute le juge aurait recouru à la technique de l'effet utile pour savoir si cette irrégularité a altéré la réelle volonté des électeurs. Toutefois, il faut souligner que cette influence sur la volonté des électeurs est difficilement déterminable, toute la délicatesse de la question reste entière, si oui ou non l'irrégularité a pu influencer les résultats du scrutin.

La stratégie du juge électoral qu'il soit occidental ou africain reste dans une logique pragmatique et réaliste en raison de la spécificité du contentieux électoral. La fonction électorale du juge est de garantir le fondement démocratique des élections notamment le respect de la volonté des électeurs. Le fait que la sincérité n'est pas une notion juridique mais relève plutôt de la morale⁵¹⁸ justifie ainsi son abstention à des sanctions juridiques de certaines irrégularités moralement condamnables. C'est pourquoi, les législations électorales investissent le juge pénal de pléines compétences afin de poursuivre et punir les coupables d'actes immoraux dans la gestion et le déroulement des scrutins. Le juge électoral peut saisir directement le juge pénal pour la poursuite des délits électoraux comme ce dernier peut également s'autosaisir. Cette tradition date depuis le système de la vérification des pouvoirs qui permettait au ministère public de déclencher l'action publique pour la poursuite des délits électoraux⁵¹⁹, ce même système est reproduit dans le système judiciaire des pays d'Afrique noire francophone. La mise en œuvre du principe de l'influence déterminante atteste réellement que le juge électoral n'est pas juge de la moralité des élections.

B/ La mise en œuvre du principe de l'influence déterminante : l'aubaine d'un large pouvoir d'appréciation du juge

618 Une analyse de la mise en œuvre du principe de l'influence déterminante par le juge électoral nous révèle l'aubaine d'un large pouvoir d'appréciation du juge. Cette aubaine s'explique par la subjectivité du critère de l'effet utile. La sincérité du scrutin, objet du contrôle du juge, n'étant pas juridique, l'appréciation de l'impact des faits allégués sur

⁵¹⁸ Sophie Lamoureux, « Sincérité et juge électoral », in Sincérité et démocratie, Dir. Sophie Cacqueray, Marthe Fatin-Rouge Stéfanini, Richard Ghevontian, Sophie Lamoureux, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2011, 369 p., pp.143-172, p. 144.

⁵¹⁹ Eugène PIERRE, *op. cit.*, (note 524), *op.cit.*, p. 308-310.

cette notion relève de l'appréciation souveraine du juge. En plus, le fait qu'il ait un silence des codes électoraux ou même leur lacune⁵²⁰ fait que le juge est seul maître de son interprétation des faits qui lui sont soumis, et même si la violation de certains faits ou irrégularités est expressément sanctionnée par la loi, le juge se focalise plus sur l'impact de cette violation sur les résultats du scrutin que sur la violation elle-même.

619 Comme nous l'avons démontré plus haut, le juge s'intéresse plus à la sincérité du scrutin qu'à sa régularité qui est essentiellement juridique. C'est pourquoi, le contentieux des résultats est le seul contentieux où le juge dispose de pouvoir d'appréciation aussi étendu. L'analyse de la jurisprudence des Cours et Conseils constitutionnels africains permet d'illustrer notre thèse.

620 Ainsi, le Conseil constitutionnel sénégalais lorsqu'il a exercé, pour la première fois, ses compétences contentieuses en matière électorale lors de l'élection présidentielle de 1993, a usé de la technique de l'influence déterminante pour solder les recours bien fondés en droit et en fait portés devant lui. En l'espèce, les requérants ont demandé l'annulation du scrutin au motif qu'il y avait une utilisation massive d'ordonnances frauduleuses⁵²¹. Le juge constitutionnel a reconnu lui-même les lacunes et insuffisances de l'organisation du scrutin et en particulier des listes électorales, mais soutient que malgré l'existence et l'utilisation à grande échelle des ordonnances d'inscription, ces actes ne sont pas de nature à mettre en cause la régularité du scrutin⁵²². Le Conseil constitutionnel confirmera sa jurisprudence de l'effet utile lors des élections législatives de mai 1993⁵²³, de l'élection présidentielle de 2007⁵²⁴ et en 2012⁵²⁵.

621 Au Bénin, le juge constitutionnel utilise régulièrement le principe de l'influence déterminante pour annuler ou confirmer les résultats des élections. Il a fait usage de ce principe pour la première fois dans sa décision EL 95-134 du 28 décembre 1995. Dans cette décision, le requérant M. Tevoedjre Albert demandait au juge d'invalider l'élection

⁵²⁰ Stéphane GAUTHIER, *op. cit.*, (note 491).

⁵²¹ Pendant la période d'ouverture d'inscription sur les listes électorales, il y a eu une faible mobilisation des citoyens, ce qui a conduit à trois reports la date de clôture des inscriptions. Nonobstant ces mesures, le taux d'inscription reste faible. C'est pourquoi, les autorités avaient décidé que les retardataires pouvaient se faire délivrer une ordonnance d'inscription par le président du tribunal départemental jusqu'au jour du scrutin.

⁵²² *Decisions CC 1993 à 2005.pdf*, [s.d.].

⁵²³ CC. n° 10/93 Portant proclamation des résultats des élections législatives de mai 1993.

⁵²⁴ CC. n° 96-2007, affaire n° 4/E/2007 et 5/E/2007 portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle du 25 février 2007.

⁵²⁵ CC. n° 17/E et 18/E portant proclamation des résultats du premier tour du scrutin de l'élection présidentielle du 26 février 2012.

de quatre députés de la liste du Parti Renouveau Démocratique pour violation de certaines dispositions de la loi électorale. Le juge soutient : « considérant que pour entraîner l'invalidation de l'élection d'un député, les faits allégués doivent être établis dans leur matérialité et avoir exercé sur le scrutin une influence suffisante pour modifier les résultats ».

- 622 Le principe de l'effet utile est « devenu un principe d'application courante⁵²⁶ en ce qui concerne les irrégularités touchant notamment les dons et libéralités lors des campagnes électorales »⁵²⁷ comme le souligne M. Simone Dako. Dans sa décision EL 99-153 du 27 décembre 1999, le juge estime que « il apparaît ainsi que les mandats querellés, portant le logo du Parti du Renouveau Démocratique (PRD), même déposé sur la table à la vue permanente de tous les électeurs, n'ont eu aucune influence sur les résultats du scrutin ; qu'il y a eu, dès lors, de rejeter la requête de Monsieur Sourou Emile Possou ».
- 623 Le juge ivoirien ne fait pas exception de l'utilisation fréquente de ce principe. Ainsi, lors de l'élection présidentielle de 1995, le candidat Romain Francis Wodie a saisi le Conseil constitutionnel pour annulation totale du scrutin au motif que plusieurs irrégularités ont été commises en énumérant les différentes irrégularités sans pour autant apporter le moindre commencement de preuve. Dans sa décision n° 0005/95 du 27 octobre 1995, le juge ivoirien soutient que « les quelques exemples indiqués par le candidat Wodié, à les supposer établis, ce qui est loin d'être le cas, ne sont pas de nature à affecter le résultat d'ensemble du scrutin général ; que, par ailleurs, l'ouverture tardive ou la fermeture prématurée des bureaux de vote, même établie n'a pu rompre l'égalité entre les candidats et n'a donc pu altérer la sincérité des votes ; qu'il n'y a donc pas lieu de rejeter les griefs invoqués ; ».
- 624 Par contre dans sa décision n° CI-2010-EP-034/03-12/CC/SG portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010, le juge a largement utilisé de ce principe pour annuler plusieurs bureaux de vote et même de l'ensemble des bureaux de plusieurs départements. Ce qui a conduit à la crise postélectorale que la Côte d'Ivoire a connue en 2010.

⁵²⁶ Décision portant proclamation des résultats des élections législatives du 30 avril 2011 ; Décision portant proclamation des résultats des élections législatives du 31 mars 2007 ; Décision portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle du 13 mars 2011.

⁵²⁷ Simone Dako, « Le contentieux électoral dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Bénin », in « Annuaire-Beninois-de-Justice-Constitutionnelle-Vol-I-2013-pdf-1.pdf », *op. cit.*, (note 110)., 737 p., pp. 625-702, p. 695.

625 Les exemples cités sont loin d'être exhaustifs, mais chaque juge reste maître de l'utilisation du critère de l'influence déterminante et les mêmes faits ou situations peuvent avoir des interprétations différentes d'un juge à un autre. Dans les mêmes affaires, on a vu que le juge ivoirien avait procédé à des annulations de bureaux de vote le conduisant ainsi à proclamer le candidat vaincu par les résultats émanant des procès-verbaux de la Commission Electorale Indépendante, comme vainqueur de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010 ; alors que son homologue sénégalais avait purement et simplement validé le scrutin en soutenant que les irrégularités commises n'ont pas eu d'influence déterminante sur les résultats du scrutin.

Leur homologue malien, lors des élections législatives de 1997 entachées de multiples irrégularités, a purement et simplement annulé le scrutin pour une reprise totale de celui-ci. C'est fort de ce constat que Alioune Fall soutient que « le juge constitutionnel africain en matière de contentieux électoral offre une jurisprudence en dents de scie ; les décisions rendues montrent une extraordinaire variété de solutions et des divergences notoires entre juridictions de pays différents sur des questions de fond souvent assez proches ou semblables »⁵²⁸. La grande variété jurisprudentielle des juges électoraux africains émane essentiellement de leur large pouvoir d'appréciation dans la mise en œuvre du principe de l'influence déterminante. Ce pouvoir d'appréciation offre beaucoup de pouvoir au juge pour sanctionner les irrégularités commises lors des opérations de vote.

III/ Les pouvoirs du juge électoral dans le contentieux des résultats

626 Dans le contentieux des résultats, les législations électorales ont doté le juge constitutionnel mais aussi tout juge de l'élection de pouvoirs étendus lui permettant d'assurer la cohérence et la sincérité des résultats⁵²⁹. Autrement dit, le juge électoral s'offre plusieurs possibilités en vue d'assurer la sincérité des scrutins.

⁵²⁸ Alioune FALL, « Le processus de démocratisation en Afrique francophone : le juge de l'élection dans l'impasse ? » (Essai de prospective), in *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 935 p., pp.553-573, p. 572.

⁵²⁹ Laurent Touvet et Yves-Marie Doublet, *Droit des élections*, op.cit., p.546 et suivs.

627 De prime à bord, le juge peut rejeter toute requête irrecevable ou ne contenant pas des griefs pouvant avoir aucune influence sur le résultat du scrutin⁵³⁰. Ensuite, dans la pratique jurisprudentielle, le juge procède souvent à différents types d'annulation selon le cas et selon le type d'élection (élections législatives ou présidentielle); ainsi, l'annulation peut porter sur certains suffrages ou voix, sur certains bureaux de vote, sur l'ensemble d'une circonscription ou l'ensemble de l'élection. En outre, il peut rectifier les résultats si des bulletins ont été annulés à tort ou omis dans le décompte des suffrages. Le juge électoral en l'occurrence le juge constitutionnel peut également déclarer l'inéligibilité d'un candidat élu en raison d'irrégularités mettant en cause sa capacité d'éligibilité ou lorsqu'il est en porte à faux avec la législation financière électorale notamment dans le cas béninois. Le juge peut enfin saisir le Procureur de la République si certaines irrégularités sont passibles de sanctions pénales. Nous nous évertuerons d'exposer ici le pouvoir d'annulation du juge (A) et le pouvoir de réformation (B).

A/ Le pouvoir d'annulation

628 Le droit positif électoral investit expressément le juge constitutionnel d'un pouvoir d'annulation lui permettant de garantir la sincérité du scrutin. Il en est ainsi de l'article 104 du code électoral béninois qui précise expressément que « si la Cour constitutionnelle ou la Cour suprême estime le recours fondé, elle peut par décision ou arrêt motivé, soit annuler l'élection contestée, soit réformer le procès-verbal des résultats et proclamer le candidat régulièrement élu »⁵³¹. D'ailleurs, l'examen minutieux du contentieux électoral révèle que l'essentiel des requêtes adressées au juge électoral vise plus particulièrement la mise en œuvre du pouvoir d'annulation. Toutefois, le juge constitutionnel africain en particulier et le juge électoral en général semblent être très exigeants envers les requérants lorsqu'il s'agit de prouver la véracité de leurs allégations soutenant l'annulation d'une élection⁵³².

629 La législation électorale exige des requérants de préciser les faits et allégations ainsi que la preuve de leurs allégations. La preuve des allégations soutenues reste un casse-tête pour les requérants car celles-ci ont souvent une nature plus politique que juridique. C'est

⁵³⁰ *Cote_d_ivoire_code_electoral.pdf*, [s.d.]. URL, http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Cote_d_ivoire_code_electoral.pdf.

⁵³¹ Article 35 de la Constitution du Sénégal, article 64 de la loi n° 2000-514 du 1^{er} août 2000 portant code électoral de Côte d'Ivoire.

⁵³² Djédjro Francisco MELEDJE, « Le contentieux électoral en Afrique », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009.

pourquoi d'ailleurs, les requérants font recours de plus en plus aux spécialistes du droit notamment les avocats et les huissiers pour réunir des éléments de preuve des irrégularités constatées. L'exigence du juge en la matière fait qu'il met rarement en œuvre sa machine d'annulation⁵³³. La requête d'annulation peut avoir différents objets. D'abord, elle peut porter sur l'annulation de certains suffrages, ensuite, sur l'annulation de bureau de vote et enfin, sur l'annulation de l'ensemble d'une circonscription ou de l'élection toute entière.

- 630 Pour l'annulation de certains suffrages exprimés, le juge vise à rétablir l'exactitude des résultats qui émane de la volonté des électeurs. Il s'agit d'effectuer des corrections sur des votes exprimés de façon irrégulière et que les bureaux de vote ont considéré comme valables. C'est le cas du juge constitutionnel sénégalais dans les affaires n^{os} 4 à 11/E/2000, le juge a annulé deux voix qui faisaient l'objet de contestation. En l'espèce, le requérant demandait au juge d'annuler les deux voix susvisées au motif que les deux mandataires de la coalition alternance 2000 ont voté dans un bureau de vote où ils n'étaient pas inscrits. Le juge sénégalais a donné du relief à leur requête en soutenant : « considérant que l'examen du procès-verbal du bureau de vote n^o 1 de Madène montre qu'effectivement les deux mandataires susvisés ont voté dans ce bureau, alors qu'aucune disposition du code électoral ne leur en donne le droit ; qu'en conséquence, il y a lieu d'annuler leur vote et de soustraire leurs voix du nombre de suffrage obtenus par le candidat dont ils sont les mandataires ».
- 631 Par contre, le juge a refusé d'annuler le suffrage de M. Djibo Leyti Ka qui a voté dans un bureau dans lequel il n'était pas inscrit mais que son identité a été portée sur la liste d'émargement de ce bureau en la présence des représentants des cinq candidats⁵³⁴.
- 632 Pourtant, l'article L.74 Loi n^o 2006-41 du 11 décembre 2006 modifiant la Loi n^o92-16 du 07 Février 1992 portant Code Electoral précise que « à son entrée dans le bureau de vote, l'électeur doit présenter sa carte d'électeur. Il doit, en outre, faire constater en même temps son identité par la présentation de sa carte nationale d'identité numérisée. ».

⁵³³ Le contentieux des élections législatives du 11 décembre 2011 et des élections partielles du 26 février 2012 en Côte d'Ivoire en est une parfaite illustration. En effet, le juge a été saisi de 112 requêtes ayant pour objet l'annulation de voix ou bureaux de vote. Seules 11 décisions ont fait l'objet d'annulation et les 101 ont confirmé les résultats provisoires soit 9,82% d'annulation.

⁵³⁴ Affaires n^{os} 4 et 5/E/2007 du 10 mars 2007 portant proclamation des résultats du premier tour du scrutin de l'élection présidentielle du 25 février 2007. « Proclamation résultat 1er tour 2012.pdf », *op. cit.*, (note 409). « Proclamation résultat 1er tour 2012.pdf », *op. cit.*, (note 409).

L'esprit de ce texte oblige le président du bureau de vote à identifier l'électeur et vérifier s'il figure bien sur la liste électorale du bureau de vote.

- 633 Le juge ivoirien a abordé dans le même esprit de cette décision en refusant d'annuler le vote de deux personnes sans présentation des documents d'identification et pour lequel tous les participants s'étaient mis d'accord ; pour le juge il n'y avait pas une volonté de fraude, il a donc validé ces deux voix⁵³⁵. Pourtant, l'article 37 du code électoral ivoirien ne prêche aucune confusion, il dispose que « Nul ne peut être admis à voter s'il ne justifie de son identité ». Pourquoi le juge cherche-t-il s'il y a une volonté de fraude face à cette violation flagrante de la loi électorale ? Les opérations électorales seront-elles gérables si une bonne partie des électeurs, sans aucune intention de fraude, tentait de voter sans la présentation de leur document d'identification ? La réponse est certainement négative, car cela porterait atteinte au bon déroulement du processus et nuirait à la sincérité du scrutin et l'office du juge consisterait à chercher si s'il a eu intention de fraude ou pas, il nous semble que le juge n'est pas prêt à entrer dans un terrain aussi glissant et risqué.
- 634 Un revirement de jurisprudence est nécessaire, le juge ne doit laisser persister de telles pratiques. La loi lui donne un pouvoir d'annuler les voix entachées d'irrégularité et de les retrancher au total des suffrages valablement exprimés. Si le bénéficiaire de ces voix est clairement connu, le juge doit les retrancher du nombre de voix obtenues par le bénéficiaire, dans le cas contraire il applique le système de la déduction hypothétique ou « calcul hypothétique » consistant à retrancher les voix querellées au candidat qui arrive en tête pour voir s'il gardera toujours son avance malgré cette déduction. C'est à juste titre que Labouysse David soutient que « le juge est alors amené, pour déterminer l'impact de l'irrégularité que constitue la prise en compte à tort d'un suffrage, à procéder à un calcul hypothétique. Il s'agit en effet d'une irrégularité dont le bénéficiaire ne peut être identifié avec certitude, dès lors qu'il est impossible, par principe et en pratique, d'identifier le bulletin excédentaire. Mais le juge doit avant tout supposer que le suffrage comptabilisé à tort a été émis en faveur du candidat élu pour en déterminer l'impact sur le résultat de l'élection »⁵³⁶. En procédant ainsi, le juge doit confirmer la validité de l'élection de l'élu s'il garde toujours son avantage, dans le cas contraire le juge doit annuler l'élection.

⁵³⁵DECISION N° CI-2012-EL-080/30-01/CC/SG

⁵³⁶Labouysse David, *L'office du juge électoral dans le recensement des votes.docx*, [s.d.].

- 635 De même, lors des élections législatives du 11 décembre 2011, le juge constitutionnel ivoirien a été saisi d'un recours visant à valider 25 bulletins de vote annulés par le bureau de vote au motif qu'ils sont mal signés ou mal remplis. Le juge a débouté le requérant au motif que celui-ci n'a pas précisé les bulletins incriminés, de plus, le procès-verbal de dépouillement du bureau incriminé a été signé par ses représentants sans aucune observation, enfin la répartition des suffrages exprimés correspond bien au nombre de votants comme l'atteste le procès-verbal de dépouillement.
- 636 A la lecture de cette décision, une question s'impose : les bulletins annulés ne sont-ils pas annexés dans le procès-verbal du bureau incriminé ? La loi n° 2000-514 du 1^{er} août 2000 portant code électoral de Côte d'Ivoire et la loi n° 2004-642 du 14 décembre modifiant la loi n° 2001-634 du 9 octobre 2001 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement de la Commission Electorale Indépendante sont muettes sur la question. Mais en règle générale, les législations électorales exigent l'annexion des bulletins déclarés nuls au procès-verbal tel est le cas de l'article 84 du nouveau code électoral sénégalais qui précise que « Les bulletins ou enveloppes nuls sont annexés au procès-verbal et contresignés par les membres du bureau. Chacun doit porter la mention des causes de l'annexion. Si l'annexion n'a pas été faite, cette circonstance n'entraîne l'annulation des opérations qu'autant qu'il est établi qu'elle a eu pour but et pour conséquence de porter atteinte à la sincérité du scrutin. ».
- 637 Dans l'affaire n° 235736 du 12 juillet 2002, le Conseil d'Etat français avait soutenu : « considérant que lorsqu'il est saisi d'une contestation relative à la validité de certains bulletins de vote, le juge de l'élection doit rechercher d'abord si, eu égard au nombre des bulletins concernés et à l'argumentation développée devant lui, cette contestation est de nature à remettre en cause l'élection d'un ou plusieurs candidats. Dans l'affirmative, il lui appartient d'étendre ensuite ses vérifications à l'ensemble des bulletins des mêmes bureaux annexés au procès-verbal des opérations électorales en vertu des articles L. 66, R. 66 et R. 68 du code électoral. Il ne peut toutefois procéder à ces dernières vérifications sans en informer les parties. Aux termes de ces vérifications, le juge doit réviser les décomptes des voix et modifier le cas échéant, les résultats de l'élection ». Le juge ivoirien semble adopter cette solution eu égard du nombre de bulletins incriminés, de l'argumentation développée par le requérant et de l'avance relativement confortable du

candidat élu qui a récolté 1011 voix contre 899 voix pour le requérant, soit un écart de 112 voix⁵³⁷.

- 638 En tout état de cause la vérification de la validité des bulletins de vote faisant objet de contestation incombe au juge électoral. Une fois que le juge est saisi d'une contestation portant sur la validité ou l'invalidité de bulletins de vote lors du recensement des votes, il doit se saisir d'office de l'ensemble de l'opération de recensement, car l'opération de recensement est indivisible, par conséquent le juge devient un bureau supérieur de recensement des votes. C'est à juste titre que Jean Claude-Masclat soutient que « si un recours porte sur la validité de certains bulletins, le juge s'estime saisi non seulement de la validité des bulletins contestés mais de tous ceux qui sont joints au dossier. Il révisera les calculs des bureaux de vote et modifiera le cas échéant les résultats de l'élection »⁵³⁸. Edouard Laferrière aborde dans le même sens, pour lui si le juge est « investi de plein pouvoir de réviser le recensement... il peut donc, il doit même, dans certains cas, soumettre d'office à un examen rigoureux les procès-verbaux des bureaux de vote ou des commissions de recensement, les bulletins qui y sont annexés, refaire tous les calculs et toutes les vérifications nécessaires pour rétablir les véritables résultats de l'élection »⁵³⁹.
- 639 Le juge électoral français a adopté cette solution comme le souligne Labouysse David en citant ainsi le Président Romieu auditeur au Conseil d'Etat qui estime que dans l'affaire Election de Taverne du Conseil d'Etat du 18 mars 1887, « le Conseil d'Etat a admis que du moment où la protestation formulait un grief relatif à une partie quelconque du travail de recensement, il pouvait se saisir d'office de toutes les questions de calcul de la majorité, d'attribution de bulletins, de régularité des émerglements, etc. En un mot, quand le recensement est contesté, le Conseil d'Etat devient lui-même un bureau de recensement et a le droit d'en contrôler toutes les opérations »⁵⁴⁰.
- 640 Le pouvoir d'annulation du juge peut également porter sur l'ensemble d'un bureau de vote. La jurisprudence électorale africaine n'est pas pauvre en la matière⁵⁴¹. Le juge ivoirien a procédé à l'annulation de bureau de vote dans sa DECISION N° CI-2012-EL-

⁵³⁷ *Résultats des scrutins législatifs du 11 décembre 2011 et 12 février 2012 en CI*, [s.d.], p. 43.

⁵³⁸ Jean-Claude Masclat, *Droit électoral*, Presses Universitaires de France, 1989, 445 p., p. 354.

⁵³⁹ Edouard Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, tome 2, 1989, 675 p., p. 318.

⁵⁴⁰ Labouysse David, « L'office du juge électoral dans le recensement des votes.docx », *op. cit.*, (note 545).

⁵⁴¹ Stéphane Bolle, « Vices et vertus du contentieux électoral en Afrique », in Jean du Bois de Gaudusson et autres, *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruylant 2010, 935 p., pp. 532-552, p. 548.

067/30-01/CC/SG. Le juge estime que « Considérant que Madame VEDEA Blikan Elisabeth produit, à cet effet, un document qu'elle dit être l'exemplaire du procès-verbal de dépouillement remis à son représentant dans le bureau de vote de Dogokro, et dit qu'il est signé par les membres du bureau de vote et par les représentants des candidats dont celui de Monsieur MATTO Joseph ; Considérant que, face à ces déclarations contradictoires, des investigations plus approfondies sont apparues nécessaires ; Que cependant les investigations menées par le Conseil constitutionnel n'ont permis ni de donner des résultats sûrs dans ce bureau de vote de Dogokro, ni d'élucider les circonstances de la disparition des urnes et des documents électoraux dudit bureau de vote ; Qu'il convient, en conséquence, d'invalider les résultats de ce bureau de vote, et d'en ordonner l'annulation ; ».

641 C'est le cas également dans la décision du juge constitutionnel sénégalais dans l'affaire n^{os} 4 à 11/ E/ 2000 du 10 mars portant proclamation des résultats du premier tour de l'élection présidentielle ; le juge soutient : « considérant que dans le bureau de vote n° 1 de Cissis, communauté rurale de Fissel, il est effectivement confirmé dans les observations mentionnées au procès-verbal que les bulletins du candidat Ousseynou Fall étaient épuisés à 13 heures, sans réapprovisionnement, en violation des dispositions de l'article L 68 du code électoral, en vertu desquelles dans chaque Salle de vote, le Président fait disposer des bulletins de vote de chaque candidat en nombre au moins égal à celui des électeurs inscrits; que par suite, les résultats du scrutin doivent être annulés dans le bureau considéré pour atteinte au principe d'égalité entre les candidats ».

642 Concernant l'annulation de circonscription électorale, le juge n'y manque pas quand il estime qu'il y a une atteinte à la sincérité du scrutin. C'est à juste titre que le juge ivoirien soutient que « considérant, en outre, que l'écart des voix entre les candidats est seulement de 69 voix, alors que les deux bureaux de vote de cette localité représentent : EPP Sayé BV 01 : 118 inscrits ; Place publique Sayé : 120 inscrits soit un total de 238 électeurs ; Considérant que le non dépouillement des bulletins de vote emporte violation de la loi électorale ; Qu'au total, les irrégularités constatées dans les bureaux de vote en cause, ajoutées à la violence affectent le déroulement du scrutin et portent atteinte à la régularité autant qu'à la sincérité du scrutin ; Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il

y a lieu d'annuler le scrutin dans la circonscription électorale n° 028 de Booko-Bouna »⁵⁴².

643 Dans une autre décision, il réaffirme que « « Considérant qu'il suit des lignes qui précèdent que la présence nocive des hommes en armes a empêché les électeurs de cette circonscription d'exercer leur droit de vote, en toute sérénité et sécurité ; Qu'ainsi, aussi bien la sincérité du scrutin que les résultats proclamés sont remis en cause ; Qu'il y a lieu, sans qu'il soit besoin d'analyser tout autre moyen, de faire droit aux requêtes de Messieurs DJE Bi Guessan et KOUADIO Kouassi Denis et d'annuler les élections législatives dans la circonscription électorale de Bonon et Zaguieta communes et sous-préfectures ; Qu'il s'en suit, qu'au total, il y a lieu d'annuler le scrutin législatif de la circonscription n°135 de Bonon-Zaguieta ; »⁵⁴³. Il en est de même dans sa DECISION N° CI 2012 EL 070/30-01/CC/SG où le juge a annulé l'élection du candidat proclamé élu au motif que trente personnes décédées, certificat de décès et constat d'huissier à l'appui, ont voté. C'est le cas également au Togo où le juge constitutionnel, dans sa DECISION E-006/99 du 8 avril 1999, a annulé les opérations électorales du scrutin législatif du 21 mars 1999 dans la circonscription de Kloto au motif que le sous-préfet et les présidents de bureau de vote ont refusé de corriger les irrégularités et anomalies relevées dans les bureaux de vote notamment de l'absence de délégués de certains partis politiques dans les bureaux de vote et lors des dépouillements.

644 Enfin, le pouvoir d'annulation du juge le moins opérationnel pour ne pas dire ineffectif est l'annulation de l'ensemble du scrutin. En tout cas, dans la jurisprudence électorale africaine, il n'y a pas eu jusqu'à présent d'annulation totale d'une élection présidentielle et même dans les démocraties avancées à l'exception de l'Autriche avec l'annulation de l'élection du second tour de l'élection présidentielle du 22 mai 2016 ; pour les élections législatives, seul le juge malien a eu à mettre en œuvre ce pouvoir d'annulation. Ainsi, dans son arrêt CC-EL 97-046 du 25 avril 1997, le juge constitutionnel malien a annulé les opérations électorales du premier tour des élections législatives du 13 avril 1997 sur l'ensemble du territoire national au motif qu'il y a eu des irrégularités graves ayant altérées la sincérité du scrutin. A l'inverse, le pouvoir de réformation est largement mis en œuvre par le juge.

⁵⁴² « DECISION N° CI-2010-EP-033BIS du 2 décembre 2010 sur le dessaisissement de la CEI. », *op. cit.*, (note 527).

⁵⁴³ *Ibid.*

B/ Le pouvoir de rectification ou de réformation

- 645 La rectification des résultats d'un scrutin par le juge intervient en cas d'erreurs commises sur les procès-verbaux par les bureaux de vote ou les commissions de recensement ou en cas d'illégalités commises dans le décompte des voix⁵⁴⁴. C'est un pouvoir naturel du juge de procéder à la rectification de ces erreurs. Le juge constitutionnel sénégalais n'a pas manqué l'occasion dans l'affaire 4 à 11/E/2000 de l'élection présidentielle de 2000. En l'espèce le candidat Abdou Diouf demandait au juge électoral de rectifier les résultats du scrutin dans le bureau de vote n° 5 de Richard Toll tels que proclamés par la Commission Nationale de Recensement des Votes. Le juge estime « que la comparaison de la photocopie de procès-verbal jointe à la requête avec le procès-verbal de l'ONEL fait apparaître en effet, que les candidats Ousseynou Fall et Abdou Diouf ont obtenu respectivement 01 et 107 voix ; qu'en conséquence il y a lieu de procéder à la rectification du procès-verbal de la commission de Dagana en restituant au candidat Abdou Diouf les 107 voix litigieuses ».
- 646 Il en est de même du juge ivoirien qui, dans ses DECISIONS N° CI-2012-EL-091/30-01/CC/SG et N° CI-2012-EL-084-01/CC/SG, a eu à révéler des erreurs de transcription sur les procès-verbaux sur le nombre de voix obtenues par un candidat, il a rectifié ses erreurs et en a tiré les conséquences sur les résultats corrigés. Dans ces deux décisions, les rectifications apportées n'ont pas modifié les résultats et le juge a confirmé l'élection des élus⁵⁴⁵. Le juge électoral du Conseil d'Etat français l'a également fait usage du pouvoir de rectification dans sa décision du 20 octobre 2004 Election de Picardie en ce sens que les voix attribuées aux candidats ont été inversées.
- 647 L'utilisation du pouvoir de rectification reste plus complexe lorsqu'il s'agit d'illégalités sur le décompte des voix. Dans ce cas, le juge est amené à faire des calculs arithmétiques en vue de rétablir la volonté réelle des électeurs et par ricochet le nombre de voix obtenues par chaque candidat. Il utilise la même technique de la déduction hypothétique décrite précédemment de la même manière qu'il utilise son pouvoir d'annulation. Le pouvoir arithmétique du juge électoral porte naturellement des conséquences sur les résultats du

⁵⁴⁴ Jean-Claude Masclat, *Droit électoral*, Presses Universitaires de France, 445 p., p. 225.

⁵⁴⁵ Francis Wodié, " Le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire", *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, 2013/3, n° 40, pp. 137-153.

scrutin et des candidats. En effet, la mise en œuvre de ce pouvoir peut conduire à trois conséquences.

- 648 D'abord, la confirmation de l'élu si la rectification des résultats ne modifie en rien l'avantage acquis par l'élu. Dans la jurisprudence électorale africaine, cette situation reste constante. La mise en œuvre de son pouvoir de rectification ne change pas en général les résultats de l'élection, il n'y a pas eu dans les pays objet de notre étude des erreurs commises sur la transcription des résultats et conduisant à proclamer élu le candidat malheureux. De même pour l'annulation de bulletins de vote ou de bureau de vote pour irrégularités, le juge confirme toujours l'élection de l'élu, c'est le cas de la DECISION N° CI-2012-EL-067/30-01/CC/SG du juge ivoirien qui confirme l'élection de l'élue après annulation d'un bureau de vote validé par la Commission de recensement : « Qu'il convient, en conséquence, de réformer la décision de la Commission électorale indépendante en ce sens, et de proclamer Mme VEDEA Blikan Elisabeth épouse TEHE, élue députée de la conscription électorale de Dania commune et sous-préfecture par 1.316 voix soit 52,95% des suffrages exprimés ; ».
- 649 Ensuite, le juge peut prononcer l'annulation de l'élection si à l'issue des modifications le candidat ou liste de candidat déclaré élu perd son avance et que le juge ne peut déterminer avec exactitude les suffrages obtenus par chaque candidat ou liste de candidat. C'est le cas lorsqu'il ne peut déterminer le nombre de suffrages exprimés qui n'ont pas été attribués par le bureau du vote, mais qu'il ne soit possible de savoir quel candidat ou liste de candidat en aurait bénéficié, c'est le cas dans la DECISION N° CI-2012-EL-072/30-01/CC/SG du juge ivoirien ; il en est de même lorsque le juge ne peut dénombrer les suffrages irréguliers qui ont été décomptés à tort, mais ne peut pas dire à quel candidat ou liste ils ont profité⁵⁴⁶.
- 650 Enfin, le juge peut proclamer un candidat élu à la place de celui proclamé par la Commission de recensement ou modifier l'ordre de classement des candidats. Ce cas de figure est extrêmement rare car le juge ne peut en faire usage s'il parvient à déterminer avec certitude les anomalies et irrégularités relevées et le nombre de suffrages obtenus par chaque candidat ou liste de candidat après la modification. Il rétablit les résultats conformément à la volonté des électeurs et proclame le candidat régulièrement élu à

⁵⁴⁶ Jean-Claude Masclet, *Droit électoral*, Presses Universitaires de France, 1989, 445 p.,.

l'issue de la correction de ces anomalies⁵⁴⁷. Le seul cas de figure que nous pouvons citer dans la jurisprudence africaine est la décision du juge constitutionnel ivoirien lors de l'élection présidentielle de 2010 proclamant Monsieur Laurent Gbagbo Président de la Côte d'Ivoire en lieu et place de Monsieur Alassane Ouattara proclamé par la CENI⁵⁴⁸. Cette décision du juge constitutionnel, nous le savons a été à l'origine de la crise politique qu'a connue la Côte d'Ivoire en 2010 engendrant un affrontement armé qui a entraîné plusieurs milliers de morts. Cette décision nous amène à nous interroger sur l'étendue du pouvoir de réformation du juge de l'élection présidentielle. Au regard de la législation, aucun texte n'a prévu ce pouvoir de réformation et de proclamation d'un candidat élu régulièrement comme c'est le cas pour les élections législatives en Côte d'Ivoire.

651 L'article 35 de la Constitution sénégalaise précise que le Conseil statue sur les réclamations dans les cinq jours francs du dépôt de celles-ci et sa décision emporte proclamation définitive du scrutin ou annulation de l'élection, et en cas d'annulation il est procédé à un nouveau scrutin dans les vingt et un jours francs qui suivent. L'article 64 du code électoral ivoirien précise que « dans le cas où le Conseil constitutionnel constate des irrégularités graves de nature à entacher la sincérité du scrutin et à en affecter le résultat d'ensemble, il prononce l'annulation de l'élection. La date du nouveau scrutin est fixée par décret en Conseil de ministre sur proposition de la Commission chargée des élections ».

652 A la lecture de ces textes, le juge ne dispose pas d'une compétence juridique pour proclamer un candidat à la place d'un autre ; si des irrégularités majeures ont entaché le scrutin, le juge doit prononcer l'annulation du scrutin et de nouvelles élections doivent avoir lieu. C'est à juste titre que Francis Wodié et El Hadj Mbodj soutiennent que le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire en proclamant « curieusement » M. Laurent Gbagbo Président a méconnu les prescriptions de l'article 64⁵⁴⁹.

⁵⁴⁷ Article 39 de la *LOI ORGANIQUE ORGANISATION ET FONCTIONNEMENT DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL CI.pdf*, [s.d.], « Lorsqu'il fait droit à une requête, le Conseil constitutionnel, peut selon le cas, annuler l'élection contester ou réformer la proclamation faite par la commission chargée des élections et proclamer le candidat qui a été régulièrement élu ».

⁵⁴⁸ DECISION N° CI-2010-EP-034/03-12/CC/SGCC n° E 005 95 du 27 octobre 1995 portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle.pdf, [s.d.].

⁵⁴⁹ Francis Wodié, « Le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire », op.cit., p. 150; El Hadj Mbodj, « *Le juge: un déterminant du processus électoral en Afrique?* », in Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson, *Espaces du service public*, Contributions réunies par Mélin-Soucramanien, Presses Universitaires de Bordeaux, 2013, Tome I, 786p., pp. 421-453.

- 653 Pour les élections législatives, le pouvoir de réformation présente des différences selon les pays. En effet, au Sénégal le code électoral ne donne pas au juge constitutionnel de proclamer un candidat autre que celui qui a été initialement proclamé comme c'est le cas pour les élections législatives. Ainsi, l'article LO.191 du code électoral sénégalais relatif aux élections législatives reprend l'article 35 de la Constitution sénégalaise, par conséquent le juge constitutionnel sénégalais ne peut en aucun cas rectifier les résultats et proclamer élu un autre que celui initialement proclamé par la Commission électorale.
- 654 Par contre, en Côte d'Ivoire, le juge dispose bel et bien de ce pouvoir comme le précise l'article 39 de la loi organique relative au Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire. Cet article dispose que « lorsqu'il fait droit à une requête, le Conseil constitutionnel, peut selon le cas, annuler l'élection contester ou réformer la proclamation faite par la commission chargée des élections et proclamer le candidat qui a été régulièrement élu ». Le juge ivoirien n'a pas encore fait usage de ce pouvoir à l'instar de son homologue français qui dispose du même pouvoir comme le prévoit l'article LO 186 du code électoral : « Ainsi qu'il est dit à l'article 41 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958, lorsqu'il fait droit à une requête, le conseil peut, selon les cas, annuler l'élection contestée ou réformer la proclamation faite par la commission de recensement et proclamer le candidat qui a été régulièrement élu ».
- 655 Pourtant le grand spécialiste du droit électoral Jean-Claude Masclet considère que le pouvoir de proclamation dont dispose le juge électoral pour les élections législatives est un principe général du droit électoral mais il doit être exercé dans le strict respect du suffrage, c'est-à-dire que le juge doit acquérir une absolue certitude sur le résultat réel du scrutin⁵⁵⁰. D'ailleurs, c'est ce que le juge constitutionnel français a affirmé dans sa décision. Le raisonnement du juge mérite d'être reproduit : « L'examen des feuilles de pointage et de résultats, celui des procès-verbaux des bureaux de vote de la CNE de X..., dont certains éléments chiffrés ont été falsifiés, toujours au détriment du requérant, ainsi que celui des listes d'émargements et de l'ensemble des pièces du dossier, notamment des témoignages de trente-cinq électeurs inscrits n'ayant pas pris part au vote, alors que leur signature est portée sur la liste d'émargement, et d'assesseurs et de scrutateurs attestant ne pas reconnaître leur signature portée sur les documents recensant les résultats de l'élection, révèle l'existence d'une fraude organisée qui a altéré les résultats dans trois

⁵⁵⁰ Jean-Claude Masclet, *Droit électoral*, op.cit., p. 360.

bureaux de vote. La circonstance que des irrégularités auraient été constatées dans certains bureaux de vote d'autres communes ne pourrait qu'être un motif supplémentaire de contestation de la sincérité du scrutin et ne saurait en tout état de cause justifier l'atteinte au principe même de la démocratie que constitue la fraude précédemment constatée. En dépit de la gravité des manœuvres frauduleuses ayant entaché le scrutin, l'impossibilité de déterminer exactement le nombre des suffrages qui doivent être attribués à chacun des deux candidats ne permet pas de faire droit aux conclusions du requérant tendant à ce que le juge de l'élection le proclame élu après correction des résultats. ». Il est clair que ce pouvoir de proclamation reste difficilement mis en œuvre par le juge constitutionnel et il semble que ce dernier préfère l'orthodoxie et le maintien de sa propre jurisprudence même en cas de fraudes manifestes⁵⁵¹.

656 La proclamation d'un élu autre que celui proclamé initialement est quasi inexistante dans la jurisprudence africaine à l'instar de son homologue français qui n'a jamais usé de ce pouvoir. La seule exception est celle du juge électoral centre-africain lors des élections législatives de 2006 en invalidant des suffrages au motif qu'il y a eu des permutations irrégulières des membres de bureaux de vote ; la rectification des résultats l'a conduit à déclarer élu le candidat qui a été battu initialement. Il est certain que le juge électoral africain aura sans doute tendance à annuler l'élection au lieu de réformer en proclamant élu un autre candidat, car avoir une certitude sur la volonté du corps électoral et de la précision des irrégularités n'est pas une chose aisée pour le juge électoral. En procédant ainsi, le juge pourra mieux jouer son rôle pacificateur du jeu politique et avoir plus de crédibilité lorsqu'il se prononce sur la déchéance d'un élu.

SECTION 2) LE CONTENTIEUX DE LA DECHEANCE

657 Le contentieux de la déchéance est une partie intégrante du contentieux postélectoral. Son objet vise à invalider l'élection d'un élu et non à remettre en cause les suffrages obtenus par un candidat ou l'irrégularité des opérations électorales proprement dite. Ce contentieux peut intervenir juste après la proclamation provisoire ou définitive des résultats comme il peut intervenir durant toute la période de la législature des élus. Nous délimitons aussi notre étude aux seules élections législatives car la déchéance d'un

⁵⁵¹ Jean-Denis Combrexelle, « En l'absence de décompte précis des suffrages frauduleux, le juge électoral ne peut inverser les résultats du scrutin ». *AJDA*, 1999, n° 3, p.246.

Président de la République reste une hypothèse rarissime voire inexistante non seulement dans les pays en consolidation démocratique mais aussi dans les grandes démocraties.

658 Après la proclamation des résultats provisoires ou définitifs, le recours demandant l'invalidation de l'élection d'un élu doit être introduit dans un délai bien précis, ce délai varie d'un pays à un autre. Au Bénin, ce délai est de dix jours après la proclamation des résultats pour les élections législatives (article 55 de la loi n° 91-009 du 4 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle) et de cinq jours après la proclamation des résultats provisoires pour l'élection présidentielle (article 49 de la Constitution). L'article LO 141 du code électoral dispose que « le député dont l'éligibilité se révèle après la proclamation des résultats et l'expiration du délai de recours, ou pendant son mandat se trouvant dans un des cas d'inéligibilité prévue par le Code Electoral (partie législative) est déchu de plein droit de la qualité de membre de l'Assemblée nationale. La déchéance est constatée par le Conseil constitutionnel à la requête du bureau de l'Assemblée nationale ou du Président de la République. En outre, en cas de condamnation définitive postérieure à l'élection, la déchéance est constatée dans les mêmes formes à la requête du Ministère public ».

659 En Côte d'Ivoire, le droit de contester une élection dans une circonscription électorale appartient à tout électeur, tout candidat, toute liste de candidat ou groupement politique ayant parrainé ladite candidature dans le délai de cinq jours francs, à compter de la date de proclamation des résultats (article 101 du code électoral). L'article 102 ajoute que « Pendant la durée de la législature, l'élu dont l'inéligibilité est établie, est déchu de son mandat par le Conseil constitutionnel saisi à cet effet par le ou les candidats de la même circonscription électorale ».

660 Contrairement au contentieux des résultats qui met en cause le déroulement des opérations de vote, le dépouillement, la centralisation des votes et la transmission des documents électoraux, le contentieux de la déchéance, qui intervient dans le délai du recours du contentieux électoral ou au cours du mandat de l'élu, existe dans deux cas prévus par les textes à savoir la déchéance pour inéligibilité liée à la personne qui est un contentieux purement objectif (Paragraphe 1) et la déchéance pour inéligibilité liée aux règles de campagne électorale (Paragraphe 2).

Paragraphe 1) La déchéance pour l'inéligibilité liée à la personne : un contentieux purement objectif

661 Le contentieux de la déchéance est un contentieux de pure légalité. L'invalidation de l'élection d'un élu ne peut reposer que sur des éléments objectifs prévus par la loi, aucun élément subjectif ne peut remettre en cause la validité de l'élection d'un élu. Les cas prévus pour que le juge prononce la déchéance d'un élu ne peuvent résulter que d'un texte, ils ne peuvent être présumés. Il s'agit essentiellement des cas d'inéligibilités liées à la personne de l'élu (I) et des cas d'inéligibilités liées à la fonction de l'élu ou les incompatibilités (II).

I/ Les inéligibilités liées à la personne de l'élu

662 Les législations électorales sont claires sur les conditions d'éligibilité et d'inéligibilité des candidats et le juge électoral ne lésine pas quant au respect des prescriptions en la matière. Il fait une application stricte de ces textes pour garantir le droit d'éligibilité qui est un principe général du droit électoral dégagé par les textes (A) mais n'hésite pas à prononcer la déchéance en cas d'inéligibilité (B).

A/ Le droit d'éligibilité : un principe général du droit électoral dégagé par les textes

663 Malgré son large pouvoir d'appréciation en matière de contentieux électoral, le juge électoral ne peut en aucun cas créer de restriction quant à l'éligibilité des candidats. C'est pourquoi, Jean-Claude Masclet soutient que « les inéligibilités ne sauraient se présumer. Portant atteinte à un droit fondamental lié à l'exercice de la souveraineté, elles doivent résulter d'un texte exprès »⁵⁵², donc il n'y a pas d'inéligibilité sans texte tel prévu par le Conseil d'Etat français en date du 10 janvier 1930, Elections municipales de Fontan. Jean-Pierre Camby ajoute que « l'inéligibilité est un moyen de pur droit dont le juge ne saurait ignorer sans que sa décision en méconnaisse le sens et la portée »⁵⁵³.

664 D'ailleurs, les codes électoraux africains font du droit d'éligibilité un principe général de droit. Même si les formules ne sont pas identiques, les contenus restent les mêmes. Ainsi,

⁵⁵² Jean-Claude Masclet, *Droit électoral*, op. cit., p. 74

⁵⁵³ Jean-Pierre Camby, *Le Conseil constitutionnel, juge électoral*, Dalloz, 2009, p. 65.

l'article 10 du code électoral du Bénin, l'article LO. 153 de celui du Sénégal et 70 de celui de la Côte d'Ivoire précisent respectivement que : « tout électeur est éligible sous réserve des dispositions prévues aux articles 11 et 12 ci-après », « tout électeur inscrit peut être élu à l'Assemblée nationale dans les conditions et sous les réserves énoncées aux articles suivants », « tout ivoirien qui a la qualité d'électeur peut se présenter dans toute circonscription électorale de son choix pour être élu à l'Assemblée nationale sous les réserves énoncées aux articles suivants ».

665 En réalité, le contentieux de la déchéance concerne ici essentiellement le contentieux de l'inéligibilité. Ainsi, l'article 12 du code électoral béninois dispose que « sont inéligibles les personnes condamnées lorsque la condamnation comporte de leur déchéance de leurs droits civils et politiques. Sont en outre inéligibles : les personnes privées par décision judiciaire de leur droit d'éligibilité, en application des lois en vigueur ; les personnes condamnées pour corruption électorale, pour les crimes et délits économiques ; les personnes pourvues d'un conseil judiciaire ». L'article 14 ajoute : « Sera déchu de plein droit de la qualité de membre de l'Assemblée nationale, celui dont l'inéligibilité sera relevée après la proclamation des résultats de l'élection ou qui, pendant la durée de son mandat se trouvera placé dans l'un des cas d'inéligibilité prévus par la présente loi. La déchéance est prononcée par la Cour Constitutionnelle ».

666 L'article 156 du code électoral sénégalais précise :

« Sont inéligibles les individus condamnés, lorsque leur condamnation empêche d'une manière définitive leur inscription sur une liste électorale. Les individus dont la condamnation empêche temporairement l'inscription sur une liste électorale sont inéligibles pendant une période double de celle durant laquelle ils ne peuvent être inscrits sur la liste électorale.

Sont, en outre, inéligibles :

1) les individus privés par décision judiciaire de leur droit d'éligibilité en application des lois qui autorisent cette privation ;

2) les personnes placées sous protection de justice ou pourvues d'un tuteur ou d'un curateur ».

667 L'article 158 ajoute « Sera déchu de plein droit de son mandat de député celui dont l'inéligibilité se révélera après la proclamation des résultats et l'expiration du délai de

recours, ou qui, pendant son mandat, se trouvera dans un cas d'inéligibilité prévu par le présent Code »⁵⁵⁴. En Côte d'Ivoire, l'article 72 dispose que « - Sont inéligibles :

- Les personnes ayant acquis la nationalité ivoirienne depuis moins de dix ans ;
- Les présidents de conseil et conseillers régionaux, les maires, adjoints au maire et conseillers municipaux, les présidents de conseil et conseillers ruraux démis d'office pour malversations, même s'ils n'ont pas encore encouru de peine privative de droits civiques sans préjudice des dispositions de la législation relative à l'organisation des collectivités territoriales »⁵⁵⁵.

668 Les décisions prononçant la déchéance d'un élu restent pauvres dans la jurisprudence électorale africaine. Cela s'explique par le fait que les cas d'inéligibilité pouvant conduire à la déchéance de l'élu font l'objet d'un examen minutieux par le juge lors de l'examen des candidatures, de même les différents protagonistes ne manquent pas de saisir le juge dans la phase préélectorale en cas de doute sur l'éligibilité d'un rival. C'est pourquoi d'ailleurs, la fonction contentieuse du juge électoral reste dense pendant cette période.

669 En conclusion, nous pouvons dire qu'entre la proclamation des listes de candidats par le juge constitutionnel et la proclamation provisoire ou définitive des résultats par celui-ci, il est difficile d'avoir des éléments nouveaux sur la situation civique et judiciaire des candidats qui peuvent conduire à déclarer la déchéance de l'élu. La décision EL 07-037 du 29 mars 2007 de la Cour constitutionnelle du Bénin en est une parfaite illustration. En l'espèce, le juge avait été saisi de deux recours : l'un demandait la radiation du candidat Monsieur Désiré Vodonou de la liste FORCE CLE dans la 24^{ième} circonscription électorale, l'autre soutenait l'invalidation de son élection dans cette circonscription. Les deux recours soutenaient que Monsieur Désiré Vodonou a été poursuivi par le Tribunal de Grande Instance de Tours pour « escroquerie réalisée en bande organisée, transport de monnaie ayant cours légal contrefaite ou falsifiée, mise en circulation de monnaie ayant cours légal contrefaite », et condamné à une peine d'emprisonnement. Le défendeur soutient qu'il a été condamné par défaut à trois mois d'emprisonnement ferme pour ces faits par le-dit tribunal le 6 mai 2003 et que le mandat d'arrêt décerné contre lui a été exécuté le 1^{er} novembre 2004 à sa descente de l'avion à l'aéroport Charles de Gaulle à

⁵⁵⁴ Article 157 Loi n°. 2012-01 abrogeant et remplaçant la loi n° 92-16 du 07 février 1992 relative au Code électoral (partie législative) modifiée.pdf, [s.d.].

⁵⁵⁵ Article 72 de la Loi n° 2000-514 du 1er août 2000 portant code électoral de Côte d'Ivoire.pdf, [s.d.].

Paris ; il ajoute que le juge des libertés et de la détention du tribunal de Tours a, par une ordonnance du 4 novembre 2004, confirmé son maintien en détention ; il a aussitôt fait opposition au jugement de condamnation et, suite à son incarcération, interjeté appel contre l'ordonnance de placement en détention provisoire ; il a été mis en liberté provisoire le 20 janvier 2005 après paiement d'un cautionnement de 75.000 euros.

670 Au regard des arguments des deux parties et de son instruction, le juge constitutionnel estime que « les investigations menées par elle **en l'état actuel du dossier** ne lui permettent pas d'établir que la condamnation de Monsieur Désiré VODONOU est définitive » ; qu'elle a alors conclu n'y avoir lieu à **statuer en l'état**. Les textes ont bien parlé de condamnation définitive pour l'invalidation d'une élection d'un élu, c'est pourquoi le juge ne saurait présumer cette condamnation sans des preuves juridiques. C'est à bon droit que le juge déclare ne pas avoir lieu à statuer. En règle générale, les seules décisions prononçant la déchéance d'un élu interviennent plutôt durant le mandat de celui-ci et non dans le délai du recours du contentieux électoral.

B/ L'application de la déchéance par le juge pour inéligibilité

671 Le juge constitutionnel dispose de plein pouvoir pour prononcer la déchéance de l'élu qui se trouve dans les cas prévus par la loi. La déchéance est d'ordre public, elle est prononcée de plein droit par le juge béninois conformément à l'article 14 de la Loi n° 2003-01 du 08 janvier 2003 : « Sera déchu de plein droit de la qualité de membre de l'Assemblée nationale celui dont l'inéligibilité sera relevée après la proclamation des résultats de l'élection, ou qui, pendant la durée de son mandat se trouvera placé dans l'un des cas d'inéligibilité prévus par la présente loi. La déchéance est prononcée par la Cour constitutionnelle ». Les rares cas de figure de déchéance que nous avons noté sont la décision EL 11-005 du 13/04/2011 du juge béninois saisi de la même affaire citée précédemment et la décision du 22 juillet 2002 du juge sénégalais.

672 En effet, dans le cas béninois, un recours en invalidation a été dirigé contre Monsieur Désiré Vodonou élu député dans la 24^{ième} circonscription électorale lors des élections législatives du 31 mars 2007 au motif que le mis en cause a été condamné à une peine d'emprisonnement par le Tribunal de Grande Instance de Tours pour « escroquerie réalisée en bande organisée, transport de monnaie ayant cours légal contrefaite ou falsifiée, mise en circulation de monnaie ayant cours légal contrefaite ». Les requérants

ont fourni une preuve de leur allégation comme le soutient le juge : « *Considérant* que dans les dossiers sous examen, les requérants ont joint à leur requête la copie du jugement n° 2621 D du 09 novembre 2006, signifié au parquet le 16 février 2007 et complété par un rectificatif du 19 avril 2007 seulement en ce qui concerne la caution versée par Monsieur Désiré VODONOU ; qu'aux termes de ce dernier jugement, le Tribunal « Reçoit VODONOU Désiré en son opposition, met à néant le jugement de défaut du 06 mai 2003, et statuant à nouveau par défaut, constate la non comparution de VODONOU Désiré ; Déclare VODONOU Désiré coupable des faits qui lui sont reprochés ; Condamne VODONOU Désiré à trois (03) ans d'emprisonnement ; Constate que la somme de 15 000 euros versée par VODONOU reste acquise au Trésor Public ; maintient les effets du mandat d'arrêt délivré le 10 mai 2005... » ».

- 673 Le juge soutient que « dans ses première et troisième correspondances, Monsieur Désiré VODONOU invite son Avocat à transmettre au Procureur du TGI de Tours la lettre par laquelle il forme opposition, mais ne rapporte la preuve ni de l'expédition ni de l'enregistrement de ladite lettre d'opposition au Tribunal de Grande Instance de Tours ; que les investigations menées par la Cour auprès du Greffe du Tribunal de Grande Instance de Tours n'ont pas permis d'établir l'effectivité d'un tel recours ; que dans sa lettre d'opposition, Monsieur Désiré VODONOU annonce qu'il prendra toutes les dispositions utiles pour indemniser intégralement les parties civiles ; que par sa seconde correspondance, il met à la disposition de l'Avocat les ressources nécessaires pour cette indemnisation ; qu'il apparait donc qu'en exécutant volontairement le jugement du tribunal de Tours contre lequel il prétend avoir fait opposition, Monsieur Désiré VODONOU a acquiescé au jugement de condamnation ; qu'au surplus, il est constant que Monsieur Désiré VODONOU n'a communiqué aucune adresse précise où pourrait lui être notifiée la date d'une nouvelle audience éventuelle pour un jugement contradictoire ; qu'en outre, entre la date de la Décision EL 07-037 du 29 mars 2007 et celle de ce jour, Monsieur Désiré VODONOU n'a apporté à la Cour aucune preuve des démarches par lui entreprises pour s'enquérir de l'évolution de son dossier au niveau du Tribunal de Grande Instance de Tours ; que l'ensemble du comportement de Monsieur Désiré VODONOU confère au jugement n° 2621 D du Tribunal de Grande Instance de Tours les effets d'un jugement définitif ; que dès lors, il échet pour la Cour d'accorder audit jugement la même considération ; ».

- 674 Le juge ajoute que : « *Considérant* qu'il découle de ce qui précède que suite au jugement n° 2621D du 09 novembre 2006 qui l'a condamné à une peine de trois (03) ans d'emprisonnement, Monsieur Désiré VODONOU perd sa qualité d'électeur et ne saurait par conséquent être éligible ; que, dès lors, il doit être déchu de sa qualité de membre de l'Assemblée nationale et radié de la liste des électeurs ». Il conclut que : « Article 1er : Monsieur Désiré VODONOU est déchu de sa qualité de membre de l'Assemblée nationale ».
- 675 Le juge béninois a fait une application stricte de la loi notamment des articles 12 et 14 du code électoral. Il est important de signaler que dans cette affaire, le juge constitutionnel avait été saisi dans un premier temps d'un recours pour la radiation de la liste électorale et l'invalidation de la candidature aux élections du 31 mars 2007 de Monsieur Désiré Vodonou au motif que « Monsieur Désiré VODONOU ne remplissait pas les conditions d'éligibilité exigées par la loi au motif qu'il avait été condamné à trois ans d'emprisonnement par une juridiction française, ce, notamment pour une infraction d'escroquerie ». En réponse à ce recours, la Cour constitutionnelle avait dit et jugé dans sa Décision EL 07-037 du 29 mars 2007 que « les investigations menées par elle en l'état actuel du dossier ne lui permettent pas d'établir que la condamnation de Monsieur Désiré VODONOU est définitive » ; qu'elle a alors conclu n'y avoir lieu à statuer en l'état.
- 676 Quant au cas sénégalais, le juge a été saisi d'un recours pour constater la fusion d'un parti politique, le Parti Ecologique du Sénégal (P.E.S), dans le Parti Démocratique Sénégalais (P.D.S) et d'en tirer les conséquences notamment la perte de mandat de député de Monsieur Mbaye Jack Diop député du P.E.S en application de l'article 60 de la Constitution qui dispose que « tout député qui démissionne de son parti ou en est exclu en cours de législature est automatiquement déchu de son mandat ». Le Conseil constitutionnel a estimé qu'il « n'a pas compétence pour constater la déchéance prévue à l'article 60 de la Constitution ». Nous pouvons également citer la Décision N° E-004/11 du 26 octobre 2011 de la Cour constitutionnelle du Togo.
- 677 Il y a lieu de noter également que la nouvelle loi électorale du Bénin étend l'invalidation du député aux suppléants. Ainsi, l'article 7 de l'ancien code électoral repris par l'article 355 de la loi de n° 2013-6 du 25 novembre 2013 portant code électoral de la République de Bénin dispose que :

« Lorsqu'une vacance isolée se produit par décès, démission, nomination à une fonction ministérielle ou toute autre cause qu'une invalidation, le candidat suppléant personnel est appelé par le Président de l'Assemblée nationale à exercer le mandat du candidat titulaire. Ce remplacement, quelle qu'en soit la cause est définitif.

L'invalidation s'entend de l'annulation de l'élection d'un député ou d'une liste de députés et ses effets s'étendent aux suppléants ».

- 678 L'invalidation de l'élection d'un élu emporte certaines conséquences telles que décrites par la Cour constitutionnelle dans sa décision EL 11-005 du 13/04/2011. La première conséquence est la radiation de l'élu de la liste électorale, la deuxième est le retrait de sa carte. C'est ainsi que la Cour constitutionnelle ordonne à l'administration électorale notamment la CENA de procéder à l'exécution de ces conséquences. Les mêmes conséquences s'étendent aux suppléants.
- 679 Par contre au Sénégal, les effets de la déchéance d'un député ne s'appliquent pas à son suppléant comme c'est le cas en Côte d'Ivoire. D'ailleurs, dans ce dernier pays la notion de suppléance des députés est nouvelle dans le vocabulaire électoral. En effet, ce n'est qu'en date du 9 septembre 2004 qu'une loi a été adoptée et portant sur la suppléance des députés à l'Assemblée nationale. Avant cette loi, le mandat d'un député appelé à exercer des fonctions ministérielles resté vacant, il n'était pas remplacé. Les effets de l'invalidation ne s'appliquent pas aux suppléants.
- 680 En cas d'invalidation, des élections partielles sont organisées pour pouvoir le poste vacant selon l'article 103 de la loi électorale de 2015 : « En cas de vacance du siège de député par décès, démission ou pour toute autre cause, des élections partielles ont lieu dans les six mois qui suivent la vacance dans la circonscription électorale concernée, conformément au mode de scrutin fixé par la présente loi. Ce délai peut être prorogé par décret en Conseil des ministres sur proposition de la Commission chargée des élections, pour une durée n'excédant pas six mois. En cas de vacance d'un siège sur une liste, l'élection a lieu exceptionnellement au scrutin uninominal ». La rigueur du juge dans l'application des textes de l'inéligibilité apparaît également dans le cas des incompatibilités.

II/ Les inéligibilités liées à la fonction de l'élu : les incompatibilités

681 Le droit électoral distingue deux situations juridiques différentes dans leur principe notamment l'inéligibilité et l'incompatibilité. En effet, la première empêche le prétendant à une fonction électorale de se porter candidat ou de ne plus exercer le mandat si l'inéligibilité a été constatée après son élection ; par contre, l'incompatibilité a pour objet d'empêcher le cumul de mandats ou fonctions incompatibles. L'incompatibilité a donc pour effet de « mettre l'élu dans une obligation de choisir »⁵⁵⁶ entre deux ou plusieurs fonctions. Un député qui cumule un autre mandat incompatible devient inéligible pour son mandat parlementaire. L'incompatibilité découle de changement de situation de l'élu. C'est dans cette optique que tous les codes électoraux ont cité nommément toutes les fonctions incompatibles avec le mandat de député. Ainsi, l'examen des codes nous fait ressortir plusieurs types d'incompatibilité que nous allons classer en deux catégories. La première catégorie d'incompatibilité est de celle des responsabilités publiques (A) et la deuxième concerne les activités professionnelles (B).

A/ L'incompatibilité avec les responsabilités publiques

682 Deux responsabilités publiques sont essentiellement visées ici à savoir celle de membre du gouvernement et celle des mandats électifs.

1/ L'incompatibilité avec la fonction ministérielle

683 Il faut signaler que les incompatibilités sont généralement du ressort de la loi organique, mais en ce qui concerne celles de fonction ministérielle, elle est constitutionnalisées. Ainsi au Bénin, l'article 92 de la Constitution précise : « tout député nommé à une fonction ministérielle perd d'office son mandat parlementaire. Les conditions de son remplacement sont fixées par la loi ». Cette disposition est reprise par l'article 368 de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République de Bénin (article 20 du code électoral de 2010 relatif à l'élection des députés). La constitutionnalisation de cette incompatibilité est prévue par l'article 54 de la Constitution sénégalaise qui précise que « la qualité de membre de gouvernement est incompatible

⁵⁵⁶ Jean-Claude Masclet, *Droit électoral*, Presse Universitaire de France, 1989, 445 p., p126.

avec un mandat parlementaire et toute activité professionnelle publique ou privée rémunérée », elle est prévue par l'article LO. 159 du code électoral. L'article 56 de la Constitution ivoirienne le formule en ces termes : « le parlementaire nommé membre du gouvernement ne peut siéger à l'Assemblée nationale pendant la durée de ses fonctions ministérielles » ; le code électoral ivoirien n'aborde pas cette incompatibilité. Au Mali, cette incompatibilité est prévue par l'article 58 de la Constitution.

684 A la lecture de ces dispositions, nous remarquons que la Constitution béninoise est plus catégorique en ce sens qu'elle exige la perte d'office du mandat parlementaire après une nomination à une fonction ministérielle. Cela veut dire que le mandat parlementaire ne peut plus être récupéré même s'il y a perte de la fonction ministérielle après l'avoir acceptée. Cette incompatibilité permet de garantir l'indépendance de l'institution parlementaire et l'équilibre entre cette dernière et le gouvernement en ce sens que le cumul de mandat dépouillerait l'un d'eux de son indépendance au profit de l'autre⁵⁵⁷. Elle répond également à un souci d'efficacité de l'activité des dépositaires de mandat parlementaire ou ministériel en ce sens que l'exercice de ces fonctions demande un plein investissement en temps plein et ne saurait être cumulé avec d'autres fonctions. Elle est aussi tirée des enseignements de l'instabilité politique de la France avant 1958 en ce sens que « chaque parlementaire se sentant une vocation ministérielle avait un intérêt personnel aux changements fréquents de gouvernement qui multipliaient les chances de maroquin »⁵⁵⁸.

685 Tout député se trouvant dans ce cas d'incompatibilité est tenu d'établir dans un délai de huit jours (article LO. 168 pour le Sénégal) et de trente jours (article 27 du Code électoral du Bénin) après la prise de ses fonctions qu'il s'est démis de ses fonctions incompatibles, à défaut il est déclaré démissionnaire d'office de son mandat par l'Assemblée nationale à la demande du Président de la République ou du bureau de l'Assemblée nationale (article LO. 168 du code électoral sénégalais) ou uniquement du bureau pour le Bénin.

686 En Côte d'Ivoire, l'article 96 du code électoral prévoit qu'un député se trouvant dans un cas d'incompatibilité prévu par le code électoral peut, avant tout avertissement, de démettre de son mandat ; à défaut de cette démission, le bureau de l'Assemblée nationale l'avise par lettre recommandée en indiquant sommairement les motifs qui justifient sa

⁵⁵⁷ « Fond-Konrad-Adenauer, Commentaire de la Constitution du Bénin, esprit, lettre, interprétation et pratique de la Constitution par le Bénin et les institutions, Cotonou 2009, Konrad Adenauer Stiftung.pdf ».

⁵⁵⁸ Jean-Claude Masclet, *Droit électoral, op.cit.*, p. 137-138.

situation d'incompatibilité et la question de sa démission d'office sera portée à l'ordre du jour de la première séance de l'Assemblée nationale qui suivra l'expiration du délai de huitaine après son avertissement. Avant la séance ainsi fixée, si l'intéressé ne fait parvenir aucune opposition formulée par écrit adressée au Président de l'Assemblée nationale, celui-ci donne acte de la démission d'office, sans débat. Dans le cas contraire, le mis en cause est admis à fournir ses explications à huit clos, et l'Assemblée nationale se prononce immédiatement ou, s'il y a lieu, après renvoi devant une Commission spéciale. Cet article 96 doit avoir une interprétation extensive afin de l'appliquer aux députés nommés à des postes ministériels car ni la Constitution ni le code électoral n'a prévu les modalités de démission de ces députés. Le juge constitutionnel peut être saisi de ces cas d'incompatibilité si un député s'y trouve dans le délai du recours contentieux après la proclamation des résultats.

2/ L'incompatibilité avec les mandats électifs locaux ou nationaux

- 687 Il existe deux types de cumuls à savoir le cumul « horizontal » qui est le fait pour une même personne de détenir simultanément deux ou plusieurs mandats de même nature, et le cumul « vertical » qui est le fait pour un élu de détenir simultanément deux ou plusieurs mandats de niveaux différents⁵⁵⁹. Les différents niveaux de mandat sont les mandats nationaux (député et sénateur) et les mandats locaux (conseiller local).
- 688 En Afrique noire francophone, l'interdiction du cumul de mandat dépend de la nature du système parlementaire, c'est-à-dire du monocaméralisme ou du bicéphalisme. Ainsi, depuis la création de Cours et Conseils constitutionnels, seul le système parlementaire sénégalais qui s'est jonglé tantôt au monocaméralisme, tantôt au bicéphalisme avec l'institution d'un Sénat. La dernière est la création du Haut Conseil des Collectivités Locales en 2016 mais qui ne fait pas réellement du système un système bicéphale en ce sens que cette institution n'a qu'une fonction consultative. Par contre le Bénin et la Côte d'Ivoire fonctionnent chacun avec le monocaméralisme constitué par une Assemblée nationale du moins durant la période concernée par notre étude, car la nouvelle Constitution ivoirienne de 2016 a prévu la création d'un Sénat.
- 689 Au Sénégal le non cumul « horizontal » concernait le mandat de député et celui de sénateur. Avec la mise en place du Conseil de la République pour les affaires

⁵⁵⁹ *Ibid.*, p. 139 et 142.

économiques et sociales, il s'étend aux membres de cette institution. C'est ainsi que l'article LO. 201 de la loi électorale précise que « le mandat de sénateur est incompatible avec la qualité de député et celle de membre du Conseil de la République pour les affaires économiques et sociales ». Il en est de même avec la création d'un Haut Conseil des Collectivités Locales (HCCL) dont une partie des membres sont élu au suffrage universel indirect. Cette règle est reprise de la tradition française des non cumuls « horizontaux ». Par contre, le cumul « vertical » est autorisé. Un député peut être en même temps Maire ou Conseiller d'une collectivité locale. Le Sénégal a hérité ce système de cumul de la France, alors que dans d'autres grandes démocraties ce système de cumul est interdit (Grande-Bretagne, Etats-Unis, Espagne, Allemagne)⁵⁶⁰.

690 Quant au Bénin, il a pris le contre-pied de son ancien colonisateur et s'est inspiré de ces grandes démocraties. Le cumul « vertical » est interdit au Bénin, elle vise les mandats électifs locaux et nationaux comme prévu par l'article 369 de la loi électorale de 2013 qui dispose : « sont également incompatible avec le mandat de député, l'exercice de tout mandat électif local... ». Ce texte a repris l'article 21 de la loi n° 94-015 du 27 janvier 1995 définissant les règles particulières pour l'élection des députés à l'Assemblée nationale modifié par la loi n° 98-036 du 15 janvier 1998. Sur la base de ce texte, la Cour constitutionnelle, dans sa décision n° EL 00-019 du 10 octobre 2000, a refusé de rétablir Monsieur N'Gobi Koto Sokodourou de ses anciennes fonctions de Maire de la première commune urbaine de Parakou après que son mandat de député ait pris fin.

691 Les mandats électifs locaux concernent les mandats des conseillers municipaux ou communaux et des conseillers de village ou de quartier de ville. Cette incompatibilité « verticale » est reprise par l'article 425 du nouveau code électorale qui précise que « L'exercice des fonctions publiques électives (Président de la République, député à l'Assemblée Nationale) est incompatible avec le mandat de Conseiller communal ou municipal, de village ou de quartier de ville ». Cette incompatibilité a été consacrée par la loi n° 98-006 du 09 mars 2000 portant régime électoral communal et municipal en République du Bénin.

692 D'ailleurs, sur la base de cette loi, M. Bernard Lani Davo député et Président du groupe parlementaire « Social Démocratie » avait saisi le juge administratif notamment la Cour

⁵⁶⁰ *Ibid.*, p. 142-143

suprême de Bénin afin que celle-ci constate une illégalité. Le requérant souligne que les sieurs Maître Adrien Houngbedji député et Président de l'Assemblée nationale et Jean-Batiste Ahoussinou député à l'Assemblée nationale se sont installés respectivement en tant qu'élus locaux aux postes de Maire de Porto-Novo et Chef du 5^{ième} arrondissement de la même ville ; alors que l'article 89 de ladite loi précise :

« Le Conseiller communal ou municipal exerçant antérieurement un mandat, une fonction incompatible avec celui d'élu local, aura à partir de la date de proclamation définitive des résultats du scrutin, un délai de cinq (05) jours pour choisir.

A défaut d'opter dans les délais indiqués, il est réputé avoir renoncé au mandat ou à la fonction incompatible antérieure ; dans tous les cas, il peut siéger au conseil communal ou municipal avant l'option ».

693 Les mis en cause sont restés dans leurs deux mandats pendant plus de plus de cinq jours. Le juge administratif dans son arrêt N° 350/CA/ECM du 31 juin 2003 estime : « Considérant qu'il ressort des éléments constants du dossier que les défendeurs cumulaient le mandat de député avec celui de conseiller municipal à la date du recours, c'est-à-dire le 21 février 2003 et se trouvait ainsi dans une situation d'incompatibilité au sens des lois précitées ; qu'il appartient à l'autorité de tutelle qu'est le Préfet des départements de l'Ouémé et du Plateau de saisir la Cour suprême d'une telle incompatibilité ; que dès lors le moyen du défendeur, tiré du défaut de qualité du requérant dans le cas d'espèce, à saisir la Cour Suprême doit être accueilli favorablement ; qu'il y a lieu en conséquence de déclarer irrecevable le recours contre le cumul de mandats électifs introduit par DAVO Lani Bernard ».

694 Sans doute, les mis en cause vont continuer à exercer les deux mandats tant que le Préfet ne saisit pas la Cour suprême pour constater cette incompatibilité horizontale⁵⁶¹. D'ailleurs, c'est pour corriger cette lacune que le nouveau code électoral a élargi les personnes habilitées à saisir le juge pour constater l'incompatibilité. Ainsi, l'article 434 du nouveau code électoral précise : « La Cour suprême prononce d'office la démission du Conseiller communal ou municipal ou de village ou de quartier de ville qui, lors de son élection ou pendant son mandat, se trouve dans l'un des cas d'incompatibilité visés

⁵⁶¹ *Ibid.*

au présent titre, à la requête de ses autorités hiérarchiques ou de tout autre citoyen. Elle n'entraîne pas d'inéligibilité ».

695 L'option choisie par le Bénin en interdisant le cumul « vertical » des mandats est salutaire, car elle permet effectivement de combattre la pathologie dont souffrit le système parlementaire français des années 1950 comme le critiqua Michel Debré futur Premier ministre en 1955. Ce dernier soutint que : « les préoccupations locales l'emportaient sur l'esprit de nos parlementaires sur les préoccupations nationales » et que « le cumul de mandat est un des procédés de la centralisation française »⁵⁶².

696 Le Sénégal qui a hérité le modèle français souffre de la même pathologie comme le révèle l'absentéisme des députés lors des travaux parlementaires. C'est pourquoi d'ailleurs, Momar Coumba Diop soutient avec force que « le phénomène courant de l'absentéisme, devenu banal au niveau des chambres, a souvent été dénoncé. Certains députés, dont les leaders de partis politiques, n'assistent pas, de façon régulière, aux sessions parlementaires. L'absentéisme remarqué avant l'alternance demeure encore aujourd'hui au cours des sessions parlementaires »⁵⁶³. Cet absentéisme est dû en grande partie au cumul de mandats dont bénéficient les députés. D'ailleurs, étudiant le cas français, Abel François et Laurent Weill ont soutenu que le cumul des mandats influence sur la participation des réunions des commissions. Ils soutiennent que « les mandats importants (Maire d'une ville de plus de 9000 habitants et Président d'un Conseil général ou régional) réduisent d'une manière plus élevée la présence en commission »⁵⁶⁴. La France a adopté en janvier 2014 une loi interdisant le cumul « vertical », désormais à partir du 31 mars 2017, aucun député ne pourra exercer en même temps la fonction de maire de ville, Président d'une intercommunalité, d'un Conseil général ou régional ; c'est ce que Jean-Claude Masclet recommandait ⁵⁶⁵, cette interdiction s'étend aux sénateurs et aux députés européens⁵⁶⁶. Les incompatibilités ne se limitent pas seulement aux mandats électifs, les activités professionnelles sont également visées.

⁵⁶² Jean-Claude Masclet, « Un remède homéopathique ? Les lois sur le cumul des mandats et des fonctions électifs », *A.J.D.A.*, 1986, n° 1, pp. 214-220, p. 215.

⁵⁶³ Momar Coumba Diop, *Gouverner le Sénégal, entre ajustement structurel et gouvernement durable*, Karthala, 2004, 299 p., p. 48.

⁵⁶⁴ Abel François et Laurent Weill, « Le cumul de mandats locaux affecte-t-il l'activité des députés français ? », *Revue économique*, 6/2014, vol 16, pp. 881-906.

⁵⁶⁵ Jean-Claude Masclet, « Un remède homéopathique ? Les lois sur le cumul des mandats et des fonctions électifs », *op.cit.*, p.220 ; RICHARD GHEVONTIAN, *op. cit.*, (note 347).

⁵⁶⁶ Texte adopté n° 278 du 22 janvier 2014, projet de loi organique interdisant le cumul de fonctions exécutives locales avec le mandat de député ou de sénateur.

B/ L'incompatibilité avec les activités professionnelles

697 L'examen de ce type d'incompatibilité sera fait en distinguant les fonctions exercées dans le secteur public (1) et celles exercées dans le secteur privé ou de façon libérale (2).

1/ Les incompatibilités avec le secteur public

698 Plusieurs fonctions sont visées dans le secteur public. D'abord, il s'agit des agents de la fonction publique ; toutes les législations électorales ont prévu cette incompatibilité et restent catégoriques sur cette question. Cette interdiction d'exercer une fonction publique et un mandat de député vise à garder la neutralité du service public. Elle permet de mettre les travailleurs du secteur public à l'abri de toutes les pressions politiques et précisément de l'exécutif. Ceux-ci étant soumis au pouvoir hiérarchique et disciplinaire de l'exécutif, la promotion de leur carrière dépend largement de ce dernier qui peut s'en servir comme moyen de pression.

699 Pour un service public efficace, toutes les fonctions publiques non électives sont visées à l'exception de certaines comme le prévoit l'article 364 de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral de la République du Bénin qui dispose : « L'exercice des fonctions publiques non électives est incompatible avec le mandat de député. En conséquence, tout agent public élu député est placé dans la position de détachement de longue durée dans les trente (30) jours qui suivent son entrée en fonction. L'exercice de fonctions conférées par un Etat étranger ou une Organisation internationale est également incompatible avec le mandat de député. Tout député nommé ou promu à une fonction publique ou une fonction quelconque salariée de l'Etat, d'un Etat étranger ou d'une Organisation internationale cesse d'appartenir à l'Assemblée nationale par le fait même de son acceptation » ; les articles 365 et 366 apportent des exceptions à ce principe notamment pour les professeurs de l'enseignement supérieur, les personnes chargées par le Chef de l'Etat de missions administratives temporaires avec l'accord du bureau de l'Assemblée nationale qui ne doit pas excéder six mois à moins d'être renouvelé par décret en Conseil de ministre sans que la durée totale de la mission n'excède vingt-quatre mois⁵⁶⁷.

⁵⁶⁷ Voir les articles 16, 17 et 18 de la loi n° 2010-35 portant règles particulières pour l'élection des membres de l'Assemblée Nationale.

- 700 Au Sénégal, cette incompatibilité et cette exception sont prévues par l'article LO. 160 et 161 de la loi n° 2012-01 abrogeant et remplaçant la loi n° 92-16 du 07 février 1992 relative au code électoral (partie législative) modifiée. En Côte d'Ivoire, cette incompatibilité est prévue par l'article 88 de l'ancien code électoral. Toutefois, ce texte n'a pas prévu d'exception, il en est même du nouveau code électoral avec la loi n° 2015-216 du 02 avril 2015 modifiant la loi n° 2000-514 du 1^{er} août 2000 n'a apporté aucune modification à ce texte.
- 701 Cette catégorie d'incompatibilité met les fonctionnaires dans une situation confortable⁵⁶⁸ contrairement aux personnes exerçant dans le privé ou ayant une activité libérale. En effet, les fonctionnaires ont la possibilité de réintégrer leur corps d'origine à la fin de leur mandat s'ils avaient demandé à être mis en disponibilité⁵⁶⁹, en détachement⁵⁷⁰ ou dans la position prévue à cet effet par le statut régissant leur corps.
- 702 Comme pour les inéligibilités, le juge électoral fait une application stricte de la loi électorale relative aux incompatibilités. Ainsi, le juge constitutionnel béninois dans sa décision DCC 98-068 du 19 août 1998 a déclaré « contraire à la Constitution le fait pour l'Assemblée nationale et le ministre des Finances de traiter un citoyen, Professeur de l'Enseignement supérieur de son état et alors député, comme en détachement auprès de l'Assemblée nationale au mépris des articles 16 et 17 de la loi n°94-015 du 27 janvier 1995 ». Elle ajoute que « la suspension par le Ministre des Finances des salaires et accessoires de traitement du requérant viole la Constitution ». Pour le juge, l'Assemblée nationale et le Ministre des finances ont violé les articles 16 et 17 du code électoral. Cette exception dont dispose les enseignants de l'enseignement supérieur repose sur l'indépendance qui régit leur corps. D'ailleurs, le juge constitutionnel français a considéré l'indépendance des professeurs de l'enseignement supérieur comme un principe fondamental reconnu par les lois de la République⁵⁷¹.
- 703 Ensuite, la deuxième catégorie visée dans le secteur public concerne les membres des juridictions suprêmes ou autres institutions publiques. Il en est ainsi par exemple, en Côte

⁵⁶⁸ Jean-Claude Masclat, *Droit électoral*, op. cit., p.129.

⁵⁶⁹ Article 73 de la loi n° 2000-514 du 1^{er} août 2000 portant code électoral de Côte d'Ivoire

⁵⁷⁰ Article 16 de la loi n° 2010-33 portant règles générales pour les élections en République de Bénin.

⁵⁷¹ Décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984 en son 20^{ième} considérant précise : « ...en ce qui concerne les professeurs, auxquels l'article 55 de la loi confie des responsabilités particulières, la garantie de l'indépendance résulte en outre d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République, et notamment par les dispositions relatives à la réglementation des incompatibilités entre le mandat parlementaire et les fonctions publiques ».

d'Ivoire, des membres du Conseil constitutionnel, des juridictions suprêmes, de Conseil économique et social, de Cabinet ministériel et de membre de la Commission chargée des élections (article 87 du nouveau code électoral ivoirien).

704 Au Bénin cette incompatibilité est prévue par l'article 115 de la Constitution qui précise que « les fonctions de membres de la Cour constitutionnelle sont incompatibles avec la qualité de membres de gouvernement, l'exercice de tout mandat électif, de tout emploi public civil ou militaire, de toute autre activité professionnelle ainsi que de toute fonction de représentation nationale, sauf dans le cas prévu à l'article 50 alinéa 3 ».

705 Au Sénégal, c'est la Loi n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel modifiée par la loi n° 99-71 du 17 février 1999 qui organise cette incompatibilité : « Les fonctions de membre du Conseil constitutionnel sont incompatibles avec la qualité de membre du Gouvernement, ou d'un cabinet ministériel, avec l'exercice d'un mandat électif, avec l'exercice des professions d'avocat, d'officier ministériel, d'auxiliaire de justice et toute activité professionnelle privée. L'exercice de toute autre activité publique doit être autorisé par le Conseil ».

706 L'incompatibilité prévue entre le mandat parlementaire et la fonction de membre du Conseil constitutionnel en Côte d'Ivoire peut soulever quelques interrogations comme c'était le cas en France. En effet, la Constitution ivoirienne fait des anciens Présidents de la République des membres de droit du Conseil constitutionnel à moins qu'ils y renoncent expressément. Le juge constitutionnel français a réglé cette question de l'éligibilité des anciens Présidents de la République aux mandats parlementaires. Pour lui, rien ne s'oppose à ce qu'un membre de droit du Conseil constitutionnel soit candidat à un mandat parlementaire, mais s'il est élu, il ne peut siéger au sein du Conseil⁵⁷².

707 Le juge ivoirien emboîtera-t-il le pas à son homologue français ? En tout état de cause, le juge ne doit pas apporter une restriction à la liberté de candidature et celle d'exercer un mandat électif car elles des droits fondamentaux garantis par les Constitutions. Par conséquent, les incompatibilités doivent être interprétées restrictivement comme le font les juges béninois et français.

708 Enfin, la troisième incompatibilité prévue par les textes dans le secteur public est celle des fonctions de dirigeant ou mandat exercés dans les établissements publics ou

⁵⁷² Décision n° 84-983 AN du 7 novembre 1984.

parapublics. Cette interdiction est prévue par l'article LO. 162 du code électoral sénégalais qui dispose : « Sont incompatibles avec le mandat parlementaire, les fonctions de Président et de membre du Conseil d'Administration, ainsi que l'exercice de toute profession salariale dans les entreprises du secteur parapublic. Il en est de même également de toutes fonctions exercées de façon permanente en qualité de conseil auprès de ces mêmes établissements ou entreprises. Il en est de même de la situation d'actionnaire majoritaire dans les entreprises sous le contrôle de l'Etat.

709 L'incompatibilité édictée au présent article ne s'applique pas aux députés désignés à cette qualité comme membre du conseil d'administration, d'établissements publics ou d'entreprises placés sous le contrôle de l'Etat, en vertu des textes organisant ces entreprises ou établissements ». Cette disposition est reprise par les articles 21 et 91 des codes électoraux respectifs du Bénin et de la Côte d'Ivoire. La jurisprudence électorale de ces Etats n'a pas encore connu d'une contestation d'incompatibilité de ce genre. Ce qui atteste en quelque sorte la clarté des textes et de la liberté laissée aux élus de choisir le mandat ou la fonction qui leur convient. C'est une liberté qui leur permet de promouvoir leur carrière politique. Le régime des incompatibilités s'étend également aux agents du secteur privé.

2/ Les incompatibilités avec le secteur privé

710 Dans le secteur privé, les activités visées sont celle des avocats et certains chefs d'entreprises bénéficiant d'avantages de la part de l'Etat, ayant un objet financier ou font appel à l'épargne publique, ou dont l'activité principale consiste dans des travaux ou prestations pour les collectivités publiques. Ainsi, pour les avocats, l'article 94 du code électoral ivoirien précise : « Il est interdit à tout avocat inscrit au barreau lorsqu'il est investi d'un mandat parlementaire, d'accomplir, directement ou indirectement par l'intermédiaire d'un associé, d'un collaborateur ou d'un avocat stagiaire, sauf devant la Haute Cour de Justice, tout acte de sa profession concernant des affaires à l'occasion desquelles des poursuites pénales sont engagées devant les juridictions répressives pour crimes ou délits contre la chose publique. Il lui est interdit, dans les mêmes conditions de plaider contre l'une des sociétés, entreprises, ou établissements visés aux articles 90 et 91 ci-dessus ou contre l'Etat, les sociétés nationales, les Collectivités locales ou Etablissements publics ». Cette disposition est contenue dans les articles 166 et 374 des codes électoraux respectifs du Sénégal et du Bénin.

711 La deuxième incompatibilité dans le secteur privé concerne les activités à caractère économique. Ainsi, l'article 163 du code électoral sénégalais dispose : « Sont incompatibles avec le mandat de député les fonctions de chef d'entreprise, de Président de conseil d'administration, d'administrateur délégué, de directeur général, de directeur adjoint ou de gérant, exercées dans :

1) les sociétés, entreprises ou établissements, jouissant sous forme de garantie d'intérêt, de subventions, ou sous une forme équivalente, d'avantages assurés par l'Etat ou par une collectivité publique, sauf dans le cas où ces avantages découlent de l'application automatique d'une législation générale ou d'une réglementation générale ;

2) les sociétés ayant exclusivement un objet financier et faisant publiquement appel à l'épargne et au crédit ;

3) les sociétés et entreprises dont l'activité consiste principalement dans l'exécution de travaux, la prestation de fournitures ou de services pour le compte ou sous le contrôle de l'Etat, d'une collectivité ou d'un établissement dont plus de la moitié du capital social est constituée de participations de sociétés ou d'entreprises ayant ces mêmes activités ». Ces dispositions sont établies par les articles 22 et 92 des codes électoraux respectifs du Bénin et de la Côte d'Ivoire. Au Bénin toutes les incompatibilités énumérées dans la présente étude s'appliquent aux candidats suppléants (article 376 du code électoral). Si les législations africaines connaissent une large similitude en matière d'incompatibilité, une grande différence existe quant aux règles relatives aux dépenses de campagnes électorales. Ainsi, seul le Bénin fait de la violation des règles de campagnes électorales une cause de déchéance de l'élu fautif.

Paragraphe 2) La déchéance pour violation des règles relatives aux campagnes électorales

712 La campagne électorale constitue une composante essentielle et importante des élections. Elle désigne « l'ensemble des actions mises en œuvre pour informer, propager des conceptions politiques, persuader des électeurs et de tous les efforts menés par les acteurs individuels ou collectifs en compétition pour désigner le titulaire d'une fonction élective, décider ou consulter par référendum »⁵⁷³. A cet effet, elle est circonscrite dans un temps

⁵⁷³ Jacques GERSTLE, *Campagne électorale (Sociologie de la)*, in Pascal Perrineau et Dominique Reynié, *Dictionnaire du vote*, Presses Universitaires de France, Paris, 2001, 997 p.

bien défini par la loi et elle désigne « la période précédant l'élection, pendant laquelle les candidats sont autorisés à faire valoir leurs idées et l'ensemble des actions qu'ils entreprendront dans ce but »⁵⁷⁴.

- 713 La campagne électorale est le moment où les différents concurrents tentent de séduire et de convaincre le maximum d'électeurs afin que ceux-ci adhèrent à leur programme et de porter leur choix sur eux au moment de mettre le bulletin de vote dans l'enveloppe quand ils seront seul dans l'isoloir. Il est clair que l'objet de la campagne est de se donner les conditions de gagner les élections et d'être élu. C'est pourquoi, dans les grandes démocraties, elle est en général soumise à une réglementation visant à garantir les principes d'égalité entre les candidats ou listes de candidats, de neutralité administrative et de la loyauté des procédés utilisés⁵⁷⁵ pour des élections libres et sincères.
- 714 Dans les grandes démocraties, la campagne électorale fait l'objet d'une réglementation très stricte rigoureusement sanctionnée par le juge⁵⁷⁶. Dans les démocraties en consolidation, le droit des campagnes est loin d'être une réalité. Dans le droit électoral de l'Afrique noire francophone, quelques articles sont consacrés à la campagne électorale et à l'égalité des candidats et liste de candidats en campagne électorale.
- 715 En Afrique noire francophone, la sanction de la violation des règles de campagnes électorales se limite à des amendes et des peines d'emprisonnement ; seule la législation du Bénin sanctionne la violation des règles de campagnes électorales par une invalidation de l'élection. Nous allons exposer le mécanisme de la déchéance concernant la violation des règles de campagnes électorales dans les pays d'Afrique noire francophone, ainsi le principe est l'absence de déchéance en cas de violation des règles de campagne électorale (I) et l'exception béninoise qui prescrit la déchéance en cas de violation des règles de campagnes électorales (II).

⁵⁷⁴ Jean-Claude Masclat, Droit de la campagne électorale, à chercher in Pascal Perrineau et Dominique Reynié, *Dictionnaire du vote, Presses Universitaires de France, Paris, 2001, 997 p.*

⁵⁷⁵ Jean-Claude Masclat, *Droit électoral, op. cit., p. 216.*

⁵⁷⁶ Sous Dir. Pierre Esplugas-Labatut et Xavier Bioy, Faut-il adapter le droit des campagnes électorales ? Actes de colloque organisé le 14 avril 2011 par l'Université de Toulouse 1 Capitole, Institut Maurice Hauriou, Montchrestien, 205 p.

I/ Le principe de l'absence de déchéance en cas de violation des règles de campagne électorale

716 Dans les pays d'Afrique noire francophone, la législation électorale reste laconique sur le financement des campagnes électorales voire inexistante. Par conséquent, il ne peut y avoir de déchéance émanant de la violation d'une telle législation. Même s'il existe des textes visant la moralisation de la vie politique, ceux-ci restent inefficaces en raison de la timidité du contrôle du juge mais aussi de son manque de moyens. Ainsi, il sera question de préciser dans un premier temps que l'absence de déchéance émane essentiellement de l'absence de cadre juridique sur le financement des campagnes électorales (A) et dans un second temps de l'inefficience de la législation sur le financement de la vie politique en Côte d'Ivoire et au Sénégal (B).

A) L'absence de cadre juridique sur le financement des campagnes électorales

717 Si dans les grandes démocraties on peut parler du droit de campagne électorale, celui-ci reste lacunaire, imparfait et incohérent⁵⁷⁷ et s'est mis dans une perpétuelle adaptation dont la dernière la plus spectaculaire reste celle du « paquet électoral »⁵⁷⁸. Dans ces démocraties, le juge applique sans retenue les sanctions prévues en cas de violation de la législation comme l'invalidation de l'élection de l'élu. Par contre, en Afrique noire francophone aux démocraties encore fragiles, le souci du législateur reste dans le changement du comportement des leaders de partis politiques en vue d'éviter les conflits électoraux qui minent la stabilité des Etats. La moralisation de la vie politique n'est pas réellement une préoccupation majeure des pouvoirs publics, même si on observe ici et là des codes de bonnes conduites pour les partis politiques⁵⁷⁹. C'est pourquoi, le Professeur

⁵⁷⁷ Pierre ESPLUGAS-LABATUT, « Adopter les règles », in ESPLUGAS-LABATUT et BIOY, *op. cit.*, (note 221).

⁵⁷⁸ Loi organique n° 2011-10 du 14 avril 2011 relative à l'élection des députés et des sénateurs ; loi n° 2011-412 du 14 avril 2011 portant simplification des dispositions du code électoral et relative à la transparence financière de la vie politique ; loi n° 2011-411 du 14 avril 2011 ratifiant l'ordonnance n° 2009-936 du 29 juillet 2009 relative à l'élection des députés par les français établi hors de France ; Voir Nassima Ferchiche, « La rationalisation du droit du financement des campagnes législatives et le renforcement de la transparence de la vie politique », in *Revue française de droit constitutionnel*, 2012, vol. 90, numéro 2, p. 87.

⁵⁷⁹ Voir Brusil Miranda Metou, « Les codes de bonne conduite aux élections ou l'invasion du droit constitutionnel par du « droit mou » dans les démocraties nouvelles ou rétablies en Afrique noire francophone », in *Revue française de droit constitutionnel*, 2013, vol. 95, numéro 3, p. 639.

El Hadji Mbodj décriait, depuis novembre 2000 lors du symposium international de Bamako sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et libertés dans l'espace francophone, l'absence de système de financement de la vie politique et des campagnes électorales tout en prônant avec prudence une telle possibilité⁵⁸⁰.

718 Il est important de se poser la question de l'intérêt du financement public des partis politiques et des campagnes électorales⁵⁸¹ dans les Etats africains aux ressources rares d'autant plus que nous avons tendance à avoir des « partis entreprises ». En effet, les partis politiques fleurissent sans une idéologie réelle, ils sont parfois destinés à accéder au « partage du gâteau » à travers les coalitions politiques lors des élections nationales. Il est clair que le paysage des partis politiques en Afrique n'encourage pas l'idée du financement public des partis politiques et de leur campagne électorale. Par exemple, il est difficilement acceptable qu'un pays comme le Sénégal se trouve avec plus de deux cents partis politiques.

719 L'absence de cadre juridique sur le financement des campagnes électorales atteste en partie cette physionomie du paysage politique. Les seuls soutiens dont bénéficient les partis politiques et les candidats de la part de l'Etat sont l'impression de leurs documents de propagande, des bulletins de vote et de la gratuité de leur temps d'antenne sur la télévision nationale pendant leur campagne électorale. Il n'existe pas de financement public des partis politiques et des campagnes électorales au Sénégal. Par conséquent, il n'y existe pas de comptes de campagnes dont l'irrégularité peut conduire à une invalidation de l'élection pour violation des règles de campagnes électorales. Les seules sanctions prévues à cet effet sont des peines d'emprisonnement et des amendes. En effet, l'article L. 106 du code électoral sénégalais précise :

« Quiconque, par des dons ou libéralités en espèces ou en nature, par des promesses de libéralité, de faveurs, d'emplois publics ou privés ou d'autres avantages particuliers, faits en vue d'influencer le vote d'un ou de plusieurs électeurs, a obtenu ou tenté d'obtenir leurs suffrages, soit directement, soit par l'entremise d'un tiers, sera puni de trois mois à deux ans d'emprisonnement et d'une amende de 20.000 à 200.000 FCFA.

⁵⁸⁰ El Hadj MBODJ, « Le financement des campagnes électorales et des partis politiques dans les Etats africains francophones », in *Francophonie et démocratie : symposium international sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone, (Bamako, 1er-3 novembre 2000)*, Bruxelles, France, Belgique : Bruylant, 2001, vol 1, 948 p., p. 242-246.

⁵⁸¹ Jean-Claude MASCLET, « Le financement de la vie politique », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 398-431.

La même peine est applicable à quiconque a déterminé ou tenté de déterminer, par les mêmes moyens, un ou plusieurs d'entre eux à s'abstenir.

Seront punis des mêmes peines, ceux qui auront agréé ou sollicité les mêmes dons, libéralités ou promesses ».

720 En Côte d'Ivoire, l'article 9 de la loi n° 2004-494 du 10 septembre 2004 portant « financement sur fonds publics des partis et groupements politiques et des candidats à l'élection présidentielle précise que les candidats à l'élection présidentielle bénéficient d'une subvention exceptionnelle s'ils ont obtenu au moins 10% des suffrages exprimés. Cette subvention comprend une part forfaitaire de 2/5 et une part complémentaire de 3/5 liée au nombre de suffrage obtenus. Conformément à l'article 10 de cette loi, cette subvention doit être inscrite au budget de l'année électorale. Comme dans la plupart des Etats d'Afrique⁵⁸², les dons en provenance de l'étranger et les dons des personnes publiques ou à participation publique sont interdits par la loi. Les partis politiques doivent publier leur compte financier retranchant l'origine de leurs recettes et de leurs dépenses. Ils doivent déposer un rapport à la Cour des comptes.

721 Mais malgré ce dispositif dont bénéficient certains candidats à l'élection présidentielle, nous ne pouvons pas soutenir qu'il existe un cadre juridique de financement de la campagne électorale en Côte d'Ivoire. En effet, ce système ne soumet aucun contrôle sur l'utilisation de ces subventions, donc il n'existe pas de compte de campagne dont l'irrégularité entraînerait la déchéance de l'élu. Comme pour le Sénégal, la violation des règles de campagne électorale en Côte d'Ivoire est sanctionnée par de simple amendes ou emprisonnement. L'article 30 du code électoral ivoirien précise :

« Sont interdites toutes réunions électorales et toute propagande électorale par quelque mode que ce soit, en dehors de la durée réglementaire de la campagne électorale.

Tout contrevenant aux dispositions de l'alinéa précédent sera passible des peines de onze jours à deux mois de prison et d'une amende de 50 000 à 360 000 francs ou de l'une de ces deux peines seulement ».

⁵⁸² Au Bénin, l'article 33 de la loi n° 2001-21 du 21 février 2003 portant Charte des partis politiques autorise les partis à recevoir des aides des partis politiques étrangers dans le cadre de leur coopération. L'article 35 prévoit que le montant des dons et libéralités provenant de l'extérieur ne doit dépasser le 1/3 du montant total des ressources propres du parti. Cette limitation permet d'éviter la dépendance des partis aux financements extérieurs.

722 L'article 32 ajoute : « Pendant la période de la campagne électorale, les candidats retenus ont un égal accès aux organes officiels de presse écrite, parlée et télévisée, selon les modalités définies par décret en Conseil des ministres sur proposition de la Commission chargée des élections.

Cette égalité est garantie par le Conseil national de la Communication audiovisuelle (CNCA).

L'utilisation des véhicules administratifs par les candidats et leur état-major à des fins de propagande électorale est proscrite.

Les autorités préfectorales, militaires et paramilitaires en activité doivent s'abstenir de prendre part aux réunions politiques et aux campagnes électorales ».

723 Le nombre de dispositions consacrées à la réglementation de la campagne électorale est loin d'être convainquant sur la volonté du législateur de légiférer rigoureusement sur ce domaine. Ainsi, le code électoral sénégalais ne dispose que de sept articles sur la campagne électorale, ceux de la Côte d'Ivoire et du Burkina Faso quatre chacun, ceux du Mali et du Niger dix chacun. Nous pouvons dire que le laisser-aller et le laisser-faire reste la règle notamment sur le financement de la campagne électorale dans ces pays, ce qui entraîne une inégalité de traitement des candidats en faveur des candidats au pouvoir qui usent des moyens publics pour dynamiser leur campagne électorale, ce qui ouvre la voie au financement occulte des partis politiques et de leur campagne électorale même si le législateur tente de moraliser la vie politique.

B) L'inefficience de la législation sur le financement de la vie politique en Côte d'Ivoire et au Sénégal

724 La moralisation de la vie politique en Afrique noire reste un grand chantier juridico-politique au regard des défis auxquels elle fait face. Après que l'Afrique a vécu le monopartisme au début des indépendances, la prolifération des partis politiques était même considérée comme un péril mortel pour le fonctionnement de la démocratie, ce qui fut à l'origine de la limitation des partis politiques au Sénégal. Depuis les transitions démocratiques des années 1990, l'Afrique a fait du multipartisme son premier agrégat démocratique. Cette dynamique a ouvert la boîte de pandore à tout sort de parti politique entraînant ainsi leur diabolisation en raison de leur manque de moyens financiers capables de soutenir leurs activités de formation, d'éducation et de propagande qui restent une des

missions principales des partis politiques. C'est ainsi que le financement des partis politiques suscita un intérêt pour les acteurs nationaux et les partenaires au développement démocratique au regard de leur rôle dans la consolidation démocratique d'un Etat. L'objectif était donc de renforcer « la capacité d'action des opérateurs politiques et, en particulier les partis politiques par l'élimination systématique sinon l'atténuation des inégalités résultant des disparités à travers l'allocation équitable des ressources publiques d'une part, et d'autre part, par l'adoption de mesures d'accompagnement visant à assainir les mœurs politiques, à lutter contre certaines dérives liées à l'argent dans ses rapports avec la politique, à lutter contre le financement occulte des partis politiques et, enfin, à faire peser sur les candidats et les partis politiques l'obligation de présenter des comptes annuels bien transparents »⁵⁸³.

725 Dans cette optique, beaucoup d'Etats africains ont adopté des lois ou ordonnances sur le financement des partis politiques, leur transparence financière et la moralisation de la vie politique⁵⁸⁴. Ainsi, le Sénégal par la Loi n°89-36 du 12 octobre 1989 modifiant la loi n°81-17 du 6 mai 1981 relative aux partis politiques a tenté de réglementer le financement des partis politiques en vue de leur garantir leur indépendance au plan national et international. Les dispositions financières consacrées à cet effet restent très faibles par rapport à une indépendance financière des partis. La loi prévoit comme seule source de financement des partis politiques « les cotisations, dons et legs des adhérents et sympathisants nationaux et des bénéficiaires réalisés à l'occasion de manifestations ». La loi oblige les partis politiques à déposer au plus tard le 31 janvier le compte financier de l'exercice écoulé. La loi interdit à ces partis politiques de recevoir des dons venant de l'étranger ou d'étrangers établis au Sénégal. Le non-respect du dépôt de compte financier à date fixée et de financement étranger entraîne la dissolution du parti.

726 Toutefois, ces prescriptions sont loin de connaître une application effective si on se fie aux déclarations de Lamine Diack, ancien Président de la Fédération Internationale de

⁵⁸³ El Hadj MBODJ, « Le financement des campagnes électorales et des partis politiques dans les Etats africains francophones », in *Francophonie et démocratie, op. cit.*, (note 579) p. 242.

⁵⁸⁴ Loi n° 2001-21 du 21 février 2003 portant Charte des partis politiques au Bénin ; Loi n° 012-2001/AN du 28 juin 2001 portant financement des activités des partis politiques et des campagnes électorales au Burkina Faso modifiant la loi du 2 mai 2000; la loi n° 2004-494 du 10 septembre 2004 portant « financement sur fonds publics des partis et groupements politiques et des candidats à l'élection présidentielle » en Côte d'Ivoire abrogeant la loi n° 99-694 du 14 décembre 1999 ; Loi 00-045 du 7 juillet 2000 portant Charte des partis politiques au Mali remplaçant l'ordonnance n° 91-075.P-CTSP du 10 octobre 1990 ; Ordonnance n° 99-59 du 20 décembre 1999 portant Charte des partis politiques au Niger ;

l'Athlétisme, dans lesquelles il soutient avoir reçu des centaines de milliers d'euros de la fédération d'athlétisme de Russie pour financer l'opposition sénégalaise pour battre le Président de la République Abdoulaye lors de l'élection présidentielle de 2012. Le manque criard de moyens financier des partis politiques d'opposition surtout les nouveaux partis émergents nécessite un financement public des partis politiques, mais avec des modalités bien précises afin d'éviter des « *partis fonctionnaires* ». Le remboursement des frais de campagnes électorales conditionné par un certain pourcentage de suffrages obtenus aux élections est une piste crédible de financement public des campagnes électorales.

727 La Côte d'Ivoire a elle opté pour le financement public des partis politiques avec la loi n° 2004-494 du 10 septembre 2004 portant « financement sur fonds publics des partis et groupements politiques et des candidats à l'élection présidentielle » en Côte d'Ivoire abrogeant la loi n° 99-694 du 14 décembre 1999. Selon l'article 3 de cette loi, la subvention exceptionnelle octroyée aux candidats à l'élection présidentielle est fixée au 1/1000 du budget de l'Etat, répartie comme suit :

-2/5 destinés aux partis ayant obtenu au moins 10% des suffrages exprimés lors des élections législatives

-2/5 répartis proportionnellement aux partis en fonction du nombre de sièges obtenus à l'Assemblée nationale

-1/5 aux groupes parlementaires proportionnellement à leur effectif

-à titre exceptionnel, une subvention aux partis non représentés ayant des élus locaux.

728 Grâce à ce système le parti de Alassane Ouattara, le Rassemblement des Républicains (RDR) absent à l'Assemblée nationale depuis les élections législatives du 10 décembre 2000, a bénéficié d'une subvention exceptionnelle de 800 millions de francs CFA soit environ 1219592 euros par an pendant car il disposait d'élus locaux. Lors de l'élection présidentielle du 15 octobre 2015, le Président de la République Alassane Ouattara avait attribué la somme de 100 millions de francs CFA à chaque candidat avant le scrutin. Ces subventions ne figuraient non plus sur le budget de l'Etat, ce qui est contraire à la loi visant la moralisation de la vie politique. Ces subventions ont été fortement critiquées comme une forme de corruption déguisée pour que les candidats adverses à l'élection présidentielle de 2015 reconnaissent la victoire du Président sortant dès le premier tour.

729 La moralisation de la vie politique est loin d'être une réalité dans les pays d'Afrique noire malgré le dispositif juridique mis en place à cet effet. L'absence de contrôle et de sanctions efficaces des violations des règles financières de la vie politique comme la déchéance rend le système inefficace et inefficace. Les candidats à l'élection présidentielle recourent toujours à des financements occultes comme l'attestent les déclarations du Président Lamine Diack pour l'élection présidentielle de 2012 au Sénégal. Les sanctions timides réservées aux violations des règles en matière de campagne électorale démontrent encore les réserves du législateur contrairement au législateur béninois qui prévoit la déchéance en la matière.

II/ L'exception béninoise de la déchéance en cas de violation des règles des campagne électorale

730 Le Bénin a opté pour un système rigoureux de la moralisation de la vie politique et des campagnes électorales permettant au juge de pouvoir prononcer la déchéance en cas de violation des règles financières de la campagne électorale. Toutefois, nous remarquerons que malgré l'existence d'un dispositif juridique sur la moralisation financière des campagnes électorales (A), le contrôle du juge reste inefficace (B).

A) La déchéance comme sanction à la violation de règles de campagne électorale au Bénin

731 Au Bénin, le législateur a touché tous les domaines de la campagne électorale notamment l'accès aux médias, l'utilisation des moyens de l'Etat, le plafond des dépenses de campagne et la neutralité absolue des agents de l'Etat pendant la campagne électorale. C'est l'une des rares législations africaines à se pencher sur un domaine aussi complexe que la moralisation financière de la campagne électorale. La législation béninoise impose aux candidats et listes de candidats pour les différents scrutins d'établir un compte de

campagne⁵⁸⁵. De même, un plafond est fixé pour le montant des dépenses de campagne électorale⁵⁸⁶. Ainsi, l'article 141 du code électoral précise :

« en cas de dépassement du plafond des frais de campagne électorale tel que fixé par l'article 110 du présent livre ou de la non observance de l'obligation de dépôt des comptes prévisionnels et des comptes de campagne tel que fixé par l'article 112 alinéa 3 du présent livre, les personnes déclarées coupables sont condamnées à une peine d'amende de cinq millions (5 000 000) à cinquante millions (50 000 000) de francs, **à la déchéance** et/ ou à une peine d'inéligibilité d'un (01) an à cinq (05) ans.

Toutefois, les formations politiques concernées peuvent, après paiement de l'amende, participer à toute consultation électorale ».

732 L'article 127 de la même loi dispose :

« Dans tous les cas prévus à l'article 48 de la présente loi, les tribunaux prononceront une peine d'emprisonnement d'un (01) an à deux (02) ans et d'une amende d'un million (1 000 000) à cinq millions (5 000 000) de francs, assortie de la déchéance des droits civils et politiques pendant une durée de six (06) ans.

Si le coupable est un fonctionnaire de l'ordre administratif ou judiciaire, un agent ou un préposé du Gouvernement ou d'une administration publique ou est chargé d'un ministère de service public, la peine est portée au double ».

⁵⁸⁵ Article 111 de la *Loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République de Bénin.pdf*, [s.d.]. « Les candidats individuels régulièrement inscrits ainsi que les partis politiques prenant part aux élections du Président de la République, des membres de l'Assemblée Nationale, des membres des Conseils communaux ou municipaux et des membres de Conseils de village ou de quartier de ville sont tenus d'établir un compte prévisionnel de campagne précisant l'ensemble des ressources et des dépenses à effectuer en vue des opérations électorales par eux-mêmes et/ou pour leur compte. Ils doivent en faire dépôt contre récépissé à la chambre des comptes de la Cour suprême, quarante (40) jours avant la date des élections. La forme et le contenu des comptes de campagne sont fixés par décret pris en conseil des ministres, après avis du président de la Cour suprême ».

⁵⁸⁶ *Ibid.*, article 110 : « Il est interdit à tout parti politique ou à tout individu prenant part aux élections du Président de la République, des membres de l'Assemblée Nationale, des membres des Conseils communaux ou municipaux et des membres des Conseils de village ou de quartier de ville, d'engager pour la campagne électorale, par lui-même et/ou par une tierce personne :

- plus de cinq cent mille (500 000) francs de dépenses par candidat pour l'élection des membres des Conseils de village ou de quartier de ville ;
- plus d'un million cinq cent mille (1 500 000) de francs de dépenses par candidat pour les élections communales ou municipales ;
- plus de quinze millions (15 000 000) de francs de dépenses par candidat pour les élections législatives ;
- et plus de deux milliards cinq cent millions (2 500 000 000) de francs pour l'élection du Président de la République ».

- 733 L'article 48 précise que « En tout état de cause, il est interdit, sous peine des sanctions prévues à l'article 126 alinéa 1^{er} de la présente loi, à tout préfet et toute autorité non élue de l'administration territoriale, à tout chef de représentation diplomatique et consulaire, à tout membre de la Commission Electorale Nationale Autonome, à tout le personnel électoral en général de se prononcer publiquement d'une manière quelconque sur la candidature, l'éligibilité et l'élection d'un citoyen ou pour susciter ou soutenir sa candidature ou de s'impliquer dans toute action ou initiative qui y concourt ».
- 734 Le législateur togolais a tenté de moraliser la campagne électorale en imposant un compte de campagne aux candidats et listes de candidats (article 121 du code électoral) avec un plafond des dépenses de campagne électorale, mais il n'est pas aller jusqu'au bout de sa logique intimidante. En effet, la sanction en cas de dépassement des plafonds reste uniquement des poursuites pénales⁵⁸⁷ même si elles peuvent conduire à des peines privatives de droits civiques et politiques dont celui de l'inéligibilité à des mandats publics. La déchéance n'est donc pas prévue par le législateur togolais.
- 735 A travers cette législation, le législateur entend garantir le principe d'égalité des candidats et la liberté de choix des électeurs. Le juge constitutionnel n'a pas manqué de se prononcer sur des requêtes visant l'invalidation de l' élu au motif qu'il y a violation des règles régissant la campagne électorale.

B) Le contrôle inefficace du juge constitutionnel béninois sur les règles de campagnes électorales

- 736 Au nom du respect des principes d'égalité des candidats et de la liberté des électeurs, le juge constitutionnel béninois avait été saisi par trois requérants après la proclamation des résultats de l'élection présidentielle de 2011 donnant le Président sortant Yayi Boni vainqueur. Ces requérants soutenaient que le Président Yayi Boni, candidat à sa propre succession, a choisi la période de la campagne électorale pour faire des dons à certaines populations, procéder à des inaugurations, au lancement d'installation d'usine de

⁵⁸⁷ Article 122 de la loi n° 2012-002 du 29 mai 2012 portant code électoral, « Dans les trente (30) jours qui suivent le scrutin où l'élection a été acquise, les partis politiques, regroupements de partis politiques ou de candidats indépendants ayant pris part au scrutin déposent le compte de campagne accompagné des pièces justificatives des ressources et des dépenses effectuées auprès du président de la Cour des comptes. La Cour des comptes rend publics les comptes de campagne. Après vérification des pièces, s'il est constaté un dépassement des dépenses de campagne, le président de la Cour des comptes adresse dans les quinze (15) jours un rapport au procureur de la République près le tribunal de première instance compétent qui engage des poursuites judiciaires contre les contrevenants ».

transformation de jus d'ananas ; de même, un de ses ministres a fait une propagande pour le candidat Yayi en demandant aux populations de voter pour lui suite à l'inauguration de deux modules de classe dont bénéficièrent ces populations, tout ceci en violation des articles 46 et 47 de la Loi n° 2010-33 du 07 janvier 2011 portant Règles générales pour les élections en République du Bénin et 35 de la Constitution.

737 En effet, l'article 46 dispose : « Les pratiques publicitaires à caractère commercial, l'offre de tissus, de tee-shirts, de stylos, de porte-clefs, de calendriers et autres objets utilitaires à l'effigie des candidats ou symbole des partis ainsi que leur port et leur utilisation, les dons et libéralités ou les faveurs administratives faits à un individu, à une commune ou à une collectivité quelconque de citoyens à des fins de propagande pouvant influencer ou tenter d'influencer le vote sont et restent interdits six (06) mois avant tout scrutin et jusqu'à son terme ». L'article 47 précise que « L'utilisation des attributs, biens ou moyens de l'Etat, d'une personne morale publique, des institutions ou organismes publics aux mêmes fins est et reste interdite six (06) mois avant tout scrutin et jusqu'à son terme notamment ceux des sociétés, offices, projets d'Etat et d'institutions internationales, sous peine des sanctions prévues à l'article 126 alinéa 1^{er} de la présente loi ».

738 L'article 35 de la Constitution soutient : « Les citoyens chargés d'une fonction publique ou élus à une fonction politique ont le devoir de l'accomplir avec conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt et le respect du bien commun ». La question qui se pose au juge est de savoir si le candidat à sa propre succession peut utiliser les moyens de l'Etat et procéder à des dons et libéralités en pleine campagne électorale ? Au fond, les requérants demandent au juge d'annuler l'élection de Yayi Boni pour violation des articles précités et des principes d'égalité des candidats et de liberté des électeurs garantis par le code électoral et la Constitution.

739 La réponse du juge mérite d'être reproduite ; en effet, le juge estime dans sa décision EP 11-057 du 19 avril 2011 que « les résultats obtenus par les candidats dans les communes d'Allada, de Covè, de Sèmè-Podji, de Sô-Ava et de Za-Kpota sont plutôt largement favorables au candidat Adrien HOUNGBEDJI ; qu'ainsi, ces différentes actions n'ont pas eu une influence déterminante sur les suffrages obtenus par le candidat Boni YAYI qui n'arrive qu'en deuxième position ; ... qu'au surplus, le mandat du Président de la République s'achevant le 05 avril 2011 à minuit, il ne saurait lui être contesté le droit de continuer la mise en œuvre de son programme d'actions allant dans le sens de l'amélioration des conditions de vie des béninoises et des béninois ; qu'en outre, la Cour

constitutionnelle avait déjà déclaré contraire à la Constitution, lors du contrôle de constitutionnalité de la Loi n° 2010-33 portant règles générales pour les élections en République du Bénin, dans sa Décision DCC 10-116 du 8 septembre 2010, l'interdiction de toute communication médiatique relative aux réalisations des institutions de l'Etat trois mois avant les élections » ; qu'il y a donc autorité de chose jugée ; que, dès lors, il n'y a violation ni de la loi électorale ni de la Constitution ». Cette solution du juge n'a rien de surprenant, le juge se réfère à sa fameuse arme de principe de l'influence déterminante et à la non violation de loi électorale et de la Constitution en raison du principe de l'autorité de la chose jugée de ses décisions alors que les faits reprochés au requérant sont avérés et que le mis en cause ne les nie pas non plus.

740 Le raisonnement du juge est loin d'être convainquant quand il soutient l'absence de violation de la loi électorale et de la Constitution. Les agissements du Président sortant sont en porte à faux avec l'esprit et la lettre des articles 46 et 47 du code électoral. Le juge pouvait rejeter la prétention des requérants⁵⁸⁸ en reconnaissant que même s'il y a violation de la loi électorale et de la Constitution cela n'a pas eu une influence déterminante sur le résultat du scrutin d'autant plus que le défendeur a été battu dans les localités objet de litige.

741 En plus, en se prétextant du principe de la continuité des programmes et actions du gouvernement, le juge instaure une rupture d'égalité des candidats, le Président sortant candidat à sa propre succession devient un candidat hors du droit commun, le juge lui en fait un candidat spécial. Alors qu'en droit électoral et surtout en période de campagne électorale, l'égalité des candidats doit prendre le pas sur les autres aspects de la vie politique et publique comme le principe de la continuité des programmes et actions du gouvernement. L'hypocrisie du juge est manifeste car les manifestations et communications tenues par les tenants du pouvoir sur leur réalisation en pleine campagne électorale sont destinées à la propagande électorale et ont pour objet d'obtenir des suffrages des électeurs, ce qui instaure une rupture d'égalité entre les candidats. C'est fort de ce constat que Simon DAKO soutient que le juge a écarté la réglementation de la campagne électorale⁵⁸⁹.

⁵⁸⁸ « Annuaire-Beninois-de-Justice-Constitutionnelle-Vol-I-2013-pdf-1.pdf », *op. cit.*, (note 110).

⁵⁸⁹ Simon DAKO, « Les élections devant la Cour constitutionnelle », in *Annuaire-Beninois-de-Justice-Constitutionnelle-Vol-I-2013*, Dossier spécial, 20 ans de jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Bénin (1992-2012), Presses Universitaires de Bénin, 2013, 737 p., pp. 624-697.

742 L'inefficacité du contrôle des comptes de campagne électorale ne fait aucun doute au regard des sommes colossales dépensées lors des campagnes électorales. Ce contrôle reste difficile à mener par le juge en raison de la difficulté de la collecte d'éléments de preuve des dépenses électorales. Le juge ne peut que se fier aux documents délivrés par le candidat en ce sens qu'une bonne partie des dépenses sont effectuées selon le système informel. La rémunération des différents prestataires se fait en liquide sans facture, et même dans le cas où il y aurait facture, la sincérité de celle-ci ne peut guère être garantie. Ces prestataires de service ne disposent pas généralement de compte bancaire⁵⁹⁰ permettant de retracer la perception de leur dividende. Par conséquent, le juge ne peut procéder au redressement des comptes et conclure, le cas échéant, à des dépassements de plafond des dépenses de campagne électorale.

⁵⁹⁰ La variété des prestataires de service travaillant dans l'informel en est une belle illustration. Il en va ainsi, de la location de bâche ou tentes, de chaises, de locaux, du paiement du transport, des animateurs (griots et cantatrices), des repas sans oublier les séances mystiques pour protection et porte chance.

CONCLUSION TITRE SECOND

- 743 Le juge constitutionnel électoral, connu plus dans sa fonction contentieuse, intervient pour assurer essentiellement la sincérité des scrutins, ce qui permet d'aboutir à une fin pacifiée des scrutins. Cette fonction thérapeutique du juge électoral est à la fois de prévenir les crises et de les gérer lorsqu'elles surviennent. L'analyse des différentes législations béninoise, ivoirienne et sénégalaise démontre la similarité des fonctions contentieuses du juge constitutionnel aussi bien en amont qu'en aval du scrutin. Toutefois, l'efficacité du système de règlement des contentieux électoraux dépendra du mécanisme opté par le législateur.
- 744 En effet, le système de bloc de compétences au Bénin révèle être plus efficace par rapport au mécanisme de pluralité de juge dans le même scrutin ; ce système est appliqué au Sénégal et en Côte d'Ivoire. Le mécanisme de bloc de compétences permet au juge d'avoir une main mise sur tout le contentieux électoral lui permettant d'avoir une meilleure lisibilité sur l'ensemble du processus électoral et par conséquent à toute action ou tout acte qui pourrait porter atteinte à la sincérité et à la régularité du scrutin. Le mécanisme de partage de compétence prive le juge du contrôle de certains actes qui exercent pourtant une influence sur la sincérité des scrutins. La pluralité de juge lors d'un même scrutin décourage l'électeur à former des recours pour revendiquer ses droits civils et politiques et peut nuire à la cohérence de la jurisprudence électorale. Cette différence de traitement apparaît seulement dans la phase préélectorale, mais dans la phase postélectorale, le logiciel électoral du juge reste le même dans tous les Etats.
- 745 Ce logiciel cherche à garantir les principes fondamentaux du droit électoral à savoir d'abord, le principe d'égalité dans sa double dimension c'est-à-dire l'égalité entre électeurs et l'égalité entre candidats ensuite, la liberté du vote et enfin, le secret du vote. La mise en œuvre de ces principes généraux du droit électoral répond à des critères objectifs définis par le législateur et le constituant. Ici, le juge ne dispose pas de marge de manœuvre pour juger leur violation ou non, le juge doit procéder à ce qui est prévu par la loi en cas de violation, c'est-à-dire annuler le vote concerné et en tirer les conséquences sur le résultat du scrutin, il procède ainsi à des exercices de soustraction ou d'addition selon la nature de l'irrégularité du vote.
- 746 Par contre, lorsque le juge examine la validité de l'ensemble du scrutin, il dispose d'un large pouvoir d'appréciation lui permettant de dire si oui ou non des irrégularités attestées

ont influencé la sincérité du scrutin. Ainsi, le principe de l'influence déterminant reste une technique subjective à la merci du juge créant ainsi des critiques de toute part en ce sens qu'il n'honore pas la moralité du scrutin. C'est pourquoi, le juge doit en faire une utilisation judicieuse pour assurer sa crédibilité en tant pacificateur du processus électoral.

CONCLUSION PREMIERE PARTIE

- 747 Si la fonction contentieuse reste l'épine dorsale du juge constitutionnel dans son rôle de pacificateur du processus de dévolution du pouvoir en Afrique noire francophone, sa fonction administrative reste non négligeable. En effet, le juge constitutionnel contribue à pacifier le jeu politique en période électorale dans sa fonction administrative de contrôle de la régularité des candidatures aux élections présidentielles. Toutefois, ces fonctions administratives présentent une différence fondamentale d'un pays à un autre. L'implication et l'engagement du juge constitutionnel béninois dans la gestion administrative des élections constituent un outil non négligeable dans la prévention et la diminution des conflits. Ses fonctions pédagogique et d'observation des élections constituent une innovation majeure par rapport aux fonctions traditionnelles du juge électoral notamment dans le système kelsénien de justice constitutionnelle. Ainsi, cette place et ce rôle qu'il occupe dans le système constitutionnel et électoral font de lui un déterminant de la pacification des élections nationales. L'effectivité de sa mission a largement contribué aux alternances démocratiques du Bénin.
- 748 Par contre, en Côte d'Ivoire et au Sénégal, les fonctions administratives du juge constitutionnel restent dans une logique traditionnelle du contrôle de la régularité des candidatures et la publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle. Si les fonctions administratives constituent la différence fondamentale des juges constitutionnels en Afrique noire francophone, sa fonction contentieuse reste la mieux partagée.
- 749 Partageant un patrimoine démocratique commun à savoir la sincérité des scrutins, les juges constitutionnels des pays d'Afrique noire francophone utilisent tous les mêmes méthodes et outils pour la garantie de ce patrimoine démocratique gage de la stabilité politique dans les démocraties en consolidation. Dans cette optique, les principes généraux du droit électoral (principe d'égalité, principe de liberté et le secret du vote) sont des outils objectifs qui lient plus le juge électoral. Par contre, le principe de l'influence déterminante constitue l'arme subjective qui permet au juge d'assurer la sincérité des scrutins en tenant compte des circonstances des opérations de vote et non du respect strict de celles-ci aux prescriptions électorales.
- 750 Cette technique subjective ou extra-juridique donne au juge un large pouvoir d'appréciation lui permettant d'avoir une approche réaliste et constructiviste des

élections. Cette approche permet au juge de garantir à l'élection son objet de transmission de la souveraineté et de dévolution du pouvoir politique dans un climat pacifique. C'est dans cette optique que le droit électoral donne au juge électoral un ensemble de pouvoirs importants. Les pouvoirs d'annulation, de redressement et de rectification permettent au juge électoral de garantir le respect de la volonté des électeurs objet fondamental du contrôle de la régularité des élections et d'assurer une fin pacifique des élections. Toutefois, cette pacification des élections est parfois hypothéquée en raison de la politisation du juge constitutionnel.

PARTIE SECONDE : LA
JURIDICTIONNALISATION : UNE
DYNAMIQUE PACIFICATRICE
HYPOTHEQUEE PAR LA
POLITISATION

- 751 A l'aube du XXI^{ème}, le choix de l'option démocratique des systèmes politiques est devenu irréversible en Afrique. Dans cette optique, la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie reste une œuvre primordiale des acteurs politiques, des citoyens et de la communauté régionale et internationale. La densité du contentieux électoral, qui occupe d'ailleurs de loin la première place en termes de volume de travail du juge constitutionnel, atteste de l'adhésion des acteurs aux mécanismes juridictionnels de règlement des contentieux électoraux. Le recours à la violence et aux procédés anticonstitutionnels pour accéder ou se maintenir aux fonctions politiques suprêmes ou pour contester la régularité d'une élection devient de plus en plus rare même s'il existe encore des velléités antidémocratiques⁵⁹¹.
- 752 La juridictionnalisation des élections nationales à travers l'instauration des Cours et Conseils constitutionnels a grandement contribué à la pacification et à la stabilité des systèmes politiques africains. Le juge constitutionnel occupe une place non négligeable dans la garantie de la sincérité électorale et de la consolidation démocratique comme nous venons de le démontrer dans la première partie. Les nombreuses élections qui se sont tenues en Afrique noire francophone depuis les années 1990 démontrent la trajectoire stabilisante des systèmes politiques grâce au rôle et à la place du juge constitutionnel dans le processus d'accession au pouvoir.
- 753 Toutefois, cette juridictionnalisation des élections nationales n'a pas toujours donné les résultats escomptés dans tous les pays. Malgré la présence effective du juge constitutionnel dans les processus électoraux, certains Etats ont traversé des zones de turbulence voire de véritable crise lors du processus d'accession au pouvoir. La juridictionnalisation n'a pas permis d'éradiquer les crises électorales et l'instabilité politico-institutionnelle qui a gangrené l'Afrique pendant ses vingt premières années

⁵⁹¹ Au Burkina Faso, l'ancien Président Blaise Compaoré a tenté de modifier la Constitution en 2014 pour se maintenir au pouvoir. Cette tentative a créé des contestations violentes de la population poussant ainsi le Président à la démission, ce qui a plongé le pays dans une spirale de conquête illégitime du pouvoir par deux hauts gradés de l'armée burkinabaise en lieu et place du Président de l'Assemblée Nationale comme prévu par la Constitution. Après une transition de 16 assuré par le lieutenant-colonel Isaac Zida qui a fini par s'imposer auprès du Général Nabéré Honoré Traoré, un collègue ad hoc de 23 membres désigna un diplomate à la retraite M. Michel Kafando pour diriger le pays jusqu'à l'élection présidentielle de novembre 2015. Le Burundi a également connu un scénario un peu similaire avec le Président Pierre Nkurunziza qui tente de briguer un troisième mandat alors que la Constitution lui interdit formellement. Il a échappé à un coup d'Etat après son absence du pays pour négocier avec les membres de la CEDEAO de revenir sur sa décision de briguer un troisième mandat qui a plongé le pays dans des contestations violentes entraînant des morts d'hommes.

d'accession à la souveraineté internationale. C'est à juste titre que Jean du Bois de Gaudusson considère que les élections en Afrique sont « entre démocratie et crises »⁵⁹².

754 Le juge constitutionnel n'a pas réussi à pacifier totalement le mode opératoire d'accession aux fonctions politiques suprêmes. Dans certains pays, il a été même le catalyseur des crises en raison de sa partialité dans le règlement du contentieux électoral. Cette partialité du juge est due à son mode de nomination. Le procédé de nomination du juge constitutionnel reste largement dominé par le pouvoir politique.

755 Dans certains pays, le Président de la République détient un monopole du pouvoir de nomination des juges constitutionnels. La superpuissance du chef de l'Etat apparait dans ses rapports avec le juge constitutionnel. Ce qui laisse planer une grande suspicion sur l'impartialité des juges constitutionnels⁵⁹³. Le devoir d'ingratitude, comme l'avait fait remarquer le Président Robert Badinter au Président de la République française qui l'avait nommé, n'est pas été pris en compte par certains juges constitutionnels africains. Ce qui discrédite le juge constitutionnel auprès des acteurs des processus électoraux dans certains Etats. Le juge constitutionnel subit les emprises du pouvoir politique à l'instar du pouvoir judiciaire auquel il appartient dans certains pays. Cette situation de dépendance au pouvoir politique entrave réellement la mission pacificatrice du juge électoral.

756 Les faiblesses de la juridictionnalisation émanent moins de ses aspects matériels que son aspect organique. Le juge constitutionnel ne peut réussir réellement sa mission pacificatrice des élections nationales que s'il sort du carcan du pouvoir politique avec une autonomie et une indépendance réelle. L'indépendance relative du juge constitutionnel ainsi que la place et l'implication de plus en plus importante des organisations internationales dans la gestion des processus électoraux imposent une axiomatisation de la juridictionnalisation des élections nationales par des innovation normatives. Ainsi, l'indépendance inachevée du juge constitutionnel (Titre I) constitue une atteinte réelle à la juridictionnalisation et hypothèque la pacification tant recherchée, ce que nous conduit à explorer une réforme consolidante de la juridictionnalisation (Titre II).

⁵⁹² Jean du Bois de Gaudusson, "Les élections entre démocratie et crises : l'enjeu stratégique des opérations électorales", in Jean-Pierre Vettovglia, Jean du Bois de Gaudusson, Albert BourgiChritine Desouches, Joseph Maïla, Hugo Sada et André Salifou, *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, op.cit, p.176.

⁵⁹³ Ismaïla Madior FALL, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, L'Harmattan, 2008, 310 p., pp. 83-84.

TITRE PREMIER : L'INDEPENDANCE INACHEVEE DU JUGE CONSTITUTIONNEL

- 757 La question de l'indépendance de la justice a toujours suscité et suscite encore des interrogations. La justice en Afrique est-elle réellement indépendante ? La justice constitutionnelle n'échappe pas à cette interrogation. Pourtant, l'indépendance de la justice est consacrée par toutes les Constitutions qui l'érigent en principal cardinal de l'Etat de droit et de la démocratie. La justice constitutionnelle est d'ailleurs qualifiée de contre-pouvoir en raison du rôle et de la place qu'elle occupe dans les nouvelles démocraties.
- 758 Certaines Constitutions consacrent même un titre entier à la justice constitutionnelle au même titre que le Président de la République et l'Assemblée nationale. Le juge constitutionnel bénéficie de garanties constitutionnelles d'indépendance ; de même les textes portant sur sa création réitère cette indépendance juridique. D'ailleurs, cette indépendance est renforcée dans l'exercice du pouvoir juridictionnel en ce sens que ses décisions bénéficient également d'une autorité constitutionnelle qui s'impose à toutes les institutions administratives, juridictionnelles, civiles, politiques. Le juge constitutionnel africain est auréolé d'un ensemble de garanties juridiques qui constituent les gages de son indépendance.
- 759 Toutefois, la nature présidentieliste des systèmes politiques africains laisse douter de la volonté des pouvoirs politiques de rendre effective cette indépendance du juge. Dans certains Etats, le Président de la République dispose d'un pouvoir discrétionnaire de nomination du juge constitutionnel, il dispose d'une liberté absolue sur le choix des personnes à nommer pourvu qu'elles remplissent les conditions exigées par la loi. L'analyse des textes révèle que le juge constitutionnel bénéficie de gages d'indépendance (Chapitre I) ; toutefois, l'observation et la pratique des nominations du juge constitutionnel en Afrique noire francophone révèlent une politisation de la nomination du juge (Chapitre II).

CHAPITRE PREMIER : LES GAGES D'INDEPENDANCE DU JUGE CONSTITUTIONNEL

760 L'une des innovations majeures du constitutionnalisme de la troisième vague de démocratisation en Afrique noire est la création d'une justice constitutionnelle forte et indépendante. Dans l'esprit de la définition donnée par Jean-Marc Varaut, « L'indépendance est la situation d'une collectivité, d'une institution ou d'une personne qui n'est pas soumise à une autre collectivité, institution ou personne. Il faut que son titulaire n'ait rien à attendre ou à redouter de personne. L'indépendance se manifeste par la liberté du juge de rendre une décision non liée par une hiérarchie ou des normes préexistantes »⁵⁹⁴

761 L'idée est de mettre en place un véritable contre-pouvoir juridictionnel capable de garantir le respect des règles de droit et de la démocratie afin de pouvoir éviter le retour à l'autoritarisme⁵⁹⁵. C'est dans cette optique que les Cours et Conseils constitutionnels ont été érigés comme un modèle de contre-pouvoir. Pour cela, il fallait doter ces institutions d'une indépendance totale vis-à-vis du politique notamment du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif. C'est pourquoi d'ailleurs, certaines Constitutions font de leur Cour ou Conseil constitutionnel une institution républicaine au même titre que le Président de la République et le pouvoir législatif ; en plus, ils sont complètement séparés du pouvoir judiciaire. Cette option leur donne une place capitale dans l'architecture institutionnelle de leur Etat. Leur place et leur statut constitutionnel sont renforcés et leurs décisions bénéficient de l'autorité absolue de la chose jugée. Les constituants ont doté de leur décision une autorité absolue qui s'impose à toutes les autorités politiques et juridictionnelles et aucun recours n'est possible contre leurs décisions. Ces deux considérations dont bénéficie le juge constitutionnel constituent un véritable gage de son indépendance. Nous nous évertuerons de démontrer que la place du juge dans constitutionnel dans le système politique exerce une influence déterminante à la

⁵⁹⁴ Loïc Cadiet, *Dictionnaire de la justice*, Paris : Presses universitaires de France, 2004. K5001.

⁵⁹⁵ André CABANIS et Michel Louis MARTIN, *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique*, Publication de l'Institut Universitaire André Ryckmans, 2010, 223 p., p. 138.

pacification des élections (Section 1) et que l'autorité de ses décisions donne un quitus de légitimité aux scrutins (Section 2).

SECTION 1) LA PLACE DU JUGE CONSTITUTIONNEL DANS LES SYSTEMES POLITIQUES : UNE INFLUENCE DETERMINANTE A LA PACIFICATION DES ELECTIONS

762 Les Constitutions de la troisième vague de démocratisation en Afrique noire francophone ont accordé une importance sans précédent à la justice constitutionnelle. Désormais, la justice constitutionnelle n'est plus assurée par une chambre constitutionnelle au sein des Cours suprêmes mais par une véritable juridiction constitutionnelle distincte du pouvoir judiciaire et même si la justice constitutionnelle est logée dans certains Etats au sein du pouvoir judiciaire, elle bénéficie d'une légitimité spéciale. Les garanties fondamentales pour l'indépendance du juge constitutionnel sont consacrées par les Constitutions. Ces garanties sont relatives à leurs mandats, au régime de leurs incompatibilités, à l'autonomie de leur organisation et fonctionnement interne, à leur irrévocabilité et inamovibilité. Pour bien montrer la place du juge constitutionnel dans leur système politique, nous nous évertuerons d'examiner la constitutionnalisation du juge (Paragraphe 2) et l'autonomie de gestion des Cours et Conseils constitutionnels (Paragraphe 2)

Paragraphe 1) La constitutionnalisation du juge constitutionnel

763 La constitutionnalisation du juge constitutionnel repose sur la place et la valeur que la Constitution lui accorde. Non seulement les Cours et Conseils constitutionnels sont formellement institués par les Constitutions, mais les principes fondamentaux de leur indépendance y sont consacrés. Le constituant n'a pas renvoyé au législateur le soin de déterminer les garanties de l'indépendance du juge constitutionnel comme il le fait souvent avec d'autres institutions. A ce titre, le juge constitutionnel bénéficie d'un statut constitutionalisé qui fonde son indépendance et son autonomie.

764 Dans les nouvelles Constitutions, des articles voire des titres spécifiques sont consacrés à la juridiction constitutionnelle avec les garanties y afférentes. Au Sénégal, l'article 6 de la Constitution cite le Conseil constitutionnel parmi les institutions de la République. Ce

qui constitue une volonté manifeste du constituant de vouloir faire du juge constitutionnel un organe constitutionnel pour lui donner les gages de son indépendance. Par ricochet, une simple loi ne pourra désormais remettre en cause les principes garantissant l'indépendance du juge constitutionnel.

765 Toutefois, une différence fondamentale apparaîtra sur l'indépendance du juge constitutionnel selon que la Constitution l'inclut dans le pouvoir judiciaire ou en fait une institution constitutionnelle en dehors de celui-ci. Il sera question de montrer que les juges constitutionnels africains disposent de statuts constitutionnels différents (I) et que la sécurisation constitutionnelle de leur mandat fait que la composition des Cours et Conseils constitutionnels ne sont pas tributaires des périodes électorales (II).

I/ Des juges aux statuts constitutionnels différents

766 Si la constitutionnalisation du juge constitutionnel reste essentielle dans la recherche de la garantie de son indépendance, c'est surtout la consécration de celui-ci en tant qu'institution républicaine qui est une innovation majeure dans le nouveau constitutionnel africain.

767 L'analyse comparative du nouveau constitutionnel révèle la place accordée au Cours et Conseils constitutionnels dans les nouvelles Constitutions. Traditionnellement, les chambres constitutionnelles des Cours suprêmes faisaient parties intégrantes du pouvoir judiciaire. Ainsi, au Bénin et en Côte d'Ivoire la Constitution fait du juge constitutionnel une institutions républicaine, ceci constitue un gage d'indépendance (A), par contre au Sénégal la Constitution laisse le juge constitutionnel au sein du pouvoir judiciaire, ce qui affaiblit l'indépendance du juge (B).

A/ Le juge constitutionnel en tant qu'institution républicaine au Bénin et en Côte d'Ivoire : une présomption de garantie d'indépendance

768 Les constituants béninois et ivoiriens se sont largement inspirés de la Constitution française de 1958. En effet, le titre VI de la Constitution du 3 juin 1958 est intitulé Le Conseil constitutionnel à l'instar du Président de la République (titre II), Du Gouvernement (titre III) et du Parlement (titre IV). En Côte d'Ivoire, le titre VII de la Constitution est intitulé Du Conseil constitutionnel avec une nette distinction du pouvoir judiciaire consacré au titre VIII. La Constitution du 1^{er} août 2000 fait du Conseil

constitutionnel ivoirien la troisième institution de l'Etat après le Président de la République consacré au titre III et le Parlement avec le titre IV⁵⁹⁶.

769 Au Bénin, c'est le titre V de la Constitution qui consacre la Cour constitutionnelle. Cette option de faire du juge constitutionnel une institution était partagée par certains constituants africains des années 1990 comme au Burkina Faso et au Gabon. C'est l'affirmation concrète de la création d'une véritable juridiction avec une les garanties juridiques d'indépendance vis-à-vis des pouvoirs exécutifs et législatifs afin d'élever le juge constitutionnel au rang d'un contre-pouvoir juridictionnel réel. L'inféodation dans laquelle le pouvoir judiciaire a vécu pendant la période postcoloniale justifie cette volonté d'extirpation du juge constitutionnel du pouvoir judiciaire. Les âpres discussions de l'installation de la Cour constitutionnelle du Bénin lors de la Conférence nationale en est une belle illustration.

770 Au Bénin, la Constitution ne se limite pas à définir le rôle de la Cour constitutionnelle mais affirme avec force la place de cette haute juridiction dans l'architecture institutionnelle de l'Etat. Ainsi, l'article 114 précise que « La Cour constitutionnelle est la plus haute Juridiction de l'État en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionnalité de la loi et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques. Elle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics ». Cette affirmation constitutionnelle constitue une réelle volonté du constituant de mettre en place une institution dont le rôle et la place ne feront l'objet d'aucune contestation en tant qu'institution républicaine qui a un objet spécifique notamment la protection des droits et libertés et la garantie de la transparence et de la sincérité des scrutins en particulier et de l'Etat de droit et de la démocratie en générale. La fragilité des institutions de l'époque postcoloniale en raison de la prééminence des chefs d'Etat et de la faiblesse des parlements a surtout motivé les constituants à ne pas laisser de doute sur la valeur constitutionnelle, *ab initio*, des Cours et Conseils constitutionnels.

771 Cette solution, faisant du juge constitutionnel une institution à part entière le plaçant en dehors du pouvoir judiciaire, contraste avec l'idée de Montesquieu pour qui le juge n'est que la bouche de la loi, une puissance invisible et nulle. Le juge constitutionnel n'est pas

⁵⁹⁶ Toutefois, avec la loi n° 2016-886 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire, le Conseil occupe le titre VIII après la coopération et l'intégration africaine. Cela laisse croire que les nouvelles autorités n'accordent pas une importance capitale au juge constitutionnel.

donc ce juge ordinaire qui doit se limiter à l'interprétation unique de la loi ; il est aussi un acteur de la vie politique, car il interprète la loi fondamentale exprimant le pacte social républicain⁵⁹⁷. A ce titre, on peut le caractériser d'une institution « politico-juridictionnelle » comme le déclarait Paul Coste-Floret ancien professeur des facultés de droit à propos du Conseil constitutionnel français, il ajoute que le Conseil doit « statuer à la fois du point de vue juridique et du point de vue de l'opportunité politique »⁵⁹⁸.

772 L'Afrique des années 1990 a besoin de cette institution républicaine pour poser les bases solides d'un Etat de droit et de promouvoir et consolider la démocratie. En effet, l'Etat de droit en Afrique n'est pas le fruit d'un long processus politique et institutionnel comme c'est le cas dans les grandes démocraties occidentales, il a été créé *ex nihilo* soit lors de l'accès à l'indépendance soit lors des conférences nationales⁵⁹⁹. Les Cours et Conseils constitutionnels devaient faire parties des fondements de la pyramide de l'Etat de droit et de la démocratie. D'où la nécessité pour le constituant de les placer en dehors du pouvoir judiciaire dont l'indépendance et la crédibilité étaient limitées à néant et d'en faire des institutions bâtisseuses et garantes de l'Etat de droit et de la démocratie. L'instabilité politique et institutionnelle de l'Afrique d'alors était une raison valable et crédible pour le constituant de détacher le juge constitutionnel du pouvoir judiciaire afin de lui doter de garanties minimales d'indépendance.

773 L'œuvre jurisprudentielle des juridictions constitutionnelles d'Afrique noire francophone est une preuve que le juge constitutionnel s'affirme en tant qu'institution républicaine et dont la mission est de participer activement à l'édification de l'Etat de droit et de la démocratie. Dans cette optique, la recherche de conditions d'organisation d'élections

⁵⁹⁷ Selon Laurent Cohen-Tangui, « Dans un Etat de droit constitutionnel, c'est en effet la Constitution et non la loi qui exprime le pacte social fondamental. La mission du juge constitutionnel, qui agit au nom du peuple, est alors de faire prévaloir ce pacte fondamental sur la volonté de majorité d'un moment », Qui a peur du Conseil constitutionnel?, in Le débat, janvier-mars 1987, p. 53 et suivants, cité par Lazard H. HOUNSA, "Du bon usage du pouvoir d'injonction: l'exemple de la décision DCC 15-092 du 14 avril 2015" <http://cdcbenin.org/wp-content/uploads/2015/04/HOUNSA-L.-H.-Du-bon-usage-du-pouvoir-dinjonction.pdf>

⁵⁹⁸ Cité par François LUCHAIRE, *Le Conseil constitutionnel*, 2e édition., Paris, Economica, 1997, 490 p., p. 49..

⁵⁹⁹ Le préambule de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 soutient: « Nous, peuple béninois, ... Affirmons solennellement notre détermination par la présente Constitution de créer un Etat de droit et de démocratie pluraliste dans lequel les droits fondamentaux de l'homme, les libertés publiques, la dignité de la personne humaine et la justice sont garantis, protégés et promus comme la condition nécessaire au développement véritable et harmonieux de chaque Béninois tant dans sa dimension temporelle, culturelle que spirituelle.... ».

transparentes reste une de ses *credos* comme l'a bien démontré le juge constitutionnel béninois dans sa décision DCC 94-34 du 23 décembre 1994.

774 En l'espèce, le Président de la République avait saisi la Cour constitutionnelle d'un recours en inconstitutionnalité contre la loi n° 94-013 du 21 novembre 1994 portant règles générales sur les élections du Président de la République et des membres de l'Assemblée nationale au motif qu'elle prévoit la création d'une autorité administrative indépendante dénommée Commission Electorale Nationale Autonome et ses attributions pour la gestion des élections en lieu et place de l'administration de l'Etat était contraire à la Constitution. Le juge soutient que cette loi est conforme à l'esprit et à la lettre de la Constitution béninoise en ce que la création de la CENA est liée à la recherche d'une formule permettant d'isoler des institutions étatiques un organe disposant d'une réelle autonomie vis-à-vis du législatif et de l'exécutif pour la gestion d'un domaine aussi sensible que les libertés publiques en particulier les élections. Il ajoute que la création de la CENA se fonde sur les exigences de l'Etat de droit et de la démocratie pluraliste affirmées par le préambule de la Constitution, qu'elle constitue une étape importante de renforcement et de garantie des libertés publiques et des droits de la personne et elle permet, d'une part, d'instaurer une tradition d'indépendance et d'impartialité en vue d'assurer la liberté et la transparence des élections, et d'autre part, elle permet de gagner la confiance des électeurs et des partis ou mouvements politiques.

775 Cette décision du juge constitutionnel au Bénin est une invention purement africaine en matière d'ingénierie électorale notamment le dépouillement du ministère de l'intérieur de l'organisation et de la gestion des élections. Cette décision a placé la Commission électorale au cœur du logiciel électoral béninois comme c'est le cas un peu partout en Afrique. La création des commissions électorales en Afrique a beaucoup contribué à la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie. C'est à juste titre que Mathias Hounkpe et Ismaïla Madior Fall soutiennent que « La Commission Electorale Nationale Autonome du Bénin compte sans doute parmi les organes qui peuvent, sur le continent africain, se targuer d'un certain succès. Cette institution est venue s'insérer harmonieusement dans une transition démocratique dont tous reconnaissent le caractère exemplaire. Son arbitrage des scrutins n'a pas soulevé de contestations majeures, et les acteurs du jeu politique semblent l'avoir bien intégrée »⁶⁰⁰.

⁶⁰⁰ HOUNKPE et FALL, *op. cit.*, (note 296) p. 92.

776 Le juge constitutionnel béninois s'est imposé en tant qu'institution républicaine dans le système politique béninois et une bonne partie de ses décisions sont respectées, respectables voire même louables. Cette marque républicaine est d'autant plus patente pendant les périodes de tensions entre acteurs politiques notamment lors du processus d'organisation des élections.

777 La décision DCC 15-092 du 14 avril 2015 de la Cour constitutionnelle du Bénin en est une parfaite illustration⁶⁰¹. Dans cette affaire, le juge a décanté une situation de blocage de la poursuite normale du processus électoral. En effet, à moins de deux semaines des élections législatives prévues le 26 avril, les électeurs n'avaient pas reçu leur carte d'électeur pour la simple raison que le Conseil d'orientation et de supervision (COS) exigeait du ministère des finances un budget supplémentaire de trois milliards deux cent quarante et un millions deux quatre-vingt-six mille trois cent quarante-quatre (3.241.286344) franc CFA afin de finaliser les activités en cours et d'apurer les engagements du COS-LEPI ; pourtant selon le ministre, le gouvernement a mis à la disposition du COS-LEPI les moyens financiers suffisants pour la correction de la LEPI et l'organisation matérielle des élections. La Cour constitutionnelle décida :

« Article 1er- Le Conseil d'orientation et de supervision de la Liste électorale permanente informatisée (COS-LEPI) installé le 30 avril 2013 doit se retirer immédiatement du processus de production et de distribution des cartes d'électeur et transférer au Centre national de traitement (CNT) les six cent onze millions cinq cent quatre-vingt mille (611.580.000) francs CFA mis à sa disposition en vue de la distribution desdites cartes.

Article 2.- Le Centre national de traitement (CNT) est autorisé à procéder aux opérations d'achèvement du processus de production et de distribution des cartes d'électeur.

Article 3.- Le ministre de l'Economie, des Finances et des Programmes de dénationalisation doit prendre impérativement toutes dispositions idoines en vue du paiement des indemnités et primes réellement dues aux agents intervenant dans la chaîne de distribution des cartes d'électeur ».

⁶⁰¹ Fabrice HOURQUEBIE, Quel service public de la justice en Afrique francophone ? Bruylant, 2013, 214 p.

778 Grâce à cette décision, le juge a exorcisé le processus électoral selon la formule utilisée par Lazard H Hounsa⁶⁰² en usant de son pouvoir d'injonction pour permettre la poursuite normale du processus électoral. L'aisance dans laquelle le juge constitutionnel béninois prend ses décisions est sans doute liée à sa place constitutionnelle qui lui garantit un certain degré d'indépendance vis-à-vis des pouvoirs politiques comme voulu par le constituant de 1990. Au Bénin cette présomption de garantie d'indépendance est confirmée.

779 En revanche en Côte d'Ivoire, cette présomption d'indépendance reste fictive. Cela s'explique surtout par le monopole du pouvoir de nomination du Président de la République des membres du Conseil constitutionnel comme c'est le cas aussi du Sénégal. Mais à la différence de la Côte d'Ivoire, le Conseil constitutionnel sénégalais fait partie intégrante du pouvoir judiciaire ce qui affaiblit sa place en tant qu'institution de contre-pouvoir.

B/ Le juge constitutionnel sénégalais inclus dans le pouvoir judiciaire : un affaiblissement de l'indépendance du juge constitutionnel

780 Aujourd'hui, dans les grandes démocraties, le pouvoir judiciaire a réussi à surmonter la vieille controverse portant sur sa nature réelle. S'agit-il d'une simple autorité subordonnée aux pouvoirs législatif et exécutif telle que soutenue par John Locke dans son traité *le Gouvernement civil* ? En effet, dans son raisonnement, Locke ne met pas le pouvoir judiciaire sur le même pied d'égalité que le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif et le pouvoir fédératif. Pour lui, la fonction de juger ou la fonction juridictionnelle doit être subordonnée au pouvoir exécutif qui a pour mission de faire exécuter les lois dans le cadre d'un Etat de droit⁶⁰³. D'ailleurs dans son ouvrage *le second traité du gouvernement*, John Locke classe le pouvoir judiciaire parmi les pouvoirs « *dérivés ou subordonnés* » et refuse d'en parler, mais retient que « aucun d'entre eux ne possède une forme d'autorité

⁶⁰² Lazard H. HOUNSA, « Du-bon-usage-du-pouvoir-d' injonction : l'exemple de la décision DCC 15-092 du 14 avril 2015 », *cdcbenin.org/wp.../2015/.../HOUNSA-L.-H.-Du-bon-usage-du-pouvoir-d'injonction.p...*

⁶⁰³ France Farago, *Traité du gouvernement civil [de] John Locke : avec le texte intégral des chapitres IX à XV*, Rosny, Bréal, coll. « La philothèque », 2002, 121 p.

excédant ce qui lui a été positivement conféré par délégation, et sont tous, dans la République, responsable devant un autre pouvoir »⁶⁰⁴.

781 Cette thèse le différencie fondamentalement de Montesquieu pour qui « il n'y a point encore de liberté... si la puissance de juger n'est pas séparée de la puissance législative et de l'exécutrice » (De l'esprit des lois, livre XI, chapitre VI). Il prôna ainsi la séparation des pouvoirs en qualifiant la puissance de juger de véritable pouvoir à l'instar de l'exécutif et du législatif. Cette philosophie républicaine et démocratique de Montesquieu a dépassé ses espérances dans les grandes démocraties à la fin du XX^{ième} et au début du XXI^{ième} siècle surtout en France où le constituant de 1958 a voulu faire de la fonction juridictionnelle une simple « autorité judiciaire ». En effet, il est largement admis dans la doctrine moderne l'existence d'un véritable pouvoir juridictionnel⁶⁰⁵ défini comme le « pouvoir appartenant aux juridictions de dire le droit avec force de vérité légale »⁶⁰⁶ et qui engloberait les juridictions de droit privé (juridictions judiciaires) et de droit public (juridictions administratives et constitutionnelles). Elisabeth Zoller soutient que dans la configuration de la démocratie pluraliste telle que vécue aujourd'hui en France, la justice ne demeurerait une simple « autorité judiciaire ». Pour l'auteur, le pouvoir juridictionnel révèle « l'avènement d'une « autre justice » forte et indépendante, capable de se dresser contre les autres pouvoirs et d'assurer le respect de l'État de droit »⁶⁰⁷.

782 Cette conception de la justice en tant que contre-pouvoir correspond-elle à la réalité de la justice en Afrique ? Est-elle transposable dans le contexte africain ? Certes l'existence juridique d'un pouvoir juridictionnel ne fait pas de doute comme l'a démontré El Hadji Omar Diop pour le cas sénégalais en particulier⁶⁰⁸, mais la réalité de la puissance de juger révèle en Afrique noire francophone des dysfonctionnements patents et dont une partie de la doctrine utilise des formules alarmantes telles que « naufrage judiciaire », « justice exsangue », « chaos juridique et judiciaire » ou justice « sinistrée »⁶⁰⁹.

⁶⁰⁴ John LOCKE, *Le second traité du gouvernement : essai sur la véritable origine, l'étendue et la fin du gouvernement civil*, Paris, Presses universitaires de France, coll. « Épiméthée », 1994, 302 p., p 111.

⁶⁰⁵ Pierre ESPLUGAS-LABATUT « La Ve République: une pratique renversée de la Constitution de 1958 », *Les petites affiches*, n° 90, 1990.

⁶⁰⁶ Thierry RENOUX, « Pouvoir juridictionnel », in Olivier DUHAMEL et Yves MENY, *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, Presses universitaires de France, 1992, 1112 p, pp. 782-785.

⁶⁰⁷ Elisabeth ZOLLER, « La justice comme contre-pouvoir : regards croisés sur les pratiques américaine et française », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 53, n° 3, 2001.

⁶⁰⁸ El Hadji Omar DIOP, *La justice constitutionnelle au Sénégal : essai sur l'évolution, les enjeux et les réformes d'un contre-pouvoir juridictionnel*, Dakar, Sénégal, CREDILA, 2013, 333 p., pp.57-77.

⁶⁰⁹ Jean DU BOIS DE GAUDUSSON, « La justice en Afrique : nouveaux défis, nouveaux acteurs : Introduction thématique », *Afrique contemporaine*, vol. 250, n° 2, 2014.

- 783 Cette situation alarmante relève essentiellement du manque d'indépendance de la justice en général et par ricochet du juge constitutionnel. Pour ne pas revenir sur les feux de critiques sur la justice en Afrique, nous nous limiterons à dire que la justice en Afrique a largement été inféodée par l'exécutif en raison de la prééminence du Président de la République. Le régime présidentiel qui règne dans la plupart des pays africains étouffe en grande partie le pouvoir judiciaire qui ne peut s'ériger dans ces conditions en un contre-pouvoir institutionnel, même si le contrôle de la constitutionnalité de la loi anime aujourd'hui le système juridique africain.
- 784 Au Sénégal, malgré l'existence d'un contrôle de constitutionnalité exercé par le Conseil constitutionnel, son appartenance au pouvoir judiciaire lui fait subir le même sort que celui-ci et affaiblit son indépendance. Deux armes fatales du politique compromettent l'indépendance de la justice et qui peuvent affaiblir de près ou de loin le juge constitutionnel. Il s'agit notamment de la nécessité du service utilisée par le politique pour contourner le principe de l'inamovibilité des juges et les pouvoirs du Président de la République et du ministre de la Justice, Garde des Sceaux sur la carrière des juges et leur place prépondérante au sein du Conseil Supérieur de la Magistrature.
- 785 Le motif de nécessité de service constitue une épée de Damoclès qui pèse sur les magistrats. En effet, le politique peut, pour des raisons ou pour une autre, affecter un magistrat dans une autre juridiction en invoquant la nécessité de service. L'affaire Garde des Sceaux ministre de la Justice c/ Mbacké Fall et Cheikh Ndiaye deux magistrats du siège en est une parfaite illustration. En l'espèce, les magistrats en cause avaient saisi le Conseil d'Etat pour contester le décret pris par le ministre de la Justice Garde des Sceaux qui les a affectés dans d'autres juridictions. Le juge administratif de la deuxième section du Conseil d'Etat donne gain de cause aux deux magistrats au motif qu'il n'y a pas eu d'éléments d'appréciation de nature à établir une quelconque nécessité de service justifiant un déplacement d'office des requérants, en plus ils n'ont pas été consultés, ni consentis à la décision. Toutefois, ce même juge en sections réunies a annulé cette décision en ce sens que la division d'une juridiction en formation de jugement ou la création de formation supplémentaire relève de la loi et non d'une note de service⁶¹⁰.

⁶¹⁰ CE du Sénégal, Sections réunies décision n° 2/2002, Garde des Sceaux ministre de la justice c/ Macke FALL et Cheikh NDIAYE

- 786 Cette épée de Damoclès peut tomber sur la tête de tout juge qui ne cède pas aux caprices du politique ou qui est soupçonné de pouvoir faire barrage à certaines entreprises malveillantes du politique surtout dans des dossiers sensibles jugés même « politiques ». Les dossiers jugés « politiques » évoquent à quel point la justice est malmenée par le pouvoir politique et réduit même à une simple machine politique comme le serait le parlement avec une majorité présidentielle.
- 787 L'exemple dit « des chantiers de Thiès » opposant l'ancien Président Abdoulaye et son ex-premier ministre Idrissa Seck est plus que révélateur. Ce dernier a été accusé, arrêté et jugé par la Haute Cour de Justice pour détournement de deniers publics et atteinte à la sûreté de l'Etat sur ordre du Président de la République Abdoulaye Wade. Il a été ensuite libéré après des négociations entre les deux protagonistes avec la médiation de la notaire de M. Seck en l'occurrence Me Nafissatou Diop Cissé et de Me Ousmane Sèye avocat de l'Etat qui ont fait plusieurs va-et-vient entre le palais présidentiel et « *Reubeus* » la prison où a été incarcéré M. Idrissa Seck. Les révélations sur le fameux protocole de « *Reubeus* »⁶¹¹ dont certains de ses acteurs nient l'existence⁶¹², démontrent à quel point la justice a été une marionnette de l'exécutif. La machine judiciaire a été mise en œuvre pour solder un différend opposant deux « délinquants financiers » et portant sur un partage de dizaines de milliards de francs CFA (soixante -quatorze milliards selon la presse sénégalaise) issues des fonds politiques.
- 788 En résumé de ce feuilleton politico-juridique, M. Idrissa Seck a bénéficié d'un non-lieu après avoir s'engagé par un document écrit authentifié par sa notaire Me Nafissatou Diop Cissé qu'il verserait sept milliards FCFA au Président Abdoulaye Wade pour le financement de sa campagne électorale pour l'élection présidentielle de 2012 en guise d'acompte sur les fonds politiques qu'il gérait en tant que directeur de cabinet du Président de la République. Cette affaire constitue dans l'histoire judiciaire sénégalaise une des affaires qui a le plus rabaissé et éclaboussé la justice et confirme *ispo facto* tous les maux auxquels elle est accusée.
- 789 Cette mainmise du politique sur la justice n'est pas sans influence sur l'indépendance du juge constitutionnel comme le démontrent les forts soupçons portés sur la personne de

⁶¹¹ <http://xalimasn.com/tag/protocole-de-rebeus/>

⁶¹² « Protocole de Rebeuss : Me Nafissatou Diop enfonce Idrissa Seck | Waxma.com, Site d'informations sénégalais qui se lit et s'écoute », [s.d.]. URL : <http://waxma.com/protocole-de-rebeuss-me-nafissatou-diop-enfonce-idrissa-seck/>. Consulté le 22 juillet 2016.

Cheikh Tidiane Diakhaté ancien Président de la Cour d'appel lorsqu'il a été nommé Président du Conseil constitutionnel sénégalais. Cette promotion du magistrat nous permet de faire une transition sur les pouvoirs du Président de la République et du ministre de la justice sur la carrière des juges.

790 En effet, le Président de la République nomme les magistrats sur proposition du Garde des Sceaux, ministre de la justice auprès du Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) présidé à cet effet par le Président de la République ou en cas d'empêchement par le Garde des Sceaux, ministre de la justice qui exerce la charge de vice-président de ce conseil. Cet avis est donné suite à un rapport fait par un membre du CSM. Conformément à l'article 3 de l'ordonnance n° 60-16 du 3 septembre 1960 modifié par la loi organique n° 92-26 du 30 mai 1992⁶¹³, le CSM est composé de sept membres dont le Président de la Cour suprême et le premier Président de la Cour d'appel qui sont membres de droit et cinq membres nommés pour quatre ans dont deux Présidents de section ou conseillers à la Cour suprême, un magistrat de siège de la Cour d'appel, un magistrat du siège des tribunaux et juge de paix. En plus, les membres de droit du CSM sont aussi nommés par le Président de la République au sein de la Cour suprême⁶¹⁴. On voit déjà à travers cette prérogative présidentielle de nomination, l'influence que le Président de la République exerce sur l'avancement et la promotion des magistrats, ceci restreint l'indépendance des magistrats y compris ceux du Conseil constitutionnel dont une partie émane du corps magistral.

791 En effet, les magistrats exerçant de hautes fonctions au sein de la Cour suprême et de la Cour d'appel sont nommés par le Président de la République⁶¹⁵. Parmi ceux-ci, le Président nomme encore au moins trois au Conseil constitutionnel. Il y a donc une double bénédiction présidentielle, d'abord pour exercer de hautes responsabilités dans les juridictions suprêmes, ensuite pour porter la casquette de juge constitutionnel qui est la

⁶¹³ La loi n° 92-16 du 30 mai 1990 a été modifiée par la loi n° 99-70 du 17 février 1999 sur la Cour des comptes et elle-même modifiée par la loi n° 2008-36 du 8 août 2008 portant sur la Cour suprême.

⁶¹⁴ Selon l'article 4 de la loi n° 92-27 du 30 mai 1992 portant statut des magistrats, modifié par la loi n° 2008-35 du 7 août 2008 portant création de la Cour suprême, « les magistrats sont nommés par décret du président de la République sur proposition du Garde des Sceaux, ministre de la justice ». L'article 8 de la loi n° 2008-35 du 7 août précise que les magistrats de la Cour suprême sont nommés par décret dans les conditions fixées par la loi organique portant statut des magistrats.

⁶¹⁵ Article 4 de la loi n° 92-23 du 30 mai 1990 sur le Conseil constitutionnel modifié par la loi n° 99-71 du 17 février 1999.

meilleure promotion juridictionnelle. On peut dire sans exagérer que le destin promotionnel des magistrats repose entre les mains du chef de l'Etat.

792 Fort de ce constat, Alioune Badara Fall souligne qu'il « ne serait pas exagéré de penser que la nomination ou le recrutement des magistrats reste sous le contrôle des hommes politiques qui voudraient s'assurer avant tout, que les hommes installés à ces postes leur seraient acquis ou ne manifestent aucune hostilité à leur égard »⁶¹⁶. C'est pourquoi d'ailleurs, en Afrique noire francophone, certaines nominations de juges font l'objet de vives contestations en raison des soupçons de partialité qui pèsent sur ces juges⁶¹⁷.

793 L'exemple le plus illustratif au Sénégal est la nomination de Cheikh Tidiane Diakhaté, que nous avons évoqué plus haut et sur lequel nous reviendrons plus loin, à la présidence du Conseil constitutionnel au moment du fameux débat sur l'inconstitutionnalité de la candidature du Président de la République sortant Abdoulaye Wade lors de l'élection présidentielle de 2012.

794 En conclusion, nous pouvons dire simplement que le destin promotionnel des magistrats qui repose entre les mains du Président de la République ne fait qu'affaiblir l'indépendance du juge constitutionnel. Toutefois, pour contrecarrer cette influence de l'autorité de nomination sur le juge constitutionnel, la Constitution a doté ce juge d'une certaine autonomie dans l'exercice de ses missions.

II/ La sécurisation constitutionnelle du mandat du juge : une composition des Cours et Conseils non tributaires des périodes électorales

795 Les garanties d'indépendance du juge constitutionnel reposent en bonne partie sur les règles qui fixent son statut et son fonctionnement. Les règles qui protègent ce statut visent essentiellement le mandat du juge. La nature et la durée du mandat du juge constitutionnel participent à la garantie de son indépendance. Le mandat du juge bénéficie d'une

⁶¹⁶ Alioune Badara FALL, « Les menaces à l'indépendance de la justice », cité par El Hadji Omar DIOP, *La justice constitutionnelle au Sénégal, op. cit.*, p. 86.

⁶¹⁷ Ces nominations font l'objet de contestations non seulement politique mais juridique comme c'est le cas du Burkina Faso lorsque le principal opposant au président de la République Blaise Compaoré a saisi le juge constitutionnel pour récuser la nomination de quatre membres du Conseil constitutionnel par le président à la veille de l'élection présidentielle de 2005 au motif que ces membres ont exercés des fonctions ministérielles pour le compte du président.

protection constitutionnelle pour confirmer ainsi la réponse à la question de Fabrice Hourquebie qui se demandait si « constitutionnalisation rime-t-elle avec protection ? »⁶¹⁸.

796 Force est de constater que les constituants, de même que la doctrine ne sont pas unanimes sur la nature et la durée du mandat qui permettent au mieux de garantir l'indépendance du juge et l'efficacité de son action. Certains ont opté pour un mandat unique plus ou moins long (Côte d'Ivoire et Sénégal), d'autres préfèrent des mandats renouvelables une seule fois (Bénin) contrairement au juge constitutionnel américain qui est élu à vie et qualifié par la doctrine américaine de « *lifetime tenure* »⁶¹⁹.

797 Quel que soit le régime adopté, les Constitutions africaines ont donné une garantie sécuritaire au mandat du juge constitutionnel à travers d'une part, les principes d'irrévocabilité et d'inamovibilité (A) et d'autre part, les incompatibilités et l'immunité juridictionnelle du juge (B).

A/ L'irrévocabilité et l'inamovibilité du juge

798 L'irrévocabilité du juge constitutionnel constitue un des principes fondamentaux garantissant son indépendance. L'irrévocabilité du juge constitutionnel désigne l'impossibilité de mettre fin de façon prématurée à ses fonctions par son autorité de nomination ou toute autre autorité quelle qu'elle soit (civile ou judiciaire). Ce principe n'est pas une spécificité du juge constitutionnel, presque tous les juges en bénéficient. Le mandat du juge constitutionnel ne peut être écourté par aucune autorité aussi bien politique, judiciaire ou civile. Même les autorités de nomination à savoir le Président de la République, le Président ou le bureau de l'Assemblée nationale ou des organisations de la société civile ne peuvent révoquer les juges constitutionnels qu'ils ont nommés ou ont participé à leur nomination. Si certaines Constitutions ou lois prévoient expressément l'irrévocabilité du juge constitutionnel⁶²⁰ dans les pays objet de notre étude, ce principe

⁶¹⁸ Fabrice Hourquebie, « L'indépendance de la justice en Afrique francophone », in les Cahiers de la justice, 2012, 2, pp. 41-60.

⁶¹⁹ Emmanuel Tawil, « L'organe de justice constitutionnelle, aspects statutaires », VI^{ème} Congrès de l'Association Française des Constitutionnalistes, juin 2005, 81 p. 39. L'article 3, section 1 de la Constitution des Etats-Unis précise que « les juges de la Cour suprême [...] conservent leurs charges tant qu'ils en sont dignes ».

⁶²⁰ L'article 88§2 de la Constitution autrichienne en application de l'article 147§6 précise : « les juges ne peuvent, contre leur gré, être révoqués, mutés à un autre poste ou mis à la retraite qu'en vertu d'une décision judiciaire en bonne et due forme et uniquement dans les cas et les formes prévus par la loi ». De même, les dispositions relatives à la Cour suprême du Canada 352 excluent que les juges à la Cour suprême puissent être destitués autrement que selon une procédure spéciale faisant intervenir le Parlement. Si le Gouverneur

découle de l'interprétation de l'économie générale de leur statut comme c'est le cas également en France.

- 799 Le mandat du juge constitutionnel est absolu, il ne peut prendre fin prématurément que pour cause de décès, de démission du juge lui-même ou lorsque cette démission est prononcée d'office par la Cour ou le Conseil constitutionnel. C'est dans cette optique que l'article 12 de la loi 92-009 du 4 mars 1992 portant loi organique de la Cour constitutionnelle du Bénin dispose : « un membre de la Cour constitutionnelle peut démissionner par une lettre adressée au Président de ladite cour ». La démission d'office prononcée par la Cour repose sur l'article 13 de la même loi qui prévoit que « la Cour constitutionnelle constate, le cas échéant, la démission d'office de celui de ses membres qui aurait exercé une activité ou accepté une fonction ou un mandat électif incompatible avec sa qualité de membre de la Cour ou qui n'aurait pas la jouissance des droits civils et politiques ».
- 800 Au Sénégal, le Conseil peut prononcer la démission d'un de ses membres par sa demande ou pour incapacité physique après avoir été entendu par le Conseil qui lui communique également son dossier⁶²¹. L'article 5 ajoute que l'empêchement temporaire d'un membre d'un Conseil est constaté par le Conseil, si cet empêchement se prolonge au-delà d'une durée de soixante jours, il est mis fin aux fonctions de l'intéressé dans les conditions prévues au premier aliéna.
- 801 En Côte d'Ivoire, le mandat du juge constitutionnel peut être mis fin prématurément en cas de décès, démission ou par tout empêchement absolu pour quelque cause que ce soit. Cet empêchement absolu est constaté par le Conseil siégeant en Assemblée générale sur convocation du membre le plus âgé. Le membre empêché est remplacé dans un délai de huit jours pour la durée des fonctions restant⁶²².
- 802 La jurisprudence constitutionnelle sénégalaise a connu de multiples cas de démission dont les plus illustrant sont celles de l'ancien juge de la Haye Président Kéba Mbaye intervenue en plein contentieux électoral de l'élection présidentielle de 1993 et de Youssoupha Ndiaye en 2002⁶²³. Notre remarque portera sur la démission de ce dernier

général est l'autorité de nomination du juge, la destitution de celui-ci par son autorité de nomination exige un vote du parlement.

⁶²¹ Article 5 de la loi organique portant organisation et fonctionnement du Conseil constitutionnel

⁶²² Article 3 de la loi portant organisation et fonctionnement du Conseil constitutionnel.

⁶²³ DIOP, *op. cit.*, (note 617) p. 104 et suivs.

qui a été par la suite nommé ministre d'Etat et ministre des sports. Ce changement de casquette du juge constitutionnel à celle de ministre soulève le problème de la crédibilité et de l'indépendance de la justice constitutionnelle en Afrique. Cette démission ne peut-elle pas être vue comme une révocation déguisée ? Il est clair que la relation entre le Président Abdoulaye Wade et du Président Youssoupha Ndiaye n'était plus au beau fixe après que le Conseil constitutionnel a débouté, lors des élections législatives de 2001, la liste du Parti Démocratique Sénégalais (PDS) du Président Abdoulaye Wade.

803 En effet, le Conseil constitutionnel avait pris deux décisions déboutant le PDS, la première déclarait irrégulière la décision d'irrecevabilité de la liste départementale de Tivavone du Parti Socialiste prise par le ministre de l'intérieur et la deuxième interdisait au Parti Démocratique Sénégalais de faire figurer le nom « WADE » et la photographie du Président Wade sur le bulletin de vote de la coalition SOPI. Ces décisions ont conduit à un échange de correspondance entre le Président de la République Abdoulaye Wade et le Président du Conseil constitutionnel en des termes houleux. Certaines sources soutiennent que le Président avait demandé au Président Youssoupha Ndiaye de démissionner en lui rendant ce qu'il lui avait donné car n'ayant plus la confiance pour laquelle il l'avait investi du poste de Président du Conseil constitutionnel.

804 Le principe d'irrévocabilité est renforcé par le principe de l'inamovibilité qui met les juges à l'abri de toute affectation, détachement arbitraire par leur autorité de nomination. L'inamovibilité est « une garantie de leur indépendance reconnue à certains magistrats et fonctionnaires et consistant, non dans l'impossibilité de mettre fin à leur fonction mais dans l'obligation pour l'administration qui voudrait les exclure du service public, ou les déplacer, de mettre en œuvre des procédures protectrices exorbitantes du droit commun disciplinaire »⁶²⁴. Cette procédure protectrice exorbitante du droit commun disciplinaire garantit une certaine indépendance au juge constitutionnel vis-à-vis des différents pouvoirs politiques. Avec le principe d'inamovibilité, le juge constitutionnel bénéficie d'une certaine sérénité dans l'exercice de ses fonctions, d'autant plus que son autorité de nomination ne peut recourir aux atténuations légales du principe notamment les « nécessités de service », les « intérim » ou les « commodités administratives » pour le déplacer.

⁶²⁴ GUINCHARD et DEBARD, *op. cit.*, (note 43) p. 458.

- 805 Le principe d'inamovibilité reconnu de principe aux magistrats de siège vise directement ou indirectement le juge constitutionnel. Ainsi, l'article 90 de la Constitution sénégalaise précise en son aliéna 3 que « les magistrats du siège sont inamovibles ». Cette présomption d'inamovibilité du juge constitutionnel est transposable dans la législation ivoirienne. Quant au Bénin, la Constitution a expressément consacré l'inamovibilité du juge constitutionnel en son article 115 qui précise que « les membres de la Cour constitutionnelle sont inamovibles pendant la durée de leur mandat ... ».
- 806 Toujours dans l'optique de renforcer l'indépendance du juge constitutionnel, certains constituants se sont appesantis sur la nature et la durée du mandat du juge constitutionnel. C'est ainsi que les constituants sénégalais et ivoirien ont opté pour un mandat de six ans non renouvelable. Dominique Rousseau soutenait que « le caractère non renouvelable du mandat est encore un gage d'indépendance dans la mesure où les autorités nommantes sont ainsi privées d'un moyen d'échanger une « bonne » décision contre re-nomination, et où les juges eux-mêmes n'ont aucun intérêt à chercher les faveurs de ces autorités »⁶²⁵.
- 807 En Côte d'Ivoire, le constituant a fait des anciens Présidents de la République des membres de droit du Conseil constitutionnel ; ce qui fait d'eux des membres à vie comme c'est le cas en France. Cette option visait à caser les anciens Présidents de la République et de les mettre en dehors de la scène politique pour qu'ils n'aient plus d'influence sur la vie publique. Toutefois, aucun ancien Président de la République ivoirien n'a encore exercé la fonction de juge constitutionnel.
- 808 Quant à la durée du mandat relativement longue, elle renforce l'indépendance du juge en ce sens qu'il permet au juge d'avoir une garantie de carrière prestigieuse sécurisée pour un temps bien déterminé. Au Bénin, le mandat est de cinq ans renouvelable une seule fois. La Constitution précise qu'aucun membre ne peut siéger plus de dix ans. Ce qui pousse Frédéric Joël Aivo à se poser la question de savoir « si une personne nommée en remplacement d'un conseiller décédé ou démissionnaire qui a déjà été en fonction, peut à nouveau être nommé pour exercer deux mandats de cinq ans » ? A sa question, il soutient qu'il n'existe pas de jurisprudence permettant d'avoir une interprétation claire de l'article 115 aliéna 1^{er} de la Constitution. A notre avis, la Constitution est bien claire en interdisant à tout membre de faire plus de dix ans. La lettre et l'esprit de l'aliéna 1^{er} de

⁶²⁵ Dominique ROUSSEAU, *La justice constitutionnelle en Europe*, Paris : Montchrestien, 1992 (Clefs). KJC5456.

l'article 115 ne sont pas sujettes à interprétation, si le constituant a fixé cette limitation de la durée d'exercice d'un juge constitutionnel, c'est pour éviter toute tentative de personnalisation de l'institution constitutionnelle à l'instar de la fonction de Président de la République. Il n'y a pas donc à qualifier les membres de la Cour de membre remplaçant ou non. Tout juge constitutionnel, qu'il soit remplaçant ou non, est soumis à cette limitation de dix ans.

- 809 Le renouvellement du mandat du juge peut constituer une limite à son indépendance, car il peut constituer un moyen de pression de l'autorité de nomination et politiser le renouvellement du mandat du juge. Toutefois, le fait que le Président de l'institution constitutionnelle soit élu par ses pairs contribue également à renforcer son indépendance. L'article 3 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle béninoise précise que « le Président de la Cour constitutionnelle est élu par ses pairs pour une durée de cinq ans parmi les magistrats et juristes membres de la Cour. L'élection a lieu au scrutin secret et la majorité absolue des membres présents et votants ». Ces gages d'indépendance sont renforcés par les incompatibilités et l'immunité juridictionnelle du juge.

B/ Les incompatibilités et l'immunité juridictionnelle du juge

- 810 L'incompatibilité est un des principes garant de l'indépendance du juge constitutionnel. C'est pourquoi, toutes les législations ont expressément prévu ce principe sécuritaire de l'indépendance du juge. Au Bénin, ce principe a reçu une consécration constitutionnelle, alors qu'au Sénégal et en Côte d'Ivoire, ce principe est organisé par les textes portant organisation et fonctionnement du Conseil constitutionnel.
- 811 Ainsi, l'article 6 de la Loi n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel sénégalais modifiée par la loi n° 99-71 du 17 février 1999 précise « Les fonctions de membre du Conseil constitutionnel sont incompatibles avec la qualité de membre du Gouvernement, ou d'un cabinet ministériel, avec l'exercice d'un mandat électif, avec l'exercice des professions d'avocat, d'officier ministériel, d'auxiliaire de justice et toute activité professionnelle privée. L'exercice de toute autre activité publique doit être autorisé par le Conseil »⁶²⁶. L'article 115 de la Constitution béninoise dispose que « Les

⁶²⁶ Article 11 du DECRET N° 2005-291 DU 25 AOUT 2005 déterminant le règlement, la composition et le fonctionnement des Services, l'organisation du Secrétariat Général du Conseil Constitutionnel, ainsi que les conditions d'établissement de la liste des rapporteurs adjoints. « Pendant la durée de leurs fonctions les membres du Conseil Constitutionnel sont soumis aux obligations imposées aux Magistrats de l'ordre

fonctions de membres de la Cour constitutionnelle sont incompatibles avec la qualité de membres de gouvernement, l'exercice de tout mandat électif, de tout emploi public civil ou militaire, de toute autre activité professionnelle ainsi que de toute fonction de représentation nationale, sauf dans le cas prévu à l'article 50 alinéa 3 ».

812 Avec ces principes, le constituant a renforcé l'indépendance du juge constitutionnel par un régime d'irresponsabilité ou d'immunité. L'immunité est une « cause d'impunité qui, tenant à la situation particulière de l'auteur de l'infraction au moment où il commet celle-ci, s'oppose définitivement à toute poursuite, alors que la situation créant ce privilège a pris fin »⁶²⁷.

813 Ainsi, toutes les législations ont garanti cette protection au juge constitutionnel. L'article 115 de la Constitution béninoise précise que les membres de la Cour constitutionnelle « ne peuvent être poursuivis ou arrêtés sans l'autorisation de la Cour constitutionnelle et du Bureau de la Cour suprême siégeant en session conjointe sauf les cas de flagrant délit ». Cette immunité est prévue par les articles 93 des Constitutions sénégalaise et ivoirienne. La Constitution ivoirienne la formule en ces termes : « Aucun membre du Conseil constitutionnel ne peut, pendant la durée de son mandat, être poursuivi, arrêté, détenu ou jugé en matière criminelle ou correctionnelle qu'avec l'autorisation du Conseil ». Celui sénégalais l'édicte ainsi : « Sauf cas de flagrant délit, les membres du Conseil constitutionnel ne peuvent être poursuivis, arrêtés, détenus ou jugés en matière pénale qu'avec l'autorisation du Conseil et dans les mêmes conditions que les membres de la Cour suprême et de la Cour des comptes ».

814 L'analyse de ces textes révèle une différence de traitement des juges constitutionnels dans ces trois pays. En effet, le juge constitutionnel ivoirien bénéficie d'une immunité totale, c'est-à-dire civile et pénale ; quelle que soit la faute commise, sa responsabilité pénale ou civile ne peut être engagée. Toutefois, cette immunité est levée si le Conseil donne son autorisation, ce qui constitue la seule limite à l'immunité du juge constitutionnel ivoirien.

815 Par contre, en plus de l'autorisation de la Cour et du bureau de la Cour suprême siégeant en session conjointe pour le Bénin ou du Conseil constitutionnel pour le Sénégal, le juge constitutionnel peut être poursuivi en cas de flagrant délit. Le juge béninois bénéficie

judiciaire à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions, notamment l'obligation de réserve, l'abstention d'exercer toute fonction politique, tout emploi public ou électif et toute activité professionnelle. En cas de manquement au respect.

⁶²⁷ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, 3e éd., Paris, Presses universitaires de France, 1992, p. 417.

d'une procédure plus complexe pour lever son immunité, ce qui renforce son indépendance. De même, le juge constitutionnel sénégalais ne bénéficie pas d'immunité en matière civile, sa responsabilité civile peut être engagée pour le paiement des dommages et intérêts qu'il aurait causés en dehors de l'exercice de ses fonctions. L'ensemble de ces éléments forme une architecture juridique qui s'inscrit dans une dynamique de protection et d'indépendance du juge constitutionnel renforcée par son autonomie de gestion.

Paragraphe 2) L'autonomie de gestion des Cours et Conseils constitutionnels

816 Si les Constitutions donnent au juge constitutionnel une place prépondérante dans les systèmes politiques d'Afrique noire francophone, c'est les lois et les décrets qui fixent leur organisation et leur fonctionnement. Elles déterminent de façon concrète l'indépendance dont doivent jouir les juges. A cet effet, ces textes fixent leur organisation et fonctionnement afin de leur garantir une autonomie certaine vis-à-vis des pouvoirs politiques ou de toute autre administration. Cette autonomie participe au renforcement de l'indépendance du juge. Ainsi, nous tenterons de démontrer que le juge bénéficie d'une autonomie administrative (I) et que cette autonomie administrative est renforcée par une autonomie budgétaire (II).

I/ L'autonomie administrative des Cours et Conseils constitutionnels

817 Des textes précis ont réglementé de façon détaillée les attributions, l'organisation et le fonctionnement des Cours et Conseils constitutionnels. C'est le cas au Bénin avec le décret n° 2014-118 du 17 février 2014, en Côte d'Ivoire c'est le décret n° 2005-291 du 25 août 2005 et au Sénégal c'est le règlement intérieur du Conseil constitutionnel qui légifère ce domaine. L'analyse de ces textes révèle une véritable autonomie dans la gestion et le fonctionnement des Cours et Conseils qui sont centrés essentiellement sur les Secrétariats Généraux (A) composés de services connexes (B).

A/ La place centrale des secrétaires généraux dans le fonctionnement des Cours et Conseils constitutionnels

- 818 Les Secrétariats Généraux des Cours et Conseils constitutionnels constituent la trame de fond de leur fonctionnement. L’immixtion du pouvoir politique ou de l’administration centrale dans le fonctionnement et l’administration de la justice constitutionnelle peut entraver la liberté de travail de celle-ci et nuire à son indépendance. C’est pourquoi, l’autonomie fonctionnelle du juge reste non négligeable pour une administration libre et juste de la justice constitutionnelle.
- 819 Ainsi, les Cours et Conseils disposent chacun d’un Secrétariat général dont la mission reste presque identique dans toutes ces institutions. En effet, les Secrétariats généraux servent office de greffe comme le précise l’article 11 du décret n° 2014-118 du 17 février 2014 portant attribution, organisation et fonctionnement du Secrétariat général de la Cour constitutionnelle du Bénin : « Le Secrétariat général fait par ailleurs office de greffe de la Cour constitutionnelle en général et pour l’élection du Président de la République en particulier ». L’article 12 ajoute qu’à ce titre les contestations relatives aux opérations électorales y sont déposées conformément aux règles en vigueur.
- 820 La composition des Secrétariat généraux montre leur importance dans le fonctionnement des Cours et Conseils. D’ailleurs, l’article premier du décret béninois précise que le Secrétariat Général est l’organe central de l’organisation administrative de la Cour. Ce qui permet à la Cour de bénéficier d’une autonomie de gestion administrative vis-à-vis des autres services de l’Etat.
- 821 En Côte d’Ivoire, les fonctions de greffe sont assurées par le Secrétariat général composé du secrétariat particulier du Secrétariat général qui a pour fonction de prendre en charge les correspondances et les audiences personnelles du Secrétariat général ainsi que la tenue du registre ouvert pour la réception des requêtes de saisine du Conseil constitutionnel. A ce titre, il tient la plume lors des audiences et réunions du Conseil et signe avec le Président du Conseil les avis et décisions du Conseil⁶²⁸. En plus de ce secrétariat

⁶²⁸ Article 35 du décret n° 2005-291 du 25 août 2005 déterminant le règlement, la composition et le fonctionnement des services, l’organisation du Secrétariat Général du Conseil constitutionnel, ainsi que les conditions d’établissement de la liste des rapporteurs adjoints.

particulier, il y a le service du courrier et du standard téléphonique, le service du personnel, du patrimoine et de la maintenance et enfin le service juridique.

822 De même au Sénégal, le Secrétariat comprend le greffe, le service de la documentation et de la recherche et le service du courrier. Chacun de ces services des Secrétariats Généraux participent au renforcement de l'autonomie du juge constitutionnel afin de garder son indépendance vis-à-vis de l'administration publique traditionnelle fortement influencée par le pouvoir politique.

823 Tous les services des Secrétariats généraux concourent à l'administration directe des Cours et Conseils, ils sont des services techniques qui remplissent des fonctions hautement qualifiées nécessaire à l'autonomie de cette institution. Les chefs de service et leurs personnels sont placés sous l'autorité directe des Présidents des Cours et Conseils⁶²⁹. En Côte d'Ivoire et au Bénin, les Secrétariats généraux sont dirigés chacun par un Secrétaire général ayant rang de ministre nommé par décret du Président de la République sur proposition du Président de la Cour ou du Conseil constitutionnel. Par contre au Sénégal, le Secrétariat est dirigé par un greffier en chef nommé par décret⁶³⁰, l'absence de proposition par le Président de l'institution peut restreindre l'autonomie du Conseil en ce sens que le Président peut nommer un greffier en chef sur qui il a une influence certaine. Les différents services connexes aux Cours et conseils constitutionnels renforcent l'autonomie de ces derniers.

B/ Les services connexes aux Cours et Conseils constitutionnels : une expertise multiple au service du juge constitutionnel

824 Au Bénin, les services connexes sont rattachés au Secrétariat général. Il s'agit de la Direction administrative et financière, de la Direction des études juridiques et de la gestion des recours, de la Direction des recherches, de la documentation et des technologies de l'information et de la communication et enfin du Secrétariat administratif central. Ces Directions sont à leur tour divisées en services dont les tâches de chacun sont clairement définies afin d'éviter tout conflit de compétence interne mais aussi externe (c'est-à-dire avec les autres services de l'Etat). En Côte d'Ivoire, le Secrétariat général est côtoyé par le service de la présidence du Conseil constitutionnel constitué du cabinet

⁶²⁹ Article premier du règlement intérieur du Conseil constitutionnel sénégalais.

⁶³⁰ Article 11 de la loi n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel.

du Président du Conseil constitutionnel et des services rattachés. Le Cabinet du Président est composé d'un directeur de Cabinet, d'un Chef de Cabinet, d'un Conseiller Technique, d'un Chargé de Mission, d'un Chef de Secrétariat Particulier (article 39 de la loi sur le CC). Le Directeur de Cabinet est le premier responsable du Cabinet. Il supervise, contrôle, coordonne et anime les activités de tous les membres du Cabinet.

825 Les Services rattachés à la présidence du Conseil constitutionnel sont composés d'un Service du Protocole, d'un Service de Sécurité, d'un Service de la Trésorerie et de la Comptabilité et enfin d'un Service Autonome de l'Informatique. Au Sénégal, le service connexe au Conseil constitutionnel à côté du Secrétariat général est le service du personnel et du matériel composé du Bureau de gestion et du Bureau du matériel. Le premier est chargé des questions relatives à la comptabilité, il gère le matériel affecté au Conseil, prépare les décisions d'engagement et suit leur exécution. Il tient la comptabilité administrative du Conseil. Le Bureau du personnel, quant à lui, est chargé des questions relatives au personnel en liaison avec les services compétents de l'administration, il étudie et prépare tous les actes concernant le personnel du Conseil.

826 L'ensemble de ces services connexes permet au juge constitutionnel de remplir sa mission sans faire appel à des services externes. Ainsi, les services juridiques et de documentation fournissent une assistance juridique aux membres des Cours et Conseils et des Secrétaires généraux en leur fournissant des notes d'informations destinées à éclairer l'opinion du juge sur des questions de droit ou sur la position de la doctrine sur une question donnée. Si le Secrétariat général du Conseil constitutionnel sénégalais ne dispose pas expressément d'un service juridique, la loi permet au Président du Conseil de faire appel à quatre magistrats des Cours et Tribunaux qui vont l'assister dans les affaires qui présentent une certaine délicatesse. C'est dans cette optique de renforcement des compétences juridiques de l'équipe du Président du Conseil, que la loi organique n° 2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel intervenue après la révision constitutionnelle de 2016⁶³¹, augmente le nombre d'assistants du Président du Conseil. Désormais, en plus des trois magistrats, ce dernier peut proposer la nomination par décret des enseignants des facultés de droit reconnus pour leur compétence en matière constitutionnelle⁶³². L'appel aux enseignants constitutionnalistes des facultés vient

⁶³¹ Loi constitutionnelle n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution du Sénégal

⁶³² Art. 9. Trois (3) magistrats des Cours et Tribunaux choisis par le président du Conseil peuvent, en tant que de besoin, être désignés pour assister temporairement les membres du Conseil constitutionnel. Ils sont

combler en partie l'absence d'exigence de compétence constitutionnelle parmi les membres de la juridiction constitutionnelle. Toutefois, ces magistrats et enseignants ne participent pas aux délibérations du Conseil et leur mandat ne peut excéder trois ans. A cette autonomie administrative, s'ajoute l'autonomie financière des juridictions constitutionnelles.

II/ L'autonomie financière

827 L'autonomie financière des Cours et Conseils constitutionnels peut être analysée sous deux angles : l'autonomie financière de l'institution constitutionnelle (A) et l'autonomie financière des membres des Cours et Conseils constitutionnels (B)

A/ L'autonomie financière de l'institution constitutionnelle

828 Cette autonomie financière est expressément prévue par les textes régissant les Cours et Conseils constitutionnels. En effet, l'article 18 de la Loi n° 91-009 du 4 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle au Bénin modifiée par la loi du 31 mai 2001 précise que « sur proposition du Président de la Cour constitutionnelle, les crédits nécessaires au fonctionnement de ladite Cour sont inscrits au budget national. Le Président de la Cour est l'ordonnateur des dépenses ». Cette autonomie financière est également prévue en Côte d'Ivoire par l'article 30 du décret n° 2005-291 du 25 août 2005 déterminant le règlement, la composition et le fonctionnement des services, l'organisation du Secrétariat général du Conseil constitutionnel, ainsi que les conditions d'établissement de la liste des rapporteurs adjoints.

829 Au Sénégal, c'est le décret n° 92-1400 du 8 octobre 1992 relatif à l'organisation financière du Conseil constitutionnel qui organise cette autonomie financière. Le Conseil constitutionnel dispose d'un budget propre inscrit dans la loi de finance et géré selon les règles de la comptabilité publique. Toutefois, le Président du Conseil constitutionnel

affectés au Conseil, dans les formes prévues par le statut des magistrats, pour une durée totale qui ne peut excéder trois ans.

Sur proposition du Président du Conseil constitutionnel, peuvent être nommés par décret pour une durée de deux (2) ans renouvelables, sans que leur nombre puisse dépasser trois (3), des enseignants des facultés de droit reconnus pour leur compétence en matière constitutionnelle et totalisant une expérience professionnelle d'au moins cinq (5) ans.

Avant d'entrer en fonction, les magistrats et enseignants visés aux deux premiers alinéas du présent article prêtent le serment prévu à l'article 7 de la présente loi. Ils ne prennent pas part aux délibérations du Conseil.

bénéficie d'un privilège administratif en ce sens que les opérations financières qu'il prend sont dispensées de tout visa ou du contrôle administratif préalable obligatoire pour toutes les dépenses effectuées par un ordonnateur. Ce contrôle financier de l'Etat est un contrôle administratif à priori exercé par les contrôleurs financiers sur les finances publiques et dont l'objet est de vérifier la disponibilité des crédits et la régularité des propositions de dépenses publiques au moment de leur engagement par les ordonnateurs. Cette dispense de contrôle vise surtout à garder l'autonomie et l'indépendance de l'institution juridictionnelle dans l'exercice de ses fonctions.

830 Cette autonomie financière a pour objet de garantir de bonnes conditions de travail au juge en le mettant à l'abri d'une dépendance financière au pouvoir central. Quel que soit le statut octroyé au juge constitutionnel, si les garanties matérielles et financières ne sont pas réunies, l'exécution de sa mission sera tributaire de la contribution financière du pouvoir central. Ce qui peut forcément rendre l'institution vulnérable face aux pressions du pouvoir politique. Le rôle joué par la Cour constitutionnelle béninoise en est une parfaite illustration, en effet, la Cour déploie des délégués sur l'ensemble du territoire national pour participer au contrôle par elle-même des opérations des élections présidentielles. Ce qui nécessite des moyens financiers conséquents pour prendre en charge les honoraires des délégués de la Cour. C'est pourquoi, le budget de la Cour est plus important pendant les années électorales.

831 Cette autonomie financière se présente sous deux facettes à savoir une autonomie de gestion et une autonomie budgétaire. L'autonomie de gestion permet au juge constitutionnel de gérer par son personnel les fonds qui lui sont alloués par la loi de finances. Cette autonomie donne au juge une certaine liberté dans le choix de la nature de leur dépense. Les dépenses effectuées par le juge constitutionnel ivoirien attestent bien cette liberté. En effet, dans son rapport d'activités de 2013, le juge ivoirien soutient avoir été confronté à une difficulté réelle : « celle tenant à l'attitude à avoir, compte tenu du principe de laïcité, affirmé par la Constitution, et qui postule la séparation de l'Etat et des religions ; un tel principe s'oppose à toute intervention du Conseil constitutionnel dans la vie ou les activités des religions et, par conséquent, à tout soutien du Conseil constitutionnel au profit des religions ». Malgré ce principe qui ne pose aucune ambiguïté, le juge ivoirien a dû apporter à plusieurs reprises des aides financières à des religieux. De même, il a mené des opérations financières à but essentiellement social tel que le soutien à des urgences médicales ou lors de décès.

- 832 Cette pratique du juge ivoirien est critiquable en ce sens que la mission du juge est loin d'être sociale comme il l'a lui-même reconnu. Il existe bien des institutions républicaines investies de cette mission et que la fonction démocratique du juge constitutionnel en tant que garant, protecteur et divulgateur des principes républicains lui interdit toute action de cette nature. D'ailleurs, on pourrait lui reprocher d'être discriminatoire en ce sens que dans une société orthodoxe et disposant de peu de moyens, la prolifération des demandes sociales et religieuses de même nature expose le juge dans des choix subjectifs et discriminatoire sur l'octroi des aides, car le juge constitutionnel ne peut pas répondre à toutes les sollicitations de ce genre. Cette pratique devrait être abandonnée par le juge pour qu'il reste dans sa véritable mission d'autant plus que son budget est loin de pouvoir couvrir les demandes d'appui financier à but social et religieux.
- 833 Au Bénin, il est institué un service financier et comptable au sein de la Direction administrative et financière du Secrétariat de la Cour constitutionnelle. Ce service comptable et financier a pour mission de tenir la comptabilité de la gestion financière et matérielle de la Cour, de centraliser le besoin matériel de tous les services, d'entretenir et de conserver le matériel alloué à la Cour, il participe enfin à l'élaboration de l'avant-projet du budget de la Cour. La gestion comptable du budget du Conseil constitutionnel ivoirien est confiée au trésorier dudit Conseil⁶³³.
- 834 L'autonomie budgétaire suppose que la Cour fixe elle-même son propre budget qu'elle juge nécessaire à l'exercice de sa mission républicaine et démocratique. Cela se traduit au Bénin par l'élaboration d'un projet de budget par la Direction administrative et financière qui sera intégré dans le projet du budget national. Si les textes portant organisation et fonctionnement des Conseils constitutionnels en Côte d'Ivoire et au Sénégal ne précisent pas expressément l'élaboration d'un projet de budget par le juge constitutionnel, cela se présume en ce sens qu'il est de tradition pour les organismes publics de fournir un projet de budget à leur autorité de tutelle afin qu'elle intègre leurs besoins dans le projet de la loi de finance en collaboration avec le ministre des finances. Cette autonomie est aussi nécessaire pour les membres des Cours et Conseils constitutionnels.

⁶³³ Article 6 de du décret n° 2005-291 du 25 août 2005 déterminant le règlement, la composition et le fonctionnement des services, l'organisation du Secrétariat Général du Conseil constitutionnel, ainsi que les conditions d'établissement de la liste des rapporteurs adjoints en Côte d'Ivoire.

B/ L'autonomie financière des membres des Cours et Conseils constitutionnels

- 835 L'autonomie financière ne se limite pas seulement au niveau institutionnel, mais s'élargit aux membres de l'institution. Une bonne assise financière des membres de la juridiction constitutionnelle permet de les protéger contre les tentatives de corruption émanant de tous bords et en premier chef du parti au pouvoir. C'est dans cette optique que les textes leur accordent une garantie financière équivalant à celle des membres de gouvernement. Ainsi, les juges constitutionnels bénéficient d'un traitement salarial, d'indemnités et d'avantages égaux à ceux des ministres⁶³⁴.
- 836 En effet, l'article 6 du décret portant sur l'organisation et le fonctionnement du Conseil ivoirien précise que « Les Conseillers du Conseil constitutionnel sont assimilés aux Ministres. Les conditions matérielles et financières d'exercice de leurs fonctions sont celles prévues par la réglementation en vigueur, en particulier la section II du décret n° 2002-349 du 17 Juillet 2002 et les dispositions annexes dudit décret, ainsi que par le décret n° 2003-341 du 05 Septembre 2003 »⁶³⁵. Le texte ajoute que « Les membres du Conseil constitutionnel reçoivent les traitements, indemnités et avantages prévus par les lois et règlements en vigueur. Le Président du Conseil constitutionnel est un Président d'Institution nationale. Les conditions matérielles et financières de l'exercice de ses fonctions sont celles prévues par la réglementation en vigueur, relative aux Présidents ou Chefs d'Institutions nationales, en particulier la section II du décret n° 2002-349 du 17 Juillet 2002 et les dispositions annexes dudit décret ».
- 837 Au Sénégal, les membres du Conseil constitutionnel bénéficient de traitement salarial équivalant à ceux des institutions de la République. D'ailleurs, l'augmentation du salaire du Président du Conseil constitutionnel à cinq millions à la veille de l'élection présidentielle de 2012 à l'instar des Présidents d'autres institutions de la République avait été assimilé par une partie de l'opposition et de la société civile à une tentative de corruption pour la validation de la candidature de Abdoulaye Wade pour un troisième

⁶³⁴ Article 10 de la loi n° 91-009 du 4 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle du Bénin, modifiée par la loi du 31 mai 2001 ;

⁶³⁵ Décret n° 2005-291 du 25 août 2005 déterminant le règlement, la composition et le fonctionnement des services, l'organisation du Secrétariat Général du Conseil constitutionnel, ainsi que les conditions d'établissement de la liste des rapporteurs adjoints en Côte d'Ivoire

mandat. Evidemment, l'augmentation d'un tel traitement n'est pas opportun à la veille d'un contentieux électoral aussi sensible et politique.

838 Au regard de l'organisation et du fonctionnement des Cours et Conseils constitutionnels, le juge constitutionnel béninois semble avoir plus d'autonomie administrative et financière qu'à ses homologues sénégalais et ivoiriens. Si le juge constitutionnel béninois gagne plus de crédibilité et de légitimité, c'est certainement dû à son statut d'institution républicaine et de sa véritable autonomie administrative et financière. Cette indépendance du juge constitutionnel en général est renforcée par la valeur constitutionnelle de ses décisions qui s'imposent à toutes autorités politiques, civiles et judiciaires.

SECTION 2) L'AUTORITE DES DECISIONS DU JUGE CONSTITUTIONNEL : QUITUS DE LEGITIMATION DES SCRUTINS

839 L'autorité des décisions du juge constitutionnel participe forcément à la garantie de son indépendance. Une légalisation du rejet des décisions du juge constitutionnel par les autorités politiques ou juridictionnelles (le Président de la République ou l'Assemblée nationale et tribunaux) constituerait une grave atteinte à son indépendance en ce que qu'il y aurait sur eux une éternelle épée de Damoclès qui ôterait à ses décisions la présomption de vérité irréfragable⁶³⁶. Intervenant essentiellement en matière politique, matière à controverse, le juge doit être protégé de toute pression afin de garantir son indépendance.

840 C'est dans cette optique que les décisions du juge constitutionnel sont censées être vraies, cette présomption de vérité permet de garantir son indépendance et une certaine stabilité de l'ordre juridique et social établi en invitant des recours à l'infini. L'indépendance du juge se trouve renforcée par cette présomption de vérité de ses décisions qui sont à l'abri de toute censure du pouvoir législatif ou exécutif. Les décisions du juge sont investies de l'autorité de la chose jugée qui leur donne un quitus de vérité irréfragable s'imposant à toutes autorités juridictionnelles, politiques et civiles. C'est pourquoi, tous les constituants africains, en référence à leur homologue français, ont investi les décisions du juge constitutionnel de l'autorité de la chose jugée qui constitue un déterminant fondamental à l'indépendance du juge constitutionnel (Paragraphe 1). Toutefois,

⁶³⁶ Valérie BACQUET-BREHANT, *L'article 62, alinéa 2 de la Constitution du 4 octobre 1958 : contribution à l'étude d'une norme dépourvue de sanction*, Lille, ANRT, 2005, 462 p., 32.

l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel présente quelques limites en fonction de la spécificité de chaque pays (Paragraphe 2).

Paragraphe 1) L'autorité de chose jugée des décisions du juge constitutionnel : un déterminant fondamental à l'indépendance du juge

841 L'autorité de chose jugée désigne « l'ensemble des effets attachés à la décision juridictionnelle, telle la force de vérité légale »⁶³⁷. Selon l'article 1351 du Code civil français, « L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité ». Ce principe s'applique aux décisions du juge constitutionnel. Il est expressément prévu par les Constitutions africaines dans une optique de contribuer aux garanties de l'indépendance du juge.

842 En droit positif, la valeur d'une norme dépend de sa place dans la hiérarchie des normes, c'est-à-dire du texte qui l'a consacré ou de l'autorité qui l'a édictée. La Constitution étant au sommet de la hiérarchie des sources formelles du droit, les normes qu'elle édicte ont une valeur constitutionnelle⁶³⁸, par conséquent, les décisions du juge constitutionnel bénéficient d'une protection constitutionnelle. L'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel tient sa valeur juridique de sa consécration par les constitutions africaines. L'autorité des décisions du juge constitutionnel ont un caractère « *erga omnes* ». L'analyse des Constitutions africaines révèle une certaine particularité pour chaque pays qui porte sur la nomination des autorités soumises à l'autorité jugée des décisions du juge constitutionnel. L'histoire politique et institutionnel des Etats béninois, ivoirien et sénégalais justifie la précision de la nomination des autorités soumises à l'autorité des décisions du juge, d'où l'intérêt de présenter la nomination des autorités soumises à l'autorité des décisions du juge (II), mais il faut au préalable mettre en exergue la consécration constitutionnelle de l'autorité de la chose jugée (I).

⁶³⁷ CORNU, *op. cit.*, (note 41).

⁶³⁸ René CHAPUS, *Droit administratif général*, 14^e édition, Paris, Montchrestien, coll. « Domat droit public », 2000, p. 105.

I/ Une consécration constitutionnelle incontestable

- 843 Maurice Hauriou a établi une distinction entre les actes législatifs, les actes administratifs et les actes juridictionnels en se basant sur le principe d'autorité en référence à l'autorité de la chose jugée. Le maître de Toulouse donne un quitus d'autorité à chacun de ces actes, pour lui la loi bénéficie de l'« autorité de la chose légiférée », l'acte administratif de l'« autorité de la chose décidée » et l'acte juridictionnel de l'« autorité de la chose jugée ». Tous ces actes sont censés être appliqués sans recours.
- 844 Toutefois, les actes administratifs et les actes législatifs sont soumis à des systèmes juridiques qui permettent de les remettre en cause devant certaines autorités. Par contre, les actes juridictionnels ne sont susceptibles d'aucun recours, car leur objectif est de mettre fin à un litige même si les parties ont la possibilité de former des pourvois ou d'interjeter appel. Seules les décisions du juge constitutionnel sont exemptes de tout recours, d'où le sens donné à l'autorité de la chose jugée de ses décisions. Elles ont un caractère obligatoire. La garantie de l'indépendance du juge constitutionnel se trouve en partie dans la consécration par toutes les Constitutions de l'autorité de la chose jugée dont les formulations laissent sans équivoque leur caractère obligatoire (A), mais cette autorité de la chose jugée se limite essentiellement au dispositif et aux motifs indispensables (B)

A/ Le caractère obligatoire de l'autorité de la chose jugée

- 845 Les Constitutions africaines ont toutes repris la formule consacrée par celle de la métropole notamment l'alinéa 2 de l'article 62 de la Constitution française du 4 octobre 1958 qui dispose que « les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours ». L'obligation de se soumettre aux décisions du juge constitutionnel est formellement consacré par la norme supérieure. L'article ajoute que ces décisions « s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles », là où les constitutions africaines ont ajouté plus de précisions quant aux autorités soumises à ces décisions.
- 846 La consécration faite par le constituant sénégalais est plus proche de celle de la Constitution française. En effet, l'article 92 aliéna 2 dispose que « Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucune voie de recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles ».

- 847 Quant au Bénin et en Côte d'Ivoire, on retrouve plus de précision sur les différentes autorités et organisations qui sont soumises à l'autorité des décisions du juge constitutionnel. L'article 124 alinéa 2 de la Constitution béninoise précise que « Les décisions de la Cour Constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités civiles, militaires et juridictionnelles ». En Côte d'Ivoire, l'article 98 soutient : « Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics, à toute autorité administrative, juridictionnelle, militaire et à toute personne physique ou morale ».
- 848 Au regard des consécutions faites par les Constitutions africaines de l'autorité, les décisions des juges constitutionnels ont, non pas force de vérité légale, mais une « force de vérité constitutionnelle »⁶³⁹ qu'une autorité (administrative, militaire, civile et juridictionnelle) ne peut remettre en cause. La valeur constitutionnelle des décisions du juge constitutionnel signifie que ni le pouvoir législatif ou le pouvoir réglementaire ne peut leur remettre en cause. D'où, la force obligatoire des décisions du juge constitutionnel. Toutes les autorités sont soumises aux décisions du juge constitutionnel et elles sont insusceptibles de tout recours.
- 849 Les rédacteurs de ces articles ont voulu donner au juge constitutionnel le dernier mot dans les litiges dont il est saisi. Ce monopole de vérité constitutionnelle permet de garantir la stabilité établie par l'ordre juridique comme le soutient Jacques-Marie Boileux, pour lui, « des raisons d'ordre public ont déterminé le législateur à revêtir les jugements de cette autorité : les lois seraient sans force si tout citoyen pouvait désobéir aux décisions rendues par les magistrats par application de ces lois »⁶⁴⁰. Ces propos résument l'essence même de l'autorité de la chose jugée des décisions de justice y compris celles du juge constitutionnel la plus haute autorité juridictionnelle dans l'ordonnement juridique interne des Etats africains.
- 850 Le Conseil constitutionnel sénégalais l'a rappelé dans sa décision CC. 98/27 du 27 janvier 2007 en soutenant : « ...qu'aux termes de l'article 92 aliéna de la Constitution : « les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucune voie de recours », que

⁶³⁹ BACQUET-BREHANT, *op. cit.*, (note 645).

⁶⁴⁰ Jacques Marie BOILEUX et François-Frédéric PONCELET, *Commentaire sur le Code civil contenant l'explication de chaque article séparément*, 5e édition considérablement argumentée., Paris, Joubert, 1842, p. 711.

cette disposition exclut tout recours contre les décisions du Conseil constitutionnel notamment en matière électorale tant devant le Conseil lui-même que devant toute autre juridiction... ».

851 Toutefois, il convient de préciser que toutes les composantes des décisions du juge constitutionnel ne bénéficient pas de l'autorité de la chose jugée telle stipulée par les textes constitutionnels. Seul le dispositif et les motifs indispensables bénéficient de l'autorité de la chose jugée.

B/ La limite de l'autorité de la chose jugée aux dispositifs et aux motifs de la décision

852 Les décisions du juge constitutionnel sont soumises à une certaine forme structurelle à l'instar de tout acte juridictionnel. Cette forme structurelle est composée des visas, des considérants ou motifs et du dispositif. D'abord, les visas sont l'ensemble des textes applicables y compris les principes et décisions de justice qui permettent au juge de bâtir un raisonnement juridique créditant sa décision de vérité légale ou constitutionnelle lorsqu'elle émane du juge constitutionnel. Ensuite, les considérants ou motifs sont constitués des moyens soulevés par les plaideurs, les phases de la procédure et la motivation du juge. Enfin, le dispositif est la solution retenue par le juge pour le règlement du litige. Dans la pratique du juge constitutionnel, le dispositif est précédé de la mention « décide ».

853 La question est de savoir est-ce-que tous ces éléments s'imposent au même titre à toutes les autorités ? En principe, seul le dispositif de la décision bénéficie de l'autorité de la chose jugée ; mais en droit civil, certains motifs font partie du jugement et bénéficient au même titre que le dispositif de l'autorité de la chose jugée. Cette extension de l'autorité de la chose jugée aux motifs s'applique également aux décisions du juge constitutionnel comme l'a soutenu le Conseil constitutionnel français dans sa décision n°62-18L du 16 janvier 1962. Pour les sages de la rue Montpensier, « l'autorité des décisions [visées par l'article 62 de la Constitution] s'attache non seulement à leur dispositif mais aussi aux motifs qui en sont le soutien nécessaire et en constituent le fondement même »⁶⁴¹.

⁶⁴¹ C.C., décisis, n° 62-18L du 16 janvier 1962, examen des dispositions de l'article 31, aliéna de la loi n° 60-808 du 5 août 1960 d'orientation agricole, dite loi d'orientation agricole.

- 854 Cette décision atténue « le principe selon lequel les motifs des décisions de justice contiennent des énoncés qui, s'ils sous-tendent la solution de l'espèce, ne peuvent détenir force de vérité légale et être invoqués lors d'une autre affaire comme détenant l'autorité de la chose jugée et étant des points de droit déjà résolu »⁶⁴². Cette conception large de l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel élargit la portée obligatoire de ces décisions et permet de renforcer son indépendance. Le juge administratif et le juge judiciaire sont dans la même logique que le juge constitutionnel. Le premier dans un arrêt du 28 décembre 1949, a soutenu que « le juge de l'excès de pouvoir s'est déjà prononcé sur cette question, que les dits motifs étant inséparables du dispositif, la contestation que soutient l'administration se heurte, désormais, à l'autorité qui s'attache à la chose jugée »⁶⁴³.
- 855 Quant au juge civil, il a soutenu que « l'autorité de la chose jugée s'étend aux motifs de fond d'une décision se prononçant sur la compétence lorsqu'ils en sont le soutien nécessaire ; qu'en retenant l'existence d'un lien contractuel entre les sociétés [...] à partir de la force de la chose jugée à reconnaître aux motifs d'un précédent arrêt [...] l'arrêt attaqué n'a rien violé les textes susvisés »⁶⁴⁴. Les juges ont opté pour cette acception large de l'autorité de la chose jugée, mais les règles écrites du droit privé tendent à remettre en cause cette extension comme le soutient Valérie Bacquet-Bréhant⁶⁴⁵.
- 856 L'autre élément de la décision du juge constitutionnel ne bénéficiant pas de l'autorité de la chose jugée est l'*obiter dictum* qui se trouve dans les motifs de la décision et recouvre tout ce qui n'est indispensable au dispositif et qui sont qualifiés de motifs surabondants. Ces motifs dits surabondants ne permettent pas au juge de régler la situation litigieuse, ils servent d'information et ont une valeur plutôt morale que juridique en ce sens qu'ils précisent la philosophie ou l'idéologie du juge, par conséquent, ils ne bénéficient pas de présomption de vérité irréfragable et ne s'imposent pas aux autorités.

La difficulté à localiser les motifs nécessaires ou indispensables et l'*obiter dictum* a poussé le juge constitutionnel depuis 2001 à inclure dans les dispositifs de ses décisions les réserves d'interprétation⁶⁴⁶, ce qui permet à ces dernières de bénéficier de l'autorité de la

⁶⁴² Valérie BACQUET-BREHANT, *L'article 62, alinéa 2 de la Constitution du 4 octobre 1958, op. cit., p. 98.*

⁶⁴³ CE, 23 déc. 1949, Société des automobiles Berliet.

⁶⁴⁴ Cass. Civ., 12 juillet 2001, Société Ecopsi, Bull. 2001, p. 136

⁶⁴⁵ Valérie BACQUET-BREHANT, *L'article 62, alinéa 2 de la Constitution du 4 octobre 1958, op. cit., p101-103.*

⁶⁴⁶ *Ibid.*, p. 110.

chose jugée au même titre que le dispositif. L'examen de l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel mérite une analyse sur l'intérêt des divergences portant sur la nomination des autorités citées et soumises à l'autorité de la chose jugée.

II/ L'intérêt de la nomination des autorités militaires béninoises et ivoiriennes

- 857 La seule différence dans la formulation des articles consacrant l'autorité des décisions du juge constitutionnel se trouve au niveau de la précision des textes sur les autorités soumises à ces décisions. Au Bénin et en Côte d'Ivoire, le constituant a expressément cité les autorités militaires parmi celles soumises à l'autorité de la chose jugée. Toutefois, le fait que les autres Constitutions n'ont pas cité expressément toutes les autorités visées n'enlève en rien le caractère obligatoire de la chose jugée à l'égard des autorités non citées. La remarque la plus frappante est la nomination des autorités militaires parmi les autorités soumises à l'autorité jugée des décisions du juge constitutionnel. L'article 98 de la Constitution ivoirienne précise : « ...Elles s'imposent aux pouvoirs publics, à toute autorité administrative, juridictionnelle, militaire et à toute personne physique ou morale ». L'article 124 de la Constitution béninoise soutient que : « ...Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités civiles, militaires et juridictionnelles ».
- 858 La précision des articles béninois et ivoiriens quant aux autorités soumises à l'autorité des décisions du juge constitutionnel s'explique par leur histoire. Il sera question d'examiner le pourquoi la précision des autorités militaires et sans pour autant examiner de près le pourquoi de la précision des autres autorités, à savoir les autorités politiques administratives et juridictionnelle ⁶⁴⁷,. Ainsi, nous nous évertuerons de montrer que la nomination des autorités militaires s'explique d'abord, par la lutte militaire comme le mode principal d'accession au pouvoir politique suprême béninois (A) ensuite, par la transition militaire issue d'un coup d'Etat en Côte d'Ivoire (B).

⁶⁴⁷ *Ibid.*, p. 77 et suivs.

A/ La lutte militaire comme mode principal d'accèsion au pouvoir politique suprême au Bénin

- 859 Le Bénin, pays africain qui a connu le plus de coup d'Etat militaire dans les années 1990, fut conscient de l'implication des militaires dans la vie politique et publique de l'Etat. Depuis son accession à l'indépendance, les armes deviennent le mode de principe d'accèsion au pouvoir suprême. Le Bénin connaît cinq coups d'Etat de 1960 à 1972. L'accèsion aux fonctions suprême par le suffrage reste une exception ; seule les élections d'après l'indépendance notamment celle d'août 1960 et les élections de janvier 1964 peuvent être inscrites à l'actif démocratique du processus de dévolution du pouvoir suprême au Bénin. C'est à juste titre que Stéphane Bolle soutient que « du 28 octobre 1963 au 26 octobre 1972 le mode normal de dévolution du pouvoir a été militaire »⁶⁴⁸. Ainsi, des coups d'Etat militaires et des tentatives de coups d'Etat se sont perpétrés durant toute les trois premières décennies d'accèsion à la souveraineté internationale du Bénin. Cinq coups d'Etat ont intervenu dont le dernier est celui d'octobre 1972 de Mathieu Kérékou.
- 860 Le régime kérékiste, vieille de dix-sept ans, aura connu de mars à octobre 1988 six tentatives de coup d'Etat. Le Gouvernement Militaire Révolutionnaire issue du coup militaire d'Etat du 26 octobre 1972 fut un traumatisme patent pour tous les acteurs politiques mais aussi pour la population du Bénin. Ce régime interdit toutes les organisations démocratiques et le parti de la Révolution Populaire du Bénin fut le seul parti dans la sphère politique.
- 861 La situation économique et financière du Bénin durant le régime militaire incita à de vives contestations, à côté de ces tensions sociales s'exerce une incitation à la violence pour le renversement de Mathieu Kérékou dirigé principalement par le Parti Communiste Dahomé (P. C. D). Ce dernier appela le peuple à renverser l'« autocratie » en place au moyen d'une insurrection populaire dirigée par ses militants en armes. Ce Parti communiste a pour crédo, note Stéphane BOLLE, « l'Insurrection Générale Armée »⁶⁴⁹, La menace imminente d'affrontements armés entre l'armée républicaine et les militants du P. C. D conduisit à une entente avec l'opposition non-violente à l'organisation d'une

⁶⁴⁸ BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 40.

⁶⁴⁹ *Ibid.*, p. 41.

Conférence nationale afin d'illégitimer toute prise de pouvoir par les armes et de rétablir la situation économique et financière du pays⁶⁵⁰. La dureté dans son communisme l'écarta du processus de démocratisation, il fit la seule force d'opposition à ne pas participer à la Conférence nationale du Bénin.

- 862 La violation régulière de la Constitution par les militaires pour l'accession au pouvoir incita les rédacteurs de la Constitution du 11 décembre 1990 à prescrire l'obligation pour les militaires de respecter la loi fondamentale, de respecter et de se soumettre aux décisions du juge constitutionnel. D'où la précision apportée par l'article 124 alinéa 2 de la Constitution du 11 décembre 1990 sur l'obligation des militaires à se soumettre aux décisions de la Cour constitutionnelle. Quant à la Côte d'Ivoire, c'est surtout le fait de la transition assurée par les militaires qui peut justifier la nomination expresse des militaires comme autorités soumises aux décisions du juge constitutionnel.

B/La transition militaire issue d'un coup d'Etat en Côte d'Ivoire

- 863 La Côte d'Ivoire peut être considérée comme le contre-exemple du Bénin en ce sens qu'elle fut l'un des pays africains les plus stables et légaliste pendant les trente premières années de son indépendance, mais qui a connu par la suite une spirale de violences politique et civile à partir de la fin des années 1990 en raison du régime de corruption, d'injustice et d'inégalité sociale et surtout la radicalisation du débat sur la nationalité avec comme nœud gordien l'« ivoirité ».
- 864 La rupture de la légalité constitutionnelle a commencé avec le premier putsch du 23 décembre 1999 dirigé par de jeunes sous-officiers avec à leur tête le Général Robert Guéï⁶⁵¹ ; ces militaires se sont donnés comme objectif la lutte contre la corruption et l'injustice sociale. Le général Guéï va mettre en place un gouvernement de transition avec comme outil le Comité National de Salut Public (CNSP) auquel il inclura les partis politiques notamment le Rassemblement des Républicains (RDR) d'Alassane Ouattara et le Front Populaire Ivoirien (FPI) de Laurent Gbagbo. Le général Guéï sera proclamé

⁶⁵⁰ Robert DOSSOU, Rapport introductif n°1, « L'expérience béninoise de la Conférence nationale », in symposium international portant sur les pratiques de la démocratie, des droits et libertés dans l'espace francophone, Bamako, novembre 2005.

⁶⁵¹ Le général Robert Guéï fut l'ex-chef d'état-major des FANCI (Forces armées nationales de Côte d'Ivoire) évincé de son poste en 1995 par le président Henri Konan Bédié, ce général sera l'un des victimes symboles de l'arbitraire du régime de Bédié dont il renversa. Le putsch avait pour objectif de lutter contre la corruption phénoménale du régime de Bédié et la promotion des officiers victimes de l'injustice subie par les hommes de tenues.

Président de la République de Côte d'Ivoire et Président du CNSP et ministre de la défense afin de gérer la transition pour l'organisation de l'élections présidentielle d'octobre 2000.

865 Au début, les militaires seront en minorité au sein du CNSP mais ils ont vite créé des structures parallèles afin de surveiller et de contrecarrer les officiers qui ne respecteraient pas la logique de changement et la hiérarchie militaire établie par le CNSP. Mais dès le remaniement du 18 mai 2000, l'armée disposa d'un nombre important de portefeuille ministériel, ainsi sur les neuf membres du CNSP, huit sont au gouvernement et le général Guéï a exclu le RDR du gouvernement mais en permettant en même temps le retour du PDCI. Cette forte présence militaire dans le gouvernement s'expliqua par les fortes contestations des mutins membres du CNSP qui soutenaient : « nous n'avons pas pris le pouvoir pour le donner sur un plateau au RDR »⁶⁵².

866 Désormais, le CNSP occupe une place centrale dans la gestion des affaires de l'Etat ivoirien. Chacun des officiers du putsch s'est vu octroyer des fonctions ministérielles qu'il gère au quotidien. Cette place qu'occupe les militaires dans la gestion des affaires publiques changea l'orientation politique de ces derniers ; désormais, ils ne limitent plus à la gestion des affaires courantes conformément à la logique d'un régime de transition mais ils optent à mener des réformes en profondeur sur les secteurs clés de l'économie ivoirienne comme le cacao. La transition militaire s'occupe des affaires publiques et tient à marquer son sceau dans la gestion de l'Etat comme le soutient Guy André Kieffer qui rapporte que selon les militaires « il n'est plus question d'expédier les affaires courantes mais de les gérer »⁶⁵³.

Bon nombre des jeunes mutins sont nommés à des postes de responsabilité comme les renseignements généraux et dans la Direction de la police économique. Le retour dans les casernes semble être des plus difficiles pour ces classes militaires devenus administrateurs et avides de pouvoir. C'est pourquoi, leur action est plus orientée vers le maintien au pouvoir du général Guéï par les élections. Le risque de refus d'accepter le verdict des urnes par les militaires fut réel. Cet appétit du pouvoir par les militaires incita les partis politiques et la société civile rédacteurs de la Constitution du 1^{er} août à désigner expressément dans l'article 98 « *les militaires* » comme autorités soumises aux décisions

⁶⁵² Guy-André KIEFFER, « Armée ivoirienne : le refus du déclassement », *Politique africaine*, vol. 78, n° 2, 2000, p. 34.

⁶⁵³ *Ibid.*, p. 37.

du juge constitutionnel afin de prévenir tout refus d'acceptation de la proclamation des résultats par le juge constitutionnel. L'histoire militaire de la Côte d'Ivoire et du Bénin dans l'accession et la gestion du pouvoir explique la nomination expresse des militaires contrairement au Sénégal dont les militaires ont toujours gardé une neutralité absolue sur les questions politiques. D'ailleurs, en raison de la spécificité de l'histoire de chaque Etat, l'autorité de la chose jugée présentera des limites d'ordre interne et externe quant à son effectivité et à son efficacité.

Paragraphe 2) Les limites à l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel

867 Dans le droit positif actuel, il ne fait plus de doute que la Constitution constitue la norme suprême aussi bien au plan interne qu'au plan international. Par conséquent, toute norme édictée doit être en conformité avec la Constitution. Ayant une valeur constitutionnelle, l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel doit s'imposer et être respectée dans l'échelle des deux ordres juridiques. Toutefois, le développement des relations internationales propulse un droit international constitutionnel dynamique qui vient suppléer parfois le droit interne voire la Constitution dès lors que l'Etat a ratifié ce droit international. Ainsi, en matière électorale, les sujets de droit international y compris les Etats ont élaboré plusieurs normes qui servent d'office de droit international des élections⁶⁵⁴ dans l'objectif de faire des élections le seul modèle d'accession démocratique au pouvoir. C'est dans cette optique que les organisations internationales et sous régionales ont mis en place un système d'assistance et d'observation des élections en vue d'accompagner les Etats dans un processus de démocratisation.

A ce titre, les accords conclus avec les Etats hôtes peuvent limiter la force juridique du droit interne y compris l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel sans porter atteinte à la souveraineté des Etats. A ce système, la certification des élections par les Nations Unies devient un quitus de légitimation des scrutins limitant ainsi certains procédés juridiques ou juridictionnels internes. De même, il existe des mécanismes internes qui permettent de contourner l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel. L'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel est

⁶⁵⁴ Didier MAUS, « Elections et constitutionnalisme : vers un droit international des élections », in Jean du BOIS DE GAUDUSSON, Albert BOURGI et Christine DESOUCHES, *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles, Belgique, Bruylant, 2010, 935p., pp51-58.

limitée d'une part, par les normes internationales et la certification des élections en Côte d'Ivoire nous servira d'exemple (I) et d'autre part, par les mécanismes internes qui varient d'un Etat à un autre (II).

I/ Les mécanismes internationaux : le cas de la certification électorale en Côte d'Ivoire

A première vue, l'ONU a été l'une des premières organisations internationales à pratiquer l'observation des élections. D'abord, dans le cadre de l'application du principe de l'autodétermination des peuples consacré par le Chapitre XI et XII de la Charte des Nations Unies. Ensuite, l'observation des élections par les Nations Unies a évolué pour devenir un outil de démocratisation des Etats indépendants. Sur la base de cette seconde hypothèse, les autorités gouvernementales de la Côte d'Ivoire et l'opposition ont sollicité les Nations Unies pour évaluer et certifier l'intégrité du processus électoral ivoirien en vue de lui donner un quitus démocratique. Cette exigence de certification du processus électoral par les Nations Unies n'anéantit pas l'autorité des décisions du juge constitutionnel, c'est pour dire qu'il existe bien une compatibilité entre la certification et l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel (A) en ce sens que la certification est un procédé démocratique résultant du droit international (B).

A/La certification : un procédé démocratique résultant du droit international

868 Il convient de rappeler que les Nations Unies ont eu à développer plusieurs types d'assistance électorale à savoir la supervision, l'observation, le « *Monitoring* » d'expert (suivi et rapport) et la certification. Les deux premiers ont été déployés dans le cadre des territoires non autonomes ou sous tutelle conformément au Chapitre XI et XII de la Charte des Nations Unies et aussi dans certains Etats indépendants (Nicaragua et Haïti en 1990). Dans ce cadre, la mission des Nations Unies était limitée ; elle consistait essentiellement à confirmer la validité d'une consultation populaire (référendum ou plébiscite) par des observations sur l'ensemble des aspects et des étapes de la consultation et à formuler des recommandations⁶⁵⁵.

⁶⁵⁵ NESTOROVIC, *op. cit.*, (note 351) p. 34.

- 869 Le « Monitoring » d'experts consiste à fournir « une évaluation indépendante des conditions techniques et politiques dans lesquelles se déroulent des élections »⁶⁵⁶ afin de permettre aux organes des Nations Unies d'avoir une appréciation objective sur le degré de faisabilité et de fiabilité de ces élections. Les missionnaires sont dépourvus de tout pouvoir d'autorité sur les organes nationaux, par conséquent, leurs décisions ne lient en aucun cas les acteurs du processus électoral.
- 870 Quant à la certification, elle consiste pour les organes des Nations Unies, investis d'un mandat à cet effet, à « certifier », c'est-à-dire « attester » que « les étapes fondamentales du processus électoral se sont déroulées selon les normes et principes internationaux d'équité, de liberté, d' « *inclusivité* » et de transparence »⁶⁵⁷. Ce pouvoir de certification repose sur les règles et principes du droit international.
- 871 En effet, l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 de l'Assemblée Générale des Nations Unies dispose que « Tout citoyen a le droit et la possibilité ...b) de voter et d'être élu, au cours d'élections périodiques, honnêtes au suffrage universel et égal et au scrutin secret, assurant l'expression libre de la volonté des électeurs... c) d'accéder dans des conditions générales d'égalité, aux fonctions publiques de son pays ». Ce Pacte, ayant valeur d'un traité, source principale du droit international, consacre le droit à des élections libres, régulières et transparentes à tous les Etats l'ayant ratifié. A cet effet, les Etats signataires de ce traité sont soumis à l'obligation de le respecter par la mise en place d'un système politique adéquat.
- 872 Pour rendre effectif et efficace ce pacte dépourvu de force exécutoire, les Nations Unies ont adopté un ensemble de résolutions pour assurer les Etats encore réticents à ce pacte quant au respect de leur souveraineté. Ainsi, a été adoptée la résolution A/RES/157 du 8 décembre 1988 intitulée « Renforcement de l'efficacité du principe d'élections périodiques et honnêtes ». Cette résolution est le premier acte juridique contraignant sur lequel reposent les premières missions d'assistance électorale des Nations Unies. Ont été ensuite adoptées les Résolutions A/RES/48/124 du 14 février 1999 et A/RES/56/154 du 13 février 2002 de l'Assemblée générale des Nations Unies intitulé « Respect des principes de la souveraineté nationale et de la non-ingérence dans les affaires intérieures

⁶⁵⁶ B. Lynn PASCOE, « L'assistance électorale des Nations Unies et le mandat de certification appliquée à la Côte d'Ivoire », in Jean du BOIS DE GAUDUSSON, Albert BOURGI et Christine DESOUCHES, *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, op. cit., pp. 649-660, p. 656.

⁶⁵⁷ *Ibid.*, p. 657.

des États en ce qui concerne les processus électoraux en tant qu'élément important de la défense et de la protection des droits de l'homme ».

873 Depuis, les missions d'assistance électorale des Nations Unies n'ont cessé d'accroître. C'est sur ce cadre juridique que repose la mission d'assistance électorale des Nations Unies en Côte d'Ivoire pour l'élection présidentielle de 2010. Elle a été rendue opérationnelle par la Résolution 1603 du 3 juin 2005⁶⁵⁸ et prise sur la base de l'Accord de Pretoria de 2005⁶⁵⁹. Cette Résolution a été complétée par les Résolutions 1633 du 21 octobre 2005 et 1721 du 16 juillet 2007. Cette dernière a mis un terme au mandat du Haut Représentant pour les Elections (HRE) et donne au Représentant spécial du Secrétaire général des Nations Unies en Côte d'Ivoire le mandat de certifier l'ensemble du processus électoral⁶⁶⁰. Ainsi, le certificateur a retenu, en accord avec les différents acteurs nationaux et internationaux du processus électoral, que cinq critères permettent de délivrer un certificat positif au processus électoral : un environnement paisible et sécurisé, un processus inclusif, des médias libres et équitables, des listes électorales viables et des résultats acceptés.

874 Le mandat de certification du Représentant spécial du Secrétariat général des Nations Unies en Côte d'Ivoire repose donc sur des textes internationaux auxquels l'Etat ivoirien et ses autorités gouvernementales sont tenues de respecter. Le mandat de certification est

⁶⁵⁸ Résolution 1603 (2005) Adoptée par le Conseil de sécurité des Nations Unies à sa 5194e séance, le 3 juin 2005, « 4. Prend note avec satisfaction des dispositions de l'Accord de Pretoria réaffirmant la volonté des signataires de cet accord que soient organisées l'élection présidentielle en octobre 2005 et les élections législatives qui suivront à brève échéance, de l'accord auquel ils sont parvenus pour inviter l'Organisation des Nations Unies à participer aux travaux de la Commission électorale indépendante et du Conseil constitutionnel et à l'organisation des élections générales, ainsi que de ce que le Conseil des ministres a décidé, le 28 avril 2005, à savoir que le premier tour des élections présidentielles aurait lieu le 30 octobre 2005; ».

⁶⁵⁹ Le point 10 de l'Accord de Pretoria sur le processus de paix en Côte d'Ivoire du 6 avril 2005 précise : « Les parties signataires du présent accord sont conscientes des difficultés et sensibilités liées aux élections. En vue d'assurer l'organisation d'élections libres, justes et transparentes, elles ont admis que les Nations Unies soient invitées à prendre part aux travaux de la Commission Electorale Indépendante. A cet effet, elles ont donné mandat au Médiateur, Son Excellence Monsieur Thabo Mbeki, d'adresser une requête aux Nations Unies, au nom du peuple ivoirien, en vue de leur participation dans l'organisation des élections générales. Les parties demandent que la même requête soit adressée aux Nations Unies en ce qui concerne le Conseil Constitutionnel. Les Nations Unies doivent s'assurer à ce que leur mission d'intervention sollicitée soit appuyée par un mandat et des pouvoirs appropriés à l'accomplissement de leur mission ».

⁶⁶⁰ Point 6. de la Résolution 1721 du 16 juillet 2007 dispose que le Conseil de sécurité « Décide de mettre un terme au mandat du Haut Représentant pour les élections, décide en conséquence que le Représentant spécial du Secrétaire général en Côte d'Ivoire certifiera que tous les stades du processus électoral fourniront toutes les garanties nécessaires pour la tenue d'élections présidentielle et législatives ouvertes, libres, justes et transparentes, conformément aux normes internationales, et prie le Secrétaire général de prendre toutes les dispositions nécessaires afin que le Représentant spécial dispose d'une cellule d'appui lui fournissant toute l'assistance requise pour pouvoir s'acquitter de cette mission; »

loin d'être une ingérence dans les affaires intérieures lors du processus électoral, il repose sur la « Constitution internationale »⁶⁶¹ de Côte d'Ivoire et s'insère parfaitement dans l'ordre juridique ivoirien.

B/La compatibilité de la certification électorale à l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel

875 Beaucoup d'observateurs ont qualifié d'ingérence l'implication grandissime des Nations Unies dans le processus électoral en Côte d'Ivoire en 2010. Or, en regardant de près la mission d'assistance électorale des Nations Unies, on se rend compte que toutes les actions menées par le Représentant spécial du Secrétariat général des Nations Unies s'effectuent conformément au respect de la souveraineté de l'Etat ivoirien. Le mandat de certification repose sur **une invitation expresse des autorités gouvernementales et d'une personnalité politique désignée** à cet effet. Ce mandat ne relève pas d'une contrainte des Nations Unies mais de la volonté expresse des différents acteurs politiques et civiles du processus électoral ivoirien formalisée par l'accord de Ouagadougou. Ainsi, la certification est un procédé politique et légitime, car reposant sur des textes juridiques comme nous l'avons démontré plus haut et acceptée par tous les acteurs. Elle fait partie intégrante de la « Constitution internationale » qui régit désormais le processus électoral ivoirien. Si le juge constitutionnel est chargé du contentieux des élections présidentielle et législatives, le certificateur est chargé de certifier l'ensemble des étapes du processus électoral. La décision du juge constitutionnel, même si elle bénéficie de l'autorité de la chose jugée, a besoin d'une certification du RSSG des Nations Unies pour être légitime. La certification s'exerce dans le respect de la souveraineté de l'Etat ivoirien (1) et constitue un quitus de légitimation de l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel (2).

1/ La certification s'exerce dans le cadre du respect de la souveraineté de l'Etat :

⁶⁶¹ Franc DE PAUL TETANG, « De quelques bizarreries constitutionnelles relatives à la primauté du droit international dans l'ordre juridique interne : la Côte d'Ivoire et « l'affaire de l'élection présidentielle » », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 91, n° 3, 2012. L'auteur désigne le terme « Constitution internationale » comme l'ensemble des accords conclus entre les *parties* en conflits, de certaines décisions du Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine et de certaines résolutions du Conseil de sécurité de l'ONU.

L'invitation des Nations-Unies par l'Etat ivoirien pour la certification des élections

876 La certification a été effectuée dans le cadre des opérations de maintien de la paix des Nations Unies dans l'optique de procéder à des élections libres, honnêtes et transparentes pour une paix durable. Le mandat de certification des Nations Unies s'exerce conformément à la Charte de San Francisco de 1945 qui stipule en son article 2 alinéa 7 que « ...Aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat ni n'oblige les Membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII ». Dans le cadre des élections, ce principe a été consacré par la Résolution A/RES/50/172 du 27 février 1996 qui précise que « *Recognizing that the principles of national sovereignty and non-interference in the internal affairs of any state should be respected in the holding of elections, [...] reaffirms further the electoral assistance to member states should be provided by the United Nations only at the request and with the consent of specific sovereign states...* ».

877 Ces textes garantissent les principes de la souveraineté des Etats et de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats. Par conséquent, l'assistance électorale ne peut pas être imposée aux Etats, elle doit émaner d'une invitation expresse de l'Etat assisté ou d'une autorité représentative désignée à cet effet par l'Etat ou l'ensemble des acteurs politiques et civils. Il s'agit d'une invitation qui doit être formulée de façon expresse par l'Etat demandeur⁶⁶². Ainsi, l'assistance électorale des Nations Unies y compris la certification des élections se fait uniquement sur la base d'une invitation. Ainsi, dans l'Accord de Pretoria du 5 avril 2005, les parties ont mandaté le Médiateur, son Excellence Monsieur Thabo Mbeki, au nom du peuple ivoirien, d'adresser aux Nations Unies une invitation pour prendre part aux travaux de la Commission électorale et que la même requête soit aussi faite pour ce qui concerne le Conseil constitutionnel. Cette invitation doit être acceptée par les Nations Unies avant tout déploiement d'une mission d'assistance électorale.

⁶⁶² Résolution A/RES/56/154 du 13 février 2002 de l'Assemblée générale des Nations Unies « Réaffirme en outre que l'Organisation des Nations Unies ne fournit d'assistance électorale qu'aux États Membres qui en font expressément la demande ».

878 L'exigence d'une invitation par l'Etat organisateur des élections permet de rendre effectif le principe du respect de la souveraineté et de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats. L'invitation est un moyen de protection de la souveraineté contre toute ingérence. Dès l'instant qu'un Etat formule une invitation à un organisme externe pour lui fournir une assistance électorale, il se voit limiter sa souveraineté en ce sens qu'il confie volontairement lui-même une partie de son domaine réservé à d'autres institutions extérieures. Ce qui fait dire à Fabien Désiré Ndoumou que « L'observation d'élection est compatible avec la souveraineté de l'Etat, dans la mesure où l'Etat accepte et même désire que d'autres Etats et organisations internationales s'intéressent à un des aspects de son domaine réservé »⁶⁶³.

879 L'Etat, en décidant de soumettre son processus électoral à une certification par une organisation internationale, cherche à bénéficier d'un « sceau démocratique » pour une légitimité aussi bien interne qu'international. La certification, incluse dans des accords de paix suite à un conflit armé où l'Etat a perdu une partie de sa souveraineté car n'ayant plus le contrôle et l'autorité sur une partie de son territoire, apparaît bien compatible avec la souveraineté de cet Etat. L'absence d'une certification positive des décisions du juge constitutionnel prive l'autorité de la chose jugée de ses décisions toute légitimité démocratique nécessaire.

2/ La certification électorale : quitus de légitimation nationale et internationale de l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel

880 La certification électorale en Côte d'Ivoire est intervenue dans un contexte post-conflit. Rappelons-nous que la crise ivoirienne a commencé avec l'introduction du concept d'ivoirité dans le code électoral en 1994 pour écarter Alassane Dramane Ouattara de la course à la présidentielle. Ce qui poussa ce dernier de s'unir avec l'opposant historique d'Houphouët Boigny, Laurent Gbagbo. Ils formèrent le « Front Republicain » et boycottèrent l'élection présidentielle de 1995 largement remporté par Henri Konan Bédié dans un contexte de violences interethniques. Le 24 décembre 1999, il sera renversé par un coup d'Etat militaire du Général Rober Güei qui décida de « balayer la maison ». Il se présente à l'élection présidentielle de 2000 tout en maintenant le concept d'« ivoirité »

⁶⁶³ NDOUMOU, *op. cit.*, (note 351) p. 262.

qui sera à l'origine de l'inéligibilité de M. Ouattara par la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême.

- 881 Dans un contexte de violences interethniques avec la « chasse aux Dioulas », Laurent Gbagbo sort victorieux face au Général Robert Guéï. Deux mois plus tard, lors des élections législatives, la candidature de Alassane Dramane Ouattara sera à nouveau rejetée par la Cour suprême pour nationalité douteuse. Son parti le RDR boycotta à nouveau le scrutin législatif. S'ensuit une attaque simultanée des villes d'Abidjan, Bouaké et Korhogo. La Côte d'Ivoire est divisée en deux, la partie nord tomba sous le contrôle des forces rebelles dirigée par Guillaume Soro avec comme capitale Bouaké. La Côte d'Ivoire devient alors un Etat défaillant, c'est-à-dire incapable d'assurer ses fonctions premières de contrôle et de protection de son territoire et de ses populations⁶⁶⁴. La Côte d'Ivoire perd une partie de sa souveraineté et s'ensuit des pourparlers avec la communauté internationale qui resteront vaines jusqu'à l'Accords Politique de Linas-Marcoussis en janvier 2003.
- 882 Dans ce contexte de crise de confiance entre les différents acteurs politiques et institutionnels, le mandat de certification des Nations Unies a été sollicité par les belligérants. La certification a pour objet de légitimer le processus électoral dans son ensemble aussi bien au niveau national qu'international. Une certification négative priverait les décisions du juge constitutionnel de toute légitimité nationale et internationale qui ne corroborent pas à cette certification. Ce qui veut dire aussi que les autorités issues des élections seront sans doute illégitimes au plan national et international. Cette illégitimité plongerait à nouveau le pays dans une guerre aux conséquences immesurables.
- 883 La certification, en tant que processus politique de légitimation, s'intègre dans une logique fonctionnelle des différents acteurs chargés d'assurer la régularité, la transparence et l'honnêteté du processus électoral ivoirien en raison de son contexte particulier de crise. Ainsi, la Cour constitutionnelle est chargée du contentieux pour les élections présidentielle et législatives ; le facilitateur a un rôle d'arbitrage pour la mise en œuvre de l'accord politique de Ouagadougou ; les observateurs nationaux et internationaux se prononcent sur le processus ; le Représentant Spécial du Secrétaire général des Nation Unies est chargé de certifier toutes les étapes du processus électoral.

⁶⁶⁴ NESTOROVIC, *op. cit.*, (note 351) p. 130.

La fonction de certification est spécifique et coiffe toutes les autres fonctions, sa valeur ajoutée n'est pas seulement de déclarer si telle ou telle action répond aux normes juridiques établies mais que ces actions bénéficient d'une confiance et d'une acceptation et reconnaissance de l'ensemble des acteurs, en d'autres termes, la certification donne une légitimité démocratique au processus électoral.

884 La « légitimité démocratique » désigne « l'idée ou la doctrine selon laquelle le régime démocratique est le seul dont la domination et la capacité à dicter des ordres auxquels on doit obéir sont acceptés ou reconnus »⁶⁶⁵. La légitimité démocratique est devenue un instrument de politique internationale des organisations internationales telle que l'ONU, l'Organisation Internationale de la Francophonie, l'Union européenne mais aussi des puissances occidentales. C'est à juste titre que Hubert Thierry soutenait que « le principe de légitimité des systèmes politiques, envisagé comme un corollaire de la souveraineté tend à céder le pas à un principe de légitimité démocratique, soit que les Etats affaiblis dans le tiers monde et à l'Est aient pris conscience de l'échec non-démocratique et du lien entre les exigences du développement et celle des droits de l'homme, soit qu'ils cèdent à la pression exercée par les puissances démocratiques »⁶⁶⁶.

885 Malgré l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel, calquée sur le principe de l'autonomie constitutionnelle et de la souveraineté de l'Etat, seule la certification par le Représentant Spécial du Secrétaire général des Nations Unies, permet de revêtir les décisions du juge constitutionnel et des décisions du processus électoral dans son ensemble de quitus de légitimité démocratique. Cette légitimité démocratique constitue une exigence pour la reconnaissance nationale et internationale du régime qui sera issue des élections. Cette légitimité démocratique est bien une notion politique et non juridique.

886 La certification n'a pas de valeur juridique au même titre que les décisions du juge constitutionnel. En d'autres termes, la certification électorale des Nations Unies en Côte d'Ivoire ne peut supplanter la fonction contentieuse du juge constitutionnel. Au plan juridique, le juge constitutionnel reste la seule autorité qui a le pouvoir du dernier mot tel que défendu fort heureusement par lui-même quand il soutient que la méconnaissance ou l'invalidation des décisions du juge constitutionnel par la certification électorale du Haut

⁶⁶⁵ Dodzi KOKOROKO, « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », *Revue de la recherche juridique. Droit prospectif*, vol. 2004/4, 1 septembre 2004, p. 2553.

⁶⁶⁶ Cité par *Ibid.*, p. 2555.

représentant des Nations Unies est contraire à la Constitution⁶⁶⁷. Par conséquent, la certification électorale reste un procédé politique avec une « *autorité démocratique* » et non un procédé juridique investi d'une « *autorité légale ou constitutionnelle* » comme le sont les décisions du juge constitutionnel. C'est à juste titre que le Professeur Ouaraga Obou soutient que le certificateur « se borne à l'évaluation des procédures et autres modes opératoires et ce, au regard des normes internationales pour des élections démocratiques. C'est dire que la certification du scrutin est à distinguer de celle de la validation, laquelle revient exclusivement ou à part entière au Conseil constitutionnel, juge de l'élection présidentielle. Cette différence n'est pas de degré. Elle est de nature »⁶⁶⁸.

887 Ainsi, à la suite de la décision DECISION N° CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG du juge constitutionnel proclamant M. Laurent Gbagbo vainqueur de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010, le Représentant Spécial du Secrétaire des Nations Unies a explicitement rejeté les résultats proclamés par le juge constitutionnel par une déclaration formelle. Le RSSG des Nations Unies a déclaré que le résultat final annoncé par le Président du Conseil constitutionnel, qui proclamait M. Gbagbo vainqueur du second tour, n'était pas basé sur les faits ; il ajoute que même si les plaintes de M. Gbagbo s'étaient avérées fondées, le candidat Alassane Ouattara restera vainqueur de l'élection tel que proclamé par la Commission électorale. Il a certifié les résultats émanant de la Commission électorale en utilisant trois méthodes. En effet, la première méthode consiste à déterminer les grandes tendances le jour du scrutin, la deuxième à recueillir les résultats auprès des 19 commissions électorales régionales dans chacune desquelles un membre du personnel de l'ONUCI était présent et la troisième à mettre en place au siège de l'ONUCI un centre où étaient compilées et analysées les données des copies des feuilles de dépouillement reçues par le Représentant spécial, conformément à la loi électorale⁶⁶⁹.

888 Sur une analyse détaillée des 20000 feuilles de dépouillement communiquées à l'ONUCI par les autorités compétentes ivoiriennes et sur l'examen des plaintes soumises au Conseil constitutionnel par M. Gbagbo, le RSSG a estimé, en tant que certificateur, que le résultat obtenu par sa méthode de certification était clair : « il y avait un seul vainqueur, avec une marge irréfutable » notamment M. Alassane Ouattara.

⁶⁶⁷ Décision n° 019/CC/SG du 06 décembre 2006.

⁶⁶⁸ Ouaraga OBOU, « La certification du scrutin présidentiel par le représentant spécial du secrétaire général des Nations Unies » in le quotidien ivoirien *Fraternité Matin*, n° 13896 du 4 mars 2011.

⁶⁶⁹ Vingt-septième rapport du Secrétaire général sur l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire, p. 5.

- 889 Cette décision du RSSG limite considérablement la portée de l'autorité de la chose jugée de la décision du juge constitutionnel, non pas au plan juridique, mais au plan politique. Ainsi, avec l'absence de légitimité démocratique de la décision du juge constitutionnel suivie d'une pression internationale, le juge est revenu sur sa décision⁶⁷⁰ pour donner une valeur juridique à la certification du RSSG en soutenant que « les normes et dispositions internationales, acceptées par les organes nationaux compétents ont une autorité supérieure à celle des lois et des décisions juridictionnelles internes sous réserve de leur application par l'autre partie »⁶⁷¹. Contrairement à ce que Agnero P. Mel⁶⁷² a soutenu, la certification a une valeur politique, c'est-à-dire démocratique ; par conséquent le certificateur n'est pas un juge constitutionnel suprême et le dernier mot ne lui appartient guère, raison pour laquelle le juge est revu sur sa décision pour proclamer Alassane Ouattara vainqueur de l'élection présidentielle.
- 890 D'ailleurs, le Représentant Spécial des Nations Unies en Côte d'Ivoire a indiqué dans son rapport que le « mandat de certification s'est avéré un outil essentiel pour garantir la crédibilité de l'élection présidentielle ivoirienne et protéger la volonté démocratique du peuple ivoirien »⁶⁷³. Il ne fait plus de doute que la certification limite l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel. La certification électorale en Côte d'Ivoire atteste un révélateur du recul de la souveraineté étatique⁶⁷⁴. D'autres dispositifs internes peuvent remettre également en cause l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel.

⁶⁷⁰ Cette décision est intervenue suite à l'arrestation de M. Gbagbo par les Forces Républicaines de Côte d'Ivoire dirigée par Ouattara et appuyées par la force française Licorne et la mission des Nations en Côte d'Ivoire. Dans sa résolution 1975 du 30 mars 2011, le Conseil de sécurité des Nations Unies a autorisé l'ONUCI à utiliser tous les moyens nécessaires pour s'acquitter de la tâche qui lui incombe de protéger les civils menacés d'actes de violence afin d'empêcher l'utilisation d'armes lourdes contre les populations civiles. Sur la base de cette résolution, les Nations Unies ont donné main forte, par des chars blindés et des hélicoptères, les Forces républicaines de Côte d'Ivoire qui ont mis près de deux semaines de dures confrontations pour pénétrer dans le bunker de la résidence présidentielle de M. Gbagbo et de l'arrêter.

⁶⁷¹ Décision N° CI-2011 EC 036 du 4 mai 2011

⁶⁷² Agnero P. MEL, « La justice constitutionnelle à l'épreuve de la participation électorale internationale en Afrique francophone », *Revue française de droit constitutionnel*, N° 106, n° 2, 6 juin 2016, p. 27.

⁶⁷³ Vingt-septième rapport du Secrétaire général sur l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire, p. 19.

⁶⁷⁴ KOKOROKO, *op. cit.*, (note 674) p. 2564-2565.

II/ Les limites internes à l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel

891 Dans les Etats en transition ou en consolidation démocratique, la culture démocratique n'est pas encore complètement ancrée dans l'esprit des différents acteurs politiques. Ces derniers adoptent parfois des comportements anti-démocratiques pour contester les décisions du juge constitutionnel comme ils peuvent utiliser des mécanismes juridiques pour remettre en cause les décisions du juge constitutionnel. Ainsi, l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel est limitée par deux types de mécanismes à savoir des mécanismes juridiques (A) et des mécanismes politiques (B).

A/ Les limites juridiques à l'autorité de la chose jugée

892 Le modèle kelsénien de justice constitutionnelle donne au juge constitutionnel des pouvoirs importants quant à l'interprétation de l'idéologie politique d'un Etat notamment sur l'adaptation du droit aux évolutions de la société. A travers le contrôle de constitutionnalité, le juge constitutionnel censure de nombreux projets ou propositions de loi émanant du politique. Toutefois, le dernier mot revient au politique grâce à son pouvoir de révision de la Constitution. Ainsi, une décision du juge constitutionnel, garantie par l'autorité de la chose jugée de ses décisions, peut être remise en cause par une révision de la Constitution. De même, le juge constitutionnel n'est pas lié par sa propre doctrine, il peut par des revirements de jurisprudence remettre en cause une position qu'il a eue précédemment. Ainsi, le fait que le dernier mot revient au pouvoir constituant (2) et le fait que le juge constitutionnel n'est pas lié par sa propre doctrine (1) constituent des limites juridiques à l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel.

1/ Le pouvoir du dernier mot du pouvoir constituant dérivé

893 Le contrôle de constitutionnalité des lois confié au juge constitutionnel est présenté comme un rempart contre les dérives des détenteurs du pouvoir normatif original. Ce contrôle est souvent présenté comme faisant prévaloir la volonté du juge contre la volonté générale. Mais cette thèse n'est qu'une simple utopie car si on se réfère à la théorie du « lit de justice » développée par le doyen Georges Vedel, le juge constitutionnel qui déclare une loi inconstitutionnelle ne fait indiquer au pouvoir constituant dérivé

d'emprunter la voie constitutionnelle au lieu de la procédure ordinaire. Le doyen Vedel qualifie le contrôle de constitutionnalité d'un contrôle de procédure et qu'en réalité le pouvoir constituant dérivé peut toujours imposer son dernier mot au juge constitutionnel à travers une révision de la constitutionnelle.

894 Le pouvoir de révision de la constitution permet donc au législateur de contourner l'interprétation ou l'idéologie déclinée par le juge constitutionnel sur le sens d'une disposition ou d'une loi. L'autorité de la chose jugée de ses décisions sera dénuée d'effet juridique dès lors qu'une révision constitutionnelle prend le contre-pied de ses décisions. C'est pour dire qu'en réalité, le pouvoir constituant dérivé dispose d'un pouvoir du dernier mot qu'il impose au juge constitutionnel. Les propos tenus par des députés français lors d'une censure d'une loi en sont une parfaite illustration : « le peuple ce matin, c'est nous et c'est nous qui aurons le dernier mot » (Paul Masson) ; « les parlementaires doivent l'emporter sur les juges » (Etienne Dailly)⁶⁷⁵.

895 « Le pouvoir du dernier mot » est « le pouvoir reconnu par la Constitution à un organe politique, un juge constitutionnel ou au peuple, de mettre fin, par une décision ou une abstention, à un conflit mettant en cause l'opportunité politique ou la validité juridique d'une norme ou d'une décision émanant du pouvoir politique »⁶⁷⁶. Les expériences jurisprudentielles française⁶⁷⁷ et sénégalaise en sont de parfaites illustrations. En effet, au Sénégal, le parlement avait adopté la loi n° 23/2007 du 27 mars 2007 modifiant l'article L 146 du code électoral. Les dispositions de la loi citée prévoient l'introduction de la parité dans la liste des candidats au scrutin de représentation proportionnelle pour les élections législatives. Douze députés de l'opposition ont saisi le juge constitutionnel pour inconstitutionnalité au motif que la loi visée viole d'une part, le préambule de la Constitution qui prévoit l'égal accès de tous les citoyens, sans discrimination, à l'exercice du pouvoir à tous les niveaux et à tous les services publics et, d'autre part l'article premier de la Constitution qui dispose que la République du Sénégal assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction de sexe, de race, de religion etc.

⁶⁷⁵ Dominique Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, 9e édition., Paris, Montchrestien, coll., Domat droit public, 2010, 286 p., p. 54.

⁶⁷⁶ PACTET Pierre, « Brèves remarques sur le pouvoir du dernier mot du Conseil constitutionnel », in *Etude en l'honneur de Jean-François Aubert*, Auer, Andreas, 1996 ; cité par Valérie BACQUET-BREHANT, *L'article 62, alinéa 2 de la Constitution du 4 octobre 1958*, op. cit., p. 153.

⁶⁷⁷ *Ibid.*

896 Dans sa décision N° 1/2007, le juge constitutionnel estime que la loi en cause est contraire à la Constitution en ce sens que la qualité de citoyen qui ouvre le droit d'être candidat aux élections politiques, sous réserve des incapacités prévues par le code électoral, est indivisible ; que les candidats sont égaux devant le suffrage universel ; que les principes de valeur constitutionnelle tels que la non-discrimination fondée sur le sexe, l'égal accès de tous les citoyens au pouvoir, l'exercice de la souveraineté nationale par ses représentants ou par référendum, s'opposent à toute distinction entre candidats en raison de leur sexe. Ayant recours au lit de justice, le législateur a procédé à une révision de la Constitution en adoptant la loi organique n° 2010-11 du 28 mai 2010 instituant la parité absolue Homme-Femme. Cette loi précise en son article premier que « la parité absolue homme-femme est instituée dans toutes les institutions totalement ou partiellement électives », l'article 2 ajoute que « les listes de candidature sont alternativement composées de personnes des deux sexes. Lorsque le nombre de membre est impair, la parité s'applique au nombre pair immédiatement inférieur ».

897 Le lit de justice permet au pouvoir constituant dérivé de garantir son pouvoir souverain par lequel il exprime la volonté générale. Si dans le contentieux électoral le recours au lit de justice est peu probable, dans le contentieux constitutionnel le législateur y recourt pour confirmer son pouvoir de dernier mot. Hormis cette limitation légale de l'autorité de chose jugée, le juge lui-même peut revenir sur une décision car il n'est pas lié par sa propre doctrine.

2/Le juge constitutionnel n'est pas lié par sa propre doctrine

898 Comme nous l'avons défendu plus haut, seul le dispositif et les motifs indispensables bénéficient de l'autorité de la chose jugée, car c'est sur eux que porte la solution de la question litigieuse. Alors que l'*obiter dictum* sert à étayer la vision du juge en vue d'aboutir à une solution, il incarne donc la doctrine du juge sur une question de droit donné à un moment donné. Cette vision du juge peut changer en fonction de l'évolution de la société. Il appert qu'il ne bénéficie pas de présomption de vérité irréfragable. C'est dire donc que le juge n'est pas lié par sa doctrine. Le juge peut changer de politique jurisprudentielle en raison de l'évolution du droit interne ou international, en d'autres termes de l'évolution de la société. Il procède ainsi à un revirement de jurisprudence qui remet en cause sa position antérieure sur une question de droit donné.

- 899 Selon Pierre Mouzet, le revirement de jurisprudence « se définit de façon assez fruste comme l'affirmation, au moins implicite, que ce qui était hier autorisé est aujourd'hui interdit – voire le contraire – ou, plus généralement ce qui était possible auparavant est désormais, ou sera dorénavant, impossible... »⁶⁷⁸. Mais, il importe de distinguer deux termes qui peuvent prêter à confusion la « jurisprudence » et la « décision » du juge constitutionnel. Si le juge n'est pas lié par sa « jurisprudence », il l'est en ce qui concerne sa « décision ». La décision équivaut à la chose jugée et donc bénéficie de la présomption de vérité irréfragable. Le revirement de jurisprudence est justifié par une évolution de la doctrine du juge, par une vision adaptée à un moment donné de sa vie juridictionnelle sur une question de droit sans que « cette inversion résulte d'aucune cause extérieure à la volonté de l'organe qui l'a décidé »⁶⁷⁹.
- 900 C'est pourquoi la décision du 4 mai 2011 du juge constitutionnel ivoirien proclamant M. Alassane Ouattara Président de la République ne peut être considérée comme un revirement de jurisprudence contrairement à ce qu'a soutenu Delphine Emmanuel Adouki⁶⁸⁰. Nous savons que cette décision résulte de la contrainte exercée par la communauté internationale sur le juge constitutionnel. Dans cette optique, le revirement de jurisprudence ne remet pas en cause la chose jugée en ce sens qu'il établit une nouvelle solution portant sur une nouvelle cause. C'est donc par l'évolution de sa doctrine que le juge adopte une nouvelle solution, on parle donc de la chose interprétée par opposition à la chose jugée dont bénéficie la décision.
- 901 Le juge constitutionnel ivoirien a appliqué ce principe sans aucune ambiguïté lors de l'examen des candidatures à l'élection présidentielle d'octobre 2015 en soutenant qu'il « peut, de son propre mouvement, remettre en cause sa position initiale, par un revirement de sa jurisprudence, en fonction de l'évolution de la loi, ou de la société »⁶⁸¹. En l'espèce, Monsieur Amara ESSY, candidat à l'élection présidentielle, a formé un recours pour contester l'éligibilité de M. Alassane Ouattara au motif que, si M. A. Ouattara a été autorisé à se présenter à titre exceptionnel à l'élection présidentielle de 2010 sur la base

⁶⁷⁸ Pierre MOUZET, « Sur les revirements du Conseil constitutionnel », *Revue du Droit public (RDP)*, 1 novembre 2002, vol. 6, pp. 1639-1703, p. 1643.

⁶⁷⁹ *Ibid.*

⁶⁸⁰ Delphine EMMANUEL ADOUKI, « Contribution à l'étude de l'autorité des décisions du juge constitutionnel en Afrique », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 95, n° 3, 2013, p. 26.

⁶⁸¹ DECISION N°CI-2015-EP-159 /09-09/CC/SG DU 09 SEPTEMBRE 2015 PORTANT PUBLICATION DE LA LISTE DEFINITIVE DES CANDIDATS A L'ELECTION DU PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE DU 25 OCTOBRE 2015

de la décision présidentielle N° 2005-01/PR du 5 mai 2005 organisant une désignation à titre exceptionnel de candidats à l'élection présidentielle d'octobre 2005, l'arrêt N° 001-2000 du 6 octobre 2000 de la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême déclarant inéligible M. A. Ouattara pour nationalité ivoirienne douteuse lors de l'élection présidentielle de 2000 « retrouvait son plein et entier effet par l'autorité de la chose jugée ».

902 Le juge constitutionnel a débouté le requérant en soutenant que l'autorisation de la candidature de M. Ouattara lors de l'élection présidentielle de 2010 reposait sur les dispositions du droit commun en vigueur et non sur la Décision présidentielle. En optant ainsi et en parfaite connaissance de cause de l'arrêt N° 001-2000, le juge constitutionnel a entendu opérer purement et simplement un revirement de sa jurisprudence, relativement à la question de l'éligibilité de Monsieur Alassane Ouattara et, ceci en raison des accords politiques de sortie de crise qui ont un caractère inclusif pour les candidats à l'élection présidentielle de 2010. Dans sa décision du 9 septembre 2015 le juge constitutionnel a conclu que, « face à un revirement de jurisprudence, l'autorité de la chose jugée succombe ; qu'ainsi, l'Arrêt du 06 Octobre 2000 de la Chambre Constitutionnelle de la Cour Suprême a été définitivement annihilé par les Décisions du Conseil constitutionnel des 28 Octobre, 9 et 19 Novembre 2009, dont seule l'autorité fait désormais foi sur la question de l'éligibilité de Monsieur Alassane OUATTARA ; qu'il s'ensuit que ce second grief du requérant ne prospère pas et doit être rejeté ; ».

903 Le raisonnement du juge dans cette affaire est assez convainquant. Il a bien explicité que le juge constitutionnel n'est pas lié par sa jurisprudence et que sa doctrine peut évoluer en raison des circonstances du moment, par conséquent, un revirement de jurisprudence annihile l'autorité de la chose jugée. Il y a lieu de distinguer ici le revirement de jurisprudence à la révision de la décision. Le recours en révision est contraire à l'autorité de la chose jugée en ce qu'il voudrait, sur une question de droit identique ici l'éligibilité de M. Alassane Ouattara, que le juge remette en cause sa décision sur la base des mêmes dispositions (article 35 de la Constitution) sur lesquelles il avait fondé sa première décision. La vérité constitutionnelle de la décision du juge réfute une telle approche. Le seul motif qui permet au juge de réviser sa décision est l'existence d'erreur matérielle qui lui est imputable et qui exerce une influence sur l'issue de l'affaire.

904 Le juge constitutionnel sénégalais a reconnu la possibilité d'un recours en rectification matérielle. Dans l'affaire n° 30/E/98, le juge soutient que « si le Conseil constitutionnel

doit procéder à la correction des erreurs matérielles commises au cours du processus de recensement des votes, soit d'office, soit à la demande d'un candidat, il ne peut le faire que dans les délais prescrits par les articles LO 185 et LO 187 du code électoral; qu'il ne pourrait en être autrement qu'en cas de recours en rectification d'une erreur matérielle contenue dans la décision du Conseil proclamant les résultats définitifs des élections ». La révision de la Constitution et le revirement de la jurisprudence sont deux mécanismes juridiques et légaux qui limitent l'autorité de la chose jugée auxquels s'ajoutent des limites politiques.

B/ Les limites politiques à l'autorité de la chose jugée du juge constitutionnel

- 905 Dans les démocraties en consolidation et en transition démocratique, l'un des enjeux principaux est la propagation de la culture démocratique au sein de l'ensemble des acteurs politiques, du pouvoir comme ceux de l'opposition. Il est clair que jusqu'à nos jours, l'acceptation des décisions du juge constitutionnel par les acteurs politiques pose problème en raison de l'absence de culture démocratique des acteurs politiques, mais aussi des décisions partisans du juge. Même dans les grandes démocraties, les critiques sur les décisions du juge ne manquent pas.
- 906 L'exécution des décisions du juge constitutionnel pose parfois problème surtout quand elles sont défavorables au pouvoir en place. Ceci s'explique par l'absence de contrainte ou de force exécutoire voire de sanction⁶⁸² en cas d'inexécution des décisions du juge. D'ailleurs, c'est ce qui classe les articles 92 aliéna 2, 124 alinéa 2 et 98 respectifs des Constitutions sénégalaise, béninoise et ivoirienne consacrant l'autorité de la chose jugée parmi les règles de droit imparfaites à l'instar de l'article 62 de la Constitution française⁶⁸³. L'exécution des décisions du juge repose sur la volonté des pouvoirs publics. Si certaines décisions sont confrontées à un refus d'obtempérer des pouvoirs publics, d'autres sont foulées aux pieds par les autorités chargées de les exécuter.

⁶⁸² Le Niger constitue une exception, en effet, l'article 134 de la Constitution nigérienne dispose : « Les arrêts de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Ils lient les pouvoirs publics et toutes les autorités administratives, civiles, militaires et juridictionnelles. Tout jet de discrédit sur les arrêts de la Cour est sanctionné conformément aux lois en vigueur ».

⁶⁸³ BACQUET-BREHANT, *op. cit.*, (note 645) p. 203.

- 907 Ainsi, au Bénin la décision DCC 966-015 du 22 février 1996 de la Cour constitutionnelle, déclarant arbitraire, abusive et contraire à la Constitution la détention du colonel Maurice Kouandété, était restée sans effet malgré sa notification aux pouvoirs publics. En l'espèce, le colonel Maurice Kouandété a été arrêté par des éléments de la gendarmerie suite à la disparition de Adamou Ichiakou membre de la « Renaissance du Bénin » parti au pouvoir. Il était resté en garde en vue pendant plus de quarante heures sans être présenté à un magistrat. Cette garde à vue continua pendant quelques semaines malgré la décision du juge constitutionnel.
- 908 La dissolution de la Cour constitutionnelle du Niger le 29 juin 2009, par le Président de la République est encore pathétique. En effet, la Cour constitutionnelle avait donné un avis défavorable au projet de révision de la Constitution qui devait permettre au Président de la République de briguer un troisième mandat au-delà des deux quinquennats fixés par la Constitution. Poursuivant son projet de réforme de la Constitution, le Président Mamadou Tandja avait pris un décret convoquant le corps électoral pour un référendum. La Cour a simplement annulé ledit décret pour violation de la Constitution. Le Président Tandja a tout simplement suspendu de façon provisoire les compétences de la Cour en matière constitutionnelle et électorales. Ce banditisme politique a entraîné le coup d'Etat perpétré contre le Président Tandja en février 2010.
- 909 Au Sénégal, la question de l'autorité et de la force exécutoire des décisions du juge constitutionnel se sont posées à partir de l'alternance politique survenue en 2000, période pendant laquelle les membres de la Haute instance constitutionnelle n'étaient pas nommés par le Président de la République en exercice. Si en matière de contrôle de constitutionnalité, on ne note pas une remise en cause des décisions du juge constitutionnel par les pouvoirs publics, en matière électorale, les décisions du juge ont été malmenées dans certains cas.
- 910 La plus grave atteinte à l'autorité de la chose jugée en matière électorale au Sénégal fut la correspondance du Président de la République envoyé au Président du Conseil constitutionnel lui demandant des explications suite à sa décision Affaires n° 2/E/2001, n° 3/E/2001 et n° 4/E/2001 défavorable à son parti politique le PDS. Dans cette affaire, trois partis de l'opposition (l'Alliance des Forces pour la République, le Renouveau et le Parti Socialiste) avaient demandé au juge constitutionnel d'annuler ou de modifier l'arrêté n° 001667 du ministre de l'intérieur notamment en son numéro 18 portant sur le bulletin de vote de la « Coalition WADE » pour les élections législatives de 2001 en ce sens qu'il

porte la mention du nom « WADE » et la photographie du Président de la République et ceci en violation de l'article R 48 du code électoral qui précise que pour les élections législatives, chaque bulletin de vote porte l'effigie du candidat occupant le premier rang de la liste. Sans informer la liste de la « Coalition WADE », le juge constitutionnel a répondu favorablement à leur demande en ordonnant le retrait du nom « WADE » et la photographie du Président de la République sur le bulletin de vote de la « Coalition WADE » pour violation du principe d'égalité des candidats. Le Président de la République n'étant pas candidat aux élections législatives, il doit garder une neutralité absolue dans la campagne électorale.

- 911 Pour contrecarrer cette décision du juge, la « Coalition WADE » a mis l'ombre du Président sur son bulletin de vote à la place de l'effigie. En plus, le Président de la République s'est largement investi lors de la campagne électorale de ces élections législatives en faisant auprès des populations des visites de proximité filmées et diffusées par la télévision nationale (RTS)⁶⁸⁴. Ceci constitue une violation du principe d'égalité des candidats défendu par la décision du juge et montre l'absence de sa force de chose jugée. D'ailleurs, le Professeur Xavier Magnon distingue l'autorité de chose jugée à force de chose jugée. Pour lui, l'autorité de chose jugée « renvoie à l'étendue du caractère obligatoire de ce qui a été jugé, la force de chose jugée renvoie à l'exécution de ce qui a été jugé »⁶⁸⁵.
- 912 Le Président de la République furieux de la décision demande au Conseil constitutionnel des explications, estimant que celui-ci a méconnu le principe du droit de la défense consacré par la Constitution en ce sens que la « Coalition WADE » n'a pas été notifiée des requêtes des demandeurs. Une telle correspondance méconnaît l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel et constitue une attitude anti-démocratique. Une telle attitude tend à piétiner l'indépendance du juge et ne peut en aucun cas être considérée comme « l'avènement d'une nouvelle forme de débat démocratique »⁶⁸⁶. Une telle forme de débat placerait le juge dans une position de faiblesse visant à éviter toute confrontation officielle avec le pouvoir présidentiel. Si le Président de la République

⁶⁸⁴ DIOP, *op. cit.*, (note 617) p. 163-164.

⁶⁸⁵ Xavier MAGNON, « Sur un pont-aux-ânes ? L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel, pour une distinction entre « autorité » et « force » de chose jugée », *Revue Française de Droit Administratif (RFDA)*, 1 juillet 2013, vol. 4, pp. 859-867, p. 860.

⁶⁸⁶ El Hadj Omar DIOP, Cédric MILHAT, « Elections législatives sénégalaise du 21 avril 2001 », <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/2jur10Wade.pdf>

compte recueillir des « observations pertinentes » de la part du juge pour « élargir l'espace des droits et libertés de façon libérale », il dispose de voies appropriées telles que les avis.

- 913 La Centre-Afrique peut servir aussi d'illustration en ce sens que le Président de la République s'est permis de promulguer des dispositions censurées par le juge constitutionnel⁶⁸⁷. Si le juge est constitutionnellement protégé par son statut pour garantir son indépendance, le monopole du pouvoir de nomination par les pouvoirs politiques constitue en outre une menace réelle de son indépendance.

⁶⁸⁷ Stéphane BOLLE, « * La Cour constitutionnelle désavoue le Président et vice versa (II) », *LA CONSTITUTION EN AFRIQUE*, [s.d.].

CHAPITRE SECOND : LA NOMINATION POLITISEE DU JUGE CONSTITUTIONNEL

914 Quinze ans après l'expérimentation de la justice constitutionnelle en Afrique, le constat sur l'indépendance de la justice reste le même. L'idée de justice « en panne »⁶⁸⁸ soutenue depuis 1994 par Robert Moutéké et Isaac Locko est toujours d'actualité. En effet, l'indépendance de la justice est sévèrement battue en brèche en ce sens qu'elle reste toujours inféodée par le pouvoir politique. La mission de garantie de l'Etat de droit et de la démocratie par le juge constitutionnel à travers le respect du verdict des urnes reste encore un défi en Afrique noire francophone. Le discrédit auquel le juge constitutionnel fait l'objet est dû par la partialité de ses décisions surtout en matière électorale. Les raisons de cette partialité sont à trouver dans le procédé de nomination du juge constitutionnel. En effet, le pouvoir politique garde encore une main mise sur la nomination des membres des Cours et Conseils constitutionnels. Ce monopole consacré par les Constitutions permet au politique d'instrumentaliser l'institution constitutionnelle. La nomination des membres des Cours et Conseils constitutionnels reste encore un objet de politisation, ce qui constitue une entrave réelle à l'indépendance du juge et à la juridictionnalisation des élections nationales. L'analyse des nominations des juges constitutionnels dans les pays objet de notre étude illustrera cette politisation. Pour démontrer l'atteinte à l'indépendance du juge constitutionnel, nous nous évertuerons d'examiner le monopole du pouvoir de nomination par les autorités politiques (Section 1) et la surpolitisation de la nomination des Présidents des Conseils constitutionnels ivoirien et sénégalais (Section 2).

⁶⁸⁸ Cité par Alioune Badara FALL, « Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique - Afrilex », [s.d.], p. 1. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/le-juge-le-justiciable-et-les.html>.

SECTION 1) LE MONOPOLE DU POUVOIR DE NOMINATION PAR LES AUTORITES POLITIQUES

915 En Afrique noire francophone à l'instar de la France⁶⁸⁹ comme la plupart des démocraties occidentales, le pouvoir politique reste le seul détenteur du pouvoir de nomination du juge constitutionnel⁶⁹⁰, l'exception nigérienne en la matière mérite d'être soulignée⁶⁹¹. Ainsi, les autorités politiques disposent de liberté totale dans le choix des juges, elles ne sont soumises à aucune condition si ce n'est que la compétence exigée pour certains d'entre eux. Ainsi, l'analyse du procédé de nomination du juge constitutionnel reflète une concentration des pouvoirs entre les mains du Président de la République d'où le caractère présidentieliste de la nomination du juge (Paragraphe 1). Toutefois, les Constitutions

⁶⁸⁹ Fabrice HOURQUEBIE, « Les nominations au Conseil constitutionnel », *Les Petites Affiches*, vol. 108, 31 mai 2001.

⁶⁹⁰ Article 100 de la Constitution togolaise dispose : « La Cour Constitutionnelle est composée de neuf (09) membres désignés pour sept (07) ans renouvelables.

Trois (03) sont désignés par le Président de la République dont un (01) en raison de ses compétences juridiques. Trois (03) sont élus par l'Assemblée Nationale à la majorité des deux tiers (2/3) de ses membres. Ils doivent être choisis en dehors des députés. L'un d'entre eux doit être désigné en raison de ses compétences juridiques.

Trois (03) sont élus par le Sénat à la majorité des deux tiers (2/3) de ses membres. Ils doivent être choisis en dehors des sénateurs. L'un d'entre eux doit être désigné en raison de ses compétences juridiques.

L'article 153 de la Constitution burkinabaise précise :

« Le Conseil constitutionnel comprend, outre son Président, trois (3) magistrats nommés par le Président du Faso sur proposition du ministre de la justice, trois (3) personnalités nommées par le Président du Faso, trois (3) personnalités nommées par le Président de l'Assemblée nationale.

Sauf pour son Président, les membres du Conseil constitutionnel sont nommés pour un mandat unique de neuf (9) ans.

Toutefois, ils sont renouvelables par tiers (1/3) tous les trois (3) ans dans les conditions fixées par la loi.

Les fonctions de membre du Conseil constitutionnel sont incompatibles avec celles de membre du Gouvernement ou du Parlement. Les autres incompatibilités sont fixées par la loi. ».

⁶⁹¹ Le Niger constitue une exception patente en la matière, la diversité des autorités de nomination est typique. En effet, l'article 121 de la Constitution dispose :

« La Cour constitutionnelle comprend sept (07) membres âgés de quarante (40) ans au moins.

Elle est composée de :

* deux (2) personnalités ayant une grande expérience professionnelle en matière juridique ou administrative dont une (1) proposée par le Président de la République et une (1) proposée par le Bureau de l'Assemblée nationale ;

* deux (2) magistrats élus par leurs pairs dont un (1) du premier grade et un (1) du deuxième ;

* un (1) avocat ayant au moins dix (10) années d'exercice, élu par ses pairs ;

* un (1) enseignant-chercheur titulaire d'un doctorat en droit public, élu par ses pairs ;

* un (1) représentant des associations de défense des droits humains et de promotion de la démocratie, titulaire au moins d'un diplôme de 3^{ème} cycle en droit public, élu par le ou les collectifs de ces associations. Les membres de la Cour constitutionnelle sont nommés pour six (6) ans par décret du Président de la République.

Leur mandat n'est pas renouvelable.

Les membres de la Cour constitutionnelle sont renouvelés par tiers tous les deux (2) ans. ».

Au Mali, le Conseil Supérieur de la Magistrature intervient également dans la nomination du juge constitutionnel (article 91 de la Constitution) comme c'est le cas en Italie.

africaines fixent une certaine limite au pouvoir de nomination des autorités politiques. Il existe donc un faible dosage du caractère présidentieliste de la nomination (Paragraphe 2) permettant de répondre aux gages constitutionnels et statutaires de l'indépendance du juge.

Paragraphe 1) Le caractère présidentieliste de la nomination du juge constitutionnel

916 La liberté dont dispose les autorités de nomination dans le choix du juge constitutionnel reste la plus décriée dans le constitutionnalisme africain. Si le pouvoir de nomination est partagé dans certains Etats entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, la nature présidentieliste des systèmes politiques dévalorise la place de ce dernier dans le choix du juge constitutionnel. En plus, avec le phénomène majoritaire, l'intervention du pouvoir législatif dans la désignation du juge constitutionnel reste politiquement tributaire de la volonté du Président de la République. Ainsi, la nature présidentieliste des systèmes politiques africains donne au Président de la République un pouvoir discrétionnaire dans le choix du juge constitutionnel (I) et un rôle insignifiant au pouvoir législatif dans la nomination du juge (II).

I/ Le pouvoir discrétionnaire du Président de la République : le cas sénégalais

917 L'atteinte à l'indépendance du juge constitutionnel repose essentiellement sur le pouvoir discrétionnaire constitutionnalisé du Président de la République⁶⁹² dans la nomination du juge (A), ceci pendant toute la période d'expérience électorale du juge constitutionnel jusqu'aux élections de 2012. La réforme constitutionnelle introduite par le régime de la deuxième alternance semble vouloir atténuer ce pouvoir discrétionnaire du Président de la République, mais en réalité cette réforme révèle l'hypocrisie *déprésidentialisation* du pouvoir de nomination du juge constitutionnel (B).

⁶⁹² Philippe BLACHER, « Les pouvoirs discrétionnaires du chef de l'État, sources de la présidentialisation du régime », *Les Petites Affiches*, n° 138, 2008.

A) Un pouvoir discrétionnaire constitutionnalisé

- 918 La place du Président de la République dans le constitutionnalisme africain n'a cessé de s'accroître malgré la réaffirmation constitutionnelle du principe de la séparation des pouvoirs dans les différentes réformes constitutionnelles⁶⁹³ avec comme corollaire l'instauration de la justice constitutionnelle en tant que garant de l'Etat de droit et de la démocratie. Le Président de la République est élu au suffrage universel direct à l'instar de la France depuis la V^{ème} République. A ce titre, il bénéficie d'une légitimité populaire et devient la clé de voûte du régime politique sénégalais à l'instar de ses homologues africains avec une forte dose de personnalisation du pouvoir hérité des traditions et cultures africaines. Ce privilège présidentiel est renforcé par la Constitution qui confère au Président le monopole dans certains domaines comme la nomination des membres de la haute juridiction constitutionnelle. Le Professeur Philippe Blacher soutiendra d'ailleurs à propos du présidentielisme français que « le succès de la présidentialisation tient, en grande partie, à la reconnaissance constitutionnelle de compétences propres au profit du Chef de l'Etat »⁶⁹⁴.
- 919 C'est le cas sénégalais où la Constitution confère au Président de la République un statut privilégié faisant de lui la « *star* » et le « pivot »⁶⁹⁵ de toutes les institutions, il peut même être qualifié de « monarque républicain »⁶⁹⁶. C'est lui qui détient toutes les cartes et les distribue selon sa propre convenance. Il nomme discrétionnairement tous les membres du Conseil constitutionnel, c'est-à-dire sans contreseing ni consultation d'aucune autorité.
- 920 Les propos d'hommes politiques sur la présidentialisation du régime politique sénégalais sont éloquentes. En effet, Ousmane Tanor Dieng, ancien Ministre d'Etat, Secrétaire Général du Parti Socialiste et actuel Président du Haut Conseil des Collectivités Territoriales déclara « *les institutions sénégalaises étaient dangereuses avec nous et sont encore plus dangereuses aujourd'hui avec le régime de l'alternance. On a observé depuis feu le Président Léopold Sédar une hypertrophie du pouvoir présidentiel, tout est entre les mains du Président de la République. C'est lui qui initie, décide et exécute. Tout part de lui, tout revient à lui. Donc la première chose qu'il faut remarquer, c'est cette espèce*

⁶⁹³ FALL, *Évolution constitutionnelle du Sénégal*, op. cit., (note 140) p. 53 et suivs.

⁶⁹⁴ BLACHER, op. cit., (note 701) p. 5.

⁶⁹⁵ FALL, *Évolution constitutionnelle du Sénégal*, op. cit., (note 140) p. 54.

⁶⁹⁶ Vivien Romain MANANGOU, « Le néo-présidentialisme africain : entre paternalisme et superposition », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015, vol. 103, n° 3, pp. 26-53, p. 26.

de culture de l'exécutif ou culture du bonapartisme ou du césarisme. Tout est entre les mains du Président de la République qui a des pouvoirs quasi-illimités »⁶⁹⁷. Cette présidentialisation a été confirmée par l'ancien directeur de cabinet et ancien premier ministre du Président de la République Abdoulaye⁶⁹⁸.

921 De ce statut de monarque, la Constitution lui confère le monopole de nommer aux emplois civils et militaires, il nomme le premier ministre et met fin à ses fonctions. Quant aux membres des juridictions constitutionnelles, la Constitution sénégalaise de 2001 est révélatrice en la matière. En effet, l'alinéa 3 de l'article 89 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 précise que les membres du Conseil constitutionnel sont nommés par le Président de la République comme c'est le cas aussi au Burundi (article 145 de la Constitution burundaise). Les décisions du Président de la République ne sont soumises à aucun contreseing. Cette exclusivité du pouvoir de nomination est pathétique dans un système démocratique où la justice constitutionnelle est le seul rempart crédible des dérives présidentielles et législatives. Le pouvoir du Président de la République est discrétionnaire en la matière, il est libre de choisir qui il veut sans demander l'avis de quelque organe que ce soit. Sa seule limite est de respecter les exigences de compétences fixées par les textes. Il appert que la majorité des personnes choisies ou récompensées⁶⁹⁹ seront de la même sensibilité politique que le Président ou du moins ne seront pas contre les projets politiques et constitutionnels de celui-ci.

922 Les propos tenus par Mamadou Sy lors de sa nomination comme membre du Conseil constitutionnel en 2012 sous-entendent l'existence d'un conflit entre ce dernier et son autorité de nomination lorsqu'il n'a pas été reconduit par cette dernière. En effet, Monsieur Sy a été nommé membre du Conseil constitutionnel pour terminer le mandat de Monsieur Abdou Aziz Ba de 2002 à 2006. Au terme de ce mandat, il n'a pas été reconduit par l'autorité de nomination le Président Abdoulaye Wade, ce qui n'est pas contraire aux règles de nomination⁷⁰⁰. Monsieur SY considère son retour au Conseil constitutionnel comme « une justice rendue en quelque sorte »⁷⁰¹ par le nouveau Président de la République Macky Sall. Les dessous de cette déclaration laissent sans doute penser

⁶⁹⁷ FALL, *Évolution constitutionnelle du Sénégal*, *op. cit.*, (note 140) p. 172.

⁶⁹⁸ *Ibid.*

⁶⁹⁹ HOURQUEBIE, *op. cit.*, (note 698) p. 2. L'auteur cite l'exemple du juge constitutionnel français Roland Dumas qui fut un ami et proche de la famille de François Mitterrand et fidèle à sa politique. Cette nomination a été une sorte de récompense selon certains observateurs

⁷⁰⁰ DIOP, *op. cit.*, (note 617) p. 106.

⁷⁰¹ *Ibid.*

que Monsieur Sy n'a été pas sous la coupe de l'ancien Président surtout au moment où le juge constitutionnel a censuré des dispositions de proposition de loi comme la loi sur la parité⁷⁰².

923 Cette approche et vision présidentialiste de la nomination des membres du Conseil constitutionnel a fait toujours croire à l'ancien Président de la République Abdoulaye Wade lorsqu'il était dans l'opposition que le juge constitutionnel sénégalais a été sous la coupe de l'exécutif. D'ailleurs ses déclarations hostiles à l'égard des membres du Conseil constitutionnel lui ont valu une arrestation lors de l'assassinat de Me Babacar Sèye vice-président du Conseil suite au contentieux de l'élection présidentielle de 1992. Les membres du Conseil constitutionnel nommés par son prédécesseur ne seraient sans doute acquis *a priori* à sa faveur, ils seront sans doute remerciés une fois que leur mandat sera en termes. Cela traduit la personnalisation du pouvoir par le chef de l'Etat qui est le seul à incarner la véritable autorité dans l'Etat. C'est à juste titre que Jean Gicquel qualifia ce type de régime de présidentialisme autoritaire par opposition au présidentialisme démocratique⁷⁰³. Cette gestion personnalisée du pouvoir a amené certains auteurs à qualifier le Président de « guide » voire de « père »⁷⁰⁴ de la nation à l'instar des chefs d'Etat africains avant les transitions démocratiques⁷⁰⁵.

924 Que pouvons-nous attendre d'une telle conception du pouvoir présidentiel sur l'indépendance du juge constitutionnel d'autant plus que la Constitution fait du Président de la République le garant de l'indépendance de la justice ? Une réponse objective à cette question nous laisse dubitatif quant à une éventuelle indépendance du juge constitutionnel même si l'indépendance relève plus de l'intégrité de la personne que des garanties juridiques et statutaires. L'indépendance du juge constitutionnel relève d'une situation ubuesque dans un contexte de monopole du pouvoir de nomination par la majesté présidentielle. Le caractère présidentialiste voire hyper-présidentialiste⁷⁰⁶ des

⁷⁰² Affaire n° 1/C/ du 27 avril 2007

⁷⁰³ Jean Gicquel, « Le présidentialisme négro-africain : l'exemple camerounais », in *Le pouvoir : mélanges offerts à Georges Burdeau* URDEAU, Librairie Général de Droit et de jurisprudence, 1977, 1190 p., pp. 701-725, p. 703.

⁷⁰⁴ Alioune Badara FALL, « La démocratie sénégalaise à l'épreuve de l'alternance », Afrilex.

⁷⁰⁵ El Hadj Mbodj, *La succession du chef d'Etat en droit constitutionnel africain (analyse juridique et impact politique)*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, présentée et soutenue le 29 juin 1991, 536 p., p. 17.

⁷⁰⁶ Rodrigue Ngando SANDJE, « Le renouveau du droit constitutionnel et la question des classifications en Afrique : quel sort pour le régime présidentialiste ? », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 93, n° 1, 2013.

nomination du juge constitutionnel reste sans doute le principal facteur de l'inféodation de ce juge, d'autant plus que le pouvoir législatif reste insignifiant dans un tel déséquilibre de pouvoir. C'est à juste titre qu'Alioune Badara Fall soutient que la justice constitutionnelle en Afrique est plus symbolique que réelle dans la mesure où elle fait partie d'un système marqué d'un pouvoir fort et surtout un chef d'Etat omniprésent⁷⁰⁷. La réforme constitutionnelle de 2016 supprimant le monopole de la nomination du juge par le Président de la République n'enlève en rien son caractère présidentieliste.

B) L'hypocrite *déprésidentialisation* du pouvoir de nomination de la réforme constitutionnelle de mars 2016

925 Le régime de la deuxième alternance politique au Sénégal survenu le 25 mars 2012 avait tenu des promesses de réformes constitutionnelles portant sur la réduction du mandat présidentiel de sept à cinq ans et de la réforme des institutions. C'est dans cette optique que le Président Macky Sall, acculé par les partis d'opposition et une partie de la société civile en l'occurrence le mouvement « Y en a marre », soumettra un projet de réforme constitutionnelle dont certaines dispositions seront déclarées contraires à la Constitution après avis du Conseil constitutionnel. Mais le projet dans sa dynamique d'ensemble sera avalisé par voie référendaire par le peuple sénégalais. C'est ainsi que la loi constitutionnelle n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution innove sur les modalités de nomination du juge constitutionnel. Il modifie l'article 89 de la Constitution en précisant que :

« Le Conseil constitutionnel comprend sept membres dont un président, un vice-président et cinq juges.

La durée de leur mandat est de six ans.

Le Président de la République nomme les membres du Conseil constitutionnel dont deux sur une liste de quatre personnalités proposées par le Président de l'Assemblée nationale. Le Président est nommé par le Président de la République. Il a voix prépondérante en cas de partage.

Les conditions à remplir pour pouvoir être nommé membre du Conseil constitutionnel sont déterminées par la loi organique.

⁷⁰⁷ FALL, « Le juge constitutionnel, un artisan de la démocratie », *op. cit.*, (note 40) p. 1.

Le mandat des membres du Conseil constitutionnel ne peut être renouvelé.

Il ne peut être mis fin aux fonctions des membres du Conseil constitutionnel avant l'expiration de leur mandat que sur leur demande ou pour incapacité physique, et dans les conditions prévues par la loi organique ».

- 926 Le pouvoir constituant dérivé essaie de corriger le caractère présidentieliste de la nomination du juge constitutionnel en conférant au Président de l'Assemblée nationale un pouvoir de proposition de quatre personnalités dont deux seront nommées par le Président de la République. A vrai dire cette réforme révèle une contradiction notoire entre les déclarations du régime et le contenu de ces réformes. Au moment où le juge constitutionnel est en crise de légitimité en raison de sa politisation grotesque qui secoue de temps à autre la vie institutionnelle et politique sénégalaise, le partage du pouvoir de nomination par une autre autorité politique qui est a priori de la mouvance présidentielle dénote une hypocrisie flagrante des autorités sur leur volonté de garantir l'indépendance du juge constitutionnel. Le phénomène majoritaire permet au Président de la République d'influencer sur les choix du Président de l'Assemblée nationale.
- 927 L'indépendance du juge constitutionnel tant revendiquée par la doctrine et même les partis d'opposition de tout bord et de tout le temps reste une utopie. Cette indépendance ne peut point émaner de cette réforme. Le Président de la République dispose toujours de pouvoirs importants de nomination même s'il n'est plus discrétionnaire. Parmi les quatre juges proposés par le Président de l'Assemblée nationale, le Président de la République dispose d'une liberté de choix pour nommer deux d'entre eux. Cinq sur sept juges sont nommés de façon discrétionnaire par le Président de la République. Ce privilège permet au Président de la République d'avoir une majorité des juges en sa faveur pour pouvoir influencer la jurisprudence du Conseil. En plus de cette majorité exclusive du Président, vient s'ajouter les deux personnalités qui bénéficient de sa confiance. Le régime de la deuxième alternance a raté une belle opportunité de rentrer dans l'histoire des réformes consolidantes du Sénégal. Le pouvoir législatif reste toujours relégué au second plan et sa liberté de désigner le juge constitutionnel reste limitée comme c'est le cas en Côte d'Ivoire.

II/ La liberté limitée du pouvoir législatif dans la nomination du juge constitutionnel

Si le régime présidentiel repose sur une séparation effective des pouvoirs en donnant même un certain avantage au pouvoir législatif, le présidentielisme négro-africain institue un déséquilibre des pouvoirs en reléguant celui-ci au second plan pour en faire peut être un simple élément de décor politique⁷⁰⁸ ou institutionnel. Cette hiérarchisation apparaît lorsque le constituant leur confère le pouvoir de participer à la nomination du juge constitutionnel. L'analyse de la compétence du législateur telle que prévue par les Constitutions béninoise et ivoirienne montre que le pouvoir législatif joue un rôle secondaire ; en plus, le phénomène majoritaire tel qu'il s'exerce dans le présidentielisme africain rend presque insignifiant cette prérogative législative. Mais, l'option faite par le Constituant béninois de conférant le pouvoir de nomination entre le Président de la République et le bureau de l'Assemblée nationale réduit le caractère présidentieliste du pouvoir de nomination. Ainsi, nous essayerons de démontrer que la liberté limitée du pouvoir législatif lié au phénomène majoritaire en Côte d'Ivoire (A) et l'exception béninoise du caractère collégial du pouvoir de nomination de l'Assemblée nationale (B).

A) Une limite liée au phénomène majoritaire en Côte d'Ivoire

928 L'article 89 de la Constitution ivoirienne précise que le Conseil constitutionnel est composé des anciens Présidents de la République, sauf renonciation expresse de leur part, de six conseillers dont trois désignés par le Président de la République et trois par le Président de l'Assemblée nationale⁷⁰⁹. A la différence du Bénin, en Côte d'Ivoire, c'est le Président de l'Assemblée nationale qui dispose du pouvoir de nomination.

929 Il y a lieu de préciser que la Constitution ivoirienne utilise le terme « désigner » pour les trois conseillers choisis par le Président de l'Assemblée et le terme « nommer » pour l'ensemble des six conseillers de la Cour constitutionnelle. Si en France, « désignation

⁷⁰⁸ Jean GICQUEL, "Le présidentielisme négro-africain: l'exemple camerounais", in *Le pouvoir, op. cit.*, (note 712).

⁷⁰⁹ La réforme constitutionnelle d'octobre 2016 a ajouté le Président du Sénat (nouvelle institution) parmi les autorités de nomination du juge constitutionnel. Ainsi, parmi les six conseillers nommés, les trois sont choisis par le Président de la République, deux par le Président de l'Assemblée nationale et un par le Président du Sénat. A ces conseillers nommés s'ajoutent les anciens Présidents de la Républiques sauf renonciation expresse de leur part.

Le Conseil constitutionnel est renouvelé par moitié tous les trois ans.

rime avec nomination »⁷¹⁰, il peut en être autrement en Côte d'Ivoire. La nomination serait l'acte d'officialisation du choix de la personne désignée, ce qui veut dire que tant que le Président de la République n'a pas pris cet acte d'officialisation, la désignation des conseillers par le Président de l'Assemblée reste sans effet. Le dernier mot revient toujours au Président de la République, ce qui démontre encore une fois de plus le caractère présidentieliste des nominations du juge constitutionnel.

930 La logique de partage équitable du pouvoir de nomination du juge constitutionnel peut être trahie par le phénomène majoritaire. En effet, il n'est pas un secret de polichinelle qu'avec le phénomène majoritaire, le pouvoir législatif, qu'il soit bicaméral ou monocaméral, est sous la coupe de l'exécutif du moins dans le néo-constitutionnel africain. D'ailleurs, il est présenté comme un mécanisme garantissant la stabilité des systèmes politiques comme le soutient le Professeur Koffi Ahadzi pour qui le régime présidentiel tel que conçu en Afrique est « celui qui expose le moins aux secousses politiques graves »⁷¹¹.

931 La présidentialisation des systèmes politiques permet à l'exécutif de dompter le pouvoir législatif en le réduisant à une simple chambre d'enregistrement lui valant le qualificatif d'« insignifiant »⁷¹², par conséquent, le Président de l'Assemblée nationale agit sous les directives du Président de la République. Le Président de l'Assemblée nationale est issu de la majorité contrôlée par le Président de la République qui choisit un homme de confiance qui lui est fidèle pour être à la tête de l'Assemblée nationale. Le phénomène majoritaire est donc un outil de domestication du parlement, ce qui réduit le principe de la séparation des pouvoirs à une simple théorie comme l'avait formulée Montesquieu. Les nominations faites par le Président de l'Assemblée nationale reçoivent sans doute la bénédiction du Président de la République si elles n'ont pas été dictées par celui-ci.

932 Le phénomène majoritaire réduit évidemment la liberté de choix du Président de l'Assemblée nationale sur la nomination du juge constitutionnel. En fin de compte, tous les membres du Conseil constitutionnel reçoivent directement ou indirectement la bénédiction du Président de la République. Ce qui constitue sans doute un risque potentiel

⁷¹⁰ HOURQUEBIE, *op. cit.*, (note 698) p. 3.

⁷¹¹ Koffi AHADZI, « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des États d'Afrique noire francophone », *Afrique juridique et politique*, V.1, juil.-déc. 2002, p. 75

⁷¹² Jean GICQUEL, "Le présidentielisme négro-africain: l'exemple camerounais", in *Le pouvoir*, *op. cit.*, (note 712).

de mainmise du politique sur le juge constitutionnel et annihile son indépendance. Si le caractère présidentieliste des nominations du juge constitutionnel constitue une réalité dans les pays d'Afrique noire francophone, il existe dans certains Etats un faible dosage qui permet néanmoins au juge constitutionnel d'aspirer aux garanties constitutionnelles d'indépendance.

B) L'exception béninoise du caractère collégial du pouvoir de nomination de l'Assemblée nationale : une garantie d'un pouvoir réel de nomination de l'Assemblée nationale

- 933 L'article 115 de la Constitution béninoise organise le partage du pouvoir de nomination entre le Président de la République et l'Assemblée nationale⁷¹³. En effet, parmi « les sept sages » composant la Cour constitutionnelle, les quatre désignés par l'Assemblée nationale doivent refléter la configuration politique de celle-ci en ce sens que ce n'est pas le Président de cette institution qui nomme mais plutôt son bureau. Le bureau est composé de deux vice-présidents, deux questeurs et de deux secrétaires parlementaires qui doivent être élus au scrutin secret dans le respect, autant que possible, de la représentation politique de l'Assemblée nationale⁷¹⁴.
- 934 La liberté de choix de l'Assemblée est d'autant plus renforcée que le pouvoir de nomination du bureau est soumis à un avis consultatif de la Conférence des Présidents⁷¹⁵ qui selon Frédéric Joël AIVO est le reflet en miniature de la configuration politique de l'Assemblée nationale⁷¹⁶. C'est après toute cette procédure qu'il revient au Président de

⁷¹³ L'article 115 dispose : « La Cour Constitutionnelle est composée de sept membres dont quatre sont nommés par le Bureau de l'Assemblée Nationale et trois par le Président de la République pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois. Aucun membre de la Cour Constitutionnelle ne peut siéger plus de dix ans.

Pour être membre de la Cour Constitutionnelle, outre la condition de compétence professionnelle, il faut être de bonne moralité et d'une grande probité.

La Cour Constitutionnelle comprend :

Trois magistrats ayant une expérience de quinze années au moins dont deux sont nommés par le Bureau de L'Assemblée Nationale et un par le Président de la République ;

Deux juristes de haut niveau, professeurs ou praticiens du droit, ayant une expérience de quinze années au moins nommés l'un par le Bureau de L'Assemblée Nationale et l'autre par le Président de la République ;

Deux Personnalités de grande réputation professionnelle nommées l'une par le Bureau de l'Assemblée Nationale et l'autre par le Président de la République...».

⁷¹⁴ Article 15.2-b du Règlement intérieur de l'Assemblée nationale du Bénin : « l'élection des deux vice-présidents, des deux questeurs et des deux secrétaires parlementaires a lieu, en s'efforçant autant que possible de reproduire au sein du Bureau la représentation politique de l'Assemblée ».

⁷¹⁵ Article 18.1-a du Règlement de l'Assemblée nationale

⁷¹⁶ AIVO, *op. cit.*, (note 164) p. 103.

l'Assemblée nationale de prendre acte des nominations du bureau. Cette procédure complexe et inclusive associant l'ensemble des partis politiques à l'Assemblée nationale anéanti toute influence du Président de la République sur le pouvoir de nomination de l'Assemblée nationale. Ce caractère collégial donne au pouvoir législatif une réelle liberté dans le choix du juge constitutionnel. Le bras de fer qui opposa le Président de la République Nicéphore Soglo et le bureau de l'Assemblée nationale lors de l'installation de la Cour constitutionnelle béninoise atteste bien la liberté de choix dont dispose l'Assemblée nationale dans la nomination du juge constitutionnel.

935 En effet, ces deux institutions ont voulu chacun maîtriser le contrôle de la Cour constitutionnelle ou du moins avoir une Cour à sa faveur. Ainsi, le bureau de l'Assemblée nationale désigna quatre membres de la Cour constitutionnelle le 10 février 1992 soit dix mois après le début de la première législature. Ces quatre juges désignés par le bureau de l'Assemblée nationale ne sont pas issus du camp du Président de la République, en tout cas ils ne sont pas de la même obédience politique que le Président⁷¹⁷ car ils sont choisis sur la base de la configuration politique de l'Assemblée nationale qui donne une majorité aux partis de l'opposition. Le Président de la République finira par le HCR d'un recours en interprétation de l'article 115 de la Constitution pour remettre en cause les nominations faites par le bureau de l'Assemblée nationale. Le HCR, par sa Décision DC 15 du 16 mars 1993 affirme la constitutionnalité des nominations faites par le bureau de l'Assemblée nationale.

936 Ayant perdu la bataille juridictionnelle du contrôle de la Cour constitutionnelle, les partisans de la mouvance présidentielle engagèrent une bataille politique au sein de l'Assemblée nationale pour tenter de déclarer « nulles et non avenues » les désignations du bureau de l'Assemblée nationale et de reprendre le processus de nomination des quatre juges sur la base de la nouvelle majorité présidentielle intervenue le 23 mai 1992 et détenue par le « Renouveau » le parti présidentiel. L'installation de la Cour constitutionnelle sera retardée par cette politisation mais finira par voir le jour avec le respect de la Décision DC 15 du HCR exigeant au Président de respecter le choix fait par le bureau de l'Assemblée nationale⁷¹⁸.

⁷¹⁷ EMMANUEL ADOUKI, *op. cit.*, (note 689) p. 39.

⁷¹⁸ BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 621-645.

937 Le système béninois de nomination du juge constitutionnel constitue une « *déprésidentialisation* » de la nomination du juge constitutionnel et donne une garantie à d'indépendance au juge. Il est clair que dans un système où la majorité parlementaire est détenue par le parti du Président de la République, le choix des juges constitutionnels nommés par l'Assemblée nationale requiert probablement l'accord de celui-ci. Ainsi, le pouvoir de nomination de cette dernière est affaibli comme le cas ivoirien et sénégalais. Cette liberté du Président de la République connaît encore d'autres limites.

Paragraphe 2) Les limites du caractère présidentieliste de la nomination du juge constitutionnel

938 Si les autorités politiques disposent d'une grande liberté dans le choix du juge constitutionnel, elles sont soumises à certaines exigences qui limitent leur maîtrise sur l'institution constitutionnelle. Ces exigences permettent de diluer, d'atténuer le caractère présidentieliste de la nomination du juge constitutionnel, ce qui permet à ce dernier de se prémunir de certains garde-fous pour son indépendance. Il en est ainsi de l'exigence de compétence au choix du juge qui est partagée par presque tous les Etats d'Afrique noire francophone (I) et de l'élection du Président par ses pairs qui est spécifique au Bénin (II).

I/ L'exigence de compétence dans le choix du juge : un critère partagé

939 A la différence de l'ancienne métropole, les législations africaines exigent aux autorités de nomination de tenir compte de la compétence des personnes désignées pour exercer la fonction de juge constitutionnel. Toutefois, la pratique de la nomination du juge constitutionnel français montre une part importante des juristes dans l'institution constitutionnelle⁷¹⁹. En regardant de près les textes fixant la nomination du juge constitutionnel, nous pouvons dire que la qualification juridique est de rigueur (A), même si les textes évoquent aussi des compétences en matière administratives. Toutefois, l'absence de constitutionnalistes dans la formation des Cours ou Conseils constitutionnels trahit l'esprit des textes (B).

⁷¹⁹ HOURQUEBIE, *op. cit.*, (note 698) p. 5.

A) Les compétences juridiques largement mises de rigueur

- 940 Au Bénin et en Côte d'Ivoire, c'est la Constitution qui fixe l'exigence de qualification des membres de la juridiction constitutionnelle. Par contre au Sénégal, c'est l'alinéa 4 de l'article 89 de la Constitution du 22 janvier 2001 qui renvoie à une loi organique pour déterminer les conditions à remplir pour exercer la fonction prestigieuse de juge constitutionnel.
- 941 L'article 91 de la Constitution ivoirienne dispose que « les Conseillers sont nommés pour une durée de six ans non renouvelable par le Président de la République parmi les personnalités connues pour leur compétence en matière juridique ou administrative ». L'article 115 de la Constitution béninoise exige cinq juristes de haut niveau parmi les sept membres de la Cour constitutionnelle⁷²⁰. Quant à la loi organique portant sur le Conseil constitutionnel du Sénégal, elle donne un profit essentiellement juridique aux membres du Conseil constitutionnel en ce sens que parmi les cinq membres trois doivent être des magistrats ayant exercé de hautes responsabilités dans les hautes juridictions du pays⁷²¹.
- 942 L'observation des différentes compositions des juridictions constitutionnelles en Afrique noire francophone révèle que les juristes ont toujours occupé une place de premier

⁷²⁰ Article 115 « ...Pour être membre de la Cour Constitutionnelle, outre la condition de compétence professionnelle, il faut être de bonne moralité et d'une grande probité.

La Cour Constitutionnelle comprend :

Trois magistrats ayant une expérience de quinze années au moins dont deux sont nommés par le Bureau de L'Assemblée Nationale et un par Président de la République ;

Deux juristes de haut niveau, professeurs ou praticiens du droit, ayant une expérience de quinze années au moins nommés l'un par le Bureau de L'Assemblée Nationale et l'autre par le Président de la République ;

Deux Personnalités de grande réputation professionnelle nommées l'une par le Bureau de L'Assemblée Nationale et l'autre par le Président de la République...».

⁷²¹ Article 4 de la loi 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel : « Les membres du Conseil constitutionnel sont choisis parmi les anciens Premiers présidents de la Cour suprême, le président et les anciens présidents du Conseil d'État, le Premier président et les anciens Premiers présidents de la Cour de cassation, les anciens procureurs généraux près la Cour suprême, le procureur général près la Cour de cassation et les anciens procureurs généraux près la Cour de cassation, les anciens présidents de section à la Cour suprême, les présidents de section et anciens présidents de section au Conseil d'État, les présidents et anciens présidents de Chambre à la Cour de cassation, les anciens Premiers avocats généraux près la Cour suprême, le Premier avocat général et les anciens Premiers avocats généraux près la Cour de cassation, les Premiers présidents et anciens Premiers présidents des Cours d'appel, les procureurs généraux et anciens procureurs généraux près les Cour d'appel.

Deux membres du Conseil sur cinq peuvent en outre être choisis parmi les professeurs et anciens professeurs titulaires des facultés de Droit, les inspecteurs généraux d'État et anciens inspecteurs généraux d'État, et les avocats, à condition qu'ils aient au moins vingt-cinq ans d'ancienneté dans la fonction publique ou vingt-cinq d'exercice de leur profession ».

choix⁷²², ce qui permet de qualifier les Cours ou Conseils constitutionnels de véritables juridictions⁷²³.

943 Les constituants africains se sont donc alignés dans la doctrine de Hans Kelsen pour qui la juridiction constitutionnelle remplit « une mission purement juridique d'interprétation de la Constitution »⁷²⁴, par conséquent, « il est de la plus grande importance d'accorder dans la composition de la juridiction constitutionnelle une place adéquate aux juristes de profession »⁷²⁵. Cette exigence de qualification juridique permet de limiter la liberté de choix de l'autorité de nomination, celle-ci doit tenir compte de ces compétences quel que soit son pouvoir discrétionnaire. C'est à juste titre que la Cour constitutionnelle du Bénin a annulé la nomination par le Président de la République du magistrat Euloge Akpo comme membre à la cinquième mandature de la Cour constitutionnelle.

944 En l'espèce, le sieur Akpo a intégré le corps de la magistrature par décret du 09 octobre 2000 et fut nommé comme membre de la Cour constitutionnelle par décret n° 2013-252 du 29 mai 2013 portant nomination des membres de la Cour constitutionnelle. La Cour a décidé que « entre le 17 juin 2000 et le 20 mai 2013, date de sa nomination en qualité de membre de la 5ème mandature de la Cour constitutionnelle, il s'est écoulé moins de quinze années ; qu'il s'ensuit qu'à la date de sa nomination, le magistrat Euloge Akpo n'avait pas une expérience professionnelle de quinze années... »⁷²⁶ comme exigée par la Constitution. Ainsi, le Président de la République procéda au remplacement du magistrat Euloge Akpo par son collègue Ibrahim Akibou Gbaguidi par décret 2013-274 du 25 juin 2013 modifiant et complétant le décret 2013-252 du 29 mai 2013 portant nomination des membres de la Cour constitutionnelle.

Le juge constitutionnel béninois avait fait prévaloir le respect de l'équilibre juridique et socio-professionnel au sein de la haute juridiction constitutionnelle en annulant le renouvellement du mandat de Mme Elisabeth K. Pognon (nommée en sa qualité de magistrat lors de son premier mandat) en qualité de juriste par le bureau de l'Assemblée nationale. Le juge soutient que parmi les catégories de membre à la Cour constitutionnelle

⁷²² Ahmet NDIAYE, *Les nouvelles juridictions constitutionnelle en Afrique noire francophone et la construction de l'Etat de droit : exemple du Sénégal et du Gabon*, Thèse de doctorat de droit public, sous la direction de Dominique ROUSSEU, soutenue en 2003 à Montpellier, 536 p., p. 106 et suivs.

⁷²³ AIVO, *op. cit.*, (note 164) p. 104.

⁷²⁴ Hans KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution », in *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger* / dir. Gaston Jèze », 1928, p. 226.

⁷²⁵ *Ibid.*, p. 227.

⁷²⁶ DCC 13-060 du 24 juin 2013

(magistrat, juriste de haut niveau-professeur-praticien du droit et personnalité de grande réputation professionnelle) définies par l'article 116 de la Constitution n'y figure pas une catégorie de magistrat praticien du droit⁷²⁷. Le juge béninois veille scrupuleusement au respect des exigences requises pour la nomination aux fonctions de membre à la haute juridiction constitutionnelle dans un souci de préserver les compétences juridiques et techniques de celle-ci. L'absence de spécialistes de droit public ou de la matière constitutionnelle dans la composition de la haute juridiction constitutionnelle peut bien nuire à la légitimité et à la crédibilité de celle-ci et peut être analysé comme une trahison de l'esprit des textes.

B) Le cas d'absence de spécialiste de la matière constitutionnelle parmi les membres de la juridiction constitutionnelle sénégalaise : une trahison de l'esprit des textes

945 La législation sénégalaise sur la composition de la haute juridiction constitutionnelle a opté pour une juridiction au vrai sens du terme, c'est-à-dire une juridiction composée essentiellement de juristes de haut niveau comme l'indique l'article 4 de la loi 92-23 du 31 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel. Cette logique a toujours été respectée par les autorités de nomination, mais en plus le Président Abdou Diouf a toujours fait de la multidisciplinarité un critère d'efficacité de la haute juridiction. Ainsi, non seulement les juristes ont toujours dominé la composition du Conseil constitutionnel, mais les Professeurs de droit public comme les Professeurs Ibou Diakité et Babacar Kanté auxquels s'ajoutent des militants et défenseurs des droits et libertés de la personne humaine notamment Feu Kéba Mbaye et le Président Youssoupha Ndiaye y ont donné plus de notoriété et de légitimité au Conseil. La présence de grands théoriciens de la matière constitutionnelle a certes influencé la position jurisprudentielle du Conseil comme c'est le cas avec le Conseil constitutionnel français⁷²⁸, ce qui permet à la haute juridiction de bénéficier des compétences scientifiques et techniques nécessaires à l'interprétation des textes constitutionnels et électoraux.

⁷²⁷ DCC 98-052 du 29 mai 1998

⁷²⁸ Pierre CASTERA, *Les professeurs de droit membres du Conseil Constitutionnel*, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2014-...., France, 2015, 643 p., p. 377 et suivs.

- 946 A l'inverse, les autorités de nomination issues des alternances politiques de 2000 et de 2012 n'ont pas pris en compte l'importance des spécialistes de droit public dans la composition du Conseil. Le Professeur El Hadji Mbodj qualifia ceci d'une « incapacitation » du Conseil⁷²⁹. Le fait que le Conseil constitutionnel soit composé que des magistrats et des Professeurs de droit privé affecte l'efficacité et la légitimité du Conseil, il trahit en même temps l'esprit des textes et la philosophie de la juridiction constitutionnelle. C'est ce que les Présidents Abdoulaye Wade et Macky Sall ont fait à leur arrivée à la tête de l'Etat sénégalais en nommant respectivement les Professeurs Isaac Yankhoba Ndiaye et Ndiaw Diouf tous deux spécialistes du droit privé. La haute juridiction constitutionnelle est privée d'orfèvre du droit public et de la matière constitutionnelle dont elle est censée contrôler, ce qui trahit de fait le principe et l'esprit de la spécialisation de la juridiction constitutionnelle.
- 947 Le principe de la spécialisation des juridictions opté par les Etats africains à l'instar de la France impose, pour l'autorité de nomination, une attention particulière sur le profil des membres des juridictions spécialisées. D'ailleurs, le Professeur El Hadji Mbodj a bien martelé l'importance du respect des profils des membres des juridictions spécialisées y compris les juridictions constitutionnelles. Il soutient : « À la Cour de cassation, on ne doit trouver que des orfèvres du droit privé. Quelle garantie peut par exemple fournir la Cour de cassation, si elle n'est composée que de constitutionnalistes ? Le background en droit privé du docteur ou de l'agrégé de droit public est inférieur à celui d'un doctorant privatiste. Inversement un docteur ou agrégé de droit privé n'a pas un background de droit constitutionnel supérieur à 50 heures de cours et 20 séances de travaux dirigés correspondant au volume horaire dispensé en première année de droit. Les compétences scientifiques et techniques doivent être rigoureusement respectées à tous les niveaux de gestion des affaires publiques ou privées »⁷³⁰.
- 948 Les textes portant sur la nomination du juge constitutionnel ne citent pas expressément les constitutionnalistes ou les professeurs de droit public comme devant figurer parmi les membres de la juridiction constitutionnelle contrairement à la Constitution nigérienne

⁷²⁹ « PR EL HADJI MBODJI DENONCE LA SORTIE ANONYME D'UN MEMBRE DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL : «On ne peut pas jouir des avantages attachés à un corps déterminé et rejeter en même temps les sujétions qui en découlent» », *Seneweb News*, [s.d.]. URL : http://www.seneweb.com/news/Justice/pr-el-hadji-Mbodji-denonce-la-sortie-anonyme-d-un-membre-du-conseil-constitutionnel-laquo-on-ne-peut-pas-jouir-des-avantage_n_64039.html.

⁷³⁰ *Ibid.*

(article 121) qui cite parmi les membres de la Cour constitutionnelle un enseignant-chercheur de droit public. Mais il est clair que le principe de la spécialisation invite la présence de constitutionnaliste ou du moins de Professeur de droit public parmi les membres des juridictions constitutionnelles afin que les méthodes et théories constitutionnelles, gage d'une jurisprudence respectable, soient largement mises de rigueur pendant l'élaboration des décisions du juge. Pour palier en partie le manque de compétence constitutionnelle des membres de la juridiction constitutionnelle, la loi organique n° 2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel donne la possibilité au Président du Conseil constitutionnel de faire appel à des enseignants des facultés ayant des compétences sur la matière constitutionnelle⁷³¹. Mais ce recours à des spécialistes de la matière constitutionnelle n'est satisfaisant car ceux-ci ne participent pas aux délibérations du Conseil.

949 D'ailleurs, en France, la loi n'impose pas à l'autorité de nomination de désigner des juristes pour l'occupation de l'aile Montpensier du Palais-Royal. Mais la pratique des nominations, souligne Fabrice Hourquebie, révèle bien que la majorité des juges constitutionnels appartient à des professions juridiques⁷³² et que les Professeurs de droit en particulier de droit public ont largement influencé le droit constitutionnel substantiel et l'évolution des compétences du Conseil en particulier avec Georges Vedel⁷³³.

950 Cette pratique devait être mise de rigueur pour la présence des Professeurs de droit public et en particulier des constitutionnalistes au sein des hautes juridictions constitutionnelles. Le pouvoir discrétionnaire de l'autorité de nomination sur le choix des membres de la juridiction constitutionnelle ne corrobore pas aux exigences de compétences techniques du Conseil. Ce manque de compétences techniques et constitutionnelles peut expliquer les maladroites du juge constitutionnel dans la rédaction et l'argumentation juridique de

731 Article 9. Dispose : Trois (3) magistrats des Cours et Tribunaux choisis par le président du Conseil peuvent, en tant que de besoin, être désignés pour assister temporairement les membres du Conseil constitutionnel. Ils sont affectés au Conseil, dans les formes prévues par le statut des magistrats, pour une durée totale qui ne peut excéder trois ans.

Sur proposition du Président du Conseil constitutionnel, peuvent être nommés par décret pour une durée de deux (2) ans renouvelables, sans que leur nombre puisse dépasser trois (3), des enseignants des facultés de droit reconnus pour leur compétence en matière constitutionnelle et totalisant une expérience professionnelle d'au moins cinq (5) ans.

Avant d'entrer en fonction, les magistrats et enseignants visés aux deux premiers alinéas du présent article prêtent le serment prévu à l'article 7 de la présente loi. Ils ne prennent pas part aux délibérations du Conseil.

⁷³² HOURQUEBIE, *op. cit.*, (note 698) p. 4.

⁷³³ CASTÉRA, *op. cit.*, (note 737) p. 405-466.

certaines de ses décisions comme nous l'avons démontré précédemment sur l'inconstitutionnalité de la candidature d'Abdoulaye Wade.

951 Le manque de compétence technique du Conseil constitutionnel apparaît aussi dans son avis rendu le 12 février 2016⁷³⁴. D'abord quant à la qualification de l'avis du juge. En effet, le juge a essayé de semer la confusion en nommant son avis de DECISION alors qu'il a été saisi conformément à la procédure de l'article 51 de la Constitution⁷³⁵ relative à la saisine du Conseil constitutionnel pour avis. En plus, dans le contenu de son avis il déclare : « il est d'avis... ». La saisine du juge dans sa fonction consultative ne fait d'aucun doute. En cette matière, l'avis du juge n'a pas d'autorité juridique contraignante comme le serait une décision découlant de l'article 92 de la Constitution qui lui confère en même temps une force juridique contraignante à l'endroit de toutes les autorités. C'est à juste titre que Rodolphe Arzac soutient que « ...l'influence de l'avis ne saurait être analysée de manière strictement juridique ; si « les décisions du Conseil constitutionnel (...) s'imposent (...) à toutes les autorités (...) juridictionnelles », la fonction consultative n'est pas concernée par cette disposition. En matière d'avis, le respect spontané est d'autant plus significatif – et effectif – qu'il n'est aucunement appuyé par quelque obligation ou sanction que ce soit »⁷³⁶. Il poursuit en soutenant que « une demande d'avis ne peut, de plus, être assimilée à une demande de décision : la nature même de l'avis – non contraignant – semble prohiber toute sélection stricte des personnes autorisées à en solliciter un »⁷³⁷.

952 En nommant de DECISION son avis, le juge dénature son avis. A cause de cette maladresse rédactionnelle et « *qualificationnelle* », le Président de la République Macky Sall a estimé être lié par l'avis du Conseil constitutionnel, ce qui constitue un précédent dangereux pour la cohérence du droit positif sénégalais par rapport à la pratique jurisprudentielle et constitutionnelle des démocraties modernes. En matière consultative, la Constitution n'a pas doté les décisions du Conseil d'autorité juridique. Les avis n'ont

⁷³⁴ DECISION N° 1/C/2016 du Conseil constitutionnel sénégalais

⁷³⁵ « Le Président de la République peut, après avoir recueilli l'avis du Président de l'Assemblée nationale et du Conseil constitutionnel, soumettre tout projet de loi constitutionnelle au référendum.

Il peut, sur proposition du Premier Ministre et après avoir recueilli l'avis des autorités indiquées ci-dessus, soumettre tout projet de loi au référendum.

Les Cours et Tribunaux veillent à la régularité des opérations de référendum. Le Conseil constitutionnel en proclame les résultats ».

⁷³⁶ Rodolphe ARSAC, « La fonction consultative du Conseil constitutionnel », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 68, n° 4, 2006, p. 785.

⁷³⁷ *Ibid.*, p. 790.

pas de forces juridiques contraignantes mais une force politique, car ils permettent de donner ou non une légitimité juridictionnelle à la décision du Président sur la matière objet de la consultation. Si le Président ne respecte pas l'avis du Conseil, il engage sa responsabilité politique et les conséquences politiques qui peuvent en découler comme le rejet de son projet de réforme par une partie de la classe politique et de la population. Le non à un référendum peut être une sanction politique d'un avis non conforme. C'est à juste titre que Jean Lamarque soutient que « en passant outre à un avis défavorable du Conseil constitutionnel, le Président de la République affaiblirait dangereusement son autorité »⁷³⁸. Rodolphe Arsec ajoute que « cet effet négatif semble d'ailleurs avoir encore plus d'incidence, l'opinion étant de toute évidence bien plus sensible à l'existence d'une désapprobation qu'à l'existence d'une approbation. La fonction consultative, du fait de son effet asymétrique, constitue plutôt une surveillance qu'une aide »⁷³⁹.

953 La position du Président Macky Sall est une hérésie juridique qu'il convient de corriger. Toutefois, cette maladresse peut émaner d'une influence de l'autorité de nomination, le Président de la République, dans l'ultime but de légitimer « *juridictionnellement* » son refus de respecter sa promesse de réduire son mandat présidentiel que ses partisans avaient ardemment défendu.

954 Ensuite, le fond de l'avis notamment sur la qualité de l'argumentation juridique du juge peut être remis en cause. En effet, l'utilisation pas le juge constitutionnel de notions génériques sans référence juridique précise et sans contenu précis révèle une légèreté dans l'analyse constitutionnelle du juge voire une tautologie juridique dangereuse pour le pouvoir constituant. En l'espèce, le juge a déclaré que l'application de la réduction de la durée du mandat du Président de la République, nouvellement introduite, au mandat du Président de la République en cours n'est pas conforme au principe de la sécurité juridique et de la stabilité des Institutions. Il le formule en ces termes : « considérant que la sécurité juridique et la stabilité des Institutions inséparable de l'Etat de droit dont le respect et la consolidation sont proclamés dans le préambule de la Constitution du 22 janvier 2001, constituent des objectifs à valeur constitutionnelle que toute révision doit prendre en considération pour être conforme à l'esprit de la Constitution ».

⁷³⁸ Jean LAMARQUE, « La théorie de la nécessité et l'article 16 de la Constitution de 1958 », *Revue de droit public*, 1961, p. 613.

⁷³⁹ ARSAC, *op. cit.*, (note 745) p. 786.

- 955 Le juge vient de consacrer un principe au contour flou comme l'indique Bernard Pacteau : « la notion de sécurité juridique, quand on l'analyse et qu'on cherche à en exploiter les virtualités, a pour premier et apparent défaut – en tout cas pour handicap – de ne pas constituer une catégorie juridique aux frontières, ni donc aux conséquences, ni aux contours, ni au contenu parfaitement bien délimités »⁷⁴⁰. L'utilisation expresse de la notion de sécurité juridique par le juge constitutionnel sénégalais dans son contrôle préventif de constitutionnalité et son raisonnement juridique confirme bien les critiques sur cette notion, critiques selon lesquelles elle peut constituer « une référence implicite majeure de contrôle de constitutionnalité des lois »⁷⁴¹ et être « l'agent d'intérêts et de solutions contraires »⁷⁴² et devenir une armes arbitraire du juge contre le pouvoir et la liberté du pouvoir constituant dérivé et du législateur.
- 956 Dans son argumentation, le juge constitutionnel n'a pas fait référence à un principe précis contenu dans la Constitution, encore moins à une disposition de la Constitution, il fonde son argumentation sur un principe général extrêmement imprécis. Sa seule référence juridique est le préambule et l'esprit général de la Constitution qui proclame « le respect et la consolidation de l'Etat de droit dans lequel l'Etat et les citoyens sont soumis aux mêmes normes juridiques sous le contrôle d'une justice indépendante et impartiale ». A cette proclamation, le juge en tire que « pour la sauvegarde de la sécurité juridique et la stabilité des Institutions, le droit applicable à une situation doit être connu au moment où celle-ci prend naissance ».
- 957 Cette argumentation du juge nous intrigue sur l'aspect *ratione temporis* du droit applicable. En formulant ainsi son argumentation, le juge invoque indirectement le principe de la non-rétroactivité de la loi selon lequel le droit nouveau ne peut régir les situations qui lui sont antérieures, il ne s'applique qu'aux situations à venir. Le principe de la non-rétroactivité de la loi est donc la formulation juridique intrinsèque du principe de sécurité juridique. Il s'agit donc ici, d'assurer la protection des droits acquis régulièrement et juridiquement ; autrement dit il s'agit des droits issues de situations

⁷⁴⁰ Bernard PACTEAU, « La sécurité juridique, un principe qui nous manque », *Actualité Juridique de Droit Administratif*, numéro spécial, 1995, p. 154.

⁷⁴¹ Olivier Dutheillet de Lamothe, « La sécurité juridique : le point de vue du juge constitutionnel », in FRANCE. CONSEIL D'ÉTAT, *Etudes et documents - Conseil d'Etat, Sécurité juridique et complexité du droit*, Paris, France : la Documentation française, 2006, p. 369.

⁷⁴² Loïc Azoulai, « La valeur normative de la sécurité juridique », in Laurence BOY, Jean-Baptiste RACINE et Fabrice SIIRIAINEN, *Sécurité juridique et droit économique: [actes du colloque organisé les 26 et 27 Octobre 2006 à la faculté de droit de Sophia Antipolis, Nice, Bruxelles, Belgique : Larcier, 2008, p. 41.*

contractuelles dont le législateur peut y porter atteinte sur la base de motif d'intérêt général suffisant⁷⁴³.

958 La question qu'il convient de se poser est de savoir si le mandat présidentiel est-il un droit acquis issue de situation contractuelle ? Il s'agit bien ici d'une question de droit constitutionnel en l'occurrence la réglementation des pouvoirs publics qui appelle à une analyse constitutionnaliste et non d'une question des droits et libertés des citoyens découlant de situations contractuelles. En dépit des divergences sur la nature du mandat⁷⁴⁴, le droit constitutionnel actuel fait du mandat un titre à agir autrement dit un *quitus* légitimant à prendre des décisions et des engagements au nom du peuple à travers l'élection. C'est dans cette optique que Louis Favoreu définit le mandat « comme le titre par lequel le peuple confie aux représentants le pouvoir de gouverner et de décider en son nom »⁷⁴⁵. Dans la pratique constitutionnelle moderne, ce mandat dit représentatif reste la seule option acceptable, tout mandat impératif est nul⁷⁴⁶. Ainsi, l'élu dit représentant n'est soumis à aucune obligation envers ses électeurs dits représentés, aucun contrôle a posteriori ne lui est applicable, il n'a aucun compte à rendre à la nation, d'où la différence fondamentale entre le mandat représentatif et le mandat de droit privé⁷⁴⁷.

⁷⁴³ CC, décis. n° 2011-177 QPC du 7 octobre 2011, Cons. n° 6 ; décis. n° 2012-648 DC du 23 février 2012, Cons. n° 13 ; décis. n° 2012-659 DC du 13 décembre 2012, Cons. n° 80

⁷⁴⁴ Le mandat conçu comme un contrat de confiance entre les électeurs et les élus, est considéré sous l'angle privatiste comme un contrat de droit civil dépourvu de sanctions et de contrainte mais « constitutif d'obligation naturelle », Peggy LARRIEU, *La vie politique saisie par le droit privé*, [s.l.] : [s.n.], 2006 (Presses universitaires d'Aix-Marseille), p. 81. Cette conception privatiste du mandat fut assimilée à la notion de mandat impératif interdit par la tradition constitutionnelle française, voir Bruno DAUGERON, *La notion d'élection en droit constitutionnel: contribution à une théorie juridique de l'élection à partir du droit public français*, Paris, France : Dalloz, 2011, p. 274 et suivs. Des publicistes comme le maître de Toulouse Maurice HAURIOU et Georges VEDEL feront apparaître des aspects contractuels dans l'élection, le premier soutiendra que « l'opération de l'élection est consensuelle, on y retrouve, par suite, tous les éléments des pactes consensuels, la capacité des parties, le consentement, les formes », pour lui ses aspects consensuels sont repérés dans les inéligibilités des élus et de la perte de jouissance du droit de vote de l'électeur, dans la liberté et la sincérité du vote de l'électeur et dans l'ensemble des actes préparatoire à l'élection, HAURIOU, *op. cit.*, (note 268) p. 110, VEDEL compare l'élection comme « un contrat entre le député pris individuellement et les électeurs de sa circonscription », Georges VEDEL, *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, Paris, France : Recueil Sirey, DL 1949, 1949, p. 135.

⁷⁴⁵ Cité par DAUGERON, *op. cit.*, (note 753) p. 271.

⁷⁴⁶ Article 64 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001, article 27 de la Constitution de la V^e République française. Le mandat impératif est un mode de représentation dans lequel les élus ont l'obligation de respecter les directives de leurs électeurs sur la base desquelles ils ont été élus sous peine de révocation. Ce mandat est intrinsèquement lié à la souveraineté populaire théorisée par Jean-Jacques ROUSSEAU pour qui « La souveraineté ne peut être représentée par la même raison qu'elle ne peut être aliénée ; elle consiste essentiellement dans la volonté générale, et la volonté ne se représente point. [...] Les députés du peuple ne sont donc ni ne peuvent être ses représentants, ils ne sont que ses commissaires ; ils ne peuvent rien conclure définitivement ».

⁷⁴⁷ DAUGERON, *op. cit.*, (note 753) p. 237.

- 959 Ce mandat présidentiel loin d'être un droit mais un titre peut faire l'objet de prorogation ou de réduction comme tout autre mandat représentatif conformément aux mécanismes juridiques prévus par le droit en vigueur. Le référendum fait partie de ces mécanismes qui peuvent permettre de réduire le mandat présidentiel comme l'est aussi la démission. L'absence d'énoncé précis du principe de sécurité juridique dans l'ordonnancement juridique français a poussé la doctrine à chercher son rattachement juridique. Ainsi, l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 semble être la « meilleure emprise au principe de la sécurité juridique dans l'ordre interne en ce qu'elle est l'expression la plus claire de l'Etat de droit, dont la sécurité juridique fait intrinsèquement partie »⁷⁴⁸. Cet article 16 précise que « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution. ». Le Conseil constitutionnel français assimile bien les droits évoqués à l'article 16 à ceux issus de situation contractuelle lorsqu'il précise que « Sans porter atteinte à la liberté contractuelle, la remise en cause des avantages fiscaux associés aux PEL (Plan Epargne Logement) existants pourrait affecter la " garantie des droits " proclamée par l'article 16 de la Déclaration de 1789, ou, pour utiliser une terminologie contemporaine, la " sécurité juridique " de leurs titulaires »⁷⁴⁹. Il est clair que la sécurité juridique, du point de vue du Conseil constitutionnel français, est la terminologie actuelle de la garantie des droits. Il s'agit bien ici des droits issus de situation contractuelle dont on ne peut assimiler le mandat présidentiel.
- 960 L'usage de principes aussi imprécis que le principe de sécurité et de la stabilité des institutions pour contrecarrer la « soi-disant volonté de s'appliquer la réduction du mandat présidentiel » peut paraître arbitraire et peut faire naître une méfiance des citoyens et du législateur envers le juge⁷⁵⁰ voire s'apparenter à un « gouvernement des juges »⁷⁵¹

⁷⁴⁸ Fabien GRECH, « Le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel français », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 102, n° 2, 2015, p. 411.

⁷⁴⁹ CC, « Commentaire de la décision n° 2005-530 DC du 29 décembre 2005 », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 20, p. 8

⁷⁵⁰ Jean-Pierre PUISSOCHET et Hubert LEGAL, « Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes », *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 11, décembre 2001.

⁷⁵¹ Pierre de MONTALIVET et Michel VERPEAUX, *Les objectifs de valeur constitutionnelle*, Paris, France : Dalloz, 2006, 2006, p. 65. Selon les auteurs, il faut entendre par « gouvernement des juges » comme l'édition prétorienne de norme sans fondement textuel, et comme l'élaboration d'une jurisprudence politique, c'est-à-dire une jurisprudence fondée sur les propres convictions philosophiques et politiques du juge et dont le législateur est soumis.

entendu en ce sens comme l'édiction prétorienne de norme sans référence juridique précise.

L'examen de contrôle de constitutionnalité des lois doit être exercé à l'aune de la dynamique du néo-constitutionnalisme africain qui exclut toute longévité au pouvoir et prône l'institutionnalisation des garanties d'alternance politique. Ce qu'il y a lieu de protéger et qui constitue un principe constitutionnel est bien la périodicité raisonnable de l'exercice du droit de suffrage⁷⁵² intrinsèquement lié à l'Etat de droit et à la démocratie. L'absence de Professeur de droit dans la composition du Conseil constitutionnel sénégalais apparaît clairement dans ses raisonnements juridiques, contrairement à ses homologues béninois où les constitutionnalistes continuent d'occuper une place de premier choix⁷⁵³, en plus l'élection du Président de l'institution par ses pairs et le fait que plusieurs institutions interviennent dans la désignation du juge limite le pouvoir de nomination des autorités politiques.

II/L'élection du Président de la haute juridiction constitutionnelle par ses pairs

- 961 La haute juridiction constitutionnelle gagne en crédibilité et en légitimité si la désignation de son Président n'émane pas des autorités politiques. Ce mécanisme permet de limiter le caractère présidentieliste de la nomination du juge et de renforcer l'indépendance de la juridiction constitutionnelle. La nomination du Président des Cours et Conseils constitutionnels ressort, en Afrique noire francophone, du pouvoir du Président de la République. La nomination du Président par ses pairs constitue une exception béninoise (A), mais nous allons nous référer au cas nigérien qui est un modèle de *déprésidentialisation* de la nomination du juge constitutionnel (B).

⁷⁵² Pascal JAN, « L'organisation de l'élection présidentielle », AJDA 2001, n° 9, 749-761, p. 752.

⁷⁵³ L'actuel Président de la Cour constitutionnelle du Bénin Théodore HOLO est Professeur agrégé de droit constitutionnel, son prédécesseur Robert Dossou est diplômé d'études supérieures de droit public à Paris, fut également membre de la Cour constitutionnelle Maurice Ahanhanzo-Glélé (1993-2003), Professeur agrégé de droit public. En Côte d'Ivoire, d'anciens Président de la haute juridiction constitutionnelle Paul Yao N'dré et François Wodié sont tous Professeurs agrégés de droit constitutionnel. Ce dernier démissionna dans des conditions encore floues et sera remplacé en février 2015 par Mamadou Koné un proche du Président Ouattara.

A) Le cas béninois

- 962 L'indépendance de la Cour constitutionnelle béninoise est renforcée par le mode de nomination de son Président. L'article 116 de la Constitution béninoise précise que « le Président de la Cour constitutionnelle est élu par ses pairs pour une durée de cinq ans parmi les magistrats et juristes de la Cour ». De même, le vice-président est élu dans les mêmes conditions que son Président. Si la politisation de la nomination du juge constitutionnel par les autorités politiques est largement décriée en Afrique⁷⁵⁴ comme dans les grandes démocraties⁷⁵⁵, l'élection du Président de la juridiction constitutionnelle par ses pairs permet de limiter la politisation de la haute juridiction constitutionnelle. Ce mécanisme permet d'atténuer l'emprise de l'autorité de nomination sur la justice constitutionnelle et renforce son indépendance.
- 963 Aujourd'hui, le juge constitutionnel béninois constitue une référence en Afrique grâce à son indépendance qui lui a permis d'être un véritable déterminant à la construction et à la consolidation de l'Etat de droit, de la démocratie et de la protection des droits et libertés. Son indépendance vis-à-vis du pouvoir politique n'est plus à démontrer, les décisions qu'il a prises pour désavouer voire adresser des injonctions⁷⁵⁶ à son autorité de nomination sont des preuves de son indépendance. La *déprésidentialisation* ou « l'esprit anti présidentialiste » voulu du constituant du Renouveau démocratique judicieusement incarnée par la Cour constitutionnelle à travers son mode inclusif de nomination et l'élection de son Président par ses pairs. D'ailleurs, lors de la première magistrature en 1991 et de la deuxième 1995, la présidence de la Cour a été dirigée par un juge nommé par l'opposition parlementaire. Cette *déprésidentialisation* au début de ses premières années d'expérience a posé les jalons de l'indépendance de la Cour vis-à-vis de l'exécutif. C'est à juste titre que Stéphane Bolle soutient que la Cour constitutionnelle a manifesté, à travers sa présidence, une défiance politique indiscutable au Chef de l'Etat, de ce fait,

⁷⁵⁴ EMMANUEL ADOUKI, *op. cit.*, (note 555) ; DU BOIS DE GAUDUSSON, *op. cit.*, (note 493) ; Ibrahima DIALLO, « La légitimité du juge constitutionnel africain », vol. 1, n° 1, 10 février 2015 ; FALL, « Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique - Afrilex », *op. cit.*, (note 563) ; MANANGOU, *op. cit.*, (note 569) ; « L'indépendance de la justice en AFRIQUE FRANCOPHONE.pdf », *op. cit.*, (note 501).

⁷⁵⁵ HOURQUEBIE, *op. cit.*, (note 698).

⁷⁵⁶ Lazard H. HOUNSA, « Du bon usage du pouvoir d'injonction du juge constitutionnel béninois - Recherche Google ».

« elle apporte une contribution décisive à la concrétisation de l'esprit anti-présidentieliste » du constituant du Renouveau démocratique »⁷⁵⁷.

964 Cette indépendance sera consolidée par les présidences successives comme le témoigne la décision DCC 15-092 du 14 avril 2015. Par cette décision, le juge a montré son indépendance vis-à-vis des autorités exécutives et réaffirmé son rôle de régulateur des institutions. En effet, le juge a dissout le Conseil d'orientation et de Supervision de la LEPI qui est un organe politique mis en place par son autorité de nomination afin d'inclure les partis politiques dans la correction et la mise à jour de la liste électorale informatisée, ensuite il a formulé une injonction au ministre de l'économie, des finances et des programmes de dénationalisation de prendre toutes les mesures idoines pour le paiement des indemnités et primes dues aux agents intervenant dans la chaîne de distribution des cartes d'électeurs. Certains observateurs soulignent d'ailleurs l'audace du juge béninois en lui reprochant d'avoir une approche excessive et maximaliste de ses compétences⁷⁵⁸.

Le mécanisme d'élection du Président de la haute juridiction constitutionnelle par ses pairs permet de *déprésidentialiser* la nomination du juge constitutionnel même si certains auteurs soutiennent que ce procédé ne fait que transposer le combat politique au sein de la Cour constitutionnelle. Pour le Professeur Dominique Rousseau, la nomination du Président par ses pairs peut entraîner des candidatures multiples, des divisions des juges en groupes et des campagnes électorales nuisibles au fonctionnement de la juridiction constitutionnelle⁷⁵⁹. Mais ce risque de politisation interne est moins probable que l'indépendance de l'institution au regard de l'expérience béninoise mais de celle nigérienne qui reste un modèle.

B) Le modèle nigérien : un modèle de *déprésidentialisation* de la nomination du juge constitutionnel

965 L'article 104 Constitution de la V^{ème} République nigérienne de la loi n° 2004-15 du 13 mai 2004 disposait :

⁷⁵⁷ BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 600.

⁷⁵⁸ AIVO, *op. cit.*, (note 164) p. 194.

⁷⁵⁹ Dominique ROUSSEAU, *La justice constitutionnelle en Europe*, Paris, France : Montchrestien, 1992, p. 62.

La Cour Constitutionnelle comprend sept (07) membres âgés de quarante (40) ans au moins.

Elle est composée de :

- deux (2) personnalités ayant une grande expérience professionnelle dont une (1) proposée par le Bureau de l'Assemblée nationale et une (1) proposée par le Président de la République ;
- deux (2) magistrats élus par leurs pairs ;
- un (1) avocat élu par ses pairs ;
- un (1) enseignant de la Faculté de droit titulaire au moins d'un doctorat en droit public élu par ses pairs ;
- un représentant des Associations de Défense des Droits de l'Homme reconnu pour sa compétence en droit public.

Les membres de la Cour constitutionnelle sont nommés pour six (6) ans par décret du Président de la République. Leur mandat n'est pas renouvelable.

Les membres de la Cour Constitutionnelle sont renouvelés par tiers tous les deux (2) ans.

966 L'article 106 ajoute que « le Président de la Cour constitutionnelle est élu par ses pairs pour une durée de trois (3) ans renouvelable ». Cet exemple de nomination du juge constitutionnel constitue le modèle par excellence de dépolitisation de la justice constitutionnelle en Afrique. Ce modèle a fait preuve d'une justice indépendante à l'égard des autorités politiques comme le révèle le fiasco politico-juridictionnel de 2009 entre le Président de la République Mamadou Tandja et la Cour constitutionnelle notamment sur le projet de révision de la Constitution en vue de pouvoir briguer un troisième mandat. En effet, la Cour constitutionnelle a joué un rôle primordial dans la tentative de coup d'Etat constitutionnel initié par le Président de la République Mamadou Tandja lorsque ce dernier a, par décret n° 2009-178/PRN/MI/SP/D du 5 juin 2009 portant convocation du corps électoral pour le référendum de la 5^{ème} République, voulu modifier la Constitution pour pouvoir se présenter à un troisième mandat à l'élection présidentielle alors qu'il a épuisé ses deux mandats prévus par la Constitution⁷⁶⁰.

⁷⁶⁰ Article 36 de la V^{ème} République : « Le Président de la République est élu pour cinq (5) ans au suffrage universel, libre, direct, égal et secret. Il est rééligible une seule fois. Est éligible à la présidence de la République toute nigérienne ou tout nigérien de nationalité d'origine âgé de quarante (40) ans au moins,

- 967 D'abord, la Cour a démontré l'illégalité du référendum envisagé par le Président Tandjan dans un avis demandé par l'Assemblée nationale ; ensuite, dans son arrêt n° 04/CC/ME du 12 juin 2009, la Cour a confirmé la violation de la Constitution en ses articles 135 et 136 par la procédure du référendum envisagé en ce sens que l'article 135 impose, pour toute révision de la Constitution, le vote du projet ou de la proposition de loi constitutionnelle à la majorité des trois quarts (3/4) des membres composant de l'Assemblée nationale, suivi de son approbation à la majorité des quatre cinquième (4/5) et à défaut de celle-ci le projet ou la proposition est soumis au référendum. En plus de cette formalité substantielle, s'ajoute une autre notamment la demande d'avis par le Président de la République à l'Assemblée nationale et au Président de la Cour constitutionnelle de toute volonté de soumettre un texte au référendum (article 49 de la Constitution). Toutes ces formalités n'ont pas été respectées du fait que le Président de la République avait dissout l'Assemblée nationale qui s'opposait à son projet de révision de la Constitution.
- 968 Le Président Tandja, se trouvant désormais dans une impasse juridique et juridictionnelle d'aboutir à son projet de révision, demanda à la Cour constitutionnelle au moyen d'une requête du 24 juin 2009 de déclarer l'inexistence juridique de l'arrêt n° 04/CC/ME du 12 juin 2009. La Cour, dans son arrêt n° 05/CC du 26 juin 2009, déclare la requête du Président irrecevable sur le fondement de l'article 115 de la Constitution qui investit les décisions de la Cour de l'autorité absolue de la chose jugée s'imposant à toutes les autorités. Le juge constitutionnel, comme le soutient Amadou Imerane Maïga, est « affranchi de toute influence de l'exécutif, et qui n'hésite pas d'ailleurs à se déclarer compétent sur le fondement des sources qui ne découlent pas directement de la Constitution dans le seul but de garantir l'intégrité de cette dernière »⁷⁶¹.
- 969 Face à la résistance farouche de la Cour constitutionnelle d'obtempérer aux injonctions du Président de la République, celui-ci procéda arbitrairement à la dissolution de la dite Cour et à son remplacement par une nouvelle Cour constitutionnelle qui se compose comme suit : trois juges nommés par le Président de la République, trois magistrats désignés par le premier ministre acquis à sa cause dans de pareilles circonstances, et un juge désigné par le Recteur de l'Université après avis du Président de la République. En

jouissant de ses droits civils et politiques. La loi précise les conditions d'éligibilité, de présentation des candidatures, de déroulement du scrutin, de dépouillement et de proclamation des résultats ».

⁷⁶¹ IMERANE MAIGA, *op. cit.*, (note 14) p. 414.

plus de cette composition, le Président de cette Cour est nommé par le Président de la République. La Cour constitutionnelle a été taillée sur mesure du Président de la République contrairement à la précédente qui, en raison du mode de nomination, bénéficiait d'une indépendance totale à l'égard du Président. Cette « Cour constitutionnelle personnelle »⁷⁶² du Président de la République avalisera le référendum pour une VI^{ème} République nigérienne⁷⁶³ qui instaure un régime fortement présidentieliste⁷⁶⁴ voire une dictature constitutionnelle.

970 Cette bavure constitutionnelle fera naître une crise politique dont la CEDEAO tentera de décriper par la proposition d'un gouvernement d'union nationale qui restera vaine. Cette crise politique avait poussé l'armée à s'emparer du pouvoir le 18 février 2010 dans l'optique de restaurer la démocratie constitutionnelle face à la dictature constitutionnelle. C'est ainsi que sera mis en place le Conseil Suprême pour la Restauration de la Démocratie (CSRD), organe de transition, qui réorganisera les pouvoirs publics par l'ordonnance n° 2010-01 du 22 février 2010. Le CSRD proposa, sous l'égide du Comité des Textes Fondamentaux, un avant-projet de Constitution qui sera adopté par référendum le 31 octobre 2010 à 90,19 % des suffrages exprimés. La Charte fondamentale de la VII^{ème} République nigérienne réinstaura la Cour constitutionnelle avec une reproduction exacte de l'article 104 et 106 de la Constitution de la V^{ème} République devenus respectivement les articles 121 et 123. Cette reproduction est la preuve de la fiabilité et de la légitimité du modèle nigérien de nomination du juge constitutionnel en ce sens qu'il présente les garanties fondamentales d'indépendance d'une justice constitutionnelle. Grâce à ce modèle, la politisation de la justice constitutionnelle nigérienne est tombée dans les oubliettes contrairement au Sénégal et en Côte d'Ivoire où on assiste à une surpolitisation de la nomination du Président de la haute juridiction constitutionnelle.

⁷⁶² *Ibid.*, p. 420.

⁷⁶³ Arrêt n° 07/09/CC/ME du 14 août 2009.

⁷⁶⁴ IMERANE MAIGA, *op. cit.*, (note 14) p. 424 et suivs.

SECTION II : LA SURPOLITISATION DE LA NOMINATION DES PRÉSIDENTS DES CONSEILS CONSTITUTIONNELS IVOIRIEN ET SENÉGALAIS

971 Si la politisation de la justice constitutionnelle constitue une triste réalité en Afrique tant décriée, l'observation de cette politisation nous conduit à nous intéresser de près à la nomination du Président de la Haute juridiction constitutionnelle. Nous nous démarquons ici de la plupart des auteurs qui se limitent à une analyse juridique de cette politisation. Une approche politico-juridique nous conduira à démontrer une surpolitisation de la nomination des Présidents des Conseils constitutionnels ivoirien et sénégalais pendant les élections présidentielles respectives de 2010 et de 2012. L'analyse de ces deux exemples montre une forte présomption de partialité des Présidents de la Haute juridiction constitutionnelle sénégalaise et ivoirienne, et, ceci sur la base d'éléments scientifiques objectifs. Ainsi, l'analyse de cas concrets des exemples sénégalais et ivoiriens nous conduit à nous demander d'une part, si la nomination de Cheikh Tidiane Diakhaté n'était-elle pas un gage de garantie de la recevabilité d'une candidature anticonstitutionnelle ? (Paragraphe I), d'autre part, si celle de Paul Yao N'Dré n'était-elle pas une stratégie de maintien au pouvoir « par le haut » ? (Paragraphe II).

Paragraphe 1) La nomination de Cheikh Tidiane Diakhaté à la tête du Conseil constitutionnel sénégalais : un gage de la recevabilité d'une candidature anticonstitutionnelle ?

972 L'élection présidentielle de 2012 au Sénégal présentait de grands enjeux démocratiques du fait que le Président de la République sortant venait de boucler son second mandat suite à une réforme qu'il avait lui-même introduite et selon laquelle aucun Président ne peut plus faire plus de deux mandats. Dès les premières années de sa réélection en 2007, le Président Wade avoua publiquement devant des chaînes de télévision qu'il ne peut plus se présenter pour un troisième mandat car il a verrouillé la Constitution. Mais la crise de leadership qui secoua son parti le poussa à changer d'avis et décide de se présenter pour un troisième mandat, d'où l'épineuse question de la recevabilité de sa candidature. Ainsi, l'inconstitutionnalité de la candidature d'Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2012 (I) et le passif jurisprudentiel de Cheikh Tidiane Diakhaté (II) constituent des

arguments scientifiques qui peuvent attester de la politisation avérée de la nomination du Président du Conseil constitutionnel.

I/ L'inconstitutionnalité de la candidature de Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2012

973 Pour démontrer l'inconstitutionnalité de la candidature d'Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2012, nous nous évertuerons de l'analyser sous deux angles à savoir l'angle politiste dans un premier temps(A) et l'angle juridique dans un second temps (B)

A) L'analyse politiste de l'inconstitutionnalité de la candidature de Abdoulaye Wade

974 Le Secrétaire général du Parti Démocratique Sénégalais Abdoulaye Wade, principal leader de l'opposition pendant plus de vingt-cinq ans, a accédé au pouvoir en 2000 avec la première alternance politique du pays. Ce changement de personnel politique au sommet de l'Etat a suscité une volonté de changement de régime politique par une révision de la Constitution. C'est ainsi que le peuple sénégalais adopta par référendum une nouvelle Constitution le 7 janvier 2001 et promulguée le 22 janvier 2001. Cette dernière a introduit le principe de la limitation du nombre de mandat présidentiel à deux et a réduit la durée du mandat de sept à cinq ans. Ainsi, avant la réforme de 2008 qui ramenant la durée du mandat à sept ans⁷⁶⁵, l'article 27 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 précisait :

« La durée du mandat du Président de la République est de cinq ans. Le mandat est renouvelable une seule fois.

Cette disposition ne peut être révisée que par une loi référendaire ».

975 L'article 104 de la Constitution ajoute :

« Le Président de la République en fonction poursuit son mandat jusqu'à son terme.

Toutes les autres dispositions de la présente Constitution lui sont applicables ».

⁷⁶⁵ Loi constitutionnelle n° 2008-66 du 21 octobre 2008.

- 976 Dans cette logique, le Président Abdoulaye Wade exerça un premier mandat de sept ans conformément à la Constitution du 7 mars 1963 révisée par la loi constitutionnelle n° 91-46 du 6 octobre 1991 portant révision de la Constitution. Il sera réélu en 2007 pour un second mandat présidentiel. Au regard de ces éléments, il convient d'analyser la constitutionnalité de la candidature du Président Abdoulaye Wade pour un troisième mandat lors de l'élection présidentielle de 2012. La question qui se pose est de savoir si le premier mandat de 2000 à 2007 est inclus dans la limitation des mandats fixés par la Constitution du 22 janvier 2001.
- 977 Il s'agit d'une question d'interprétation de la Constitution qui se pose en l'espèce. En effet, l'interprétation est un exercice intellectuel par lequel le sens juridique d'un texte est explicité à partir de son sens linguistique. Ainsi, il existe plusieurs systèmes d'interprétations mais dont l'objectif doit rester le même, c'est à dire détecter le « rapport entre texte et contexte, entre parole (verba) et esprit (voluntas)... entre l'intention réelle et l'intention présumée de l'auteur... de son intention véritable... »⁷⁶⁶. L'interprétation doit permettre de traduire en acte concret des objectifs sociaux visés par l'auteur des textes.
- 978 L'adoption du principe de la limitation des mandats présidentiels par la nouvelle Constitution est intervenue dans un contexte particulier où le Parti Socialiste venait de perdre l'élection présidentielle après quatre décennies de monopole du pouvoir. L'objectif et la finalité de cette limitation était d'éviter la longévité au pouvoir politique afin de faire obstacle à sa personnalisation. Selon notre ultime conviction, seule l'interprétation téléologique permet de déceler le sens véritable des articles précités. L'interprétation téléologique repose sur la notion de but, c'est-à-dire le but poursuivi par l'auteur du texte. Ce but contient des éléments d'ordres subjectifs et objectifs. Les éléments subjectifs visent la véritable intention de l'auteur et le véritable dessein visé par celui-ci. Les éléments objectifs visent la réalisation des valeurs fondamentales du système juridique en question⁷⁶⁷. La combinaison de ces différents éléments permet de déceler le sens véritable d'un texte juridique. La question de la constitutionnalité de la candidature du Président Abdoulaye WADE recevra de réponse dans le renouveau constitutionnel africain avec l'incarnation de valeurs démocratiques nouvelles avec la lutte contre le

⁷⁶⁶ Aharon BARAK, « L'exercice de la fonction juridictionnelle vu par un juge : le rôle de la Cour suprême dans une démocratie », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 66, n° 2, 2006, p. 256.

⁷⁶⁷ *Ibid.*, p. 257-258.

monopole du pouvoir politique suprême qui s'est traduit par la limitation des mandats présidentiels⁷⁶⁸.

979 La déclaration du Président Abdoulaye Wade, auteur et premier interprète de la Constitution, atteste de l'irrégularité de sa candidature. En effet, il déclara lors d'une conférence de presse que la Constitution ne lui permet pas de se présenter à l'élection présidentielle de 2012 par ces termes : « ...j'ai bloqué le nombre de mandat à deux, donc ce n'est pas possible, je ne peux pas me représenter, je vous dis sérieusement que je ne me représenterai pas... »⁷⁶⁹. L'élément subjectif de l'auteur de la Constitution du 22 janvier 2001 est incontestablement d'imposer aux Présidents le nombre de mandat à commercer par lui-même comme il l'a publiquement avoué. L'élément objectif repose sur les valeurs du néo-constitutionnalisme africain qui font de la limitation des mandats présidentiels une de ses pierres angulaires.

980 Pendant les transitions démocratiques, le principe de la limitation des mandats présidentiels a été constitutionnalisé dans presque tous les Etats africains⁷⁷⁰. L'article 27 de la Constitution du 22 janvier s'insère dans cette nouvelle ère démocratique de l'Afrique et dans la phase de consolidation démocratique sénégalaise en sacralisant l'élément subjectif de l'auteur, c'est-à-dire la limitation du nombre de mandat à deux à tout Président y compris l'auteur lui-même⁷⁷¹. En effet, si le constituant a introduit le principe de la limitation des mandats, c'est pour répondre aux valeurs du néo-constitutionnalisme africain notamment la rotation des postes, c'est-à-dire l'obligation d'un détenteur d'un poste de le quitter après une certaine période raisonnable⁷⁷², ce qui permet d'éviter toute longévité aux fonctions suprêmes qui mène à des dérives et à une personnalisation du pouvoir.

981 Dans le cas d'espèce, le juge constitutionnel sort complètement de cette philosophie du néo-constitutionnalisme africain en ce sens qu'il permettrait au Président de la république

⁷⁶⁸ Augustin LOADA, « La limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique francophone. », juin 2003, n° 3, coll. « Afrilex », 36 p.

⁷⁶⁹ DAME S, *Abdoulaye Wade Je ne serai pas candidat à l'élection en 2012 la constitution ne me le permet pas*, 102 seconds, [s.l.] : [s.n.], 6 avril 2011, <https://www.youtube.com/watch?v=za2muhxe5gw>

⁷⁷⁰ LOADA, *op. cit.*, (note 777).

⁷⁷¹ Il faut dire que la limitation des mandats présidentiels a été adoptée par ses prédécesseurs Léopold Sédar SENGHOR et Abdou DIOUF mais n'a jamais été effective. Il a été institué pour la première fois en 1970 et supprimé en 1976, ré-institué en 1992 et encore supprimé en 1998. Etant lui-même victime de l'instabilité de la clause limitative du mandat présidentiel, il a voulu verrouiller cette clause en soumettant sa révision par la seule voie du référendum.

⁷⁷² Augustin LOADA, « La limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique francophone. », *op. cit.*, p. 140.

de faire dix-sept ans au pouvoir s'il réussissait à être élu en 2012. Le constituant de 2001 a voulu éviter une telle longévité au pouvoir pour ne pas répéter l'histoire des précédents Présidents qui ont passé vingt ans au pouvoir. Si le principe de la limitation des mandats dans les grandes démocraties fixe l'exercice du pouvoir politique suprême pour une durée maximale de huit ans à dix ans⁷⁷³, il est légitime de se demander comment le néo-constitutionnalisme africain, qui s'aligne à la philosophie de ces grandes démocraties, peut autoriser dix-sept (17) ans d'exercice du pouvoir présidentiel. A la lumière de cette analyse politiste fondée sur la philosophie du néo-constitutionnalisme africain conjuguée avec l'interprétation téléologique, il est clair que la candidature de WADE à l'élection présidentielle de 2012 était inconstitutionnelle. A cette inconstitutionnalité politique, s'ajoute celle juridique.

B) L'analyse juridique de l'inconstitutionnalité d'Abdoulaye WADE

982 Pour nous dédouaner de toute critique ou reproche, nous consoliderons notre démonstration politiste par une analyse juridique comme l'ont fait d'éminents auteurs constitutionnalistes⁷⁷⁴. En effet, l'article 104 de la Constitution du 22 janvier 2001 précise :

« Le Président de la République en fonction poursuit son mandat jusqu'à son terme.

Toutes les autres dispositions de la présente Constitution lui sont applicables ».

983 La précision apportée par l'article 104 ne vise que la durée du mandat du Président de la République. Il ne faut pas se perdre de vue que la limitation du mandat aborde en l'espèce deux aspects différents à savoir le mandat lui-même qui est limité à deux et la durée du mandat à cinq qui était sous l'ancienne Constitution de 1963 de sept ans. C'est là que l'article 104 de la Constitution trouve tout son sens et sa pertinence en permettant au Président élu sous le régime de l'ancienne Constitution de pouvoir faire un mandat de sept ans. L'article 104 termine en précisant que « Toutes les autres dispositions de la présente Constitution lui sont applicables ». Ce qui veut dire concrètement que la limitation de mandat à deux est applicable au Président en cours, seul la durée du mandat

⁷⁷³ *Ibid.*, p. 141

⁷⁷⁴ El Hadj MBODJ, « Séminaire sur la recevabilité de la candidature de Abdoulaye WADE », [s.d.]. URL : <http://www.elhadjmbodj.org/?articles/2012/12/14/seminaire-sur-la-recevabilite-de-la-candidature-de-me-wade---ces-exorcistes-constitutionnels-venus-d.php>. Consulté le 1 novembre 2015 ; Babacar GUEYE, « L'impossible 3ème mandat de Abdoulaye Wade », [s.d.]. URL: <http://blogs.mediapart.fr/blog/oumar-ndiaye/270811/senegal-limpossible-3eme-mandat-de-abdoulaye-wade>. Consulté le 1 novembre 2015.

de cinq ans qui ne lui est pas applicable. Le premier mandat de sept ans du Président est soumis à la nouvelle Constitution, par conséquent, il est comptabilisé dans le nombre de mandats du Président soumis à la limitation du nombre de mandat fixée à deux par la Constitution de 2001. Donc le prochain mandat constituerait le deuxième mandat du Président Abdoulaye Wade. Tel fut le cas avec la réélection d'Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2007.

984 La candidature d'Abdoulaye Wade lors de l'élection présidentielle de 2012 constitue bel et bien un troisième mandat et donc inconstitutionnelle. Face à cette vérité constitutionnelle, le Président Wade devait se rabattre au juge constitutionnel afin de poser les gages de la recevabilité de sa candidature à l'élection présidentielle de 2012.

985 L'examen de la décision du Conseil constitutionnel déclarant recevable la candidature du Président Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2012 montre qu'en réalité cette candidature a été acceptée avant même d'être examinée par les cinq sages. Se référant sur les propos d'un membre anonyme du Conseil constitutionnel sur l'acceptation de la candidature de Wade, le Professeur El Hadj Mbodj soutient que la démarche du juge constitutionnel a été bien singulière en ce sens que les cinq sages ont arrêté le dispositif de la décision avant les motifs qui en sont le soubassement, ils se sont tous mis d'accord sur la recevabilité de la candidature de Wade sans qu'ils soient d'accord sur la motivation qui doit sous-tendre cette recevabilité⁷⁷⁵. Dans sa motivation, le juge extirpe le premier mandat du Président de la République de l'alinéa 2 de l'article 104 non pas sur la base du principe de la non rétroactivité de la loi soutenue par les fameux séminaristes sur la recevabilité de Wade⁷⁷⁶, mais sur le « principe de la cohérence ». D'ailleurs, le juge constitutionnel qualifie de « *superfétatoire* » la précision apportée par l'alinéa 2 de l'article 104. Ce qui constitue une hérésie interprétative de la Constitution de la part du juge, le juge constitutionnel semble ignorer sciemment la volonté du constituant d'insister

⁷⁷⁵ El Hadj MBODJ, « Séminaire sur la recevabilité de la candidature de Abdoulaye WADE », *op. cit.*

⁷⁷⁶ Un séminaire international a été organisé à Dakar le 11 novembre par le Parti Démocratique Sénégalais pour se pencher sur la recevabilité de la candidature de Abdoulaye WADE à l'élection présidentielle de 2012. Parmi ces séminaristes figurés les Professeurs Jacques Mariel NZOUANKEU, Moustapha SOURANG, Miche de GUILLENCHIMDT et Seydou Madani SY. Tous ont soutenu la recevabilité de la candidature de WADE à l'exception du Professeur SY qui d'une voie monotone à faire savoir aux séminaristes et aux libéraux que le président WADE a épuisé ses mandats et que la Constitution ne lui permet plus de se représenter à l'élection présidentielle de 2012. Les séminaristes défenseurs de la recevabilité de la candidature de Abdoulaye WADE ont fondé leurs arguments sur le principe de la non rétroactivité de la loi voir même de l'incompétence du Conseil constitutionnel à se prononcer sur une telle question. Ce séminaire a été d'ailleurs qualifié par le Professeur El Hadj MBODJ d'une insulte à l'intelligence du peuple sénégalais et un mépris de la compétence du Conseil constitutionnel.

sur le fait que seule la durée du mandat de sept ans n'est pas soumise à la Constitution de 2001, mais que le Président en fonction est soumis à toutes les autres dispositions de la Constitution y compris la limitation du mandat à deux. Soutenir que « la durée du mandat, traduction temporelle de celui-ci, ne peut en être dissociée » constitue une insulte à l'intelligence du Constituant.

- 986 L'objectif du constituant dérivé est d'éviter « l'émergence de nouveaux chefs d'Etat inamovibles »⁷⁷⁷ comme le soutient Augustin Loada. C'est dire donc la décision du Conseil constitutionnel sénégalais validant la candidature du Président Abdoulaye Wade a été dénuée de tout fondement juridique et philosophique et doit rester un cas isolé à un problème conjoncturel⁷⁷⁸ dont la soumission du juge à la volonté du pouvoir politique a été acquise d'avance. Nous ne nous attarderons pas à la question de conflit de loi dans le temps, car comme l'ont si bien dit les professeurs El Hadj Mbodj et Babacar Guéye⁷⁷⁹, il n'est nullement question de rétroactivité de loi dans le temps mais plus de succession de deux Constitutions. Dans cette logique d'analyse, les décisions électorales rendues par le Président Cheikh Tidiane Diakhaté nous laisse croire à un juge acquis d'avance.

II/ Le passif jurisprudentiel de Cheikh Tidiane Diakhaté : la présomption d'un juge acquis d'avance par son autorité de nomination

- 987 Nos propos peuvent paraître audacieux et accusateurs mais les éléments scientifiques sur lesquels repose notre analyse nous permettent de soutenir une telle thèse. Ces éléments scientifiques sont essentiellement les décisions rendues par Monsieur Cheikh Tidiane Diakhaté dans sa carrière de magistrat et qui sont juridiquement contestables voire qualifiées de vétilleux⁷⁸⁰. Ce caractère vétilleux justifie l'impartialité du juge en question, de son instrumentalisation par l'autorité politique. Mais nous y attarderons pour montrer la présomption de partialité qui pèse sur le mis en cause.

⁷⁷⁷ LOADA, *op. cit.*, (note 777) p. 142.

⁷⁷⁸ MBODJ, « Séminaire sur la recevabilité de la candidature de Abdoulaye WADE », *op. cit.*, (note 783).

⁷⁷⁹ GUEYE, *op. cit.*, (note 766) ; MBODJ, « Séminaire sur la recevabilité de la candidature de Abdoulaye WADE », *op. cit.*, (note 766).

⁷⁸⁰ El Hadj MBODJ, « Faut-il avoir peur de l'indépendance des institutions électorales en Afrique ? », mars 2009, titre du fascicule : *Afrilex*, p. 17. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/faut-il-avoir-peur-de-l.html>.

988 En effet, Cheikh Tidiane Diakhaté, magistrat de carrière, a été nommé à la tête de la haute juridiction constitutionnelle en remplacement de Mireille Ndiaye appelée à faire valoir ses droits à la retraite, elle aussi magistrat de carrière. La nomination de Cheikh Tidiane Diakhaté à la tête du Conseil constitutionnel, deux ans avant l'élection présidentielle de 2012 avec la candidature controversée d'Abdoulaye Wade, a suscité l'ire des leaders d'opposition et les critiques de certains observateurs et de la presse privée indépendante⁷⁸¹.

989 Ce haut magistrat fut Président de la Cour d'appel de Dakar, à ce titre il géra des affaires dont les solutions jurisprudentielles démontrent qu'il agit sous les ordres de son autorité de nomination ; il en est ainsi de l'affaire dit des chantiers de Thiès qui sera une affaire de règlement de compte politique (A) et le contentieux électoral de Ndingy et Ndoulo lors des élections locales de 2009 qu'il trancha arbitrairement en faveur de son autorité de nomination (B).

A) L'affaire dite des « chantiers de Thiès » : une affaire de règlement de compte politique

990 L'affaire dite des « chantiers de Thiès » ressemble à un feuilleton ubuesque. En effet, des investissements, décidés par le Président de la République Abdoulaye Wade, ont été réalisés dans la ville de Thiès pour l'organisation de la fête de l'indépendance de l'année 2004 sous l'autorité du premier ministre Idrissa Seck qui est en temps maire de la ville hôte. Quelques années plus tard, un différend opposa le Président de la République Abdoulaye Wade et Idrissa Seck qui quitta le gouvernement. Le Président demanda à l'Inspection générale d'Etat (IGE) de vérifier la réalisation des dits investissements. Le rapport de l'IGE fut accablant en ce sens qu'il accuse Monsieur Seck en sa qualité de premier ministre d'avoir effectué des dépenses non autorisées d'une valeur de plus de 46 milliards de francs CFA, alors que la somme allouée par le Président de la République se limitait à 20 milliards. Il est accusé d'avoir conclu un marché de 14,8 milliards en violation du code des marchés publics et des marchés par entente directe dans des conditions irrégulières⁷⁸². Monsieur Idrissa Seck est accusé aussi d'atteinte à la sûreté de l'Etat, il sera arrêté et emprisonné pendant sept mois. Il sera jugé par la Haute Cour de

⁷⁸¹ DIOP, *op. cit.*, (note 617) p. 114.

⁷⁸² Momar-Coumba DIOP, *Sénégal, 2000-2012 : les institutions et politiques publiques à l'épreuve d'une gouvernance libérale*, Dakar Paris : CRES Karthala, 2013 (Hommes et sociétés), p. 364.

Justice sous les auspices d'une Commission d'Instruction présidée par Cheikh Tidiane Diakhaté en tant que magistrat de la Cour d'appel, ce dernier sera plus tard nommé Président du Conseil constitutionnel. Cette commission d'Instruction n'a été qu'une marionnette du Président Abdoulaye Wade dans le dessein de régler un différend politico-financier. Le contenu du fameux « protocole de Reubeus » en est une parfaite illustration.

991 Dans ce protocole, Wade précise clairement le sort de Idrissa Seck en ces termes : « J'atteste par la présente que les fonds confiés à M^e Nafissatou Diop Cissé par Monsieur Idrissa Seck proviennent des fonds politiques gardés par Monsieur Idrissa Seck en vue de sa participation aux échéances électorales pour soutenir le Président Abdoulaye Wade. Les sommes seront versées à M^e Abdoulaye Wade dès la libération de Monsieur Idrissa Seck, suite au non-lieu dans les poursuites initiées contre lui devant la Haute Cour de Justice et devant le Tribunal Correctionnel. En attendant, elles sont placées dans un compte fonctionnant sous la signature conjointe de M^e Nafissatou Diop Cissé et M^e Ousmane Séye. Fait à Dakar, le 22 décembre 2005. Signé Abdoulaye Wade »⁷⁸³.

992 Les propos de Me Nafissatou Diop Cissé le 29 décembre 2005 rapportés par Idrissa Seck corroborent le contenu du protocole de Reubeus : « J'ai d'excellentes nouvelles. C'est devant Me Ousmane Séye que le Président a appelé le ministre de la Justice pour lui demander que la Commission d'Instruction de la Haute Cour de Justice se réunisse dès demain vendredi pour prononcer le non-lieu dans les chantiers de Thiès. Mais le Président exige que tu me donnes mandat pour signer un engagement, une fois l'accord conclu et signé entre vous, après vos discussions en tête-à-tête »⁷⁸⁴.

Effectivement, Monsieur Idrissa Seck bénéficia d'un arrêt de non-lieu partiel le 7 février 2006 et libéré après sept mois de détention, un arrêt de non-lieu total interviendra à sa faveur le 30 avril 2009 mettant fin à toutes les poursuites dont il a fait l'objet. Idrissa Seck dénoncera ouvertement au Président de la Commission d'Instruction Cheikh Tidiane Diakhaté son instrumentalisation par le Président Abdoulaye Wade. Il lui dira : « la vérité est que c'est vous qui m'avez placé sous mandat de dépôt et, à votre insu le Président de la République m'a envoyé des émissaires le 15 novembre 2005 et le 6 février 2006 »⁷⁸⁵. Voilà le plus grand scandale financier et judiciaire que le Sénégal n'a jamais connu dont Cheikh Tidiane Diakhaté a été l'acteur le plus instrumentalisé et ridiculisé. A

⁷⁸³ *Ibid.*, p. 365.

⁷⁸⁴ <http://xalimasn.com/tag/protocole-de-rebeus/>

⁷⁸⁵ DIOP, *op. cit.*, (note 791) p. 365.

cette affaire s'ajoute le contentieux électoral de Ndindy et Ndoulo dont les solutions ont été injustement en faveur de son autorité de nomination.

B) Le contentieux électoral de Ndindy et Ndoulo : un parti pris flagrant en faveur du parti de l'autorité de nomination

993 Au passif de Cheikh Tidiane Diakhaté, nous pouvons ajouter le contentieux électoral de Ndindy et Ndoulo largement diagnostiqué par le Professeur El Hadj Mbodj⁷⁸⁶. En effet, lors des élections locales du 22 mars 2009, la liste de la « Coalition SOPI 2009 », coalition présentée par le parti au pouvoir du Président Abdoulaye Wade, a été déposée à la préfecture de Ndindy hors du délai légal comme l'atteste le procès-verbal du constat d'huissier qui constate que le sous-préfet de Ndindy a reconnu « avoir reçu les listes de la coalition SOPI 2009, après le dépôt légal des listes, et a déclaré les avoir acceptés malgré la forclusion sur instruction des autorités supérieures et sous réserve en attendant que le texte prorogeant le délai suive »⁷⁸⁷.

994 La Commission Electorale Départementale Autonome (CEDA) de Diourbel constate en même temps « qu'il ne résulte ni des récépissés de dépôts de candidature dûment signés par les sous-préfets susvisés et visés par les contrôleurs de la CEDA, ni même des constatations des superviseurs de la CEDA dépêchés dans les deux sous-préfectures dans la soirée du 20 janvier que la coalition Sopi 2009 ait déposé ses listes dans les délais légaux »⁷⁸⁸. Cette forclusion dûment constatée n'empêcha pas l'administration électorale locale d'inclure la liste de la « Coalition Sopi 2009 » dans la liste des candidats à l'élection des conseillers ruraux. La CENA a mis en demeure les sous-préfets de Ndindy et Ndoulo de rétablir la légalité en retirant la liste de la « Coalition Sopi 2009 » parmi les candidats à pouvoir le suffrage des citoyens, cette mise en demeure sera sans suite⁷⁸⁹. Cette illégalité poussa la CENA et la coalition « Bennoo Siggil Sénégal » à saisir la Cour d'appel aux fins d'invalidation des listes des candidats de la « Coalition Sopi 2009 » dans les arrondissements de Ndindy et Ndoulo avec, à l'appui, les procès-verbaux du constat d'huissier et la lettre du Président de la CEDA à la CENA en date du 30 janvier 2009.

⁷⁸⁶ El Hadj MBODJ, « Faut-il avoir peur de l'indépendance des institutions électorales en Afrique ? », *op. cit.*, p. pp. 15-17.

⁷⁸⁷ *Ibid.*, p. 15.

⁷⁸⁸ *Ibid.*

⁷⁸⁹ Rapport de la CENA du Sénégal, 2009, p. 49.

- 995 A la grande surprise, la Cour d'appel de Dakar présidé par Cheikh Tidiane Diakhaté a rendu un arrêt en date du 5 février 2009 rejetant le recours de la CENA et de la coalition « Benno Siggil Sénégal » pour « insuffisance de preuves » de leurs allégations. Cet arrêt suscita l'ire de la CENA et des partis politiques de l'opposition qui formèrent un pourvoi devant la Cour suprême. Cette haute juridiction a rejeté ledit pourvoi en mettant la CENA devant ses responsabilités et lui rappelle « les notables prérogatives que la loi électorale lui a conférées, notamment en ses articles L3 et L10 »⁷⁹⁰. C'est ainsi que la CENA a pris un arrêté invalidant les listes de la « Coalition Sopi 2009 » dans les circonscriptions de Ndindy et Ndoulo. Cet acte de la CENA suscita de vives réactions des autorités au pouvoir notamment le ministre de la justice et le ministre de l'intérieur qui signifient à la CENA que son acte ne sera pas exécuté⁷⁹¹.
- 996 Nul ne peut douter de l'intervention des autorités au pouvoir sur le contentieux devant la Cour d'appel. La Cour d'appel a largement été influencée par les autorités au pouvoir comme l'a été le sous-préfet de Ndindy, l'invocation d'« insuffisance de preuve » devant des preuves juridiques authentiques en droit et en droit électoral⁷⁹² révèle la manipulation du juge par l'autorité politique et son caractère partisan⁷⁹³.
- 997 Ce passif jurisprudentiel de Cheikh Tidiane Diakhaté fait de lui un juge qui est acquis pour obéir et exécuter les *dictas* du pouvoir politique, ce qui fait de lui un juge dompté

⁷⁹⁰ La loi n° 92-16 du 7 février 1992 portant code électoral précise :

Article 3 : La C.E.N.A est obligatoirement présente à tous les niveaux de conception, d'organisation, de prise de décision et d'exécution depuis l'inscription sur les listes électorales jusqu'à la proclamation provisoire des résultats.

En cas de non-respect des dispositions législatives et réglementaires relatives aux élections par une autorité administrative, la C.E.N.A, après une mise en demeure, peut prendre des décisions immédiatement exécutoires d'injonction, de rectification, de dessaisissement, de substitution d'action dans le cadre des opérations électorales, nonobstant son pouvoir de saisine des juridictions compétentes.

Article 10 : La C.E.N.A veille à ce que la loi électorale soit appliquée aussi bien par les autorités administratives que par les partis politiques, les candidats et les électeurs.

En cas de non-respect des dispositions législatives et réglementaires relatives aux élections ou référendums par une autorité administrative, la C.E.N.A lui enjoint de prendre les mesures de correction appropriées. Si l'autorité administrative ne s'exécute pas, la C.E.N.A dispose du pouvoir de dessaisissement et de substitution d'action dans le cadre des opérations électorales à l'égard de l'agent responsable, nonobstant son pouvoir de saisine des juridictions compétentes.

Elle propose, en outre, des sanctions administratives contre l'agent responsable et s'assure de leur exécution. Les manquements commis par les partis politiques, les candidats ou les électeurs, sont portés par la C.E.N.A devant les autorités judiciaires qui statuent sans délai.

Le Procureur de la République ou son délégué, saisi d'une plainte par la C.E.N.A à l'occasion des opérations électorales, garde l'initiative des poursuites.

Toutefois dans la mise en œuvre de cette action, la C.E.N.A est jointe à toutes étapes de la procédure.

En cas de besoin, la C.E.N.A peut saisir le tribunal par citation directe du ou des mis en cause.

⁷⁹¹ « Rapport de la CENA du Sénégal 2009 - Recherche Google », *op. cit.*, (note 775) p. 44.

⁷⁹² Dans le procès-verbal de la Commission Electorale Départementales Autonome, ses agents assermentés ont constaté l'inexistence de récépissé de dépôt de la liste de la « Coalition Sopi 2009 », ces constatations

par le Président Abdoulaye Wade. Sa nomination à la présidence du Conseil constitutionnel constitue une garantie pour ce dernier de la validation de sa candidature inconstitutionnelle. Il serait illusoire de vouloir penser que le Président Abdoulaye Wade, avec sa gestion présidentialisée et personnalisée du pouvoir et de son parti politique et de son projet de dévolution monarchique du pouvoir, ose s'aventurer à une élection présidentielle dans laquelle la recevabilité de sa candidature est incertaine. Organiser l'élection présidentielle de 2012 sans sa participation et celle de son parti politique au motif que sa candidature a été rejetée par le Conseil constitutionnel pour inconstitutionnalité, le Président de la République ne pouvait penser à un tel scénario. Il fallait qu'il ait toute la garantie et la certitude de la recevabilité de sa candidature par le Conseil constitutionnel. Il se servira de Cheikh Tidiane Diakhaté pour qu'il lui assure cette garantie. On aura beau nous divertir sur le caractère collégial de l'institution constitutionnelle, mais la vérité est que la place du Président du Conseil constitutionnel au sein de cette institution lui permet d'avoir une influence certaine sur ses pairs eux aussi nommés par le Président de la République.

- 998 Les propos du vérificateur de l'Inspection générale d'Etat Nafi Ngom Ndour adressés aux membres du Conseil constitutionnel sont révélateurs, cette haute fonctionnaire avait décalé à propos des membres du Conseil constitutionnel : « ils veulent redorer leur blason après que le Sénégal les ait démasqués. Pour ce faire, ils tentent de jeter le discrédit sur ma personne, alors que j'ai bâti mon honneur à la suite de maints sacrifices. Je ne l'accepte pas. Ils ne savent pas que je sais beaucoup de choses sur l'affaire de la candidature de Wade. S'ils n'arrêtent pas, je dirais aux Sénégalais ce qui s'est passé »⁷⁹⁴. Au lendemain de sa nomination à la tête du Conseil constitutionnel, une partie de l'opposition n'hésitera pas à le qualifier d'un « Paul Yao N'Dré » en raison de rôle partisan dans le processus électoral ivoirien de 2010.

font office de preuve authentique en la matière jusqu'à la preuve contraire ; en plus l'aveu de l'autorité administrative en l'occurrence le sous-préfet de Ndindy recueilli et mentionné dans le procès-verbal de constatation de l'huissier de justice sont des preuves irréfragables en l'espèce.

⁷⁹³ Sémou NDIAYE, Martin Pascal TINE, Matar SALL et Luc DAMIBA, *Les violences dans le processus électoral au Sénégal de 2000 à 2011*, Dakar : International Foundation for Elections Systems (IFES), décembre 2011, p. 31.

⁷⁹⁴ Journal L'Obs du 11 avril 2012 sous le titre « Nafi Ngom Ndour, vérificateur général de l'IGE, menace les membres du Conseil constitutionnel ».

Paragraphe 2) La nomination de Paul Yao N'Dré : une stratégie de maintien au pouvoir « par le haut » ?

999 Deux ans après la victoire de Laurent Gbagbo lors de l'élection présidentielle de 2000, la Côte d'Ivoire avait plongé dans une crise politique sans précédent suite aux attaques simultanées perpétrées dans plusieurs villes par des militants du Mouvement Patriotique de Côte d'Ivoire (MPCI) entraînant l'occupation des parties septentrionale et occidentale de la Côte d'Ivoire. Depuis des pourparlers ont été enclenchés par la CEDEAO, l'UA, l'OIF et l'ONU avec les différents belligérants en vue de trouver une issue politique à la crise. Après plusieurs mois de négociations estampillées d'Accords ineffectifs, les différents protagonistes finiront par signer le 23 janvier 2003, avec l'aide de la communauté internationale, le fameux Accord politique de Linas Marcoussis appelé « Accord de Marcoussis ».

1000 Cet accord prévoit une série de mesures avec un premier ministre investi de forts pouvoirs contrairement à l'article 41 de la Constitution qui fait du Président de la République le « détenteur exclusif du pouvoir exécutif » et une Commission Electorale Indépendante composée en majorité des partis de l'opposition. Le Président Gbagbo se voit marginalisé dans les institutions chargées du contrôle et de l'organisation du processus électoral. Face à cette situation, le Président Laurent Gbagbo s'est rabattu sur le Conseil constitutionnel à qui revient le dernier mot sur le processus électoral. A la tête de cette haute juridiction, il a nommé un ami, un militant et fidèle à la cause de son parti politique Paul Yao N'Dré. L'objectif ultime de cette nomination est de pouvoir conserver le pouvoir quel que soit la volonté du peuple ivoirien. Ainsi, le militantisme patent de Paul Yao N'Dré auprès du FPI (I) a conduit inévitablement au désastre qu'a connu la Côte d'Ivoire avec la décision partisane proclamant Gbagbo Président de la République (II).

I/ Le militantisme patent de Paul Yao N'Dré au près du Front Patriotique Ivoirien de Laurent Gbagbo

1001 La Côte d'Ivoire s'achemine vers l'organisation de l'élection présidentielle de sortie de crise, principale revendication des partis de l'opposition et des organisations régionales et internationales. Les fortes tensions entre les différents protagonistes de la crise font planer un risque sérieux sur l'issue pacifié du processus électoral enclenché. C'est

pourquoi, les acteurs politiques devaient être écartés de toutes les institutions centrales de la gestion du processus électoral comme la Commission électorale et le Conseil constitutionnel. Les fonctions politique de Paul Yao N'Dré au sein du FPI (A) atteste qu'il est missionnaire et que ce choix était peu orthodoxe dans un contexte de crise politique (B).

A) Les fonctions politiques de Paul Yao N'Dré

- 1002 Au lendemain de sa nomination à la tête du Conseil constitutionnel ivoirien, toute l'opposition ivoirienne cria à un scandale qui compromettrait dangereusement le processus électoral visant à rétablir la paix encore balbutiante en Côte d'Ivoire. Le PDCI d'Henri Konan Bédié en était tellement conscient qu'il déclara dans son journal le *Nouveau Réveil* : « Yao N'Dré pourra-t-il regarder les ivoiriens droit dans les yeux et déclarer que Gbagbo a perdu les élections ? Même dans son sommeil le plus profond, sa bouche ne pourra prononcer pareille sentence. Il ne faut pas rêver ».
- 1003 Cette contestation résulte du militantisme sans limite de Paul Yao N'Dré au Front Populaire Ivoirien de Laurent Gbagbo comme ça était également contesté en France après la nomination de Roger Frey à la tête du Conseil constitutionnel⁷⁹⁵. Il est cadre et militant actif de ce parti. Il est réputé aussi être un proche de Simone Gbagbo l'épouse de Laurent Gbagbo qui a une forte influence sur son mari⁷⁹⁶. Il fut nommé Secrétaire national chargé de la justice et des droits de l'Homme, élu député de Hiré, élu Président du Conseil général de Divo, nommé Directeur de l'Ecole Nationale d'Administration, il exerça les fonctions de ministre de l'intérieur et de la décentralisation sous la présidence de Laurent Gbagbo. D'ailleurs, à ce titre, il déclara, au lendemain de la signature de l'accord de Marcoussis, que cet accord est « nul et non avenue »⁷⁹⁷.
- 1004 *Ce background* politique atteste de son militantisme sans faille qui le discrédite de toute neutralité pour exercer la fonction de juge électoral dans un contexte de crise de confiance

⁷⁹⁵ Le député socialiste J.-P. COT s'exprimait en ces termes : « J'éprouve le plus grand respect pour la fonction du Conseil constitutionnel et je n'ai rien contre M. Frey, mais regardez son palmarès politique (...). Convenez toutefois qu'il s'agit d'un itinéraire partisan et que la présence d'un tel homme à la tête de cette institution lui confère, lui aussi, un caractère quelque peu partisan », Débats parlementaire, Ass. Nat. 1974, p. 4862, cité par Fabrice HOURQUEBIE, « Les nominations au Conseil constitutionnel », op. cit.

⁷⁹⁶ Moussa TOURE, « Côte d'Ivoire : Simone Gbagbo prend le pouvoir », *Politique africaine*, vol. 95, n° 3, 2004.

⁷⁹⁷ Jean DU BOIS DE GAUDUSSON, « L'accord de Marcoussis, entre droit et politique », *Afrique contemporaine*, 2003, vol. 206, n° 2, pp. 41-55, p. 44.

entre les différents acteurs politiques et a fortiori pour une élection de sortie de crise. L'opposition le qualifia de celui qui ne reculera devant rien pour faire gagner le leader de son parti Gbagbo. Quand il le nomma à la tête du Conseil constitutionnel, Laurent Gbagbo déclara : « je suis heureux naturellement pour Yao Paul N'Dré qui est un ami personnel et que nous appelons « Pablo ». Je le dis parce que beaucoup ne sont pas cultivés, ils ne lisent pas, ils ne s'informent pas. Et ils croient que pour nommer un Président du Conseil constitutionnel, il faut aller chercher quelqu'un sur la lune ou sur la planète Mars pour le nommer [...] Mais j'ai nommé Yao N'Dré Paul, qui est mon ami et, je le répète pour ceux qui ne le savent pas [...] Cher « Pablo », vous êtes Président du Conseil constitutionnel, je vous souhaite de faire votre travail normalement. Et celui qui veut contrarier le droit constitutionnel que vous connaissez tant et qui est votre métier et votre raison de vivre, vous le lui expliquez »⁷⁹⁸.

- 1005 Est-ce qu'une déclaration de sabotage pour dire à toute la classe politique ivoirienne et à la communauté internationale que si vous disposait de la CEI, moi je dispose du Conseil constitutionnel et par conséquent, le dernier mot me reviendra. Bien sûr, il a confié à « Pablo » un travail synonyme de mission, celle de lui faire gagner l'élection présidentielle à tout prix et conserver le pouvoir, car c'est lui qui détient le monopole constitutionnel du dernier mot sur le verdict des urnes. « Pablo » sera là pour être sur le qui-vive de toute décision de la CEI. Un tel profil n'était pas un choix judicieux dans un contexte de sortie de crise.

B) Un choix peu orthodoxe dans un contexte de crise

- 1006 Robert Charvin se trompe d'analyse en comparant la Côte d'Ivoire des Etats-Unis notamment sur la proximité des juges constitutionnels à leur autorité de nomination⁷⁹⁹. Les situations de ces Etats sont complètement différentes en ce sens qu'en Côte d'Ivoire nous nous trouvons dans des élections post-conflit où une méfiance totale règne entre les acteurs politiques. De ce fait, chaque camp cherche à avoir une mainmise sur les institutions électorales, ce qui conduit *ipso facto* à leur instrumentalisation.

⁷⁹⁸ « Côte d'Ivoire : Paul Yao N'Dré, la dernière carte de Laurent Gbagbo - leFaso.net, l'actualité au Burkina Faso », <http://lefaso.net/spip.php?article39709>

⁷⁹⁹ Robert CHARVIN, *Côte d'Ivoire 2011 : la bataille de la seconde indépendance*, Paris, France, l'Harmattan, 2011, 163 p., p. 109.

- 1007 Dans ces circonstances, le juge constitutionnel ne peut répondre à l'homme honnête qui est saisi par sa fonction tel décrit par George Vedel⁸⁰⁰. Ainsi, le juge constitutionnel devient inféodé par son autorité de nomination, ce qui le rend inapte à garder une neutralité condition *sine qua non* du respect du verdict des urnes. En nommant Paul Yao N'Dré ministre de l'intérieur, son leader, son chef charismatique lui confie la responsabilité politique⁸⁰¹ d'assurer la victoire électorale de son parti politique le FPI. Mais pour avoir une garantie certaine de la maîtrise du verdict des urnes, il lui plaça à un poste beaucoup plus stratégique qu'est la présidence du Conseil constitutionnel qui a le dernier mot en matière de contentieux électoral.
- 1008 Quel que soit le résultat qui sera proclamé par la Commission électorale Indépendante qui donnera gagnant un parti de l'opposition, le FPI saisira le juge constitutionnel avec des arguments fondés ou non pour invalider une bonne partie des voix du gagnant de tel sorte que le FPI puisse être proclamé vainqueur de l'élection. Effectivement, le juge constitutionnel exercera le *forcing* du Président Laurent Gbagbo qui va faire basculer la Côte d'Ivoire dans le chaos. Le juge constitutionnel, au lieu d'être un régulateur des institutions, un pacificateur du jeu politique, devient une bombe du processus électoral. Le cas ivoirien met en exergue les limites objectives de la juridictionnalisation des élections qui conduisent à des turbulences des systèmes politiques.

II/ Le président Paul Yao N'Dré : la bombe de la crise politico-institutionnelle de la Côte d'Ivoire en 2010

- 1009 Deux thèses soutiennent notre propos, il s'agit dans un premier temps de l'attitude non élégante du Président du Conseil constitutionnel dans la phase précontentieuse (A) et de son usurpation du pouvoir d'inverser les résultats du scrutin dans la phase contentieuse (B).

⁸⁰⁰ *Le Conseil constitutionnel a 40 ans*, Paris : LGDJ, 1999, p. 66. KJV4390 .C66 1999.

⁸⁰¹ MBODJ, « Faut-il avoir peur de l'indépendance des institutions électorales en Afrique ? », *op. cit.*, (note 789) p. 2.

A) L'attitude non élégante du Président du Conseil constitutionnel dans la phase précontentieuse

- 1010 Après qu'Alassane Dramane Ouattara a été exclu des élections présidentielle et législatives de 2000 pour « nationalité douteuse », le gouvernement de Laurent Gbagbo élu Président va perdre le contrôle et l'autorité sur la partie nord de Côte d'Ivoire prise par les rebelles lors d'une attaque le 19 décembre 2002. D'où l'origine de la crise ivoirienne avec comme trame de fond la question de « l'ivoirité ». Le pays sera divisé en deux avec la ville de Bouaké comme la capitale des rebelles dirigées par Guillaume Soro, Alassane Ouattara sera indexé par le FPI de Laurent Gbagbo comme étant derrière cette rébellion.
- 1011 Les tentatives de négociation de la paix sous l'égide de la communauté internationale seront sans effet malgré l'accord politique de Linas Marcoussis signé en janvier 2003. Conformément au calendrier électoral, les élections présidentielle et législatives de fin 2005 n'auront pas lieu, pas plus que celles repoussées en 2006. Ce n'est que le 4 mars 2007 à Ouagadougou sans la communauté internationale à l'exception de Blaise Compaoré désigné facilitateur qu'un accord sera conclu. Cet accord dit l'Accord Politique de Ouagadougou (APO) trouvera un certain nombre de compromis entre les différents belligérants notamment sur l'identification des populations et la mise en place d'une liste électorale inclusive, la restauration progressive de l'autorité de l'Etat sur l'ensemble du territoire ivoirien. Malgré les différentes entorses à cet accord, il a réussi à débrousser le chemin vers la paix en apaisant les tensions et en aboutissant à l'organisation de l'élection présidentielle du 31 octobre 2010 conformément aux différentes Résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies et celles de la CEDEAO.
- 1012 Cette élection représentait un enjeu de taille pour la réconciliation et la paix définitive en Côte d'Ivoire après près de huit années d'instabilité politique aux conséquences humaines et financières lourdes. Cette élection conduira les deux principaux rivaux Laurent Gbagbo et Alassane Dramane Ouattara à s'affronter au deuxième tour. Lors du recensement des procès-verbaux du second tour, la Commission Electorale Indépendante chargée de proclamer les résultats provisoires se trouve bloquée par des querelles partisans, on a vu publiquement à la télévision un représentant du FPI arrachait les procès-verbaux du recensement des résultats que le Président de la CEI lisait pour proclamer les résultats

provisoires du scrutin. Ceci empêcha la Commission électorale de pouvoir publier les résultats provisoires dans les délais impartis par la loi électorale et la Constitution.

- 1013 Trois jours après le scrutin, le Président du Conseil constitutionnel Paul Yao N'Dré, par une sortie à la télévision, ordonna à la CEI de se dessaisir du dossier et de lui transmettre les procès-verbaux, car le délai de trois jours légal est arrivé un terme. Une telle attitude d'un juge électoral, chargé de trancher un contentieux aussi sensible car politique, nous laisse perplexe sur sa volonté de trouver une solution neutre et impartiale pouvant requérir l'adhésion de l'ensemble des acteurs. Cette adhésion et cette acceptation de cette décision électorale constitue une condition *sine qua non* à la fin pacifiée du processus électoral. Malgré la mise en demeure, le Président de la CEI proclama les résultats provisoires le quatrième jour du scrutin sous protection de l'ONU. Il donna l'opposant Alassane Ouattara vainqueur avec 54,1% des voix contre 45,90% pour Gbagbo. Ce dernier introduisit un recours devant le Conseil constitutionnel ; après examen de ce recours, le Conseil constitutionnel annula les résultats de sept départements favorables à Ouattara et inverse les résultats en proclamant Gbagbo vainqueur avec 51,45% des suffrages exprimés. Ce qui constitua une usurpation de pouvoir car la Constitution ne donne pas au juge constitutionnel le pouvoir d'inverser les résultats de l'élection présidentielle.

B) L'usurpation du pouvoir d'inverser les résultats du scrutin

- 1014 Le Président Paul Yao N'Dré avec ses collègues ont donné vainqueur de l'élection présidentielle au Président sortant Laurent Gbagbo en inversant les résultats donnés par la CEI. Suite à cette proclamation par le Conseil constitutionnel, le Représentant Spécial des Nations Unies a tenu une conférence de presse au cours de laquelle il a explicitement certifié les résultats du second tour de l'élection tels que proclamés par la Commission Electorale Indépendante. A cette certification onusienne, la CEDEAO, l'Union africaine, l'Union européenne et l'ensemble des représentations diplomatiques reconnaissent Alassane Ouattara comme le Président élu démocratiquement de la Côte d'Ivoire.
- 1015 La décision du Conseil constitutionnel est juridiquement infondée car ni la Constitution, ni le code électoral ni les accords internationaux ne lui donnent le droit ni le pouvoir d'inverser des résultats d'élection présidentielle. En effet, l'article 64 du code électoral ivoirien précise :

« Dans le cas où le Conseil constitutionnel constate des irrégularités graves de nature à entacher la sincérité du scrutin et en affecter le résultat d'ensemble, il prononce l'annulation de l'élection.

La date du nouveau scrutin est fixée par décret en Conseil des ministres sur proposition de la Commission chargée des élections.

Le scrutin a lieu au plus tard quarante-cinq jours à compter de la date de la décision du Conseil constitutionnel ».

- 1016 Ce texte offre au juge constitutionnel deux seules possibilités : valider les résultats si le scrutin répond aux conditions générales de transparence et de régularité ou annuler le scrutin si sa sincérité a été gravement atteinte dans son ensemble. Dans cette dernière hypothèse, le juge ordonne l'organisation du scrutin dans les quarante-cinq jours suivant sa décision. Le juge ivoirien a fait une usurpation de pouvoir en inversant les résultats pour proclamer élu celui initialement proclamé vaincu.
- 1017 Cette décision du Conseil constitutionnel déclencha à nouveau la crise ivoirienne. Laurent Gbagbo prête serment devant son ami et fidèle militant le Président du Conseil constitutionnel « Pablo » et dispose de la quasi-totalité des moyens de l'Etat. De l'autre côté, Alassane Ouattara, dans le Golf Hôtel où il résidait avec une partie de son directoire de campagne, explique au Conseil constitutionnel que compte tenu des circonstances, il ne peut pas prêter serment devant lui mais le fait plutôt par écrit.
- 1018 La Côte d'Ivoire explose et « Pablo » fut la bombe de cette explosion. Deux gouvernements sont constitués. L'un dirigé par Guillaume Soro, nommé par Ouattara, avec comme siège provisoire le Golf Hôtel ; l'autre par M. Gilbert Aké N'Gbo, nommé par Gbagbo. S'en suivent cinq mois de violences caractérisées par des pillages, des barrages, d'insurrection et d'anti-insurrection suivis de mort d'Homme et de violation grave des droits de l'Homme⁸⁰². A Abodo, bastion électoral de Ouattara, les rebelles du MPCJ baptisées forces nouvelles font régner la terreur contre les forces Gbagbo ; de l'autre côté à Youpougon, la citadelle impénétrable du FPI, le mouvement des Jeunes Patriotique prenaient la revanche⁸⁰³. La Côte d'Ivoire sombra dans le chaos, plusieurs affrontements à caractère ethnique, politique et xénophobe ont eu lieu entre les deux

⁸⁰² Gnangadjomon KONE, « Logiques sociales et politiques des pillages et barrages dans la crise post-électorale en Côte d'Ivoire », *Politique africaine*, vol. 122, n° 2, 2011.

⁸⁰³ *Ibid.*, p. 148.

camps faisant ainsi plus de 3000 mille morts et 300000 déplacés à l'intérieur de la Côte d'Ivoire et 200000 dans les pays limitrophes⁸⁰⁴. Fort de cet échec de la juridictionnalisation de l'élection, le Professeur El Hadj Mbodj soutient que le « Conseil constitutionnel ivoirien a été le modèle le plus achevé de la perversion de la régulation des élections »⁸⁰⁵.

- 1019 Malgré les efforts diplomatiques de la CEDEAO, de l'Union africaine et de la communauté internationale⁸⁰⁶, le Président sortant n'a pas cédé le pouvoir et a sommé les forces des Nations unies à quitter le territoire ivoirien après que des attaques verbales et physiques ont été menées à leur encontre. Face à la recrudescence des violences et de la violation des droits de l'homme, les Nations unies ont pris la Résolution S/RES/1975/2011 du 30 mars 2011 autorisant les forces de l'ONU et les forces françaises Licorne d'utiliser « tous les moyens nécessaires » pour protéger les civils au nom de la responsabilité partagée en vertu du Chapitre VII des Nations Unies. Le 11 avril, les Forces républicaines de Côte d'Ivoire ont réussi, avec l'appui des forces Licornes à arrêter Laurent Gbagbo, sa femme et quelques membres de sa famille politique dans son bunker de la résidence présidentielle après plusieurs semaines d'affrontements.
- 1020 Paul Yao N'Dré avait fui la Côte pour se réfugier au Ghana ; après l'arrestation de Gbagbo, il a été contraint par la communauté internationale de venir introniser Alassane Ouattara officiellement Président de la République de Côte d'Ivoire. Par la Décision N° DECISION N° CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG du 04 mai 2011, Paul Yao N'Dré s'est déjugé en invalidant sa décision proclamant Gbagbo vainqueur de l'élection présidentielle et déclare Alassane Ouattara comme Président de la Côte d'Ivoire. Ainsi, ce dernier a prêté serment devant le Conseil constitutionnel le 6 mai 2011 et a présenté son nouveau gouvernement le 1^{er} juin 2011. Il a créé une Commission Dialogue, Vérité et Réconciliation présidée par l'ancien premier ministre Charles Konan Banny.

⁸⁰⁴ NATION UNIES, « S/2011/387 Vingt huitième rapport du Secrétaire général sur les Opérations des Nations unies en Côte d'Ivoire », 24 juin 2011, p. 11. URL : http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/2011/387.

⁸⁰⁵ El Hadj MBODJ, « Le juge constitutionnel : un déterminant du processus électoral en Afrique? in *Espaces du service public : mélanges en l'honneur de Jean Du Bois de Gaudusson*, Pessac : Presses universitaires de Bordeaux, 2013 (Université Montesquieu Bordeaux IV), p. 452.

⁸⁰⁶ NATIONS UNIES, « S/2011/221 Vingt septième rapport du Secrétaire général des Nations unies sur les Opérations en Côte d'Ivoire », [s.d.], p. 7 et suivs. URL : http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/2011/211

1021 La Côte d'Ivoire a retrouvé le chemin de la paix avec l'aide de l'ONU qui a continué d'opérer sur le territoire ivoirien en vue de continuer d'assurer la sécurité des personnes et des biens, ce qui a conduit à l'organisation de l'élection présidentielle d'octobre 2015 donnant le Président sortant Alassane OUATTARA vainqueur au premier tour avec 83,66% des suffrages exprimés dès le premier tour⁸⁰⁷, mais sans la participation du FPI. La politisation de la nomination de la présidence des Hautes juridictions constitutionnelles constitue une atteinte réelle à la juridictionnalisation des élections.

⁸⁰⁷ DECISION N° CI- 2015-EP-162/02-11/CC/SG portant proclamation du résultat définitif de l'élection du Président de la République du 25 octobre 2015.

CONCLUSION TITRE I

- 1022 Malgré la constitutionnalisation du juge constitutionnel avec l'option kelsénienne de la justice constitutionnelle, les garanties d'indépendances au Sénégal et en Côte d'Ivoire ne sont pas à la hauteur des enjeux de pacification et de démocratisation du processus de dévolution du pouvoir politique en Afrique. Les constituants africains n'ont pas pris en compte la dimension politique et institutionnelle de la justice constitutionnelle en Afrique pour la doter de garanties réelles d'indépendance. Si le juge constitutionnel bénéficie des principes fondamentaux qui gouvernent l'indépendance de la justice tels que le principe d'inamovibilité, le principe d'irrévocabilité et le principe des incompatibilités, son procédé de nomination ne garantit pas l'effectivité de ces principes.
- 1023 Par ailleurs, l'autorité constitutionnelle des décisions du juge électoral pouvait lui permettre de jouir pleinement de son indépendance. Les décisions du juge constitutionnel ont une autorité constitutionnelle incontestable, elles s'imposent à toutes les autorités publiques et privées nationales y compris l'autorité de nomination du juge. Toutefois, la particularité des élections de sortie de crise dans les Etats peut conduire à infléchir cette autorité des décisions du juge. C'est le cas en période de crise nécessitant l'intervention de la communauté internationale pour servir d'arbitre entre les différents acteurs surtout pour l'organisations des élections. Ainsi, la certification des élections dont dispose les acteurs internationaux dans l'organisation du processus de dévolution du pouvoir constitue une limite politique à l'autorité de la décision du juge constitutionnel en ce sens qu'elle est non pas une conditionnalité juridique de la décision du juge mais parce qu'elle la légitime au niveau international. L'acceptation de la décision du juge constitutionnel par l'organe certificateur participe au processus constructif de la décision finale du juge. La certification n'est pas une contrainte ou une limite juridique mais plutôt une limite politique, elle constitue un quitus de légitimation de la décision du juge.
- 1024 Le monopole du pouvoir de nomination des autorités politiques surtout du Président de la République ne rime pas avec les garanties d'indépendance du juge. Le caractère présidentieliste de la nomination du juge présente des risques réels de politisation de la juridiction constitutionnelle comme c'est le cas en Côte d'Ivoire pendant l'élection présidentielle de sortie de crise en 2010. Cette politisation du juge constitutionnel a créé des tensions au Sénégal lors de l'élection présidentielle de 2012 et provoqué l'instabilité en Côte d'Ivoire. C'est pourquoi, il est important de procéder à une réforme consolidante

de la juridictionnalisation électorale afin de s'adapter aux enjeux de pacification et de démocratisation des Etats d'Afrique noire francophone.

TITRE SECOND : L'EXPLORATION D'UNE REFORME CONSOLIDANTE DE LA JURIDICTIONNALISATION ELECTORALE

- 1025 Après plus de deux décennies d'expérience de juridictionnalisation des élections nationales, le bilan de la pacification se présente en dents de scie. Si certains Etats ont trouvé une certaine stabilité politique malgré la récurrence des tensions électorales, d'autres ont sombré dans le chaos. Cette stabilité est à rechercher dans la combinaison de plusieurs facteurs inhérents à chaque pays. Le juge constitutionnel sénégalais n'a pas pu apaiser les fortes tensions liées à la contestation de la candidature du Président Abdoulaye Wade pour un troisième mandat lors de l'élection présidentielle de 2012. L'issue pacifiée du processus est dû à la maturité d'une partie des partis politiques et de la population. Le cas ivoirien reste le prototype en la matière. En effet, le juge constitutionnel, au lieu d'être un pacificateur du jeu politique et stabilisateur du régime politique ivoirien, devînt le catalyseur de la crise électorale de 2010. Ainsi, l'inefficacité de la juridictionnalisation des élections peut être analysée de deux ordres : politique et juridique.
- 1026 Au plan politique, cette inefficacité résulte de l'inféodation du juge constitutionnel par le pouvoir exécutif à savoir le Président de la République, son autorité de nomination. Le pouvoir discrétionnaire de ce dernier dans le choix du juge constitutionnel entache foncièrement le principe sacro-saint de l'indépendance du juge. Cette liberté de choix permet à l'autorité de nomination de faire ses choix sur la base de critères partisans et de porter ses choix sur des personnes acquises à sa faveur. Les modèles sénégalais et ivoirien de nomination du juge constitutionnel ont montré leur limite. La politisation des nominations du juge constitutionnel constitue une atteinte grave à la juridictionnalisation de l'institution électorale. Elle dépouille la juridictionnalisation de son objet principal, celui de garantir la pacification et la stabilisation des systèmes politiques. Si le bilan de juridictionnalisation des élections nationales connaît un passif lourd, c'est dû incontestablement au procédé de nomination du juge constitutionnel qui reste largement politique.

- 1027 Fort de ce constat, le Professeur El Hadj Mbodj soutient que la « conflictualité électorale réside, pour une large part, dans l'exploitation politicienne des sentences électorales rendues par le juge des élections, transformé ainsi en bouc-émissaire par les acteurs politiques »⁸⁰⁸. Ce procédé largement décrié par les observateurs ne peut rester éternel, tôt ou tard, il sera revisité pour satisfaire au mieux l'objet de la juridictionnalisation et faire du juge un acteur actif de la démocratisation des systèmes politiques.
- 1028 Au plan juridique, l'inefficacité de la juridictionnalisation repose sur la complexité du droit électoral africain. Une des spécificités de l'organisation et de la gestion des élections en Afrique noire francophone est sans doute la pluralité de ses acteurs. Si l'ingénierie constitutionnelle africaine a inventé les Commissions électorales pour garantir la transparence et la neutralité dans l'organisation et la gestion des élections, il n'en reste pas moins qu'elles sont souvent entre le marteau du pouvoir politique et l'enclume du juge. En outre, la pluralité de juge dans le contentieux électoral complique davantage la tâche du juge constitutionnel. Ce dernier n'a pas une maîtrise de l'ensemble des aspects du contentieux électoral. En effet, le contentieux des listes électorales, de l'inscription sur les listes électorales et des actes préparatoires échappe au contrôle du juge constitutionnel. Pourtant, ce contentieux contribue à pacifier le jeu politique et le processus électoral. D'ailleurs, l'absence de consensus sur l'élaboration et l'établissement de certains actes du processus électoral pousse certains partis de l'opposition à boycotter l'élection au motif que tel ou tel acte imposé par le pouvoir en place ne répond pas aux critères de transparence pour assurer des élections libres et transparentes.
- 1029 L'absence de consensus est surtout favorisée par la frilosité du juge constitutionnel. En effet, le juge constitutionnel refuse, par sa traditionnelle méthode d'interprétation restrictive, de contrôler la loi électorale ainsi que les lois constitutionnelles portant sur des questions électorales essentielles nécessitant un consensus pour des élections apaisées. Pourtant, ces lois contribuent à influencer largement à la sincérité des scrutins ou à favoriser préalablement un ou des candidats à une élection. L'exemple du projet de loi constitutionnelle au Sénégal en juin 2011 qui avait pour objet d'introduire le ticket présidentiel avec le poste de vice-président et de faire élire le Président de la République dès le premier tour avec 25% des suffrages en est une parfaite illustration. Ce banditisme

⁸⁰⁸ El Hadj MBODJ, « Le juge constitutionnel : un déterminant du processus électoral en Afrique? in *Espaces du service public, op. cit.*, (note 245) p. 442.

normatif aurait permis au candidat initiateur de ce projet de remporter l'élection présidentielle de 2012 dès le premier tour, mais la résistance populaire a fait reculer l'initiateur de ce projet face à un juge constitutionnel qui exclut les lois constitutionnelles de son champ de compétences. Pourtant, le juge constitutionnel se serait déclaré incompétent pour contrôler un tel projet de loi.

1030 Ces vices à la fois juridiques, politiques et jurisprudentiels de la juridictionnalisation requièrent un réaménagement du droit électoral aussi bien par le pouvoir constituant dérivé, le législateur et le juge. Cet échec de la juridictionnalisation de l'élection pour les raisons que nous venons d'exposer nous appelle à glaner d'autres solutions correctives. Loin de vouloir trouver une solution miracle pour le perfectionnement de la juridictionnalisation des élections nationales, nous allons tenter de trouver les possibilités qui s'offrent au constituant pour corriger ces vices. Il ne s'agira point de réinventer la roue, car l'ingénierie électorale occidentale et africaine ont mis en place et expérimenté les techniques du droit électoral apte à garantir la sincérité des scrutins. Il s'agira, de réadapter cette juridictionnalisation au contexte particulier de l'Afrique et à ses exigences démocratiques.

1031 L'examen de la juridictionnalisation de l'élection en Afrique noire francophone révèle un bilan mitigé. La pacification des systèmes politiques en tant que finalité de la juridictionnalisation de l'élection reste un enjeu de taille en Afrique noire francophone. Si le juge constitutionnel peine à atteindre cet objectif de pacification, c'est par ce qu'il se limite à une simple surveillance de l'application des règles de procédure et de compétence et non à assurer de façon rigoureuse le respect des règles de fond consacrées par la Constitution notamment les droits et libertés de la personne humaine et les principes démocratiques. Le juge se limite à sa fonction simpliste de juridiction constitutionnelle telle que décrite par Charles Eisenmann pour qui le juge constitutionnel est le gardien de « la répartition des compétences entre législation ordinaire et législation constitutionnelle »⁸⁰⁹.

1032 Si certaines juridictions en Afrique ont réussi à s'imposer dans l'architecture institutionnelle des Etats en tant qu'organe régulateur des relations entre les différentes institutions républicaines et tant qu'organe pacificateur des joutes électorales, c'est parce

⁸⁰⁹ Cité par Ahmed Salem OULD BOUBOUTT, « Les juridictions constitutionnelles en Afrique : évolution et enjeux », in *Annuaire Internationale de Justice Constitutionnelle*, XIII, 1997, pp. 3145, p. 35.

qu'effectivement elles disposent d'un cadre normatif adéquat répondant à ces enjeux. La crédibilité du juge constitutionnel béninois dans ce domaine ne fait plus de doute et ceci en raison du cadre normatif électoral dans lequel il exerce sa mission. La législation électorale béninoise offre ce cadre optimal au juge constitutionnel en s'adaptant aux spécificités et aux enjeux de pacification et de démocratisation du Bénin. Cette nécessité d'adaptation n'a pas été pris en compte par le constituant sénégalais et ivoirien qui ont eu recours à un *couper-coller* de la justice constitutionnelle française. Les raisons de l'échec de la juridictionnalisation de l'élection dans certains Etats d'Afrique noire francophone résultent de cette inadaptation aux enjeux démocratiques du continent noir. La nature présidentialisée des systèmes politiques laisse à croire que le juge constitutionnel aura du mal à s'ériger comme un véritable contre-pouvoir constitutionnel. La fragilité et la vulnérabilité du juge constitutionnel africain lors de leurs premières années d'expériences telles que décrites par Gérard Conac et Franc Moderne⁸¹⁰ restent toujours d'actualité. La réflexion de Maïssa Diakhaté⁸¹¹ mettant en exergue les ambiguïtés de la juridiction constitutionnel en Afrique en est une parfaite illustration. C'est à juste titre que Ahmed Salem Ould Bouboutt s'interrogeait sur la capacité des systèmes politiques africains, avec les vertus légitimantes de la justice constitutionnelle, à relever tous les défis qui procèdent de l'Etat de droit en gestation qui les a vues (re)naître⁸¹². Le scepticisme des observateurs et des acteurs politiques quant à la capacité de la plupart des juridictions constitutionnelles à jouer leur véritable rôle de pacificateur dans des Etats encore fragiles atteste de la nécessité d'innover par le droit afin que le juge constitutionnel soit à la hauteur des enjeux démocratiques. Il faut oser comme ce fut le cas du constituant béninois de 1990⁸¹³.

1033 A notre niveau, il s'agira, par une approche constitutionnaliste et politiste de « rechercher quels sont les paramètres et quelles sont les variables qui entrent en jeu pour assurer à la règle de droit tel ou tel degré d'efficacité ; ensuite et surtout quelle méthode de prévision peuvent être employées pour resserrer la marge d'indétermination qui affecte la

⁸¹⁰ Gérard CONAC, *Les institutions constitutionnelles des États d'Afrique francophone et de la République malgache*, Economica, 1979, vol. 1, 353 p., .

⁸¹¹ Maïssa DIAKHATE, « Les ambiguïtés de la juridiction constitutionnelle dans les États de l'Afrique noire francophone », *Revue du Droit public (RDP)*, vol. 3, 1 mai 2015.

⁸¹² OULD BOUBOUTT AHMED SALEM, « Les juridiction constitutionnelle en Afrique, ahmed ould bouboutt - Recherche Google », 1998, titre du fascicule : *Annuaire Internationale de la Justice Constitutionnelle*, p. 45. Consulté le 17 novembre 2015.

⁸¹³ Le professeur Maurice Ahanhanzo GLÉLÉ acteur clé de la transition béninoise et ayant participé à la rédaction de la Constitution béninoise soutient que : « Il est créé une Cour constitutionnelle qui garantit les libertés publiques et les droits des citoyens [...], nous avons osé : cette Cour peut être saisie soit par voie d'action, soit par la voie de l'exception. Tout citoyen peut saisir cette Cour », in *L'Afrique en transition*,

réalisation, à travers les contraintes juridiques, de l'effet délibérément recherché »⁸¹⁴. Cette audace permettra d'innover par la norme ; ainsi il sera question de proposer une innovation normative à essence matérielle (Chapitre I) et une innovation normative à essence organique (Chapitre II).

⁸¹⁴ Georges VEDEL, « Le hasard et la nécessité », *Pouvoir*, 1989, n° 50, pp.15-30, p. 30.

CHAPITRE PREMIER : UNE INNOVATION NORMATIVE A ESSENCE MATERIELLE

- 1034 Le droit électoral comme tous les autres Droits est loin d'être parfait. Le droit électoral africain pose encore plus d'imperfections, car il est souvent en déphasage avec la réalité politique et sociale du pays qu'il régit. Si Patrick Quantin a été assez indulgent sur les imperfections de la pratique de la démocratie électorale en Afrique en comparaison avec une histoire semblable des démocraties de référence aujourd'hui (Etats-Unis et France), le bilan presque mitigé de plus de trente ans de démocratisation nous inscrit dans son propre constat : « on a tendance à n'écrire sur les élections en Afrique que pour en démasquer les imperfections et dénoncer les inadaptations »⁸¹⁵. La dénonciation de ces inadaptations nous permettra d'aboutir à des solutions adéquates répondant aux exigences de la juridictionnalisation des élections nationales.
- 1035 L'innovation normative à essence matérielle nous invite à des réformes par le droit des compétences du juge constitutionnel en matière électorale. Pour assurer une mission efficace, le juge a besoin de plus de lisibilité de ses compétences et des actes portant sur l'organisation du processus électoral. Ainsi, la pluralité des juges intervenant dans le contentieux électoral constitue une inadéquation à corriger afin de donner au juge constitutionnel une meilleure visibilité et un réel pouvoir de contrôle de la régularité et de la sincérité électoral. A ce titre, une uniformisation du mécanisme de bloc de compétence dans le contentieux électoral (Section I) sera mise en exergue, ce qui permettra au juge constitutionnel de réadapter sa politique jurisprudentielle pour appliquer de façon extensive ses compétences (Section II).

⁸¹⁵ Patrick QUANTIN, « Pour une analyse comparative des élections en Afrique », *Politique africaine*, n° 69, mars 1998, pp. 12-28, p. 16

SECTION I : L'UNIFORMISATION DU MECANISME DE BLOC DE COMPETENCES POUR LE CONTENTIEUX ELECTORAL

- 1036 L'organisation d'une élection nécessite l'élaboration et la mise en œuvre d'un certain nombre d'actes d'ordre réglementaire, législatif et/ou constitutionnel. Le contentieux de ces actes fait intervenir plusieurs juges à savoir le juge judiciaire compétent pour connaître des questions de filiation et donc de la liste électorale, le juge administratif compétent pour les actes préparatoires tels que l'acte de convocation des électeurs, les actes définissant les modalités de l'élection pour ne citer que ceux-là, et évidemment le juge constitutionnel en tant que juge de la sincérité électorale avec comme trame de fond le contentieux des résultats. Cette pluralité de juge dans le contentieux d'une même élection peut nuire à l'efficacité du droit électoral même si elle « n'affecte pas l'unité du droit en ce sens que les solutions apportées s'inspirent généralement des mêmes principes »⁸¹⁶ comme le soutient Jean Claude Masclet.
- 1037 Force est de constater qu'en Afrique noire le taux d'analphabétisme est encore assez élevé avec 38% en 2008⁸¹⁷, la concentration de l'ensemble du contentieux électoral entre les mains du juge constitutionnel reste d'une importance capitale. Elle permet d'éviter aux citoyens ou électeurs de se lancer dans un rituel juridique pour se demander quel est le juge compétent pour tel ou tel acte. L'uniformisation de ce mécanisme par l'ensemble des Etats d'Afrique noire francophone permettrait de mutualiser leur expérience et de converger vers un mécanisme régional avec un droit électoral régional. Le mécanisme bloc de compétence présente une efficacité certaine (Paragraphe I) et mérite une consécration constitutionnelle (Paragraphe II).

Paragraphe 1) L'efficacité du mécanisme de bloc de compétence

- 1038 Alioune Badara Fall n'a pas tort quand il soutient que le juge africain est institutionnellement isolé⁸¹⁸. En effet, la complexité des règles procédurales de la justice et la multiplicité de degré de juridiction décourage le justiciable à saisir le juge. Le constat est le même en matière électorale où la saisine du juge est presque l'affaire des partis

⁸¹⁶ MASCLET, *op. cit.*, (note 203) p. 98.

⁸¹⁷ MINGAT et al., *op. cit.*, (note 428).

⁸¹⁸ FALL, « Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique - Afrilex », *op. cit.*, (note 697).

politiques et des candidats aux élections présidentielle ou législatives et donc d'une certaine élite politique. Le citoyen est presque exclu du contentieux électoral. De même, la pluralité des juridictions dans la gestion du contentieux électoral conduit souvent à des divergences de jurisprudences. Des conflits de compétences peuvent surgir pour aboutir parfois à un déni de justice. Ainsi, l'efficacité du mécanisme présente deux avantages majeurs pour la juridictionnalisation des élections nationales : la simplification de la saisine du juge électoral pour le requérant (I) et une homogénéisation de la jurisprudence électorale (II).

I/ La simplification de la saisine du juge électoral pour le requérant

- 1039 Avec le mécanisme de bloc de compétence, la saisine du juge électoral sera simplifiée doublement pour l'électeur, d'abord, par ce que le juge unique s'adopte plus à une population électorale analphabète (A) ensuite, par que le recours administratif préalable sera neutralisé pour les actes administratifs (B).

A/ L'adaptation du juge unique à une population électorale analphabète

- 1040 Dans des pays à fort taux d'analphabétisme, les procédures de saisine du juge électoral si elles ne sont pas méconnues par la plupart des citoyens ou des électeurs restent ésotériques voire exégèses. C'est à juste titre que Jean du Bois de Gaudusson soutenait que « le contentieux des élections se caractérise dans la plupart des Etats africains par une complexité décourageante pour les populations provoquées par le partage de compétence entre plusieurs juges et ordres de juridictions, ainsi que les conflits qui ne manquent pas de surgir dans l'application des lois électorales rédigées en termes propices aux divergences d'interprétations »⁸¹⁹.
- 1041 Le fort taux d'analphabètes des populations électorales africaine exclut un nombre important d'électeurs à pouvoir saisir le juge. En effet, 49% de la population d'Afrique noire francophone entre 15 et 49 ans sont analphabète. Elle est passée de 133,8 millions au milieu des années 1980 à 167,2 millions en 2008, cette population ne sait ni lire ni

⁸¹⁹ JEAN DU BOIS DE GAUDUSSON, *op. cit.*, (note 171) p. 103.

écrire⁸²⁰. Cette situation complexifie la saisine du juge électoral. Ainsi, ces populations ne sont pas ancrées aux procédures juridiques pour la revendication de leur droit. La saisine du juge est presque l'affaire des partis politiques qui disposent de moyens pour prendre des avocats ou des spécialistes du droit électoral pour examiner la question du juge compétent pour tel ou tel acte. Le profane de la matière électorale ne saurait s'engager dans un tel exercice a fortiori pour l'électeur ou le citoyen analphabète. C'est pourquoi, confier l'ensemble du contentieux entre les mains d'un seul et unique juge, le juge constitutionnel, répond plus à un souci de démocratisation et d'efficacité de la juridictionnalisation des élections nationales.

1042 La concentration de l'ensemble du contentieux des élections présidentielle et législatives entre les mains du juge constitutionnel répond plus à l'objectif de juridictionnalisation. Elle permettrait à l'ensemble des acteurs du processus électoral et particulièrement aux citoyens de pouvoir accéder au juge électoral pour défendre leurs droits les plus fondamentaux notamment le droit au suffrage et à l'égalité de traitement pour des élections libres, honnêtes et régulières. Le juge constitutionnel aura l'occasion d'examiner des questions aussi importantes dans le développement du droit électoral, mais délaissées en raison de rejet des requêtes et donc l'absence de l'examen du fond de questions d'une importance capitale pour la régularité et la sincérité des scrutins. En plus, les contraintes du droit administratif pourront être neutralisées pour une saisine plus rapide et sûre du juge constitutionnel pour la contestation de la légalité des actes administratifs.

B/ La neutralisation du recours administratif préalable

1043 La simplification réside également du dédouanement ou de la neutralisation de certaines procédures exigées au citoyen, à l'électeur ou au justiciable dans le contentieux administratif. En effet, en matière de plein contentieux, la plupart des Etats africains oblige le requérant à respecter la règle du recours préalable avant tout recours juridictionnel. La règle du recours préalable impose au requérant d'adresser une demande à l'autorité administrative auteur de la décision contestée afin qu'elle revienne sur sa décision.

⁸²⁰ MINGAT et al., *op. cit.*, (note 428) p. 25.

- 1044 C'est le cas de l'article 729 du Code de procédure civile au Sénégal. C'est seulement en cas d'insatisfaction de la réponse expresse ou tacite de l'autorité administrative que le requérant peut saisir le juge administratif pour un règlement juridictionnel de l'affaire. Cette réponse administrative peut intervenir au bout de deux mois en cas de réponse expresse de l'administration, par contre, quatre mois de silence de l'administration équivalent à une décision de rejet.
- 1045 En matière électoral, cette règle du recours préalable est complètement inadaptée en raison des périodes électorales circonscrites dans des délais relativement courts. Le législateur nigérien en est tellement conscient qu'il a consacré à l'article 128 de la Constitution de la VII^{ème} République la suppression du recours préalable, il précise que « La Cour constitutionnelle est compétente pour statuer sur les recours pour excès de pouvoir en matière électorale, sans recours administratif préalable. Elle doit statuer dans un délai de cinq (5) jours, à compter du dépôt du recours au greffe ».
- 1046 La jurisprudence sénégalaise atteste cette inadaptation. En effet, lors des élections législatives de 1983, le ministre de l'intérieur avait adressé une lettre au Président de la Cour suprême de son intention de prescrire aux présidents de bureau de vote de ne pas exiger des électeurs des communes de plus de 5000 habitants la présentation d'une pièce d'identité avant de voter. Saisi d'un recours pour violation du principe d'égalité entre les candidats et les électeurs, l'ancienne Cour suprême rejette le recours au motif que le requérant n'a pas signifié à l'Etat de son intention de porter sa lettre devant le juge administratif. Bref, le requérant a été débouté pour le non-respect de la règle de l'article 729 du Code de procédure civile. Il en est de même en 1987 quand un leader de l'opposition saisit la Cour suprême pour violation du principe de la liberté de réunion en ce sens que le gouverneur de la région de Dakar lui interdît de rencontrer les journalistes sur la voie publique devant le ministère de l'information. Le juge rejeta la requête au motif qu'elle n'était « accompagnée ni d'une pièce justifiant du dépôt de la réclamation, ni d'expédition de la décision administrative attaquée »⁸²¹.
- 1047 Dans le contentieux des actes préparatoires des élections, le requérant se trouve souvent dans une impasse, car il est confronté à des règles de procédure contentieuse contraignantes. Par exemple, en Afrique noire francophone, le recours préalable est exigé

⁸²¹ FALL, « Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique - Afrilex », *op. cit.*, (note 697) p. 18.

pour la recevabilité de tout recours juridictionnel contre les actes administratifs. Il constitue un obstacle réel à l'accès à la justice⁸²² en général et à la justice électorale en particulier. C'est pourquoi, le contentieux électoral africain est considéré comme un contentieux sans électeur, car il est réservé dans la plupart des cas aux partis politiques et aux candidats. Pour un renforcement de la protection des droits et libertés des citoyens, le mécanisme de bloc de compétence permet au contentieux électoral d'être ouvert aux citoyens et d'en faire un contentieux populaire permettant ainsi aux citoyens de se l'approprier.

1048 Pour le contentieux des listes électorales, le législateur a prévu des règles d'exception permettant au citoyen qui fait l'objet de radiation ou d'omission de saisir d'office le juge judiciaire et n'est pas soumis au respect des règles de procédure administrative tel que l'article 729 du Code de procédure civil sénégalais.

1049 Avec le mécanisme de bloc de compétence, tous les actes relatifs à l'élection seront soumis à un même et unique juge notamment, le juge constitutionnel. Le requérant ne sera plus débouté au motif qu'il s'est adressé au mauvais juge, c'est-à-dire à un juge incompétent pour connaître de la question de droit qui lui est soumise ou par ce qu'il n'a pas respecté la règle du recours préalable. La délicate question à quel juge s'adresser sera complètement enterré. La complexité de la matière électorale et les enjeux des élections présidentielle et législatives appelle à une uniformisation du mécanisme de bloc de compétence pour tous les Etats d'Afrique noire francophone. Dans des pays où le recours à la justice traditionnelle est encore largement utilisé et où le taux d'analphabétisme est toujours élevé, inviter le justiciable à se familiariser des contraintes procédurales⁸²³ en matière électorale reste un véritable défi dont la réalisation est vouée à l'échec. Il faut alors adopter la solution béninoise et nigérienne du mécanisme de bloc de compétence. Ce mécanisme permet en même temps au juge constitutionnel d'adopter une politique jurisprudentielle homogène en matière électorale.

⁸²² Ibrahim SALIM, « L'efficacité de la justice administrative au Bénin : cas du recours pour excès de pouvoir », in FABRICE HOURQUEBIE, *Quel service public de la justice en Afrique francophone*, *op. cit.*, p. 61.

⁸²³ FALL, « Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique - Afrilex », *op. cit.*, (note 697).

II/ L'homogénéisation de la jurisprudence électorale

1050 La pluralité de juges dans le contentieux d'une même élection conduit souvent à des carences jurisprudentielles en ce sens qu'elle peut faire naître des conflits de compétence positifs ou négatifs. Les divergences de jurisprudences entre juridictions nuit l'effectivité et l'efficacité de la juridictionnalisation de l'élection et du droit électoral en général. Si on assiste aujourd'hui à un dynamisme du droit électoral béninois, c'est en partie en raison du mécanisme de bloc de compétences qui permet au juge constitutionnel d'être largement impliqué en amont et en aval du scrutin. Ce mécanisme permet au juge d'adopter une politique jurisprudentielle homogène en mettant fin à l'injusticiabilité d'actes pouvant influencer la sincérité du scrutin (A) et au risque de divergence jurisprudentielle (B).

A/ La fin des actes injusticiables pouvant influencer la sincérité du scrutin

1051 Les processus électoraux désignent un ensemble de phases pendant lesquelles les gouvernants prennent des actes de différentes natures juridiques devant aboutir à l'organisation et à la tenue de scrutin libre et sincère. La garantie d'un scrutin sincère et démocratique nécessite que les actes pris dans ces différentes phases du processus puissent faire l'objet d'un contentieux devant le juge en cas de contestation. Pourtant, la réalité est tout autre car certains actes échappent au contrôle du juge de l'élection. Ainsi au Mali, aucun recours n'est possible contre l'établissement de la liste électorale. De même, en Afrique noire francophone, certains actes préparatoires des scrutins, soulignait Francis Melèdje, « semblent pratiquement s'inscrire dans le registre des actes de gouvernement »⁸²⁴. Ces actes du processus électoral des actes injusticiables⁸²⁵ peuvent avoir une influence sur la sincérité du scrutin.

1052 C'est à juste titre que Alioune Badara Fall soutient qu'il y a « autant d'éléments importants et souvent déterminants quant à l'issue du scrutin, mais qui échappent très souvent au contrôle du juge constitutionnel rarement saisi à leur sujet, alors qu'ailleurs,

⁸²⁴ MELÈDJE, *op. cit.*, (note 233) p. 8-9.

⁸²⁵ Louis FAVOREU, « L'injusticiabilité des lois constitutionnelles », *Revue Française de Droit Administratif (RFDA)*, vol. 4, 1 juillet 2003.

ils constituent une source importante du contentieux »⁸²⁶. Le mécanisme de bloc de compétence permet de parer à cette carence juridique et juridictionnelle sur un certain nombre d'actes juridiques qui ont une portée significative sur la sincérité des scrutins.

1053 Ainsi, font partis des actes injusticiables, certains actes préparatoires du scrutin tels que les décrets et les ordonnances. Il s'agit des décrets portant convocation des électeurs, des décrets portant sur le découpage électoral et des décrets portant sur l'établissement des listes électorales. Si le contrôle des décrets dans le cadre de l'organisation des élections a évolué en France, en Afrique noire francophone, il en est autrement.

1054 En effet, le juge constitutionnel peine encore à exercer un contrôle sur les décrets notamment en matière de découpage électoral. Les autorités politiques disposent de pouvoir réglementaire pour fixer la répartition du nombre de sièges à donner pour chaque circonscription électorale. Avec cette technique, les pouvoirs politiques en Afrique ne se soucient guère en général de la répartition équitable des sièges qui doit être déterminée sur le ratio entre le nombre d'habitants et la superficie de la circonscription.

1055 Ainsi en Côte d'Ivoire, après l'élection présidentielle de 2010, le découpage électoral a été jugé scandaleux en ce sens que sur les trente (30) nouveaux sièges, vingt et un (21) ont été créés dans le nord, une localité largement favorable au Rassemblement des Républicains (RDR) du Président Alassane Ouattara. Ce découpage fait partie des raisons qui ont poussé le Front Populaire Ivoirien (FPI) de l'ancien Président Laurent Gbagbo à boycotter les élections législatives de 2011. La non appropriation du juge de ces actes litigieux favorise cette politique de la chaise vide. Ce boycott entraîna un faible taux de participation avec seulement 36,56% contre 80% lors de l'élection présidentielle de 2010.

1056 Au Togo, le découpage électoral qui augmentait le nombre de sièges à 81 en 2012 a ouvert un bras de fer entre les partis au pouvoir et l'opposition. Cette dernière, dénommée l'Alliance Nationale pour le Changement (ANC) qualifie ce découpage d'anticonstitutionnel, car il viole le principe constitutionnel notamment l'universalité et l'égalité du suffrage. Selon l'ANC « le découpage électoral fait partie du dispositif de verrouillage du système politique togolais qui permet la reproduction à l'infini des

⁸²⁶ Alioune Badara FALL, "Le processus de démocratisation en Afrique francophone : le juge de l'élection dans l'impasse", in Jean du BOIS DE GAUDUSSON, Albert BOURGI et Christine DESOUCHES, *l'*Démocratie et élections dans l'espace francophone, *op. cit.*, p. 569.

victoires frauduleuses par lesquelles le système RPT se maintient abusivement au pouvoir »⁸²⁷.

1057 Les décrets échappent au contrôle du juge constitutionnel comme l'a affirmé le juge constitutionnel sénégalais dans sa décision Affaires n° 1/E/2005 et 2/E/2005, il soutient : « considérant qu'aucun de ces textes ne donne compétence au Conseil constitutionnel pour statuer sur la conformité d'un décret à une loi ou à un autre décret ; que, dès lors, le Conseil constitutionnel n'a pas compétence pour statuer sur la demande en récusation des membres de la CENA nommés par décret »; il va plus loin dans sa description d'incompétence en précisant : « considérant que le Conseil constitutionnel n'est compétent en matière électorale que pour les élections présidentielle et législatives ; que sa compétence ne s'exerce que lors du dépôt des candidatures et à partir de la proclamation provisoire des résultats par la commission nationale de recensement des votes »⁸²⁸.

1058 Fort de ce constat, Francis Melèdje soutient que « les actes juridiques préparatoires semblent pratiquement s'inscrire dans le registre des actes de gouvernement, tant les recours sont peu opératoires. S'agissant du découpage électoral, quoi qu'extrêmement sensible dans les élections en Afrique comme ailleurs, il est l'objet d'un contentieux pratiquement inexistant ; en général, les leaders politiques de l'opposition se plaignent, à l'occasion des élections législatives, des découpages électoraux fantaisistes, sans que cela donne lieu à un contentieux proprement dit »⁸²⁹.

1059 En France, depuis l'arrêt Delmas du 11 juin 1981, le juge constitutionnel français s'est déclaré compétent pour contrôler le décret de convocation des électeurs au motif que les griefs allégués mettent en cause la régularité de l'ensemble du scrutin et non celle de telle ou telle circonscription électorale. La compétence du juge constitutionnel repose sur la prévention de multiples annulations dans différentes circonscriptions après le scrutin pouvant affecter la sincérité du scrutin dans son ensemble. Cette position du juge constitutionnel français a été explicitée par l'arrêt Bernard du 16 et 20 avril 1982. Cette compétence pour les actes préparatoires aux élections législatives a été étendue au

⁸²⁷ <http://fr.allafrica.com>, du 18 avril 2012.

⁸²⁸ Décision n° 94-2005, Affaires n° 1/E/2005 et 2/E/2005.

⁸²⁹ MELEDJE, *op. cit.*, (note 233) p. 8-9.

référendum et à l'élection présidentielle respectivement avec les décisions Hauchemaille I du 25 juillet 2000 et Hauchemaille IV du 14 mars 2001⁸³⁰.

1060 D'ailleurs, l'annulation totale des élections législatives au Mali en 1997 par le juge constitutionnel reposait sur l'absence de liste électorale à sa disposition qui devait lui permettre de se prononcer sur la sincérité et la régularité du premier tour des élections législatives du 13 avril 1997. L'irrégularité de la liste électorale ayant servi pour les élections législatives était incontestable en ce sens qu'elle n'avait fait l'objet d'aucune révision pendant cinq ans, ce qui constitue une violation de la loi électorale qui exigeait une révision de la liste électorale chaque année⁸³¹. Cette annulation pouvait être évitée si le juge constitutionnel pouvait connaître du contentieux de la liste électorale. Une saisine sur la régularité de la liste électorale lui permettrait d'imposer au gouvernement de procéder à la révision effective de la liste électorale pour un reflet réel du corps électoral qui est une condition *sino qua non* de tout scrutin sincère et démocratique ; d'où l'intérêt du contrôle préventif.

1061 En France, le dialogue des juges a permis de réduire la catégorie d'actes préparatoires injusticiables. Aujourd'hui, seul le décret de dissolution échappe encore à tout contentieux⁸³². Dans les Etats d'Afrique noire francophone, ce dialogue reste timide, il conduit parfois à des tensions ou conflits entre les hautes juridictions⁸³³. L'existence de ce danger étant loin d'être illusoire⁸³⁴. Une homogénéisation de la jurisprudence électorale, par le mécanisme de bloc de compétence, constitue une solution crédible pour parer à ce danger notamment en matière électorale et éviter en même temps les conflits de compétence entre juridictions.

⁸³⁰ Jean Pierre CAMBY, « Contentieux électoral et dialogue des juges » Bruno GENEVOIS, *Le dialogue des juges: mélanges en l'honneur du président Bruno Genevois*, Paris, France : Dalloz, 2009, 1166 p., pp. 143-144.

⁸³¹ L'article 15 de l'ordonnance n° 91-074 P-CTST du 10 octobre 1991 portant Code électoral disposait : « Les listes électorales font l'objet d'une révision annuelle du 1^{er} septembre au 31 décembre de chaque année ». Cette disposition a été ineffective en ce sens qu'aucune révision n'avait eu lieu jusqu'à l'adoption de la nouvelle loi 97-008/AN-RM du 14 janvier 1997 portant loi électorale qui a repris textuellement la même disposition. Il est donc établi qu'aucune révision annuelle de liste électorale n'a eu lieu jusqu'au mois de septembre 1997, c'est-à-dire après les élections présidentielles et législatives.

⁸³² Jean Pierre CAMBY, « Contentieux électoral et dialogue des juges » in Bruno GENEVOIS, *op. cit.*, p. 147.

⁸³³ Jean du BOIS DE GAUDUSSON, « La complexité de la participation des cours suprêmes des pays en voie de développement au dialogue des juges », *Les Petites Affiches*, vol. 112, 4 juin 2008, p. 23.

⁸³⁴ *Ibid.* L'auteur fait référence aux actes du colloque de Bamako les 14-17 juillet 2004 de l'AHJUCAF, « Les contrariétés de décisions entre hautes juridictions constitutionnelles, administratives et judiciaires », publiés dans la revue de l'association.

B/ La dissipation du risque de conflits de compétence

- 1062 Les risques de divergence jurisprudentielle que nous avons évoqués dans la première partie de notre étude avec des exemples à l'appui attestent de la nécessité de procéder à des réformes dans les Etats d'Afrique noire francophone. Les positions des hautes juridictions suprêmes du Sénégal montrent l'existence de conflit négatif de compétence entre le juge constitutionnel et le juge du Conseil d'Etat. Quand le juge constitutionnel estime qu'il « ne saurait intervenir avant le scrutin qu'à l'occasion du choix par les candidats des couleurs, sigles et symboles... et du contrôle de l'établissement de la liste des candidats... »⁸³⁵, le Conseil d'Etat de son côté soutient que « il résulte des dispositions des articles LO185 et LO 188 du code électoral que le contentieux des élections législatives relève de la compétence du Conseil constitutionnel »⁸³⁶, un conflit négatif de compétence surgit sur les actes préparatoires au scrutin.
- 1063 Toutefois, le conflit négatif de compétence sera pris ici au sens large et non au sens strict tel que prévu par l'article 17 du décret du 26 octobre 1849 en France selon lequel il y a conflit négatif « lorsque l'autorité administrative et l'autorité judiciaire se sont respectivement déclarée incompétentes sur la même question ». Le conflit négatif de compétence ne se limite pas ici à la notion de « même question » ou au « même litige » qui a connu d'ailleurs une certaine évolution extensive dans la jurisprudence du Tribunal des conflits⁸³⁷, mais plutôt à l'ensemble des litiges relatifs aux actes préélectorales sur lesquels le juge constitutionnel, le juge administratif ou judiciaire peuvent se déclarer incompétent. Le conflit négatif de compétence aboutit sans doute à un déni de justice, car des actes juridiques portant atteinte aux principes de convergence électorale ou au patrimoine électoral reste sans juge surtout dans des Etats où il n'existe pas de juridiction spécialisée pour le règlement des conflits de compétence entre juridictions⁸³⁸ à l'instar du Tribunal de conflit en France et avec un dialogue de juge encore timide. Par conséquent,

⁸³⁵ Cons. Cons. Décision n° 66/99 Affaire n° 3/E/99 demandeur Abdoulaye WADE

⁸³⁶ CE 27 janvier 1999, Landing SAVANÉ, Bakary COLY et And JEFF/PADS c/ Etat du Sénégal, in Bulletin des arrêts des arrêts du Conseil d'Etat, 1999.

⁸³⁷ Gweltaz EVEILLARD, « Les conditions du conflit négatif de compétence », *Droit administratif*, vol. 10, 1 octobre 2014, p. 25.

⁸³⁸ Il faut toutefois préciser que cela ne veut pas dire qu'il n'existe pas de juge de conflit de compétence entre différents ordres de juridiction. En effet, c'est le juge constitutionnel qui est juge de conflit de compétence entre le juge judiciaire et le juge administratif. Qu'en est-il de conflit de compétence entre le juge constitutionnel lui-même et un autre juge ? C'est là que trouve toute la pertinence de la solution du mécanisme de bloc de compétence en matière électorale.

une réforme des règles du jeu électoral s'avère nécessaire en l'occurrence sur la répartition des compétences en matière de contentieux électoral.

Le constituant nigérien de la VII^{ème} République l'a compris lorsqu'il décide dans l'article 128 que « La Cour constitutionnelle est compétente pour statuer sur les recours pour excès de pouvoir en matière électorale, sans recours administratif préalable. Elle doit statuer dans un délai de cinq (5) jours, à compter du dépôt du recours au greffe ». Désormais, le constituant nigérien fait du juge constitutionnel l'unique juge des élections quel que soit la nature de l'acte litigieux. En matière électorale, le risque de conflit négatif de compétence est plus patent que le conflit positif de compétence. Ce risque est loin d'être illusoire dans des Etats où il existe un éparpillement des compétences entre différentes juridictions. D'où la nécessité d'adopter le mécanisme de bloc de compétence en le constitutionnalisant.

Paragraphe 2) La constitutionnalisation du mécanisme de bloc de compétence

1064 L'importance du mécanisme du bloc de compétence nécessite une constitutionnalisation afin de pouvoir répondre aux enjeux de la juridictionnalisation des élections. Pour cela une révision des Constitutions s'impose, car la juridictionnalisation des élections nationales trouve sa source dans les Constitutions. Par conséquent, une modification des compétences du juge constitutionnel doit passer nécessairement par une révision de la Constitution. Par ailleurs, instaurer le mécanisme par une révision constitutionnelle permettra de l'élever au rang constitutionnel. Il permettra au juge constitutionnel de contribuer de façon satisfaisante à la construction de l'Etat de droit et de la démocratie, car il ne sera plus un juge post-scrutin, mais un juge largement impliqué en amont et en aval du scrutin à l'instar du juge constitutionnel béninois.

1065 La révision de la Constitution en cette matière n'exige pas le recours à un référendum. La procédure législative en vigueur dans chaque pays permet de procéder à cette révision. Si certains auteurs distinguent les révisions constitutionnelles en Afrique entre révisions consolidantes et révisions déconsolidantes⁸³⁹, la constitutionnalisation du mécanisme de bloc de compétence sera intégrée dans le registre des révisions consolidantes. Ainsi, la

⁸³⁹ Ismaïla Madior FALL, « Les révisions de la Constitution au Sénégal », *Nouvelle Annales Africaines*, Revue de la Faculté des Sciences Juridique et Politiques, 2010, n° 1.

constitutionnalisation du mécanisme de bloc de compétence constitue une révision consolidante (II) qui répond au postulat selon lequel « une Constitution ça se révisé » (I).

I / « Une Constitution : ça se révisé »

1066 La procédure de révision des Constitutions obéit à des règles bien précises contenues dans les Constitutions et auxquelles le constituant dérivé ne peut y déroger. Chaque matière des Constitutions peut faire l'objet de révision à l'exception de celles consacrées par les Constitutions elles-mêmes comme insusceptibles de révision comme par exemple la forme républicaine de l'Etat. L'évolution des besoins de la société exige une adaptation des Constitutions (A). Ainsi, il existe deux mécanismes juridiques pour réviser les Constitutions en Afrique noire francophone à savoir la procédure référendaire obligatoire pour certaines matières et la procédure législative renforcée. L'examen des législations des pays étudiés révèle que l'adoption du bloc de compétence n'est pas soumise à l'obligation de référendum (B).

A) La nécessaire adaptation des Constitutions

1067 Toutes les Constitutions ont prévu des mécanismes ou des procédures de leur révision. La révision des Constitutions permet aux peuples d'adapter, de corriger et d'améliorer sa loi fondamentale en fonction de l'évolution des idées politiques, juridiques et socio-économiques de la société. C'est à juste titre que le roi Hassan II du Maroc utilisa une métaphore comparant la Constitution à un vêtement. Il soutient qu'un « vêtement se dessine et se coud en fonction des formes et des mesures de celui qui devra le porter. Bien plus, celui qu'on habille ne gardera pas immuablement la même silhouette »⁸⁴⁰. Cette logique de révision de la Constitution contribua à amener les juristes à la distinction entre la Constitution rigide et la Constitution souple d'une part et, entre la Constitution matérielle et la constitution formelle d'autre part. Cette distinction atteste même que les Constitutions se révisent afin de répondre aux exigences de la société. Il est important de revenir sur cette distinction pour mieux opérer la procédure de révision adaptable pour l'adoption du bloc de compétence.

⁸⁴⁰ Cité par Jean GICQUEL et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 29^e édition, Issy-les-Moulineaux : LGDJ-Lextenso, 2015, p. 217. Les auteurs citent également Jean Jacques ROUSSEAU qui estime que « un peuple est toujours maître de changer ses lois, même les meilleures ».

- 1068 Au sens matériel, la Constitution est un ensemble de règles écrites ou coutumières qui déterminent la forme de l'Etat (unitaire ou fédéral), l'organisation de ses institutions, la dévolution et les conditions d'exercice du pouvoir (y compris le respect des droits)⁸⁴¹. En cette occurrence, elle est considérée comme un « principe vital de l'Etat »⁸⁴², elle organise la vie institutionnelle et sociétale de tout Etat. Dans cette optique, Hans KELSEN considère que la Constitution « est en jeu lorsque les Constitutions modernes contiennent, non seulement des règles sur les organes et la procédure de la législation, mais encore un catalogue de droits fondamentaux des individus ou libertés individuelles. Par-là (...), la Constitution trace des principes, des directions, des limites pour le contenu des lois à venir (...) La Constitution n'est pas alors uniquement une règle de procédure mais aussi une règle de fond »⁸⁴³. Ainsi, ces règles de fonds doivent être respectées et protégées par le juge constitutionnel comme elles peuvent évoluer pour prendre en compte les nouvelles exigences de la société.
- 1069 Au sens formel, elle est l'acte juridique suprême de l'Etat consignait les règles constitutionnelles au sens matériel⁸⁴⁴. A cet effet, la Constitution est « dépolitisée »⁸⁴⁵, car elle relègue les objectifs politiques et sociétaux au second plan et met l'accent sur l'aspect formel de l'Etat en tant qu'entité juridique et dont la Constitution est le soubassement nécessitant pour sa révision une procédure spéciale différente de la procédure des lois ordinaires. Cette conception corrobore à celle de la Constitution rigide qui ne donne aucune autonomie de modification ou de révision de la Constitution aux pouvoirs constitués.
- 1070 A l'inverse, la Constitution est souple si elle peut être révisée par les pouvoirs constitués ou institués à partir de la simple procédure législative ordinaire. Par conséquent, ni un référendum ni une majorité qualifiée ne sont pas exigées pour modifier la Constitution. En Afrique noire francophone comme dans l'ancienne métropole, la procédure de la révision de la Constitution est banalisée voire malléable⁸⁴⁶ et peut être même qualifiée

⁸⁴¹ GUINCHARD et DEBARD, *op. cit.*, (note 43) p. 257.

⁸⁴² MODERNE, *op. cit.*, (note 114) p. 12.

⁸⁴³ Hans KELSEN, *La Garantie juridictionnelle de la constitution (la Justice constitutionnelle)*, Laval, impr. Barnéoud, France : [s.n.], 1928, p. 13.

⁸⁴⁴ GUINCHARD et DEBARD, *op. cit.*, (note 43) p. 258.

⁸⁴⁵ MODERNE, *op. cit.*, (note 114) p. 9.

⁸⁴⁶ Ismaïla Madior FALL, « Les révisions de la Constitution au Sénégal », *op.cit.*, p. 9.

d'atteinte à la rigidité des Constitutions⁸⁴⁷ en comparaison à la pratique et à la conception américaine de Constitution rigide.

L'examen des Constitutions ivoirienne et sénégalaise exclut la révision de la juridictionnalisation des élections des matières soumises à l'obligation d'un référendum. La modification des compétences du juge constitutionnel en matière électorale peut être faite par la procédure législative renforcée. Par conséquent, l'option pour le bloc de mécanisme de compétences peut être instituée par une loi constitutionnelle.

B) La non obligation du référendum pour la constitutionnalisation du bloc de compétence

1071 La révision « est formellement une technique juridique procédurale par laquelle les pouvoirs publics modifient expressément et officiellement le texte de la Constitution. Matériellement, elle décrit l'objet de la modification constitutionnelle, résultant de cette procédure formelle »⁸⁴⁸. L'article 103 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 dispose : « L'initiative de la révision de la Constitution appartient concurremment au Président de la République et aux députés. Le Premier Ministre peut proposer au Président de la République une révision de la Constitution. Le projet ou la proposition de révision de la Constitution est adopté par l'Assemblée nationale selon la procédure de l'article 71. La révision est définitive après avoir été approuvée par référendum. Toutefois, le projet ou la proposition n'est pas présenté au référendum lorsque le Président de la République décide de le soumettre à l'Assemblée nationale. Dans ce cas, le projet ou la proposition n'est approuvé que s'il réunit la majorité des trois cinquièmes (3/5) des suffrages exprimés. Les articles 65 et 77 ne sont pas applicables aux lois constitutionnelles. La forme républicaine de l'Etat ne peut faire l'objet d'une révision ».

1072 L'article 126 de la Constitution ivoirienne dispose :

« La révision de la Constitution n'est définitive qu'après avoir été approuvée par référendum à la majorité absolue des suffrages exprimés.

⁸⁴⁷ Henry ROUSSILLION dans son article « Rigidité constitutionnelle et justice constitutionnelle » considère au contraire que « la multiplication des révisions constitutionnelles souvent interprétée comme une forme d'atteinte à la rigidité constitutionnelle ne constitue en fait qu'une atteinte à la stabilité constitutionnelle. La rigidité normative n'est nullement en cause », Georges VEDEL, *Droit et politique à la croisée des cultures: mélanges Philippe Ardant*, Paris, France : L.G.D.J, DL 1999, 1999, xvii+507.

⁸⁴⁸ MODERNE, *op. cit.*, (note 114) p. 40.

Est obligatoirement soumis au référendum le projet ou la proposition de révision ayant pour objet l'élection du Président de la République, l'exercice du mandat présidentiel, la vacance de la Présidence de la République et la procédure de révision de la présente Constitution.

Le projet ou la proposition de révision n'est pas présenté au référendum dans toutes les autres matières lorsque le Président de la République décide de le soumettre à l'Assemblée nationale. Dans ce cas, le projet ou la proposition de révision n'est adopté que s'il réunit la majorité des 4/5 des membres de l'Assemblée nationale effectivement en fonction.

Le texte portant révision constitutionnelle, approuvé par référendum ou par voie parlementaire, est promulgué par le Président de la République ».

1073 Ces textes ne sont qu'une reprise de l'article 89 de la Constitution française. La modification des compétences du juge constitutionnel en matière électorale n'est pas soumise à l'obligation d'un référendum. L'évitement d'un référendum ne relève que de la seule volonté du Président de la République. Toutefois, la procédure législative doit obéir à la majorité qualifiée des 3/5 des suffrages exprimés par les députés pour le Sénégal et des 4/5 des députés ivoiriens.

1074 Au regard de ces dispositions, les Constitutions africaines d'inspiration française s'intègrent dans le registre des Constitutions rigides en ce sens qu'elles optent pour le principe de la révision constitutionnelle par voie référendaire donc une procédure spéciale différente de la procédure législative ordinaire attestant de la suprématie de la Constitution aux autres normes. L'option de la voie législative constitue donc une exception conformément au texte constitutionnel. Mais dans la pratique, l'usage abusif de la procédure législative pour réviser la Constitution semble être le principe. Les articles précités donnent plus de facilité au Président de la République pour emprunter la voie législative. L'usage abusif de la voie parlementaire est éloquent en la matière. En effet, sur les 40 révisions qu'a connu la Constitution sénégalaise, seule trois ont emprunté la voie référendaire à savoir celle de 1970 sous Abdou Diouf, celle de 2001 sous Abdoulaye Wade et celle de 2012 sous Macky Sall. A chaque fois que l'opportunité d'une révision se présente, la voie parlementaire reste l'option du Président de la République à l'exception des matières soumises à l'obligation du référendum notamment le mandat du Président de la République (article 27 de la Constitution) pour le Sénégal et l'élection du

Président de la République, l'exercice du mandat présidentiel, la vacance de la présidence et la procédure de la révision de la Constitution pour la Côte d'Ivoire.

L'option de la voie parlementaire reste la plus réaliste pour deux raisons majeures. D'abord, le phénomène majoritaire en Côte d'Ivoire et au Sénégal permet au pouvoir constitué d'instituer le mécanisme de bloc de compétence par la voie parlementaire ; l'absence d'équilibre entre les forces politiques au sein des parlements rend le rejet du projet ou de la proposition peu probable. L'expérience des révisions constitutionnelles en Afrique noire francophone montre qu'elles ont été toutes avalisées par les majorités parlementaires. Ensuite, la voie parlementaire est moins coûteuse pour les finances publiques et prend moins de temps. Au plan substantiel, l'adoption du mécanisme de bloc de compétence contribuera nécessairement à consolider la juridictionnalisation des élections nationales et par ricochet la démocratie et l'Etat de droit.

II / Une révision consolidante de la juridictionnalisation des élections nationales

1075 Les effets consolidants du mécanisme de bloc de compétence sur la juridictionnalisation s'analyse à deux niveaux : le premier est la consolidation de la juridictionnalisation par le bas à travers la participation effective du citoyen en tant qu'acteur de la juridictionnalisation en particulier pour les élections présidentielles ; le second est la consolidation de la juridictionnalisation par le haut notamment par l'œuvre jurisprudentielle du juge.

A) La consolidation de la juridictionnalisation par le bas

1076 Selon la conception schumpetérienne de la démocratie, la consolidation démocratique est interprétée comme le processus d'institutionnalisation des règles qui permettent la répétition des élections, la durabilité et l'efficacité de la procédure électorale⁸⁴⁹. Notre conceptualisation de la consolidation de la juridictionnalisation sera axée ici non pas sur la durabilité du juge constitutionnel dans la participation au processus électoral, mais plutôt sur le renforcement de sa capacité à gérer le contentieux électoral de façon efficace et transparente allant de la prévention des crises électorales à la gestion et au règlement

⁸⁴⁹ DUCATENZEILER, *op. cit.*, (note 76).

pacifique des contestations électorales. Ainsi, notre conceptualisation de la consolidation porte sur un aspect spécifique de la consolidation démocratique notamment la dynamique de la juridictionnalisation des élections en Afrique noire francophone qui après plus de deux décennies a montré ses limites face à ses objectifs initiaux.

- 1077 La juridictionnalisation en Côte d'Ivoire et au Sénégal laisse en rade des aspects importants du processus électoral tels que l'établissement des listes électorales, le découpage des circonscriptions électorales ainsi que le contrôle des lois constitutionnelles portant sur des aspects de l'organisation, du contrôle et de la gestion des opérations électorales. L'adoption du mécanisme de bloc de compétence par une révision constitutionnelle permettra au juge constitutionnel sénégalais et ivoirien de connaître du contentieux de l'ensemble de ces aspects du processus électoral afin de se doter des garanties pour le respect de la sincérité des scrutins et de leur pacification.
- 1078 La consolidation de la juridictionnalisation par le bas sera examinée par l'approche normative qui va plus loin que l'approche institutionnaliste. Cette dernière met l'accent sur l'efficacité et la durabilité du système électoral alors que l'approche normative, sans remettre en cause les fondamentaux de l'approche institutionnaliste, insiste sur les valeurs normatives telles que la participation des citoyens et la société civile à l'Etat de droit et à la démocratie.
- 1079 L'enjeu de la consolidation de la juridictionnalisation repose sur le degré d'acceptabilité ou de légitimité des décisions du juge constitutionnel par l'ensemble des acteurs du processus électoral et en particulier les citoyens. Ceci nécessite « la capacité des citoyens à participer de façon autonome dans le débat politique et que cette capacité est considérée impensable en l'absence des droits (civiques, politiques et sociales) qui garantissent l'exercice de la citoyenneté »⁸⁵⁰. Cela doit se traduire concrètement par la capacité de l'électeur à pouvoir saisir le juge électoral pour jouir de ses droits politiques et civils sur l'ensemble des étapes du processus électoral.
- 1080 Cette approche permet d'abandonner le monopole de la saisine du juge constitutionnel par les seuls candidats et partis politiques en ce qui concerne les élections présidentielles. Le citoyen changera sa casquette de spectateur par une casquette d'acteur du processus électoral par une effectivité de ses droits notamment par la saisie du juge pour connaître

⁸⁵⁰ GRACIELA, *Ibid.*, p. 4.

de sa capacité à être électeur et à être éligible mais aussi pour contester ces capacités pour toute personne qui ne remplirait pas les conditions exigées par la loi électorale. Dans nos démocraties procédurales, le vote est le seul instrument qui permet au citoyen d'exercer sa petite passerelle de souveraineté, il doit donc l'exercer pleinement et pour cela le droit au vote ne doit pas être réduit à la seule expression instantanée du choix d'un candidat dans l'isoloir, mais il doit porter sur l'ensemble des étapes du processus électoral. Avec le système de bloc de compétence, la consolidation de la juridictionnalisation se fait également par le haut avec une implication en amont et en aval du juge constitutionnel dans le processus électoral.

B) La consolidation de la juridictionnalisation par le haut

- 1081 La consolidation de la juridictionnalisation par le haut désigne ici l'œuvre jurisprudentielle du juge qui est d'une importance capitale. En effet, en permettant au juge constitutionnel de connaître de l'ensemble des aspects du processus électoral, il participerait de façon active à la pacification des élections et à la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie. Marie-Madeleine Mborantsuo a raison de dire que c'est à ce niveau que se trouve la différence fondamentale entre le juge constitutionnel africain et son homologue français⁸⁵¹ notamment sur leur mission à la construction de l'Etat de droit et de la démocratie. Comme nous l'avons démontré dans nos développements précédents, le juge constitutionnel a une fonction préventive des conflits, son rôle ne peut se réduire à une gestion contentieuse des contestations électorales.
- 1082 L'analyse des Constitutions sénégalaise et ivoirienne révèle une mise à l'écart du juge constitutionnel dans une bonne partie de la phase préélectorale. Au Sénégal, la première implication du juge constitutionnel dans le processus électoral est évoquée par l'article 29 alinéa 1 de la Constitution du 22 janvier 2001 qui précise que pour les élections présidentielles « Les candidatures sont déposées au greffe du Conseil constitutionnel, trente jours francs au moins et soixante jours francs au plus avant le premier tour du scrutin. ». Pour les élections législatives, le juge constitutionnel intervient dans la phase préélectorale qu'en cas de contestation d'un acte du ministre chargé des élections dans le cadre de l'enregistrement et de la publication des listes de candidatures ou en cas de déclaration de candidature d'une personne inéligible auprès du ministre chargé des

⁸⁵¹ MBORANTSUO, *op. cit.*, (note 58) p. 74.

élections. Dans ce dernier cas, le juge constitutionnel est saisi à cet effet par le ministre chargé des élections pour statuer dans les trois jours de la recevabilité de la candidature⁸⁵².

1083 Ces compétences préélectorales limitées du juge constitutionnel sont également consacrées par l'article 94 de la Constitution ivoirienne de 2000 qui précise :

« Le Conseil constitutionnel contrôle la régularité des opérations de référendum et en proclame les résultats.

Le Conseil statue sur :

- L'éligibilité des candidats aux élections présidentielle et législatives ;
- Les contestations relatives à l'élection du Président de la République et des députés.

Le Conseil constitutionnel proclame les résultats définitifs des élections présidentielles ».

1084 Ces formules écartent le juge constitutionnel d'une bonne partie du scrutin comme nous l'avons évoqué précédemment. Pourtant, comme l'a soutenu Djédjro Francisco Meledge : « les manipulations et pratiques électorales frauduleuses sont identifiées et qualifiées eu égard aux actes malveillants commis dans le système électoral, soit à travers la législation électorale, soit à l'une ou l'autre des phases des opérations électorale, allant de l'inscription des électeurs à la proclamation des résultats du scrutin »⁸⁵³. Pour combattre ces éventuelles manipulations et fraudes, le juge constitutionnel doit intervenir *ab initio* dans le processus électoral pour remplir sa fonction préventive des crises.

1085 Cette option connaît des objections de certains auteurs à l'instar de Marie-Madeleine Mborantsuo qui considère que cet interventionnisme mettrait le juge constitutionnel dans une situation délicate, car il sera juge et partie du fait que ses décisions préélectorales peuvent faire l'objet de contestation dans la phase postélectorale. Dans une telle hypothèse, l'auteur estime que le juge se sentirait lié par sa décision antérieure ou au contraire revenir sur sa décision, ce qui dans tous les sens ne serait pas, selon l'auteur, un gage d'une bonne administration de la justice. L'auteur soutient également la nécessaire

⁸⁵² Article LO.176 de la loi n° 2012-1 du 3 janvier 2012 portant code électoral : « S'il apparaît qu'une déclaration de candidature a été déposée en faveur d'une personne inéligible, le Ministre Chargé des Elections doit, dans les (03) trois jours suivant le dépôt de la candidature, saisir le Conseil Constitutionnel qui statue dans les trois (03) jours de la saisine sur la recevabilité de ladite candidature. Si les délais mentionnés à l'alinéa premier ne sont pas respectés, la candidature doit être reçue ».

⁸⁵³ Djédjro Francisco MELEDGE, « Fraudes électorales et constitutionnalisme », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 790.

autolimitation du juge constitutionnel afin de ne pas empiéter sur les compétences des autres organes⁸⁵⁴.

1086 Ces risques évoqués présentent plus d'inconvénients que l'absentéisme préélectoral du juge pour sa mission à la fois préventive et de règlement des conflits électoraux. L'enjeu majeur pour le juge constitutionnel de l'Afrique noire francophone reste la pacification des élections et la stabilité des systèmes politiques contrairement à son homologue français qui est plus soucieux de la garantie de l'équilibre des pouvoirs. D'où l'importance de la révision des Constitutions sénégalaise et ivoirienne pour consolider la juridictionnalisation et permettre au juge d'abandonner sa politique de l'interprétation restrictive. La formule utilisée par le législateur béninois est sans équivoque, en effet, l'article 106 du code électoral précise :

« Tout le contentieux électoral relatif aux élections présidentielles ou législatives est soumis à la Cour constitutionnelle qui statue conformément aux textes en vigueur.

Tout le contentieux électoral en ce qui concerne les élections communales, municipales et locales relève de la compétence de la Cour Suprême.

Dans tous les cas, la Cour Suprême dispose de six (06) mois maximum à partir du début légal des recours pour rendre ses décisions et ordonner les reprises d'élections. Celles-ci doivent être regroupées tout au plus en deux (02) scrutins ».

1087 Cette consécration du mécanisme de bloc de compétence a permis au juge de mieux répondre aux enjeux électoraux et aux défis de la démocratie béninoise. Le juge constitutionnel sénégalais et ivoirien a besoin de cette consécration pour sortir de leur interprétation restrictive de ses compétences en matière électorale.

SECTION II : LA NECESSAIRE READAPTATION DE LA POLITIQUE JURISPRUDENTIELLE DU JUGE EN MATIERE ELECTORALE

1088 L'uniformisation du mécanisme de bloc de compétence permettra au juge constitutionnel de pouvoir connaître de l'ensemble des aspects du processus électoral. Cette option reste l'opportunité la plus plausible pour le juge constitutionnel de réadapter sa politique jurisprudentielle en matière électorale afin de tendre à un bilan positif de sa mission

⁸⁵⁴ MBORANTSUO, *op. cit.*, (note 58) p. 231.

pacificatrice des élections. Si le bilan du juge constitutionnel sur sa mission pacificatrice des élections reste mitigé, c'est par ce qu'il adopte une attitude timide voire frileuse dans l'interprétation de ses compétences. Cette attitude frileuse constitue un handicap pour une contribution effective à la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie.

1089 La constance de ses déclarations d'incompétence laisse croire que le juge n'est pas prêt à procéder à un revirement jurisprudentiel pour interpréter de façon extensive ses compétences électorales. C'est pourquoi, une innovation normative élargissant explicitement les compétences du juge en matière électorale permettra d'appliquer de façon extensive ses compétences afin qu'il retrouve sa place faîtière dans le processus de pacification et de stabilisation des systèmes politiques africains. Ainsi, il sera fait état de la politique actuelle de l'interprétation restrictive des compétences du juge (Paragraphe I) avant de montrer qu'une réforme extensive des compétences répond aux enjeux de la pacification des élections en Afrique noire francophone (Paragraphe II).

Paragraphe 1) La politique actuelle de l'interprétation restrictive des compétences du juge en matière d'élection présidentielle

Quand nous qualifions de restrictive l'interprétation que le juge constitutionnel fait de ses compétences électorales, c'est par ce que la loi électorale lui donne plus de liberté d'interprétation que ce qu'il en fait. Effectivement, la législation électorale ne limite pas expressément les compétences électorales du juge constitutionnel dans le contrôle de la régularité de l'élection présidentielle. La lecture des dispositions électorales en la matière ouvre une possibilité d'interprétation extensive des compétences du juge constitutionnel, mais ce dernier a opté pour la voie simpliste en restreignant son intervention dans le cadre de l'élection présidentielle. Ainsi, nous démontrerons que la législation électorale n'est pas restrictive sur les compétences du juge en matière d'élection présidentielle (I), mais le juge a opté pour une interprétation restrictive de ses compétences en se faisant de la déclaration d'incompétence son principe (II).

I/ Une législation électorale non restrictive des compétences du juge

1090 La lecture des dispositions consacrées en matière électorale par le constituant et le législateur révèle bien qu'il existe une distinction de la matière électorale et de la matière

constitutionnelle. C'est pourquoi, les formulations en matière constitutionnelle sont plus explicitées qu'en matière électorale notamment sur les compétences du juge. Ainsi, on note des formules standard de la compétence du juge en matière électorale (A) qui nécessitent une valorisation par le juge (B).

A) Les formules standard de la compétence électorale du juge

1091 L'analyse combinée des dispositions constitutionnelles et législatives en matière d'élection présidentielle montre que les compétences du juge constitutionnel ne sont pas aussi limitées que le prétend la pratique jurisprudentielle en matière d'élection présidentielle. En effet, l'article 35 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 dispose :

« Les Cours et Tribunaux veillent à la régularité du scrutin (présidentiel) dans les conditions déterminées par une loi organique.

La régularité des opérations électorales peut être contestée par l'un des candidats devant le Conseil constitutionnel dans les soixante-douze heures qui suivent la proclamation provisoire des résultats par une commission nationale de recensement des votes instituée par une loi organique.

Si aucune contestation n'a été déposée dans les délais au greffe du Conseil constitutionnel, le Conseil proclame immédiatement les résultats définitifs du scrutin.

En cas de contestation, le Conseil statue sur la réclamation dans les cinq jours francs du dépôt de celle-ci. Sa décision emporte proclamation définitive du scrutin ou annulation de l'élection.

En cas d'annulation, il est procédé à un nouveau tour du scrutin dans les vingt et un jours francs qui suivent ».

1092 Cette disposition est confirmée par l'article 2 de la loi n° 92-23 du 30 mai 1992 portant sur le Conseil constitutionnel sénégalais qui précise que « Conformément aux dispositions des articles 24, 25, 28, 29, 31 et 35 de la Constitution, le Conseil constitutionnel reçoit les candidatures à la Présidence de la République, arrête la liste des candidats, statue sur les contestations relatives aux élections du Président de la République et des députés à l'Assemblée nationale et en proclame les résultats. Il reçoit le serment du Président de la République et constate sa démission, son empêchement, ou

son décès ainsi que la démission, l'empêchement ou le décès des personnes appelées à le suppléer dans ces cas. Il exerce en outre les compétences qui lui sont dévolues par les articles 46 et 47 de la Constitution lorsque le Président de la République décide de soumettre un projet de loi au référendum ou prononce la dissolution de l'Assemblée nationale ».

1093 Quant à la législation ivoirienne, l'article 94 de la Constitution dispose que :

« Le Conseil constitutionnel contrôle la régularité des opérations de référendum et en proclame les résultats.

Le Conseil statue sur :

- L'éligibilité des candidats aux élections présidentielle et législative ;
- Les contestations relatives à l'élection du Président de la République et des députés.

Le Conseil constitutionnel proclame les résultats définitifs des élections présidentielles ».

1094 L'article 97 de la loi N° 2000-514 du 1^{er} août 2000 portant code électoral de Côte d'Ivoire repris par la loi N° 2015-216 du 02 avril 2015 dispose que « le contentieux des élections à l'Assemblée nationale relève de la compétence du Conseil constitutionnel ».

1095 Au regard de ces dispositions, le législateur n'a pas cantonné la compétence du juge à un contrôle strict limité aux seules opérations électorales c'est-à-dire les opérations le jour du scrutin et l'examen de la validité des candidatures. Contrairement aux formulations consacrées en matière constitutionnelle, le législateur a préféré consacrer des formules standards qui permettront au juge de jouer pleinement son rôle, c'est-à-dire de garantir la sincérité des scrutins.

1096 L'article 92 de la Constitution du 22 janvier 2001 précise : « Le Conseil constitutionnel connaît de la constitutionnalité des lois, du règlement intérieur de l'Assemblée nationale et des engagements internationaux, des conflits de compétence entre l'exécutif et le législatif, ainsi que des exceptions d'inconstitutionnalité soulevées devant la Cour suprême »⁸⁵⁵. L'article 88 de la Constitution ivoirienne précise que « Le Conseil

⁸⁵⁵ Suite à la loi constitutionnelle 2016-10 du 5 avril 2016 portant révision de la Constitution, l'article 92 est ainsi formulé :

« Le Conseil constitutionnel connaît de la constitutionnalité des lois et des engagements internationaux, des conflits de compétence entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, ainsi que des exceptions d'inconstitutionnalité soulevées devant la Cour d'Appel ou la Cour suprême.

Le Conseil constitutionnel peut être saisi par le Président de la République pour avis.

constitutionnel juge de la constitutionnalité des lois. Il est l'organe régulateur des pouvoirs publics ».

- 1097 Le constituant a ainsi précisé les actes soumis au contrôle de constitutionnalité contrairement à ses formulations en matière électorale qui confient au juge le rôle de veiller à la régularité du scrutin présidentiel et à l'ensemble des contestations relatives aux élections du Président de la République et des députés. C'est pourquoi, en l'absence de réforme constitutionnelle optant pour le bloc de compétence, une valorisation de ces dispositions est nécessaire par le juge afin qu'il puisse jouer réellement son rôle.

B) Une nécessaire valorisation des dispositions électorales par le juge

- 1098 Ce qu'il y a lieu de soulever ici, c'est l'opportunité donnée au juge constitutionnel d'interpréter de façon extensive ses compétences électorales. C'est ce qui ressort de la lecture combinée des termes suivants : « **les Cours et tribunaux veillent à la régularité du scrutin dans les conditions déterminées par une loi organique** » et « **le Conseil constitutionnel... statue sur les contestations relatives à l'élection du Président de la République et des députés** ».
- 1099 Notre analyse repose non pas sur une théorie de l'interprétation mais sur l'idéologie ou la doctrine de l'interprétation constitutionnelle dont l'objet est de diriger « l'activité des interprètes à la lumière de certaines valeurs à réaliser »⁸⁵⁶. Partant de ce postulat, nous pouvons dire que les Constitutions posent un principe, celui du contrôle de la régularité des élections confié au juge constitutionnel. Ce principe est explicité par la norme⁸⁵⁷ en l'occurrence ici les codes électoraux qui prescrivent la compétence du juge constitutionnel en cas de contestation en matière d'élections présidentielle et législatives.
- 1100 Ces termes ouvrent une opportunité au juge constitutionnel pour adopter une interprétation extensive des compétences eu égard de sa mission pacificatrice des élections. Ces termes sont loin d'être restrictifs des compétences du juge. Les termes « **les**

Le Conseil constitutionnel juge de la régularité des élections nationales et des consultations référendaires et en proclame les résultats... »

⁸⁵⁶ Riccardo GUASTINI, *Leçons de théorie constitutionnelle*, traduit par Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, Paris, France : Dalloz, 2010, p. 214.

⁸⁵⁷ La norme est une règle qui prescrit de façon exhaustive l'application d'un principe à des cas concrets. Les principes sont des normes structurellement indéterminées et peuvent avoir un contenu précis ou vague. Dans le premier cas, ils deviennent des normes alors que dans le second ils gardent leur caractère de principe.

contestations relatives à l'élection du Président de la République et des députés » ne peuvent se réduire aux seules contestations des opérations électorales notamment le jour du scrutin ou la validité des candidatures. A travers ces termes, le juge peut se permettre de se déclarer compétent sur toutes les questions qui lui sont posées durant les différentes étapes des élections législatives et présidentielle. Il doit donc valoriser ces dispositions qui ne limitent pas expressément ses compétences. Cette option permettrait d'éviter l'existence d'actes injusticiables dans le cadre des élections législatives et présidentielle, mais aussi de conflits négatifs de compétence entre les juridictions de différents ordres. C'est pour dire à l'instar de Marie-Madeleine Mborantsuo que « cette intervention préventive et directrice réduirait notablement les potentialités contentieuses. Le respect de la régularité de l'élection serait alors assuré par la prise en charge directe par les Cours constitutionnelles de l'ensemble du processus électif »⁸⁵⁸.

- 1101 Cette interprétation extensive n'est pas une simple hypothèse d'école, loin s'en faut, elle est une opportunité laissée au juge constitutionnel afin de pouvoir garantir au maximum toute la régularité des élections présidentielle et législatives eu égard de l'enjeu de la juridictionnalisation des élections nationales notamment la garantie de la pacification des élections dont dépend la stabilité des systèmes politiques. Telle est l'interprétation du juge constitutionnel béninois sur ses compétences électorales même si les textes le régissant lui donnent plus de compétences expresses que ses homologues sénégalais et ivoirien.
- 1102 Le succès incontestable du juge constitutionnel béninois nous laisse dire que l'option de l'interprétation extensive des compétences électorales du juge constitutionnel est loin d'être une utopie, elle ne relève que de la simple volonté du juge qui doit tout même respecter les compétences expressément confiées aux autres juges et autorités administratives. Le choix du juge sénégalais de l'interprétation restrictive de ses compétences électorales ne relève que d'une démarche simpliste et frileuse en faisant de sa déclaration d'incompétence son principe sur toutes les matières qui ne sont pas nommément énumérées par les lois électorales.

⁸⁵⁸ MBORANTSUO, *op. cit.*, (note 58) p. 231.

II/ L'option de l'interprétation restrictive du juge sénégalais en matière électorale

Malgré les formules standards consacrées par les législations électorales, le juge ne saisit pas l'opportunité qui lui est offerte en matière électorale pour exercer un contrôle sur tous les actes susceptibles de compromettre la sincérité des scrutins. En matière électorale, le juge cantonne souvent son raisonnement à l'image du contentieux constitutionnel qui est un contentieux plus objectif à l'occasion duquel le juge exerce un contrôle minimum, alors que pour le contentieux électoral, le juge peut exercer un contrôle d'opportunité dans le but de pouvoir assurer la transparence et la sincérité des élections, et par là, la pacification des élections. En matière électorale, le juge se limite à un contrôle minimum en ce sens qu'il assimile la matière électorale à la matière constitutionnelle (A), alors que la matière électorale fait de lui un juge réaliste (B).

A) L'assimilation de la matière constitutionnelle à la matière électorale par le juge

Nous avons observé que le juge utilise le même raisonnement en matière électorale qu'en matière constitutionnelle notamment lorsqu'il s'agit de déterminer sa compétence. En effet, le juge délimite souvent sa compétence aux matières expressément prévues par la Constitution comme le fait constamment le juge sénégalais. Les formules consacrées par le juge en matière électorale et en matière constitutionnelle restent les mêmes, alors que le juge constitutionnel a deux casquettes différentes selon qu'il est saisi de la matière électorale ou de la matière constitutionnelle.

- 1103 Saisi en matière électorale pour la mise en récusation de certains membres de la CENA nommés par décret, les requérants demandaient au juge de se prononcer en vertu de ses compétences en matière électorale pour le respect « des garanties suffisantes d'intégrité » des membres de la CENA exigées par la loi portant organisation et fonctionnement de l'administration électorale. Le juge part de son raisonnement en matière constitutionnelle pour délimiter ses compétences, il rappelle que « Considérant que la compétence du Conseil est strictement délimitée par la Constitution et la loi organique sur le Conseil constitutionnel, que le Conseil constitutionnel ne saurait donc être appelé à se prononcer sur d'autres cas que ceux limitativement prévus par ces lois ». Il ajoute que « considérant

que le Conseil constitutionnel n'est compétent en matière électorale que pour les élections présidentielle et législatives ; que sa compétence ne s'exerce que lors du dépôt des candidatures et à partir de la proclamation provisoire des résultats par la commission nationale de recensement des votes »⁸⁵⁹. Il ajoute qu'il « ne saurait intervenir avant le scrutin qu'à l'occasion du choix par les candidats des couleurs, sigles et symboles... et du contrôle de l'établissement de la liste des candidats ».

1104 Ce même raisonnement du juge est utilisé en matière constitutionnelle, par exemple dans l'Affaire n° 1/C/2003 du 11 juin 2003 lorsque le juge soutient que « Considérant que la compétence du Conseil constitutionnel est délimitée par la Constitution, qu'elle n'est susceptible d'être précisée et complétée que par une loi organique dans le respect des principes posés par la Constitution ; que le Conseil constitutionnel ne saurait être appelé à se prononcer dans d'autres cas que ceux qui sont expressément fixés par ces textes ». Il ajoute : « Considérant que l'aliéna premier de l'article 92 de la Constitution et l'article premier de la loi organique susvisée donne compétence au Conseil constitutionnel pour connaître de la constitutionnalité des lois, que le Conseil constitutionnel ne tient de ces textes ni d'aucune autre disposition de la Constitution et de la loi organique le pouvoir de statuer sur une révision constitutionnelle ».

1105 Le juge constitutionnel, dans ses motivations, assimile la matière constitutionnelle à la matière électorale, or il est important, dans la mise en œuvre de sa fonction contentieuse, de faire une distinction entre ses trois missions fondamentales que la Constitution lui a conférées à savoir le contrôle de la constitutionnalité des lois, des élections nationales, du référendum et des mandats nationaux. Le juge constitutionnel peut-il porter la même casquette dans ces trois missions ? Autrement dit, dispose-t-il des mêmes techniques de contrôle dans ces trois missions ? Nous répondons par la négative en ce sens que l'interprétation de l'exercice de ces trois missions ne peut être la même. Le juge constitutionnel est appelé à faire une distinction entre sa fonction de juge de constitutionnalité et celle de juge des élections et dont les méthodes de contrôles et les pouvoirs ne sont pas les mêmes⁸⁶⁰.

⁸⁵⁹ Affaires n° 1/E/2005 et 2/E/2005 du 12 février 2005

⁸⁶⁰ Le Conseil constitutionnel français a même dégagé une décision de principe sur la distinction entre son office de juge de la constitutionnalité à celui de juge des élections dans sa Décision n° 88-1082/1117 du 21 octobre 1988. Il soutient que « Considérant que le Conseil constitutionnel ne peut être appelé à statuer sur la conformité d'une loi à la Constitution que dans les cas et suivant les modalités définies par son article

- 1106 La première l'enferme dans un strict respect de ses attributions constitutionnelles, à cet effet, il doit interpréter de façon stricte ses compétences ; alors que pour la deuxième fonction, il a la casquette de juge ordinaire, il doit recourir à une interprétation large de ses compétences pour garantir le respect de la transparence et de la sincérité des élections. A ce titre, sa compétence ne découle pas seulement des textes, elle peut émaner de son interprétation extensive et constructiviste de ses compétences.
- 1107 Dans cette optique, la matière électorale est complètement différente de la matière constitutionnelle en ce sens que la transparence et la sincérité des élections ne peuvent se résumer à l'application stricte des textes. Une interprétation extensive de ces textes s'impose pour exercer un contrôle maximum de l'ensemble des actes périphériques pris dans l'organisation du scrutin et des opérations électorales elles-mêmes. L'élasticité de la matière électorale et l'imprévisibilité des faits qui peuvent en découler font que le constituant et le législateur ne peuvent détailler l'ensemble des actes et opérations qui doivent être soumis au contrôle du juge. C'est ce que le juge constitutionnel sénégalais a semblé compris lors de ses premières années jurisprudentielles. Le juge avait soutenu à cette époque « ...qu'après s'être déclaré valablement saisi et malgré le silence des textes, il a l'obligation de se prononcer sur la question portée devant lui ; qu'en effet, ni le silence de la loi ni l'insuffisance de ses dispositions, n'autorisent le Conseil compétent , en l'espèce, à s'abstenir de régler le différend porté devant lui, qu'il doit se prononcer par une décision en recourant, au besoin aux principes généraux du droit, à la pratique, à l'équité et à toute autre règle compatible avec la sauvegarde de l'état de droit et avec l'intérêt commun »⁸⁶¹.
- 1108 Le juge constitutionnel français a également abordé dans le même sens en se déclarant compétent en l'absence de texte lui attribuant une compétence expresse. C'est le cas dans sa décision du 12 janvier 2012 où le juge a opéré un revirement de jurisprudence (revirement par rapport à sa jurisprudence Décision n° 88-1082/1117 du 21 octobre 1988) en se déclarant compétent en tant que juge ordinaire, c'est-à-dire juge des élections pour contrôler la constitutionnalité de la loi. Si ce revirement n'a pas été du goût de la doctrine, du moins du point de vue de sa démarche⁸⁶², il est tout à fait louable que le juge puisse

61 ; qu'il ne lui appartient donc pas, lorsqu'il se prononce en qualité de juge de l'élection en vertu de l'article 59 de la Constitution, d'apprécier la constitutionnalité d'une loi... »⁸⁶⁰

⁸⁶¹ Décision n° 5/93 du 2 mars 1993

⁸⁶² Richard GHEVONTIAN, « Un Janus jurisprudentiel ? à propos de la décision 2011-4538 du Conseil constitutionnel du 12 janvier 2012 - Sénat, Loiret », *Constitutions*, n° 2, juin 2012 ; Paul CASSIA, « Le

exercer, en tant que juge ordinaire, un contrôle de constitutionnalité de la loi en matière électorale même si les textes ne lui attribuent pas expressément cette compétence. A cet effet, il pourra suppléer à la carence des textes quand il statue en tant que juge ordinaire⁸⁶³, c'est-à-dire en matière électorale, car le juge fait recours, dans cette matière, à une interprétation extensive de ses compétences pour garantir les principes fondamentaux du droit électorale. Ainsi, les méthodes d'interprétation de la Constitution et des lois organiques ne peuvent être les mêmes en matière électorale qu'en matière constitutionnelle. Pour cette dernière, le juge interprète de façon stricte sa mission générale notamment celle d'empêcher le Parlement d'exercer d'autres pouvoirs que ceux que la Constitution lui attribue de façon expresse et limitative. C'est cette technique que le juge sénégalais a érigé en principe pour ainsi se réfugier dans des déclarations d'incompétence, alors que le juge constitutionnel doit être réaliste en matière électorale.

B) Le juge électoral : un juge réaliste

- 1109 Si une distinction est faite entre les différents recours introduits devant le juge, c'est en raison surtout des pouvoirs dont dispose le juge, de la situation juridique invoquée ou de l'objet du recours en question du moins en ce qui concerne les recours formés devant le juge administratif. Cette distinction repose principalement entre le contentieux de l'annulation représenté par le recours pour excès de pouvoir et le contentieux de pleine juridiction encore appelé le plein contentieux. En effet, au contentieux de l'annulation les pouvoirs du juge sont limités à l'annulation de l'acte litigieux, le juge ne peut donc réformer la décision attaquée ni prononcer une sanction pécuniaire envers l'administration.
- 1110 Par contre au plein contentieux, les pouvoirs du juge sont plus étendus, ainsi le juge peut condamner pécuniairement l'administration, réformer la décision attaquée partiellement ou totalement. La matière électorale est classée parmi les matières appartenant au plein

Conseil constitutionnel, saisi comme juge ordinaire, est habilité à statuer directement sur une QPC », *Dalloz, Recueil*, 2012 ; David LEVY, « Quand le Conseil constitutionnel supplée au silence de la Constitution », *La Gazette du Palais*, n° 57-59, 26 février 2012.

⁸⁶³ Le commentateur de la Décision 2011-4538 du Conseil constitutionnel du 12 janvier 2012 a soutenu que « Dès lors que, devant les juridictions judiciaires et administratives, la possibilité de contester la constitutionnalité de la loi est ouverte par la voie d'une QPC, il aurait été paradoxal que l'électeur dispose de garanties plus fortes quant au respect des droits et libertés constitutionnelles lorsqu'il conteste, devant la juridiction administrative, l'élection d'un conseiller municipal ou d'un conseiller général que lorsqu'il conteste l'élection d'un député ou d'un sénateur ».

contentieux⁸⁶⁴ en ce sens que les pouvoirs du juge sont très étendus. Ainsi, le contrôle exercé par le juge électoral est très étendu, il s'apparente au contrôle de la légalité ou de la régularité externe de l'élection d'une part, et au contrôle de la légalité ou de la régularité interne de l'élection d'autre part. Ainsi, la première repose sur « le bon accomplissement des formes, des procédures et des opérations qui accompagnent » l'élection, la seconde vise « la validité et la qualité des élus »⁸⁶⁵.

1111 Ces deux aspects de la régularité des élections exigent du juge d'être réaliste et pragmatique pour répondre à sa mission pacificatrice des élections. A cet égard, le juge doit se reconnaître compétent sur tous les aspects en amont et en aval des scrutins qui peuvent impacter sur la sincérité des élections. La compétence du juge ne saurait se réduire à ce que décrit le juge constitutionnel sénégalais, c'est-à-dire à une compétence qui commence à partir du dépôt des candidatures et à partir de la proclamation des résultats provisoires. L'ingénierie électorale montre bien que même si la loi ne fait pas l'élection, elle influence largement en faveur ou en disgrâce d'un candidat ou d'un parti. C'est pourquoi, le contentieux constitutionnel de la loi électorale est entendu comme « l'ensemble des litiges portant sur une contestation de la constitutionnalité d'actes subordonnés à la Constitution ainsi que des procédés et techniques ayant pour objet de résoudre ces contestations »⁸⁶⁶.

1112 La nature réaliste de la fonction du juge doit être recherchée dans la pensée juridique de R. Von Jhering. L'auteur affirme que le droit « n'est que le moyen de réaliser le but ». Il poursuit que « dans le domaine du droit, rien n'existe que par le but, et en vue du but ; le droit tout entier n'est qu'une unique création du but »⁸⁶⁷. Ces buts ne sont rien d'autre que les objectifs poursuivis par le droit. Ils peuvent être formulés explicitement ou implicitement dans les textes. On parle alors de norme d'objectif⁸⁶⁸. Ces normes d'objectifs sont bien présentes dans nos démocraties modernes, elles sont même constitutionnalisées. C'est le cas des pays francophone d'Afrique noire qui sont dans une dynamique de consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie. Le préambule de la Constitution sénégalaise précise que le Peuple Sénégal souverain proclame

⁸⁶⁴ DEBBASCH et COLIN, *op. cit.*, (note 221) p. 650.

⁸⁶⁵ Stéphane BOLLE, « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 533.

⁸⁶⁶ Stéphane BOLLE, « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in *Ibid.*

⁸⁶⁷ Rudolf von JHERING, *L'évolution du droit*, traduit par Octave DE MEULENAERE, Paris, France : Chevalier-Marescq, 1901, 400 p. Cité par MONTALIVET et VERPEAUX, *op. cit.*, (note 760) p. 3.

⁸⁶⁸ MONTALIVET et VERPEAUX, *op. cit.*, (note 760) p. 4.

« l'inaltérabilité de la souveraineté nationale qui s'exprime à travers des procédures et consultations transparentes et démocratiques ».

1113 La tenue des scrutins transparents et démocratiques constitue un objectif de valeur constitutionnel auquel le juge doit veiller scrupuleusement dans son œuvre jurisprudentielle et dans sa mission pacificatrice des élections. Cet objectif doit être rendu opérationnel dans l'œuvre du pouvoir constituant dérivé qu'il s'agit de l'exécutif ou du législateur. Ainsi, l'intervention du juge constitue un impératif afin de contrôler l'action du législateur pour le respect de ces objectifs. B. Mathieu soutient à cet effet que « la notion d'objectif constitutionnel renvoie non pas directement à des droits et libertés constitutionnelles mais, pour l'essentiel, à des principes directeurs qui doivent guider le législateur et sont utilisés par le juge comme norme de référence pour apprécier la constitutionnalité des dispositions prises ». Pour l'auteur, « l'objectif à valeur constitutionnelle n'exprime pas un droit à proprement parler, mais un but que le législateur doit poursuivre et au regard duquel le juge constitutionnel apprécie l'effectivité de la loi et donc de sa constitutionnalité »⁸⁶⁹.

1114 On trouve dans les préambules des Constitutions, des formules à valeur de but ou d'objectifs de valeur constitutionnelle. Ainsi donc, l'œuvre jurisprudentielle ne peut s'écarter des buts du droit dont elle est une partie intégrante. La régularité et la sincérité des scrutins doivent rester les objectifs poursuivis par le juge constitutionnel dans le seul but d'aboutir à une fin pacifiée du processus de dévolution du pouvoir. Mais, la politique jurisprudentielle en Côte d'Ivoire et au Sénégal nous laisse perplexe quant à l'audace du juge constitutionnel à œuvrer dans une dynamique réaliste de ses missions électorales, d'où la nécessité de réformer les textes constitutionnels et électoraux afin qu'ils puissent répondre aux enjeux de la pacification des élections en Afrique noire francophone.

Paragraphe 2) Une réforme extensive des compétences du juge répond aux enjeux de la pacification des élections en Afrique noire francophone

1115 Le rôle et la place du juge constitutionnel africain dans la construction et la consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit ne fait plus l'objet de doute. Pourtant, les politiques peinent à engager des réformes permettant au juge constitutionnel d'acquiescer cette place

⁸⁶⁹ Bertrand MATHIEU, Silvine AIVAZZADEH et Michel VERPEAUX, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle n° 15 (1er partie) Juillet 1996 », *Les Petites Affiches*, n° 144, 29 novembre 1996, p. 9.

et de s'imposer dans l'échiquier institutionnel des Etats d'Afrique francophone. De l'autre côté, le juge constitutionnel même étant conscient de son rôle dans la consolidation démocratique, refuse de se donner les pouvoirs et les moyens de ce rôle de peur d'être désavoué par les pouvoirs politiques et de perdre toute légitimité.

1116 L'exemple de la Cour constitutionnelle burkinabaise destituée lorsqu'elle désavoua le Président de la République dans son projet de dictature constitutionnelle pour se maintenir au pouvoir en est une parfaite illustration. Cette fragilité du juge constitutionnel explique en partie sa démarche prudente dans son œuvre démocratique.

1117 Les critiques à l'égard du juge constitutionnel béninois quand il use de son pouvoir normatif sont récurrentes. Il est taxé d'en faire trop en empiétant sur les pouvoirs du constituant et du législateur. Certaines de ses décisions sont critiquées non seulement par les politiques mais aussi par une partie de la doctrine. C'est pourquoi, il serait important pour le juge constitutionnel de creuser d'autres méthodes d'élaboration de ses décisions pour mieux convaincre et renforcer la légitimité de ses décisions. A notre avis, le recours à l'opinion dissidente peut permettre au juge constitutionnel de gagner cette légitimité auprès des politiques, de la doctrine et des citoyens.

1118 Ainsi, nous nous évertuerons de démontrer que la réforme extensive des compétences du juge électoral répond aux enjeux de la consolidation démocratique en Afrique noire francophone en ce sens que le juge électoral constitue un amortisseur électoral (I). Ce statut lui donne plus de pouvoir et une plus grande marge de liberté d'interprétation des textes. Ce statut ne fait pas de lui un politique, il doit garder sa fonction juridictionnelle et ses arguments doivent toujours garder une essence juridique. C'est pourquoi, le recours aux opinions dissidentes permettra de renforcer la juridictionnalisation, d'où la consolidation de la légitimité du juge constitutionnel par le recours aux opinions dissidentes (II).

I / Le juge constitutionnel africain : un amortisseur électoral

1119 L'analyse de la juridictionnalisation des élections nationales en Afrique ne peut occulter le contexte particulier des systèmes politiques africains en l'occurrence les crises qui gangrènent le processus de dévolution du pouvoir politique par l'élection populaire. Le juge constitutionnel africain ne saurait être comparable de son homologue français, car il est né dans un contexte de crise politique et institutionnelle, c'est-à-dire la crise de

l'autoritarisme qui a conduit à l'ouverture concurrentielle de l'accession au pouvoir politique suprême.

- 1120 A cet effet, il devient acteur dans les phases de gestion de ces crises. A ce titre il est appelé à faire atterrir en douceur les élections de sortie de crise. Le juge électoral est le seul organe ultime capable de pouvoir maîtriser les secousses électorales qui peuvent conduire à l'explosion du processus électoral, ce qui fait du juge constitutionnel un amortisseur électoral. C'est pourquoi, le juge électoral doit sortir de sa fonction légaliste si la situation électorale l'exige pour prendre des décisions opportunes dont l'objet est la pacification et la stabilisation du processus électoral et des systèmes politiques. Ainsi, le contexte particulier des crises électorales et politiques en Afrique noire francophone fait du juge constitutionnel un déterminant démocratique (A) et par là un juge d'opportunité (B).

A/ Le juge électoral africain : un déterminant démocratique

- 1121 La constance des crises électorales et politiques en Afrique depuis l'accession de ses pays à la souveraineté internationale pousse certains auteurs à remettre en cause la légitimité même du procédé électoral, voire son « incompatibilité congénitale » avec la démocratie constitutionnelle et libérale⁸⁷⁰. Ces crises sont souvent causées par le caractère non consensuel des règles du jeu politique ou le rejet des résultats des urnes par des candidats malheureux. Quel que soit l'intensité des crises, les acteurs politiques et civils finissent toujours autour d'une table pour trouver des solutions de sortie de crise. A cet effet, le droit est invité à régler des imbroglios juridico-politiques. Ainsi, un ensemble de dispositifs politico-juridiques est souvent mis en place pour assurer la mise en œuvre et l'aboutissement pacifique du processus de dévolution du pouvoir politique. Ces dispositifs politico-juridiques et l'inadaptation de la législation électorale aux réalités de crises politiques et institutionnelles font du juge électoral un déterminant de la démocratie électorale. En effet, la mise en œuvre et l'aboutissement du processus démocratique dépendent, à un certain niveau, de la conception du juge électoral de son rôle dans des démocraties encore fragiles. Plus qu'un facteur de la démocratie équilibrée, la justice constitutionnelle dans les États de l'Afrique noire francophone doit être un levier du processus démocratique.

⁸⁷⁰ Jean du Bois de GAUDUSSON, « Les élections entre démocratie et crises : l'enjeu stratégique des opérations électorales », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 529) p. 178.

- 1122 L'analyse de la juridictionnalisation des élections nationales en Afrique noire francophone révèle que le juge ne peut jouer pleinement le rôle de déterminant démocratique qu'en se mettant dans une dynamique extensive de ses compétences. Son œuvre minimaliste dans la recherche de la sincérité électorale le réduit parfois à un simple spectateur des processus électoraux. Cette approche minimaliste ne fait que cautionner des textes discriminatoires qui sont des sources de conflits.
- 1123 Les exigences démocratiques africaines nécessitent de la part du juge constitutionnel de sortir de sa réserve d'interprétation minimaliste de ses compétences. Il doit revendiquer la place qui est la sienne dans la dynamique démocratique africaine qui, jusqu'à présent, est à la recherche d'une stabilisation définitive de ses systèmes politiques. C'est à juste titre que Louis Favoreu soutenait que « le regard porté par les Cours sur les règles constitutionnelles et l'importance de leur rôle dans le fonctionnement des institutions font de celles-ci un élément fondamental du régime constitutionnel et de la réalité politique »⁸⁷¹.
- 1124 Malheureusement, certains Cours et Conseils constitutionnels n'ont pas été à la hauteur de ce rôle, du moins au Sénégal et en Côte d'Ivoire, en raison de leur conception restrictive du rôle et de la place qu'ils se donnent dans le système politique. Cette fonction minimaliste du juge constitutionnel notamment celui sénégalais fait qu'il a raté sa trajectoire dans le processus de construction et de la consolidation de la démocratie contrairement à son homologue béninois qui « par sa production jurisprudentielle et sa posture apparaît bien comme un modèle, c'est-à-dire une référence forte qui aurait valeur d'objectif notamment pour les autres juges constitutionnels africains »⁸⁷².
- 1125 Ce rôle prépondérant du juge dans la consolidation de la démocratie doit être mis en exergue aussi bien en matière constitutionnelle qu'en matière électorale. La prégnance des systèmes monolithiques gouvernement-parlement par le phénomène majoritaire torde souvent les principes constitutionnels et électoraux. C'est dans ce sillage que le juge constitutionnel doit jouer son rôle de rempart contre les dérives républicaines. Alioune Badara Fall estime que « ce phénomène ne peut laisser le juge africain dans une situation

⁸⁷¹ Louis FAVOREU, « Brève réflexion sur la justice constitutionnelle en Afrique », in CONAC, *op. cit.*, (note 116) p. 345.

⁸⁷² Jean Louis ATANGANA AMOUGOU, « La Cour constitutionnelle béninoise : un modèle de justice constitutionnelle en Afrique? » *La constitution béninoise du 11 décembre 1990: un modèle pour l'Afrique ? mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, Paris : l'Harmattan, 2014 (Études africaines), p. 660. 340.02.

comparable à celles des pays de tradition démocratique où l'équilibre des pouvoirs le confine à son rôle qui est de juger »⁸⁷³.

1126 Le juge constitutionnel sénégalais n'a pas joué ce rôle lorsque la mouvance présidentielle a présenté un projet de loi constitutionnel pour proroger le mandat des députés sous prétexte de nécessités financières pour venir en aide aux victimes des inondations de la banlieue de Dakar. Le juge a tout simplement déclaré son incompétence pour connaître d'une telle loi au moment où son homologue béninois pour des raisons similaires de prorogation du mandat des députés a soutenu que « considérant qu'au terme de l'article 80 de la Constitution du 11 décembre 1990, les députés sont élus au suffrage universel direct, la durée du mandat est de 4 ans. Ils sont rééligibles. Chaque député est le représentant de la nation toute entière. Considérant que ce mandat de 4 ans qui est une situation constitutionnellement établie est le résultat du consensus national dégagé par les forces vives de la nation de février 1990 et consacré par la Constitution en son préambule qui réaffirme l'opposition fondamentale du peuple béninois à la confiscation du pouvoir que même si la Constitution a prévu les modalités de sa propre révision, la détermination du peuple béninois à créer un Etat de droit et de démocratie pluraliste, la sauvegarde de la sécurité juridique et de la cohésion nationale commande que toute révision tienne compte des idéaux qui ont présidé à l'adoption de la Constitution du 11 décembre 1990 et puis le consensus national principe à valeur constitutionnelle. Qu'en conséquence les articles 1 et 2 de la loi portant révision de la Constitution n°2006/13 adoptés par l'Assemblée nationale le 23 juin 2006 sans respecter le principe constitutionnel à valeur rappelé sont contraires à la Constitution... ».

1127 Telle doit être la position du juge constitutionnel pour répondre aux enjeux de sa mission dans la dynamique de la consolidation démocratique en Afrique comme le disait le doyen Louis Favoreu : « voilà ce qu'est un juge constitutionnel : c'est un juge qui peut dire non au Parlement et au Gouvernement sans craindre d'être désavoué »⁸⁷⁴. C'est cette place de héros que le juge doit revendiquer et affirmer dans son œuvre jurisprudentielle ; sans cette revendication, la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie restera entre les seules mains du politique, ce qui, à notre avis relève de l'idéalisme politique.

⁸⁷³ Alioune Badara Fall, « Le processus de démocratisation en Afrique francophone : le juge de l'élection dans l'impasse (Essai de prospective), in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 558.

⁸⁷⁴ Louis FAVOREU, « Crise du juge et contentieux constitutionnel en droit français », in *La crise du juge*, Nouv. éd., Paris [Bruxelles] : LGDJ Bruylant, 1996 (La Pensée juridique moderne), p. 81. KJV 3838.

- 1128 Certes la consolidation démocratique ne peut être l’apanage exclusif du juge, toutes les institutions doivent jouer pleinement leur rôle. Seulement, la nature présidentialisée des systèmes politiques de l’Afrique noire nous laisse croire que la fonction consolidante du juge en tant qu’interprète politique et juridique des valeurs démocratiques et républicaines ou du « patrimoine commun des valeurs »⁸⁷⁵ est plus que déterminant qu’ailleurs.
- 1129 Après que l’Afrique a connu des « élections sans risques » avec des partis politiques ultra dominants, le néo-constitutionnalisme africain a fait de l’élection la trame de fond de la démocratie procédurale. Toute remise en cause du suffrage universel des citoyens de quelque procédé que ce soit doit être sanctionnée par le juge qui en est le garant juridictionnel. Les mandats sont constitutionnellement limités et les citoyens s’y sont référés pour conférer leur suffrage à tel ou tel parti ou candidat. Par conséquent, toute prorogation d’un mandat serait contraire à la volonté du peuple.
- 1130 Qu’advierait-il si un pouvoir schizophrène, au nom de la liberté de révision telle que soutenue par le juge constitutionnel sénégalais, se permettait à proroger indéfiniment les mandats parlementaires voire le mandat présidentiel ? Aucun Etat, aucun pouvoir politique ne peut se passer du droit constitutionnel ni du procédé électoral devenu le procédé irréversible de délégation de souveraineté populaire. Le juge constitutionnel est le gardien juridictionnel du respect de la souveraineté populaire ; à ce titre, il doit comme le soutient Slobodan Milacic « accomplir une analyse de l’objet politique qui lui est soumis et, finalement, dans sa décision impliquer certains choix politiques et idéologiques »⁸⁷⁶. Ainsi, il devient un déterminant fondamental du processus démocratique. Les expériences de la République Démocratique du Congo sont assez illustratives en ce domaine. En effet, les prorogations des mandats présidentiels en RDC sous Kasa-Vubu de 1964 à 1966, sous Mobuto de 1991 à 1996 et récemment avec Joseph Kabila attestent de la nécessité pour le juge de jouer ce rôle de déterminant démocratique afin d’empêcher l’instrumentalisation de la prorogation du mandat présidentiel et éviter que la violence devienne le mode d’accession au pouvoir. En raison de l’instrumentalisation de la prorogation du mandat présidentiel, les Présidents Kasa-Vubu et Mobuto ont tous été évincés du pouvoir par les armes.

⁸⁷⁵ Slobodan MILACIC, « Le juge constitutionnel dans l’Etat de droit, libéral et démocratique. Entre les libertés juridiques et la démocratie politique », in *Espaces du service public, op. cit.*, (note 245) p. 1295.

⁸⁷⁶ Slobodan MILACIC, « Le juge constitutionnel dans l’Etat de droit, libéral et démocratique. Entre les libertés juridiques et la démocratie politique », in *Ibid.*, p. 1306.

1131 En matière d'accession au pouvoir politique, le juge dispose de pouvoirs exceptionnels lui permettant d'interpréter les normes électorales dans le sens de la pacification du processus du processus de dévolution du pouvoir, il assure, comme le souligne le Professeur El Hadj Mbodj, « l'assurance en douceur des élections »⁸⁷⁷.

1132 C'est dans cette optique de pacification de la dévolution du pouvoir politique que le juge va même jusqu'à tordre la volonté du législateur ou du constituant. Au lieu de suivre le respect de la loi électorale *stricto sensu*, le juge agit avec réalisme, il adopte une approche sociologique dans l'ultime but de donner au peuple la possibilité de choisir librement et de façon pacifique leur dirigeants. Ses décisions ne sont plus justifiées, dans ces cas de figure, par des textes, mais par l'opportunité d'une pacification et d'une stabilisation du processus électoral voire du système politique.

B/ Le juge électoral africain : un juge d'opportunité

1133 Dire que le juge, qu'il soit électoral ou constitutionnel, est un juge d'opportunité peut choquer, peut-être, le pur légaliste. Mais la réalité des crises électorales et politiques dans une Afrique en quête de stabilisation de ses systèmes politiques oblige le juge à masquer parfois sa fonction juridictionnelle pour devenir un « *acteur politico-juridictionnel* ». La jurisprudence électorale africaine est assez riche en la matière. En effet, le Conseil constitutionnel ivoirien a sans complexe fait primer les accords politiques de Ouagadougou sur la Constitution ivoirienne notamment sur les conditions d'éligibilité à l'élection présidentielle de 2010. Le non-respect du verrou constitutionnel relatif à la nationalité des candidats à l'élection présidentielle ivoirienne⁸⁷⁸ repose sur une vision maximaliste de sa mission à garantir la dévolution pacifique du pouvoir. Cette vision découle du fait que l'Etat ivoirien s'est plongé dans une instabilité politique quasi chronique pendant presque une décennie en raison de ce verrou constitutionnel. A quoi servirait une décision du juge rejetant certaines candidatures au nom du respect strict de la Constitution sans tenir compte des accords politiques de sortie de crise et qui risque de replonger le pays dans une instabilité politique et institutionnelle ou même dans une guerre civile.

⁸⁷⁷ El Hadji MBODJ, « Le juge : un déterminant du processus électoral en Afrique », in *Ibid.*, p. 438.

⁸⁷⁸ Décision n° CI-2009-EP-026/28-10/ CC/SG arrétant la liste des pièces exigibles à l'élection présidentielle

- 1134 Au plan strict du droit, l'accord politique de Marcoussis ne peut s'insérer dans l'ordre juridique existant⁸⁷⁹ sans le respect des procédures prévues à cet effet notamment une révision de la Constitution ivoirienne et la tenue d'un référendum pour certaines réformes. Or de telles procédures semblent être irréalisables dans un Etat qui est dépossédé de son autorité sur une partie de son territoire par des rebelles. Le respect strict de la Constitution par le juge électoral et la nécessité de prendre en compte le contenu des accords politiques de Marcoussis place le juge électoral dans un *imbroglio* juridique. Le juge, en acceptant certaines candidatures à l'élection présidentielle de 2010, sans les exiger de fournir les pièces prévues par la Constitution, s'est transformé en juge d'opportunité dans la seule optique de pouvoir poursuivre et finir en douceur le processus de dévolution du pouvoir en cours⁸⁸⁰. Ce qui fait du juge un amortisseur électoral ou encre un « déterminant du processus électoral »⁸⁸¹.
- 1135 Dans le même sillage, la Cour suprême de la République Démocratique du Congo avait transgressé les dispositions de la Constitution en permettant à la Commission Electorale Indépendante de reporter le second tour de l'élection présidentielle du 30 août 2006 en contradiction avec le délai de 15 jours exigé par l'article 71 de la Constitution du 18 février 2006 et, ceci en raison de l'impossibilité matérielle de déployer tout le matériel électoral sur l'ensemble du territoire dans un délai de 15 jours. C'est dans cette optique que le Professeur El Hadj Mbodj soutient que le juge « dispose de larges pouvoir d'appréciation du sens et de la portée des textes électoraux qui au-delà de l'arbitrage pur et simple du jeu électoral, le transforme dans les faits, en déterminant des règles électorales »⁸⁸².
- 1136 Le juge constitutionnel sénégalais a pu jouer ce rôle pacificateur lors de l'élection présidentielle de 1993 en permettant à la Commission Nationale de Recensement des Votes de donner les résultats provisoires nonobstant les difficultés qu'elle a rencontré en son sein avant qu'il puisse se prononcer sur les résultats définitifs. Dans une situation analogue, son homologue ivoirien s'est comporté en véritable dictateur électoral en déclarant la CEI forclosée pour la proclamation provisoire des résultats telle que l'exige la

⁸⁷⁹ DU BOIS DE GAUDUSSON, *op. cit.*, (note 806) p. 11.

⁸⁸⁰ Paterne MAMBO, « Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les États africains : Réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », *McGill Law Journal*, vol. 57, n° 4, 2012.

⁸⁸¹ El Hadji MBODJ, « Le juge : un déterminant du processus électoral », in *Espaces du service public*, *op. cit.*, (note 186).

⁸⁸² El Hadji MBODJ, « Le juge: un déterminant du processus électoral », *Ibid.*, p. 426.

Constitution. Il exige à la Commission Electorale Indépendante de lui transmettre les procès-verbaux de l'élection. Cette exigence du juge aura attisé des tensions et des suspicions sur sa partialité à trancher de façon impartial le contentieux qui découlera de ce scrutin.

- 1137 Nous pouvons reprocher également au juge constitutionnel sénégalais d'être complice du boycott des élections législatives de 2007 par l'opposition dite significative entraînant ainsi l'absence d'une véritable opposition parlementaire pour lutter contre les dérives de la mouvance présidentielle. Le juge a été saisi afin de dire si oui ou non le ministre de l'intérieur devait mettre à la disposition de l'ONEL et des partis politiques l'ensemble du fichier électoral. Sans surprise, le juge rappelle sa compétence d'attribution et se déclare incompétent pour donner un avis dans ce sens.
- 1138 Ce différend entre le pouvoir et l'opposition entraîna cette dernière à boycotter les élections législatives. Pourtant, une interprétation constructiviste de ses compétences pourrait le conduire à dire comme le soutient le Professeur Alioune Sall que « l'examen de la régularité du scrutin s'étend à l'ensemble du processus électoral, que se prononcer sur la sincérité d'un scrutin implique un droit de regard sur toutes les étapes de l'opération électorale. Il aurait pu se poser en véritable gendarme de l'élection, soucieux de combler toutes les failles possibles d'un contrôle, et interpréter de manière finaliste sa mission »⁸⁸³.
- 1139 Telle est la position soutenue par le Professeur El Hadj Mbodj pour que le juge puisse agir sur les structures d'organisations des élections ou pour orienter le déroulement du processus électoral. Une application constructiviste de ses compétences fera l'objet, sans doute, de critiques de la part des politiques voire même une partie de la doctrine. A notre avis, il sera judicieux dans son approche constructiviste et progressiste de ses compétences que le juge fasse recours à la technique des opinions dissidentes afin de donner une certaine légitimité à ses décisions.

⁸⁸³ FALL, *Las décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal*, op. cit., (note 191) p. 236-237.

II / La consolidation de la légitimité du juge constitutionnel par le recours aux opinions dissidentes

- 1140 Une application extensive des compétences du juge constitutionnel exige une réadaptation de ses méthodes de travail afin de conquérir ce qu'il n'a pas réussi pendant plus de deux décennies d'œuvre jurisprudentielle. L'œuvre du juge repose essentiellement à l'application des textes, ce qui exige un minimum d'interprétation surtout en matière constitutionnelle et électorale. Qui dit interprétation dit divergence de point de vu. Toutefois, le système judiciaire français s'oppose traditionnellement à l'extériorisation de la divergence des points de vu des juges dans les affaires qui leur sont soumises. Il fait du secret des délibérations un principe fondamental de l'œuvre jurisprudentielle.
- 1141 L'opinion dissidente est la faculté donnée au juge dans une juridiction collégiale d'émettre, sous quelle que forme que ce soit, un avis contraire à celui de la décision judiciaire prise par la majorité. A côté de l'opinion dissidente, il y a l'opinion concordante qui désigne la faculté donnée au juge de contester non pas le dispositif de la décision mais les motifs. Ici, l'auteur de l'opinion est en désaccord avec la majorité sur le fondement de leur décision, néanmoins il n'est pas contre la solution, car il émet un vote favorable à celle-ci. Ces deux termes sont désignés sous le vocable d'opinions séparées par le Professeur Wanda Mastor⁸⁸⁴. Nous retenons la conception stricte des opinions dissidentes dans le cadre de notre proposition de réforme. La pratique des opinions dissidentes connaît une hostilité triptyque dans le système judiciaire francophone (A). A l'inverse dans les pays anglo-saxon, le recours aux opinions dissidentes ou séparées⁸⁸⁵ est traditionnellement ancré dans l'œuvre du juge. D'ailleurs, au Canada, en Grande Bretagne et aux Etats-Unis, la doctrine ainsi que les juges ont une vision largement positive voire

⁸⁸⁴ Wanda MASTOR, *Les opinions séparées des juges constitutionnels*, Presses universitaires d'Aix-Marseille Economica, Aix-en-Provence Paris, 2005. Un des rares auteurs français à porter un intérêt particulier à cette question des opinions dissidentes L'auteur utilise les opinions dissidentes pour désigner uniquement les opinions les avis contraires à la décision majoritaire.

⁸⁸⁵ Le Professeur Wanda MASTOR utilise le terme d'opinions séparées qui englobent à la fois les opinions dissidentes et les opinions concordantes, elle définit l'opinion séparé « comme une opinion alternative à celle de la majorité de la Cour, rédigée par un ou plusieurs juges constitutionnels, soit par ce qu'elle propose une solution différente, soit par ce qu'elle offre un fondement différent pour une solution identique », *Ibid.*, p. 17.

idéaliste⁸⁸⁶ de l'utilisation des opinions dissidentes. En Afrique francophone, le juge constitutionnel est souvent critiqué quand il fait œuvre d'audace en usant de son pouvoir normatif. Il reste toujours dans une quête de légitimité, ce qui constitue à notre avis un motif d'expérimentation des opinions dissidentes, ainsi le recours aux opinions dissidentes peuvent permettre de renforcer la légitimité normative du juge constitutionnel (B).

A/ L'hostilité du système judiciaire francophone à la réception des opinions dissidentes

1142 Plaider en faveur des opinions dissidentes dans les systèmes judiciaires de la *civil law* semble être un combat perdu d'avance, du moins à court terme, car il existe une hostilité ancrée dans le droit positif (les textes, la jurisprudence et la doctrine) de ces pays. Seuls quelques auteurs dissidents de voix autorisées plaident en faveur de leur introduction dans ces systèmes. Ces deux approches seront exposées pour pouvoir mieux cerner leur utilisation par le juge constitutionnel.

1/ Une hostilité triptyque aux opinions dissidentes : les textes, la jurisprudence et la doctrine

1143 Dans le système judiciaire français, les décisions de justice sont gouvernées par le secret des délibérations. La loi organique portant sur le Conseil constitutionnel français précise que les membres du Conseil constitutionnel prêtent serment devant le Président de la République et sont tenus « de garder le secret des délibérations et des votes ». Ce principe est repris dans le système judiciaire des pays francophones. Ainsi, en Côte d'Ivoire, ce principe est constitutionnalisé⁸⁸⁷. En effet, les articles 90 et 91 précisent que les membres du Conseil constitutionnel sont tenus au respect du secret des délibérations et des votes même après la cessation de leur fonction. Cette restriction de liberté d'expression est plus soutenue pour le Président de l'institution, il est interdit même de prendre position sur des

⁸⁸⁶ Claire L'HEUREUX-DUBE, « La pratique des opinions dissidentes au Canada- L'opinion dissidente : voix de l'avenir ? », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, 25 janvier 2011, p. 85.

⁸⁸⁷ Il en est ainsi du Niger par l'article 124 de la Constitution du 25 novembre 2011 ; du Mali par l'article 93 de la Constitution ; au Sénégal c'est la loi n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel modifiée par la loi n° 99-71 du 17 février 1999 qui consacre ce principe, au Burkina Faso c'est l'article 12 de la loi organique 011-2000/AN du 27 avril 2000 portant composition, organisation, attribution et fonctionnement du Conseil constitutionnelle et procédure applicable devant lui.

questions sociales, politiques et économiques et ne donner aucune consultation à titre privé sur les questions relevant de la compétence du Conseil.

1144 Cette consécration textuelle constitue le premier signe d'hostilité à l'admission des opinions dissidentes dans le mode opératoire des décisions de justice. D'ailleurs, la jurisprudence française considère le secret des délibérés comme un principe général de droit public. Ainsi, dans un arrêt du 21 avril 1827, la Chambre criminelle de la Cour de cassation décida que « toute protestation par laquelle un magistrat, faussement persuadé, sans doute, qu'il ne fait que remplir son devoir, mais s'isolant de ses collègues, publie même indirectement son opinion personnelle, porte atteinte au secret des délibérations »⁸⁸⁸. La chambre confirma le caractère « sacré » du principe du secret des délibérations dans un arrêt du 24 février 1837, elle a qualifié de nulle une ordonnance indiquant le nombre de suffrage pour et contre dans une décision au motif que le « le secret des délibérés est un principe général de droit public français, que ce principe a pour but d'assurer l'indépendance des magistrats, et l'autorité morale des décisions, que la défense de révéler le secret de ces délibérations doit, pour être efficace, être étendu à l'expression du nombre de suffrage, et comprend virtuellement l'interdiction de faire connaître l'existence des minorités »⁸⁸⁹.

1145 Quant au Conseil constitutionnel⁸⁹⁰ son opposition à l'adoption des opinions dissidentes apparaît à travers les rappels faits par ses membres durant l'exercice de leur fonction. En effet, Jean Michard-Pellissier fait savoir à François Luchaire qui demanda que soit inscrit au procès-verbal de la séance du 9 mai 1967 l'une de ses interventions que le procès-verbal doit rester secret et que la demande de François Luchaire est sans fondement. Dans le même sillage, le Président Palewski propose que figure sur les lettres de notification aux parties en matière électorale ces termes : « j'appelle votre attention sur le fait que les documents communiqués par le Conseil sont exclusivement destinés aux parties et, le cas

⁸⁸⁸ Intérêt de la loi contre M. Rousseau, Dalloz, I, 1827, pp. 207-209, p. 209, cité par MASTOR, *op. cit.*, (note 893) p. 171.

⁸⁸⁹ Chambre criminelle, Dalloz, I, 1837, pp. 548-549, cité par Wanda MASTOR, *op. cit.*, (note 893).

⁸⁹⁰ A part le principe du secret des délibérations faites par la loi organique sur le Conseil, il n'y avait aucun texte qui régissait les archives du Conseil car la loi du 3 janvier 1979 sur les archives publiques, n'ayant pas de qualité de loi organique, ne pouvait être appliquée au Conseil. Ce n'est que par une décision du 27 juin 2001 que le Conseil constitutionnel a fixé un délai de 60 ans au terme duquel les documents issus de l'activité du Conseil sont librement communicables, exception en est faite par l'autorisation du président du Conseil à ceux qui en font la demande. Avec la loi organique n° 2008-695 du 15 juillet 2008 relative aux archives du Conseil constitutionnel, le délai d'accès aux archives du Conseil est fixé à 25 ans. Cette ouverture a permis au Conseil de confier l'examen minutieux de ses grandes délibérations de la période 1959-1983 à l'Association française de droit constitutionnel sous l'égide du Professeur Bertrand Mathieu

échéant, à leurs conseils et ne doivent pas faire l'objet de divulgation ou de publication »⁸⁹¹. Ce rappel a été fait suite à une publication par le journal *Le Canard Enchaîné* d'informations manifestement issues du dossier d'instruction à propos de l'élection du député Raymond Marcellin.

- 1146 A cette hostilité textuelle et jurisprudentielle, s'ajoute celle doctrinale. En effet, la quasi-totalité de la doctrine reste farouchement opposée à la transposition des opinions dissidentes dans le système judiciaire français⁸⁹². Les détracteurs des opinions dissidentes soutiennent qu'une telle pratique porterait atteinte à « l'autorité, la crédibilité et l'efficacité de l'institution »⁸⁹³ judiciaire. L'argument principal des détracteurs est la nécessité de sauvegarder le principe fondamental du système judiciaire celui du secret des délibérations qui constitue la trame de fond du mode opératoire des décisions de justice et de la culture judiciaire française.
- 1147 Les propos du Doyen Vedel sont révélateurs de cette hostilité, il déconseille fortement l'introduction des opinions dissidentes dans la pratique du Conseil constitutionnel français. Il soutient : « [...] A qui voudrait porter malheur au Conseil j'offre deux recettes infaillibles : La première serait de confier au Conseil l'élection de son président [...] L'autre recette, celle de l'admission des opinions dissidentes, serait encore plus foudroyante. Le premier effet dans un pays qui n'a pas la tradition, serait de présenter aux citoyens au lieu d'une Cour de justice un spectacle qui aurait sa place à la télévision entre le « face à face » et la « Roue de la fortune ». Le second serait de nous valoir des décisions et des opinions en forme de plaidoirie pour des procès entre membres du Conseil. Le troisième - et non le moindre - serait de priver le Conseil de la patience d'élaboration du consensus qui préside à un grand nombre de décisions. Elle serait sacrifiée au désir sportif bien humain - et bien français - de signer de son nom l'exploit du jour [...] »⁸⁹⁴.
- 1148 Les détracteurs des opinions dissidentes soutiennent également que le recours aux opinions dissidentes briserait la recherche de consensus qui gouverne la majorité des

⁸⁹¹ Julien BONNET, Anne-Laure CASSARD-VALEMBOIS, Aurélie DUFFY-MEUNIER, Pierre-Yves GAHDOUN, Fabrice HOURQUEBIE, Olivier LE BOT, Jean-Pierre MACHELON, Wanda MASTOR, Bertrand MATHIEU, Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN, Xavier PHILIPPE, Dominique ROUSSEAU et Jean-Louis DEBRE, *Les grandes délibérations du Conseil constitutionnel : 1958-1986*, 2e édition, Paris : Dalloz, 2014, p. 162.

⁸⁹² Wanda MASTOR, « Opiner à voix basse... et se taire : réflexion critique sur le secret des délibérés », in GENEVOIS, *op. cit.*, (note 839) p. 751.

⁸⁹³ FRANÇOIS LUCHAIRE et Georges VEDEL, « La transposition des opinions dissidentes en France est-elle souhaitable ? “Contre” : le point de vue de deux anciens membres du Conseil Constitutionnel », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, juillet 2000, p. 111.

⁸⁹⁴ Georges VEDEL, préface à ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, *op. cit.*, (note 684) p. 7.

décisions du Conseil. Ils estiment que cette faculté laissée aux juges pourrait les conduire à fournir moins d'effort pour aboutir à un consensus et que certains juges animés par une exaltation d'une promotion médiatique auront tendance à recourir aux opinions dissidentes dès que se présente la moindre divergence d'interprétation des textes. Leurs arguments restent solides mais ne sont pas irréfutables, ces auteurs restent récalcitrants non pas par ce qu'ils sont persuadés des effets néfastes d'une transposition des opinions dissidentes sur le système judiciaire français et francophone en général, mais ils ont peur de perdre une tradition qui est un principe *sacro-saint* de leur culture juridique et judiciaire.

- 1149 Le professeur Wanda Mastor estime que ces détracteurs n'ont pas pris la peine de développer des arguments juridiquement solides en raison du large consensus qui les lie⁸⁹⁵. Soutenant que l'introduction des opinions dissidentes était peu probable en France, elle a raison sur toute la ligne, car si celles-ci sont loin de séduire le pouvoir constituant dérivé encore moins la majorité de la doctrine.

2 / La minorité dissidente pour les opinions dissidentes

- 1150 Malgré l'hostilité majeure aux opinions dissidentes, certains auteurs défendent avec becs et ongles que l'introduction des opinions dissidentes ne ferait que renforcer la légitimité du Conseil et tendrait à parfaire ainsi sa dynamique de juridictionnalisation. C'est dans cette optique que Dominique Rousseau plaida son opinion dissidente en faveur des opinions dissidentes (...); il soutient que non seulement le secret des délibérations a des « effets pervers », mais les opinions dissidentes contribueront au développement du droit, car elles poussent « la majorité à mieux étayer son argumentation », il ajoute que l'opinion dissidente « constitue une contrainte procédurale qui oblige les juge à aller le plus loin possible dans la démonstration de la validité de leur interprétation d'un énoncé constitutionnel »⁸⁹⁶.
- 1151 Michel Troper, sur le thème « Faut-il réformer le Conseil constitutionnel ? »⁸⁹⁷, plaide pour une réforme de la procédure du Conseil constitutionnel par l'introduction des

⁸⁹⁵ MASTOR, *op. cit.*, (note 893) p. 182.

⁸⁹⁶ Dominique ROUSSEAU, « La transposition des opinions dissidentes en France est-elle souhaitable? - “ Pour ” : une opinion dissidente en faveur des opinions dissidentes », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, juillet 2000, p. 113.

⁸⁹⁷ Michel TROPER, « Faut-il réformer le Conseil constitutionnel », (table ronde), in *Le Conseil constitutionnel à 40 ans*, Paris, France : LGDJ, DL 1999, 1999, 221 p.

opinions dissidentes en ce qu'elles tendraient à démontrer « le caractère peu politique et essentiellement juridique de ses décisions »⁸⁹⁸ et renforceraient la légitimité du juge. Il appuie sa thèse par la qualité des argumentations dans les décisions en ce qu'il y aurait une « montée dans l'argumentation » en vue de contredire une opinion différente avec des arguments « de rang plus élevé »⁸⁹⁹.

1152 Quand à Wanda Mastor, elle soutient que l'introduction des opinions dissidentes au Conseil constitutionnel est envisageable en maintenant le principe du secret des délibérés, car l'utilisation du premier ne constituerait pas une violation du second, elle aborde dans le même sens que ses prédécesseurs notamment la consolidation de la logique de la juridictionnalisation de l'institution⁹⁰⁰. Même si elle considère peu probable l'introduction d'une telle pratique en France en raison du facteur culturel, elle estime qu'elle est envisageable non pas pour l'ensemble des opinions séparées mais uniquement pour les opinions dissidentes et à certains types de décisions notamment les décisions interprétatives et les décisions soulevant d'office des moyens et conclusions⁹⁰¹. D'ailleurs, Philippe Blacher soutient que l'*obiter dictum* utilisé par le Conseil constitutionnel français exprime une opinion dissidente qui ne va pas dans le même sens de la décision retenue⁹⁰².

1153 La crainte des détracteurs est loin d'être fondée, car il est reconnu dans les pays de tradition de *civil law* qui ont intégré les opinions dissidentes dans leur pratique jurisprudentielle, que « l'opinion dissidente conduit à un meilleur raisonnement sans vraiment mettre en question l'autorité de l'institution de la justice constitutionnelle [...] l'opinion dissidente continuera à contribuer dans les années à venir à ce que la jurisprudence constitutionnelle soit acceptée par les citoyens et elle restera ainsi un facteur intégrateur pour la société »⁹⁰³. Noëlle Lenoir, ancien membre du Conseil constitutionnel français, soutient la même thèse pour le système français en ce que les opinions dissidentes pourraient contribuer à faire « mieux comprendre au public la

⁸⁹⁸ *Ibid.*, p. 190.

⁸⁹⁹ *Ibid.*, p. 191.

⁹⁰⁰ MASTOR, *op. cit.*, (note 893) p. 183.

⁹⁰¹ *Ibid.*, p. 185.

⁹⁰² Philippe BLACHER, « L'*obiter dictum* dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Revue européenne de droit public = European review of public law = Eur. Zeitschrift des offtl. Rechts = Rivista europea di diritto pubblico*, vol. 12, n° 3, 2000.

⁹⁰³ Christian WALTER, « La pratique des opinions dissidentes en Allemagne », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, juillet 2000, p. 84.

mission d'une institution comme le Conseil et, partant, la nature de ses décisions »⁹⁰⁴. Ces bienfaits des opinions dissidentes dans les pays de *civil law*⁹⁰⁵ nous conduit à dire qu'elles peuvent contribuer au renforcement de la légitimité du juge constitutionnel africain.

B/ Les opinions dissidentes : une technique contribuant à renforcer la légitimité normative du juge constitutionnel africain

1154 Si nous plaignons une interprétation et une application extensive et constructiviste des compétences du juge constitutionnel en raison de sa mission centrale de consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit encore fragile en Afrique. Nous devons accompagner cette dynamique par les propositions de réformes appropriées. Du moment où une partie de la doctrine soutient que le juge en fait trop dans son œuvre normative, il devient plus que nécessaire pour le juge de démontrer que son œuvre constructiviste repose sur des raisonnements juridiques et non politiques, qu'il ne tend pas à devenir un pouvoir constituant dérivé, mais qu'il revendique son statut d'un véritable déterminant juridictionnel de l'édification de l'Etat de droit et de la démocratie. Ainsi, l'utilisation des opinions dissidentes permet de renforcer la légitimité normative du juge, par là il apportera une réponse à la question de savoir si le juge constitutionnel en fait trop (1). Si nous opinons pour les opinions dissidentes dans le système judiciaire francophone, c'est parce qu'elles sont compatibles avec le secret des délibérations (2).

1/ Une réponse à la question de savoir si le juge constitutionnel en fait trop

1155 Aujourd'hui, le rôle et la place du juge dans l'édification de l'Etat de droit et de la démocratie ne fait plus aucun doute. Toutefois, la crainte d'un gouvernement du juge tant soulevée avec le contrôle de la constitutionnalité des lois et son évolution avec la question prioritaire de constitutionnalité⁹⁰⁶ n'est pas encore sous les effets de l'oubli⁹⁰⁷. Une partie de la doctrine soutient que le juge en fait trop parfois dans son œuvre normative et va jusqu'à considérer qu'il joue une fonction politique du fait qu'il outre passe ses

⁹⁰⁴ Noëlle LENOIRE, « Le métier du juge constitutionnel », *Le Débat*, n° 114, 2001, p. 185

⁹⁰⁵ Teresa FREIXES, « La pratique des opinions dissidentes en Espagne », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, juillet 2008.

⁹⁰⁶ Pierre ESPLUGAS-LABATUT-LABATUT, « QPC et »Gouvernement des juges INSTITUT MAURICE HAURIOU (dir.), *Le pouvoir, mythes et réalité*, Toulouse : Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2014, p. 881-897.

⁹⁰⁷ Dandi GNAMOU, « La Cour constitutionnelle du Bénin en fait-elle trop ? », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990, op. cit.*, (note 691) p. 698.

compétences constitutionnelles⁹⁰⁸ pour se placer sur le terrain de l'opportunité pour censurer des textes, ce qui peut faire de lui un « gouvernement des juges ».

1156 En Afrique noire francophone, la Cour constitutionnelle du Bénin est jugée d'en faire trop dans l'application constructiviste de ses compétences et dans son pouvoir normatif. En effet, le juge est taxé d'avoir étendu ses compétences aux principes à valeur constitutionnelle qu'il a lui-même institués⁹⁰⁹. Il en est ainsi du principe de « consensus national », de la « représentation proportionnelle majorité/minorité » et du « principe de la transparence des élections ».

1157 Si les auteurs pensent que le juge en fait trop dans un pouvoir normatif en élargissant son domaine de compétence sur des principes n'ayant pas été prescrit sur la Constitution du 11 décembre 1990, ils ne remettent pas en cause l'intérêt et l'importance de ces principes dans une démocratie électorale comme celle du Bénin. Il indexe plutôt la méthode du juge comme le souligne Dandi Gnamou qui soutient que « la méthodologie de la Cour constitutionnelle dans la découverte de ces principes à valeur constitutionnelle reste encore à trouver, ou du moins à être exposé en dehors du cercle des juges initiés »⁹¹⁰. Le juge constitutionnel en fait également trop en s'immisçant dans la procédure législative en violation de la Constitution dont il est le garant et devient même un co-législateur⁹¹¹ avec ses déclarations de conformité sous réserve avec lesquelles le juge apporte « des modifications substantielles aux textes qui lui sont soumis sans pour autant apporter la preuve que l'absence des amendements proposés rendraient le texte voté contraire à la Constitution »⁹¹².

1158 Fort de ce reproche, le juge constitutionnel béninois ainsi que tous ses homologues africains du moins ceux qui ont ou vont opter pour une interprétation constructiviste, dynamique et évolutive de leurs compétences ont intérêt à mieux étaler leurs argumentations dans l'usage de leur pouvoir normatif afin de convaincre la doctrine et les citoyens. Les opinions dissidentes permettent d'exposer toutes les argumentations

⁹⁰⁸ *Ibid.*, p. 704 et suivs.; AIVO, *op. cit.*, (note 580), p.194; Philippe BLACHER, « Le Conseil constitutionnel en fait-il trop ? », *Pouvoirs* 2/2003 (n° 105), p. 17-28.

⁹⁰⁹ Parmi ces principes figurent le principe du « consensus national » dans sa décision DDC 06-074 du 8 juillet 2006 et le principe de transparence des élections » dans sa décision DDC 01-011 du 12 janvier 2011, DDC 10-049 du 5 avril 2010

⁹¹⁰ Dandi GNAMOU, « La Cour constitutionnelle du Bénin en fait-elle trop? », in AIVO, *op. cit.*, (note 692), p. 698.

⁹¹¹ Dandi GNAMOU, « La Cour constitutionnelle du Bénin en fait-elle trop ? », in *Ibid.*, p. 702 ; AIVO, *op. cit.*, (note 577) p. 194.

⁹¹² Dandi GNAMOU, *op. cit.*, (note 692) p. 703.

juridiques qui ont conduit à l'élaboration de la décision qu'elles soient de la majorité ou de la dissidence. Cette technique renforce indéniablement l'indépendance et l'impartialité du juge, mais aussi la compréhension de sa décision et du Droit, par ricochet à sa légitimité. C'est à juste titre que Slobodan Milacic soutient que « Les arrêts de la Cour suprême des Etats Unis révèlent formellement, eux, les juges de la majorité, les opinions dissidentes, les opinions individuelles et les abstentions. C'est, probablement, l'une des raisons qui explique la légitimité et l'efficacité historique du juge américain »⁹¹³.

1159 Cette efficacité et cette légitimité résulte de la rationalité des argumentations des uns et des autres qui seront désormais dédouanées de tout soupçon de partialité ou de politisation⁹¹⁴. L'obligation intellectuelle de pousser au plus haut niveau la solidité et la qualité de son argumentation participe à l'efficacité et à la légitimité de la décision ; c'est dire donc que la légitimité de la décision du juge repose non pas sur l'unanimité formelle des juges, mais sur la qualité des argumentations juridiques⁹¹⁵. Ainsi, le Chief Justice Charles Evans Hughes nommé à la Cour suprême américaine par le Président Hoover en 1930 a soutenu que « quand l'unanimité peut être obtenue sans sacrifice de convictions de certains juges, elle renforce considérablement la confiance des citoyens dans la décision. Mais l'unanimité purement formelle, obtenue au prix du débat d'idées n'est pas souhaitable pour une Cour de dernier ressort, quelles qu'en soient les conséquences sur l'opinion publique. Il en va ainsi parce que la confiance des citoyens envers la Cour repose en définitive sur le caractère et l'indépendance des juges. Ils ne sont pas là simplement pour juger des affaires mais pour les juger comme ils pensent devoir le faire et s'il est regrettable qu'ils ne puissent toujours être d'accord, il est préférable que leur indépendance soit garantie et reconnue plutôt que l'unanimité obtenue au prix de cette indépendance... »⁹¹⁶

1160 En plus, cet effort argumentatif obligatoire de la majorité des juges⁹¹⁷ contribue à dissuader les dissidents de peur de ne pas pouvoir étaler une argumentation plus

⁹¹³ Slobodan MILACIC, « Le juge constitutionnel dans l'Etat de droit, libéral et démocratique. Entre les libertés juridiques et la démocratie politique » in *Espaces du service public, op. cit.*, (note 245) p. 1279-1306, 1295.

⁹¹⁴ *Le Conseil constitutionnel à 40 ans, op. cit.*, (note 906) p. 190-191.

⁹¹⁵ L'HEUREUX-DUBE, *op. cit.*, (note 895) p. 93.

⁹¹⁶ Cité par SCOFFONI, *op. cit.*, (note 54) p. 257.

⁹¹⁷ Julien BONNET, « Les enseignements des délibérations du Conseil constitutionnel relatives à l'élection présidentielle », *Les Petites Affiches*, vol. 243, 5 décembre 2012, p. 33. L'auteur soutient que le caractère relatif « du secret du délibéré alimente le débat sur les opinions dissidentes qui imposent finalement à la majorité des juges d'adopter une motivation fondée et pertinente ».

rigoureuse et de qualité meilleure ; par conséquent, la pratique de l'opinion dissidente, au lieu de favoriser ou de promouvoir des dissidents, favorise l'adhésion à la décision majoritaire et plus large encore au consensus.

- 1161 La démarche constructiviste des juges constitutionnel africains est à saluer car dans bons nombres de pays où le juge constitutionnel revendique cette démarche, la démocratie et l'Etat de droit ont acquis des développements considérables. Ils se trouvent toujours renforcés et consolidés par l'audace du juge. C'est pourquoi, la majorité des constitutionnalistes africains prône une approche extensive des compétences du juge constitutionnel. Au lieu d'appeler le juge à se limiter strictement à ses attributions constitutionnelles et de le taxer d'en faire trop, nous devons lui proposer d'explorer d'autres méthodes de renforcement de la légitimité de ses décisions. Justement les opinions dissidentes constituent une réponse efficace à ce sentiment que le juge en fait trop. L'apport légitimant des opinions dissidentes sur les décisions du juge est indéniable, car le juge construit son raisonnement dissident avec des arguments juridiques accessibles à tous en ce sens qu'elles sont intégrées dans la décision et par conséquent publiées au même titre que cette dernière. L'examen minutieux du secret des délibérations montre qu'il est compatible avec les opinions dissidentes.

2/ La compatibilité des opinions dissidentes au secret des délibérations

- 1162 Dans le système judiciaire francophone, le secret des délibérations est conçu et appliqué dans son sens le plus large. Ce principe est appliqué à l'ensemble des différentes étapes de la délibération, ce qui dénature en réalité le sens de la notion de la délibération. Introduire les opinions dissidentes ne veut pas dire supprimer le principe du secret des délibérations, ce qu'il faut c'est d'appliqué le secret des délibérations de façon *stricto sensu*. Il ne sera non plus question de faire une application générale des opinions dissidentes à l'ensemble des décisions du juge, le recours aux opinions dissidentes sera limité au seul pouvoir normatif du juge constitutionnel.

a/ Une application stricto sensu du secret des délibérations

- 1163 Il est vrai que le principal argument des opposants des opinions dissidentes est sans doute la sauvegarde du principe général du droit public français⁹¹⁸ qui est le secret des délibérés

⁹¹⁸ CE 17 nov. 1922, *Légillon, Lebon*, 849.

dont le « but est d'assurer l'indépendance des magistrats et l'autorité morale des décisions »⁹¹⁹. Pourtant Michel Troper avait raison de dire qu'il n'existe aucune incompatibilité entre le principe du secret des délibérations et les opinions dissidentes et que « la règle du secret concerne seulement les délibérations qui précèdent le vote, mais non le vote lui-même »⁹²⁰.

1164 Nous ne proposons pas une remise en cause totale de ce principe, celui-ci est un mécanisme d'une bonne administration de la justice qui jusqu'à présent n'a pas révélé des inconvénients dans le système judiciaire francophone. Cependant, ce principe doit être appliqué de façon stricto sensu. En effet, la délibération ne saurait se tenir en public, elle doit rester à l'abri des regards pour assurer le maximum de tranquillité aux juges. Ce qu'il faut souligner ici, c'est que le secret des délibérations et la pratique des opinions dissidentes sont bien conciliables, ils ne sont pas antinomiques, loin s'en faut. La délibération est « un processus au terme duquel, après avoir prudemment pesé des différentes solutions envisageables, une décision est arrêtée »⁹²¹. Le secret des délibérations a été étendu au-delà de la délibération *stricto sensu* et s'applique à la phase *post-délibération*. Le secret, tel qu'il est conçu et appliqué dans le système judiciaire francophone, s'étend non seulement sur la délibération proprement dite mais après la délibération. C'est à juste titre que Wanda Mastor⁹²² insiste sur la différence entre les deux facettes du secret de la délibération.

1165 La première concerne le huis clos où les échanges entre les juges ont eu lieu, chacun opine sur la question jusqu'à ce que la majorité soit d'accord sur une solution avec les motifs avancés. Dans cette phase, des affrontements peuvent avoir lieu, des tensions intellectuelles, des traits d'humour aussi. Cette phase reste auréolée de mystère et c'est bien qu'il en soit ainsi, car cette phase théâtrale entre les juges où chacun cherche à convaincre ne doit pas être divulguée au public ou à toute autre personne. Le secret devrait se limiter à ce niveau.

⁹¹⁹ Crim. D. I. 1837. 548-549.

⁹²⁰ *Le Conseil constitutionnel à 40 ans*, *op. cit.*, (note 906) p. 192.

⁹²¹ Nicolas CAYROL, « La notion de délibération », *Procédures*, vol. 3, 1 mars 2011, p. 10. Il distingue le processus de la procédure qui est un processus juridique, pour lui le processus est plus que juridique il est aussi mental, psycho-physiologique.

⁹²² Wanda MASTOR, « Opiner à voix basse... et se taire : réflexion critique sur le secret des délibérés », in GENEVOIS, *op. cit.*, (note 839) p. 727 et 740.

- 1166 La deuxième concerne « l'interdiction de divulguer *a posteriori* le contenu des délibérés »⁹²³ ; les juges, après que la solution a été lue publiquement, sont tenus de garder le secret de la délibération. C'est là où notre plaidoirie en faveur de l'introduction des opinions dissidentes sera axée. L'atténuation du secret des délibérations vise cette facette comme l'a souligné le professeur Wanda Mastor⁹²⁴.
- 1167 Les opinions dissidentes n'ont pas pour objet de porter atteinte au secret de la délibération, elles expriment les motivations d'une « décision » ou opinion minoritaire. C'est à juste titre que Christian Mouly soutient que « L'hésitation que suscite le secret du délibéré doit être surmontée car l'opinion dissidente ne révèle pas le délibéré ; elle révèle l'opposition d'arguments fondés »⁹²⁵. Ces arguments constituent la motivation d'une opinion minoritaire, pourtant la motivation de l'opinion majoritaire est dévoilée au public afin d'expliquer le bien-fondé de la décision prise, par conséquent, elle n'est pas secrète, pourquoi alors faire de l'opinion minoritaire un secret. D'ailleurs, certaines législations permettent de mentionner même le nom du rapporteur sur la décision. La décision reflète l'opinion et l'argumentation du rapporteur connu de tous. C'est le cas du Bénin avec l'article 22 du Règlement intérieur de la Cour constitutionnelle. En plus l'article 26 de ce Règlement intérieur précise que « tout membre de la Cour peut faire, à tout moment, des commentaires et publications sur les décisions et avis de la Cour. Lesdits travaux doivent être conformes au sens et à l'esprit des décisions et avis de la Cour ». Pourquoi alors les membres qui ne partagent pas le sens et l'esprit des décisions et avis de la Cour ne doivent pas exprimer leurs argumentations scientifiques contraire à l'argumentation de la majorité ?
- 1168 Interdire les opinions dissidentes semble vouloir montrer que toutes les décisions reçoivent l'adhésion de tous les juges ayant siégé, ce qui est une illusion. Le respect du secret des délibérations interdit aux auteurs des opinions dissidentes de divulguer le sens des votes de leurs collègues. Le secret du sens du vote de chaque juge est respecté, seul le sens du vote de l'auteur de l'opinion dissidente qui n'est pas secret, son opposition à la décision est rendue publique comme c'est le cas du vote du rapporteur. L'auteur de l'opinion dissidente ne doit pas divulguer le sens des votes de ses collègues.

⁹²³ *Ibid.*, p. 740.

⁹²⁴ *Ibid.*, p. 740.

⁹²⁵ Christian MOULY, « Comment rendre les revirements de jurisprudence davantage prévisibles », in *Les Petites Affiches*, 1994, n° 33, pp. 15-19, p. 19.

1169 Divulguer les opinions dissidentes ne fait que renforcer la rationalité de la décision, car celle-ci n'est pas « l'énoncé d'une vérité mais l'expression d'un choix qui a donné lieu à des échanges argumentatifs »⁹²⁶. C'est dans cette optique que Nicolas Cayrol soutient que « la question de l'expression des opinions dissidentes motivées prouve suffisamment que le processus de décision dans son ensemble est irréductible à la déclinaison d'un ensemble de motifs »⁹²⁷. C'est pourquoi, la réforme que nous proposons garde le secret de la délibération *stricto sensus* mais en apportant une atténuation à ce principe à travers l'introduction des opinions dissidentes dans la pratique contentieuse du juge constitutionnel. Toutefois, la pratique des opinions ne saurait être appliquée à toutes les décisions des juges, elle doit être limitée à certains types de décisions d'une importance capitale pour la consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit.

b/ La limitation des opinions dissidentes au pouvoir normatif du juge

1170 Le juge constitutionnel à l'instar des autres juges administratifs et civils dispose d'un pouvoir normatif. Il crée alors le droit et devient un *co-constituant* ou *co-législateur*. En usant de ce pouvoir, le juge constitutionnel n'échappe pas aux feux de la critique, surtout quand il étend le bloc de constitutionnalité à de nouveaux principes qu'il érige en principes à valeur constitutionnelle et lorsqu'il recourt à la technique des réserves d'interprétations. C'est sur ces aspects que la transposition des opinions dissidentes paraît nécessaire pour légitimer le pouvoir normatif du juge.

1171 L'utilisation des opinions dissidentes pour les décisions créant ou faisant référence à des principes à valeur constitutionnelle paraît légitime en ce sens que le pouvoir normatif du juge est critiqué. Le juge invente des principes de rang constitutionnel qui s'imposent désormais au constituant dérivé et au législateur. Il est vrai que le juge devient avec cette pratique un co-constituant. Le juge fait usage de la technique de l'interprétation théologique et systématique lui permettant de garantir le but recherché par la norme en la plaçant dans son contexte. Des divergences d'interprétations peuvent subvenir dans de telles situations. Dès lors, il est important de pouvoir donner au juge constitutionnel la possibilité d'exprimer son point de vue sur la création d'un nouveau principe qui s'insère dans l'ordonnement juridique de l'Etat.

⁹²⁶ Michel TROPER, « Faut-il réformer le Conseil constitutionnel », (table ronde), in *Le Conseil constitutionnel à 40 ans, op. cit.*, (note 906).

⁹²⁷ CAYROL, *op. cit.*, (note 930) p. 11.

- 1172 L'expression de l'opinion dissidente permettra à la majorité d'argumenter avec des motifs juridiques de qualité supérieure à celle de l'opinion dissidente. Ainsi, à chaque fois que le juge constitutionnel invente un principe ou fait même référence à un principe fondamental de la République, il doit pouvoir avoir la possibilité d'exprimer les opinions dissidentes. Le recours à l'opinion dissidente permet d'encadrer le pouvoir normatif du juge pour qu'il ne devienne pas un « gouvernement des juges ».
- 1173 De même, pour les décisions portant sur des réserves d'interprétation ou des réserves d'observation, le juge constitutionnel doit pouvoir pousser son argumentation jusqu'au bout pour pouvoir justifier le dicta qu'il impose au législateur. La technique de la réserve d'interprétation est une innovation prétorienne du juge constitutionnel qui ne repose sur aucun texte. Elle permet au juge constitutionnel de déclarer la loi conforme à la Constitution à condition que les autorités d'application respectent le sens de l'interprétation qu'il a donné à la loi.
- 1174 En Afrique, le juge béninois est allé plus loin en créant la technique de la réserve d'observation⁹²⁸ qui consiste cette fois-ci à ordonner au législateur ou à l'autorité contrôlée de corriger le texte en respectant exactement les formules qu'il a indiquées⁹²⁹. C'est pourquoi, une partie de la doctrine juge cette technique autoritaire⁹³⁰ et illégitime⁹³¹. Le Professeur Pierre Esplugas-Labatut-Labatut soutient d'ailleurs que la QPC favorise le « gouvernement des juges » en ce sens que le juge contraint le législateur à agir dans le sens qu'il a indiqué⁹³².
- 1175 Cette innovation prétorienne permet au juge de sortir de ses traditionnelles réponses validation/invalidation mais permet à l'autorité contrôler et de bénéficier d'un gain de temps pour l'effectivité du texte. Les différents types de décisions de conformité sous réserve notamment les décisions interprétatives « constructives, neutralisantes et directives » telles que classées par Louis Favoreu⁹³³ montrent que le juge n'est pas dans

⁹²⁸ DCC 11-067 du 20 octobre 2011 de la Cour constitutionnelle du Bénin

⁹²⁹ M. DIAGNE, « le juge constitutionnel africain et la technique des réserves d'interprétation », RJP, n° 3, 2008, p. 367-400, p. 379.

⁹³⁰ AIVO, *op. cit.*, (note 164) p. 193.

⁹³¹ Thierry DI MANNO, *Le juge constitutionnel et la technique des décisions « interprétatives » en France et en Italie*, A.N.R.T, Lille, 1997, p. 11.

⁹³² Pierre ESPLUGAS-LABATUT, « QPC et gouvernement des juges », in *Mélanges en hommage à Henry ROUSSILLON*, *op. cit.*, (note 721) p. 888 et suivs.

⁹³³ Louis FAVOREU, « La décision de constitutionnalité », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 38, n° 2, 1986, p. 622.

une dynamique de concurrencer le législateur dans sa fonction normative. Ces techniques constituent des méthodes collaboratives corrigeant le texte dans le sens voulu par son auteur en le rendant conforme à la Constitution.

- 1176 Ces procédés participent à la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie en ce sens qu'ils visent à protéger au maximum la loi fondamentale. Les corrections apportées ne sont pas contraires à la volonté de l'autorité contrôlée, elles permettent d'éviter une censure du texte. C'est pourquoi, l'usage des opinions dissidentes permet au juge de mieux soutenir la réserve qu'il a émise avec des arguments issus de l'interprétation de la Constitution. Ce qui montre que le juge, en usant de la technique de la réserve d'interprétation n'exerce pas une fonction politique mais essentiellement juridictionnelle. Les réformes que nous soutenons ne sont pas seulement matérielles, elles sont aussi organiques, c'est-à-dire qu'elles touchent aussi l'institution elle-même.

« Les décisions de conformité sous réserve d'interprétation constructive (décisions additives en Italie) permettent au juge constitutionnel d'ajouter au texte ce qui lui manque pour être conforme, sous couleur de l'interpréter.

Les décisions de conformité sous réserve d'interprétation neutralisante ont pour effet de gommer l'effet nocif de certaines dispositions en affirmant qu'elles n'ont pas la signification qui semble découler du texte ou qu'elles sont dépourvues d'effet juridique.

Les décisions de conformité sous réserve d'interprétation directive ont pour objet de tracer une ligne de conduite à ceux qui auront à appliquer la loi déclarée conforme sous réserve, et notamment aux tribunaux ».

CHAPITRE DEUXIEME : UNE INNOVATION NORMATIVE A ESSENCE ORGANIQUE

- 1177 Les réformes proposées ne se limitent pas au renforcement des compétences du juge et aux techniques de production des décisions du juge constitutionnel, l'organe juridictionnel doit être revisité pour se départir de son apparente dépendance institutionnalisée. La monopolisation du pouvoir de nomination par les autorités politiques suprêmes voire uniquement par le Chef de l'Etat constitue la pierre d'achoppement à l'indépendance réelle du juge constitutionnel dans les Etats de l'Afrique noire francophone. Les effets déstabilisateurs de la juridictionnalisation électorale sur les systèmes politiques émanent essentiellement de la dépendance du juge constitutionnel à son autorité de nomination. La place du juge dans le processus de construction de consolidation de la démocratie africaine impose une dépolitisation du procédé de nomination de celui-ci. Ainsi, des modes de nomination composite des Cours et Conseil constitutionnels constitue une présomption réelle de garantie d'indépendance du juge constitutionnel. Ce mode de nomination en vigueur dans certains Etats africains montre une certaine exemplarité du juge dans son œuvre jurisprudentielle et remplit son véritable rôle de déterminant démocratique. La composition hétérogène de la Cour constitutionnelle béninoise en est une illustration.
- 1178 De même, le statut du juge doit être renforcé par la création de véritable Cour constitutionnelle afin de se départir de son carcan politique. La place du juge dans la construction démocratique africaine exige d'ériger les Cours constitutionnelles au rang d'organes de la République et de les sortir du pouvoir judiciaire. L'indépendance du juge constitutionnel est fortement liée aux règles qui organisent sa composition, son fonctionnement et de ses droits et obligations. Le statut du juge constitutionnel donne de véritables garanties d'indépendance du juge, car il faut le reconnaître ce statut doit viser à donner une « perception raisonnable d'impartialité » et que « l'indépendance n'est qu'un moyen pour atteindre cette fin », c'est dire donc que le statut du juge doit offrir au juge les garanties de ne pas être empêchés d'être impartial.
- 1179 Le statut du juge constitutionnel peut être également renforcé par les normes régionales. L'émergence d'un droit régional en Afrique de l'ouest rendu effectif par une juridiction

régionale ne sont pas sans conséquence sur la juridictionnalisation électorale. La crise de légitimité du juge constitutionnel africain dans certaines circonstances peut être pallié par le recours à l'arbitrage régional, ce qui peut contribuer certainement à parer aux effets déstabilisateurs de la juridictionnalisation. Ainsi, les garanties d'indépendance du juge ne peuvent s'offrir que par la dépolitisation de la nomination du juge constitutionnel (Section I) et la rationalisation de la juridiction constitutionnelle (Section II).

SECTION I : LA DEPOLITISATION DE LA NOMINATION DU JUGE CONSTITUTIONNEL

- 1180 L'expérience de la juridictionnalisation électorale a bien montré ses limites dans certains Etats en raison de la politisation de la nomination du juge constitutionnel. Le caractère fortement présidentieliste de la nomination du juge constitutionnel constitue une atteinte réelle à son indépendance. Le monopole du pouvoir de nomination du juge constitutionnel par les autorités politiques suprêmes doit être éradiqué afin de donner au juge toutes les garanties d'impartialité nécessaire dans sa mission pacificatrice des élections. Sans cette indépendance du juge constitutionnel, cette juridictionnalisation sera toujours sous hypothèque.
- 1181 D'ailleurs dans certaines démocraties occidentales ainsi que dans certains Etats africains, le mode de nomination du juge est essentiellement inclusif. En effet, ces Etats ont opté pour la combinaison de plusieurs voies pour la désignation du juge constitutionnel. A cet effet, le pouvoir de nomination n'est plus entre les seules mains des autorités politiques, d'autres personnalités apolitiques interviennent directement ou indirectement dans le processus de désignation du juge. Ce processus inclusif n'est pas un choix du politique, il lui a été souvent imposé par les différents acteurs des transitions démocratiques dont la société civile et les partis d'opposition. Désormais, de nouveaux acteurs non politiques occupent une place non négligeable dans les processus décisionnels. Le processus de nomination du juge ne doit pas être en reste, il doit être inclusif pour renforcer l'indépendance et la légitimité du juge.
- 1182 De même, la nomination du Président de la juridiction constitutionnelle par une autorité politique notamment le Président de la République influence largement la crédibilité de l'institution et sa vie jurisprudentielle. Ainsi, l'effectivité pacificatrice de la juridictionnalisation passe nécessairement par un mode inclusif de nomination du juge

constitutionnel (Paragraphe 1) qui doit être renforcée par l'élection du Président de la juridiction constitutionnelle par ses pairs (Paragraphe 2).

Paragraphe 1) Un mode inclusif de nomination du juge constitutionnel

- 1183 La phase de la consolidation démocratique des systèmes politiques africains ouvre des perspectives de développement d'un constitutionnalisme évolutionniste et progressiste. Ce constitutionnalisme évolutionniste doit être inclusif avec la participation dans le processus décisionnel d'acteurs clefs de la vie démocratique de nos Etats africains. C'est à juste titre que Alassane Dia prône pour le recours aux consultations proportionnelles qui inclue nécessairement l'expertise de la société civile pour le bon fonctionnement de la démocratie⁹³⁴. Le rôle joué par la société civile dans la chute de l'autoritarisme et dans la phase post-transition et de consolidation de la démocratie impose de lui donner la place qui est la sienne dans les systèmes politiques africains.
- 1184 Les personnalités politiques ne doivent plus détenir le monopole décisionnel sur les instances républicaines. La société civile a largement contribué à l'ouverture démocratique des systèmes politiques africains ainsi qu'à leur processus de consolidation qui est en cours. Leur participation dans le mode de nomination du juge constitutionnel ne fait que renforcer l'indépendance et la légitimité du juge constitutionnel à l'instar du Niger et ainsi dépolitiser la nomination du juge constitutionnel. La société civile bénéficie aujourd'hui d'une légitimité qui lui place au cœur du processus de dévolution du pouvoir. Le rôle qu'elle joue dans les processus électoraux post-transition fait d'elle un acteur incontournable de la consolidation démocratique. C'est dans une dynamique d'un constitutionnalisme inclusif que nous soutenons l'option novatrice, dans les pays étudiés, de l'association de la société civile dans le processus de nomination du juge constitutionnel (I) en ce sens qu'elle est un véritable acteur de la consolidation démocratique (II).

⁹³⁴ Alassane DIA, *Le principe de consultation en droit public comparé : l'exemple de la France et du Sénégal*, Thèse de Doctorant, soutenue à l'Université de Toulouse 1 le 12 juillet 2016, 704 p., p. 357.

I) Pour une association de la société civile dans le processus de nomination du juge

1185 Le consensualisme occupe une place de plus en plus importante dans les démocraties modernes, il fait partie intégrant de certains systèmes politiques comme la Suisse. A défaut, la consultation est de rigueur dans le processus d'élaboration des décisions majeures de la vie des nations. La constitutionnalisation du statut de l'opposition et de la société civile dans nos démocraties africaines atteste une désectorisation de la vie politique et républicaine. Elles sont associées au processus décisionnel des Nations. En effet, le développement des syndicats, associations et Organisations non gouvernementales (ONG) appelle à une nouvelle configuration de la vie institutionnelle et républicaine dans nos jeunes démocraties en ce sens que la forte légitimité de la société civile africaine (A) justifie une institutionnalisation du pouvoir de nomination de la société civile (B).

A) La forte légitimité de la société civile africaine

1186 La légitimité de la société civile découle même de sa définition actuelle qui met l'accent sur l'objet même de la notion. D'ailleurs, la signification du concept de société civile a largement évolué dans le temps pour devenir ce qu'elle est aujourd'hui. En effet, au XVII^e siècle, la société civile désignait toute société politiquement organisée, alors que sous la révolution française la notion désignait toute organisation privée impliquant la participation du citoyen à la communauté politique par opposition à l'Etat. Cette opposition a été systématisée avec Hegel en 1821 dans « les principes de la philosophie du droit » qui distingue clairement Etat et société civile. Pour lui, l'existence de l'Etat a conditionné celle de la société civile contrairement à Marx qui a inversé le rapport⁹³⁵.

1187 De nos jours, la définition de la société civile ne peut se faire sur des critères organisationnels ou normatifs comme le soutient Céline Thiriot, il n'existerait pas de modèle type de société civile mais des « sociétés civiles réelles » à l'instar de Michel

⁹³⁵ Emmanuel AUBIN, « Le rôle de la société civile dans les conventions sur l'élaboration de la Charte des droits fondamentaux et sur l'avenir de l'Union européenne », *Les Petites Affiches*, vol. 27, 6 février 2003, p. 2. URL : <http://newip.doctrinalplus.fr/doc/doctrinal/notice/101485>.

Camau⁹³⁶ empruntant cette notion à Jeffrey Alexander⁹³⁷. Pour Michel Camau, l'analyse de la société civile doit être centrée sur « des manières de faire et de dire et non sur l'improbable décalque d'un prétendu modèle »⁹³⁸. La définition donnée par Maurice Kamto semble être plus adaptée à la réalité du concept sur le terrain en Afrique et ailleurs. Cette définition relève du pragmatisme et ne repose pas sur des critères fonctionnels ou organiques. Pour lui la société civile désigne « la sphère sociale distincte de celle de l'État et des partis politiques formée de l'ensemble des organisations et personnalités dont l'action concourt à l'émergence ou à l'affirmation d'une identité sociale collective, à la défense des droits de la personne humaine ainsi que des droits spécifiques attachés à la citoyenneté »⁹³⁹.

1188 Conçue ainsi, la relation entre Etat et société civile obéit à un paradoxe. D'une part, cette relation se veut étroite, coopérative ou collaborative pour répondre à la dynamique constructiviste de l'Etat de droit et de la démocratie comme le soutient René Otayek pour qui « la démocratisation (transition et consolidation) repose sur une action dynamique de l'Etat et de la société civile comme entité différenciées, institutionnalisées et complémentaires »⁹⁴⁰. C'est la forme pacifiée et civilisée de la société civile. D'autre part, cette relation est conflictuelle. Cette relation revêt un caractère conflictuel en cas de défaillance de l'Etat comme c'est le cas des systèmes autoritaires africains faisant ainsi la société civile une forme de résistance et d'alternative à un ordre politique autoritaire et donc faire de la société civile un véritable contre-pouvoir. Dans cette optique, le rôle politique de la société civile⁹⁴¹ devient une évidence et son activisme dans ce sens durant les périodes de transition et de consolidation démocratique en Afrique lui donne une légitimité incontestable⁹⁴².

⁹³⁶ Michel CAMAU, « Sociétés civiles "réelles" et téléologie de la démocratisation », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 9, n° 2, 2002. URL : <http://www.cairn.info/revue-internationale-de-politique-comparee-2002-2-page-213.htm>. Consulté le 27 mai 2016.

⁹³⁷ Jeffrey C. ALEXANDER, « Introduction. Civil Society I, II, III : Constructing an Empirical Concept from Normative Controversies and Historical Transformations » in Jeffrey C. ALEXANDER et ASSOCIATION INTERNATIONALE DE SOCIOLOGIE (dirs.), *Real civil societies: dilemmas of institutionalization*, London, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord : [s.n.], 1998, viii+246.

⁹³⁸ CAMAU, *op. cit.*, (note 945) p. 216.

⁹³⁹ Maurice KAMTO, « Les rapports État-société civile en Afrique », *Afrique 2000*, 1994, p. 47.

⁹⁴⁰ OTAYEK, *op. cit.*, (note 346) p. 212-213.

⁹⁴¹ Patrick QUANTIN, « Le rôle politique des sociétés civiles en Afrique : vers un rééquilibrage », *Revue internationale et stratégique*, vol. 72, n° 4, 2008. URL : <http://www.cairn.info/revue-internationale-et-strategique-2008-4-page-29.htm>. Consulté le 27 mai 2016.

⁹⁴² THIRIOT, *op. cit.*, (note 345).

- 1189 La société civile a largement contribué au processus de démocratisation des systèmes politiques africains mais également au développement économique et culturel de l'Afrique. En effet, l'échec de l'Etat à sortir la population de la pauvreté, son inefficacité et la corruption⁹⁴³ qui le gangrénait ont poussé les bailleurs de fond à trouver d'autres structures alternatives à l'Etat notamment les ONG. C'est ce qui fait dire à René Otayek que « la société civile fut représentée comme l'unique solution alternative à la crise de l'Etat postcolonial autoritaire dont l'échec fut aussi bien politique qu'économique »⁹⁴⁴. C'est ainsi qu'ont émergées plusieurs organisations non gouvernementales (ONG) s'activant dans divers domaines de la vie économique, culturelle, sociale et politique mais également des associations, syndicats, organisations religieuses etc.
- 1190 La politisation perverse des institutions républicaines par les structures et hommes politiques ou l'immoralité de la politique a renforcé le statut de la société civile dans le dispositif institutionnel dans les pays africains. La société civile est aujourd'hui porteuse de voix. Les citoyens se reconnaissent de moins en moins dans les structures étatiques et politiques et trouvent refuge dans les organisations syndicales, professionnelles et sociales. La société civile devient l'incarnation pour l'expression, la revendication et la défense des intérêts des populations. Le rôle politiques de la société semble être plus patent en Afrique en ce sens qu'elle a participé activement à la chute des systèmes autoritaires voire en être le principal provocateur comme le cas au Mali avec le coup d'Etat de Moussa Traoré en 1991 engendré par les révoltes populaires⁹⁴⁵.

⁹⁴³ Les propos du Ministre Richard Adjaho et Inspecteur des Finances de l'Etat béninois en 1989 sont révélateurs de cet échec : « Pendant de nombreuses années, de 1960 à 1972, l'Etat béninois a eu recours aux subventions d'équilibre budgétaire de l'Etat français pour boucler ses fins de mois. Sous le régime « révolutionnaire », la période allant de 1972 à 1975 a coïncidé avec la phase de stabilisation des déséquilibres antérieurs. À partir de 1975, le régime du parti de la Révolution Populaire du Bénin connaissait un certain équilibre entre les recettes et les dépenses publiques. Cet équilibre budgétaire s'est même renforcé jusqu'en 1982 au point de dégager des excédents peut être fictifs certaines années, faute du repère constitué pour le compte de gestion. Mais du fait de l'absence totale du contrôle approprié sur les recettes et les dépenses de l'Etat, du fait d'une gestion désordonnée et irresponsable des deniers publics, et surtout à cause d'investissements fantaisistes et hasardeux, la situation financière de l'Etat béninois s'est rapidement détériorée, amorçant en 1983, déjà, la descente aux enfers. Fidèle à sa logique suicidaire de corruption généralisée et de gestion artisanale des finances de l'Etat, l'Etat PRPB n'a rien su, ni pu prendre effectivement aucune mesure pour stabiliser et redresser sa situation financière compromise. C'est donc noyé sous des déséquilibres de toutes sortes, déséquilibres économique, financier, de trésorerie avec la faillite de la quasi-totalité des entreprises publiques, la faillite de tout le système bancaire et sous l'emprise de la banqueroute que, contraint et forcé, l'Etat a signé le premier programme d'Ajustement Structurel du Bénin en juin 1989. », Richard Adjaho, *La faillite du contrôle des Finances Publiques au Bénin (1960-1990)*. Les Éditions du Flamboyant, Cotonou, 1992, page 15.

⁹⁴⁴ OTAYEK, *op. cit.*, (note 346) p. 196-197.

⁹⁴⁵ Les principales organisations de la société civile malienne notamment l'Union Nationale des Travailleurs du Mali (UNTM), Association des Elèves et Etudiants du Mali (AEEM), le Comité National

1191 D'ailleurs dans les années 1980 à 1990, la société civile africaine était assimilée d'abord, à une structure antiautoritaire pour « devenir une condition nécessaire mais pas suffisante ... de la démocratisation »⁹⁴⁶. Son statut politique a constamment évolué. Elle s'est montrée d'abord, comme précurseur et promotrice de la libéralisation politique des Etats à la fin des années 1980 et s'est vue octroyée une reconnaissance automatique dans l'environnement institutionnel en incarnant la force vive de la nation à côté des anciennes structures existantes. Ensuite, elle a été gestionnaire ou co-gestionnaire des transitions démocratiques en occupant une place importante dans les structures des Conférences nationales⁹⁴⁷. Enfin, elle est devenue un acteur de la consolidation démocratique. Sur ce dernier point, la société civile est même institutionnalisée, elle fait partie intégrante de l'environnement institutionnel de chaque Etat. Elle est un acteur incontournable de la consolidation démocratique africaine en occupant une place non négligeable dans le processus de dévolution du pouvoir politique. Cette place lui donne largement assez de crédibilité et de légitimité dans la phase de consolidation démocratique créant ainsi une nouvelle forme d'institutionnalisation du pouvoir avec son implication dans le processus décisionnel.

B) Une institutionnalisation du pouvoir de nomination de la société civile

1192 Ce gage de légitimité et de crédibilité dont bénéficie la société civile nous invite à réinventer un nouveau constitutionnalisme en Afrique qui se veut inclusif notamment en institutionnalisant la participation de la société civile dans le processus décisionnel. C'est à juste titre que Jean François Bayart soutient que la consolidation des nouveaux systèmes doit être analysée différemment en ce sens qu'«il ne s'agit plus de s'interroger sur la capacité des africains à recevoir des modèles étrangers d'organisation du politique ou sur

d'Initiative Démocratique (CNID) et l'Association pour la Démocratie au Mali (ADEMA) ont été à l'origine du mouvement insurrectionnel contre le régime de Moussa TRAORE. Toutefois, ces deux dernières organisations se sont transformées en partis politiques après la chute de Moussa TRAORE. Voir sur ce dernier point, Alexis ROY, « La société civile dans le débat politique malien », in *Cahiers d'Etudes Africaines*, 178, 2005, p. 4.

⁹⁴⁶ Céline THIRIOT, « Société civile et élections : un rôle critique », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. pp.816-827, 819.

⁹⁴⁷ Monseigneur Isidore de SOUZA, archevêque, présida le présidium de la Conférence nationale et fut président du Haut Conseil de la République de 1990 à 1993 qui était l'organe législatif de transition à côté du président Mathieu KEREKOU qui resta chef de l'Etat jusqu'à l'élection présidentielle du 24 mars 1991 et avec un premier ministre de transition élu par la Conférence nationale. Le succès de la Conférence nationale béninoise est dû en grande partie à cet homme d'église en raison de sa neutralité politique et son sens de médiation.

le droit des occidentaux à peser, dans un sens ou dans un autre, sur leur choix. Il s'agit maintenant de prendre la mesure des stratégies d'invention de la démocratie initiées par des acteurs indentifiables et contraints par des rapports de force »⁹⁴⁸. Céline Thiriot en conclut que les nouvelles modalités de participation de la société civile, sous une forme institutionnalisée ou de façon non conventionnelle, peuvent être au nombre de ces inventions⁹⁴⁹.

- 1193 L'association de la société civile au processus de nomination du juge constitutionnel répond à cette exigence d'ingénierie constitutionnelle dans l'optique d'une dépolitisation de la nomination du juge pour assoir les garanties crédibles de la pacification des processus électoraux. Même si ce processus inclusif ne suffit pas à garantir de façon effective la neutralité du juge en raison de ses sensibilités à un courant de pensées, il présente néanmoins une étape importante de la dépolitisation. Reste du juge, à travers sa propre conscience d'assurer son indépendance, mais toutes les garanties pour distancier le juge constitutionnel du pouvoir politique sont présentes.
- 1194 Dans cet ordre, la société civile doit être impliquée dans le processus de nomination du juge constitutionnel afin de réduire de façon significative la part de politisation du juge constitutionnel qui constitue l'obstacle principal à l'œuvre pacificatrice du juge dans le processus de dévolution du pouvoir en Afrique noire francophone.
- 1195 Le modèle nigérien de nomination du juge constitutionnel constitue une panacée pour la garantie d'une justice constitutionnelle crédible et indépendante. En effet, l'article 121 de la Constitution de la VIIe République reprenant presque l'article 104 de la VIe République donne à la société civile le pouvoir de nommer les cinq membres de la Cour constitutionnelle composée de sept membres. Ainsi, à part les deux membres nommés par le Président de la République et le bureau de l'Assemblée nationale, les cinq sont nommés par la société civile dont deux magistrats élus par leurs pairs, un avocat élu par ses pairs, un enseignant-chercheur titulaire d'un doctorat en droit public élu par ses pairs et d'un représentant des associations de défense des droits humains et de promotion de la démocratie, titulaire au moins d'un diplôme de troisième cycle en droit public, élu par ses pairs.

⁹⁴⁸ Jean François BAYART, « La problématique de la démocratie en Afrique Noire : la Baule et après ? *Politique Africaine*, n° 43, octobre 1991, p. 17.

⁹⁴⁹ THIRIOT, *op. cit.*, (note 345) p. 295.

1196 Avec ce mode de nomination inclusif et constructiviste, le juge constitutionnel bénéficie de garantie juridique et politique pour être à l'abri de toute influence politique. Les autorités politiques n'ont plus de mainmise sur la désignation du juge constitutionnel ; la nomination de celui-ci connaît ainsi une « *dé-présidentialisation* » certaine. Cette dépolitisation a trouvé une traduction concrète dans l'arrêt n° 04/CC/ME du 12 juin 2009. En effet, le Président de la République Mamadou Tandjan, après deux mandats, a voulu modifier la Constitution pour pouvoir briguer un troisième mandat et proroger son deuxième mandat sous le prétexte de finir ses grands chantiers. Il prît un décret portant convocation du corps électoral pour un référendum en vue de la modification de la Constitution du 18 juillet 1999. Le juge désavoue le Président en annulant le décret pour violation de la Constitution de la VI^e République. Ce gage d'indépendance galvanisé et soutenue par le rôle considérable de la société civile dans le processus de nomination du juge constitutionnel répond à la place que joue la société civile dans le processus de consolidation de la démocratie en Afrique.

1197 Ce qu'il y a lieu de préciser ici, ce sont surtout les organisations de défense des droits de l'homme et de la promotion de la démocratie (Organisation Nationale des Droits de l'Homme (ONDH) au Sénégal, Organisation Malienne des Droits de l'Homme (OMDH), la Ligue Togolaise des Droits de l'Homme, Organisation Congolaise des Droits de l'Homme) en tant frange de la société civile qui sont les véritables acteurs de la consolidation démocratique. Ces organisations ont une fonction d'éducation civique par une politique de sensibilisation des populations, de formation des citoyens et des partis politiques sur l'acte de vote, de consultation, de concertation, de cogestion et d'observation des opérations électorales. Ce rôle politique et civique fait de la société non pas la composante essentielle de la consolidation démocratique mais son ingrédient nécessaire.

II) La société civile : l'ingrédient nécessaire de la consolidation de la démocratie électorale africaine

1198 La société civile joue un double rôle : un rôle participatif à l'organisation des élections et un rôle d'observateur des élections pour un processus électoral transparent et crédible nécessaire à la stabilité des systèmes politiques. Dans la phase de consolidation du processus démocratique des Etats africains, les structures étatiques n'ont plus le

monopole exclusif de l'organisation et de la gestion des processus électoraux, la société civile y est largement impliquée pour apporter à ces élections un certain gage de légitimité. Leur seule participation à la gestion des élections ne suffit pas à elle seule à garantir la consolidation de la démocratie, elle est une dose d'assaisonnement de la recette de la consolidation démocratique. Ainsi, le goût de cet ingrédient à la consolidation démocratique se sent par sa participation à l'organisation des élections par le biais des commissions électorale (A) et par l'observation électorale (B).

A) La participation de la société civile à l'organisation des élections

1199 La société civile est largement impliquée dans l'organisation des élections par le biais des commissions électorales. Dans la quasi-totalité des Etats d'Afrique noire francophone, les membres des commissions électorales sont désignés par le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif, les partis d'opposition et la société civile⁹⁵⁰. D'ailleurs dans certains Etats, les commissions électorales sont composées essentiellement de membres n'appartenant à aucun parti politique. Elles peuvent être gérées que par des membres issus de la société civile. Cette option est à saluer, car elle garantit leur indépendance et leur équidistance vis-à-vis des partis politiques et du pouvoir politique en place⁹⁵¹.

1200 Cette représentation de la société civile au sein des commissions électorales est très marquante dans le cas sénégalais qui a opté pour une commission électorale apolitique, c'est-à-dire ne comprenant pas de représentant des partis politiques. L'article 7 du code électoral sénégalais précise que « La C.E.N.A comprend douze (12) membres nommés par décret. Ils sont choisis parmi les personnalités indépendantes exclusivement de nationalité sénégalaise, connues pour leur intégrité morale, leur honnêteté intellectuelle, leur neutralité et leur impartialité après consultation d'institutions, d'associations et d'organismes tels que ceux qui regroupent Avocats, Universitaires, Défenseurs des Droits de l'Homme, professionnel de la communication ou toute autre structure ». L'article 5 du même code précise que « La C.E.N.A contrôle et supervise l'ensemble des opérations électorales et référendaires. Elle veille, en particulier, à la bonne organisation matérielle et apporte les correctifs nécessaires à tout dysfonctionnement constaté. La C.E.N.A fait respecter la loi de manière à assurer la régularité, la transparence, la sincérité des scrutins

⁹⁵⁰ HOUNKPE et FALL, *op. cit.*, (note 296) p. 19-28.

⁹⁵¹ MBODJ, « Faut-il avoir peur de l'indépendance des institutions électorales en Afrique ? », *op. cit.*, (note 789) p. 9.

en garantissant aux électeurs, ainsi qu'aux candidats en présence, le libre exercice de leurs droits ».

- 1201 En Côte d'Ivoire, la société civile a une forte présence dans la Commission Electorale Indépendante depuis qu'elle a subi une crise en 2010 pendant le dépouillement et la proclamation des résultats provisoires de l'élection présidentielle. Lors de ce dépouillement, la CEI a été décrédibilisé par des querelles partisans. A cette époque, la société civile était représentée que par deux représentants du Conseil supérieur de la magistrature et deux représentants du barreau des Avocats. Aujourd'hui, pour donner plus d'indépendance et de crédibilité à la Commission électorale, en plus du représentant du Conseil supérieur de la magistrature, la société civile dispose de quatre représentants dont deux issus des confessions religieuses, un issu des Organisations Non Gouvernementales non confessionnelle et un issu du barreau des Avocats⁹⁵².
- 1202 Par contre, dans le cas béninois, la société civile est moins présente dans la CENA en ce sens que celle-ci est composée de deux représentants de la majorité parlementaire, de deux représentants de la minorité parlementaire et d'un magistrat de siège parmi trois proposés par l'Assemblée générale des magistrats. Tous ces membres de la CENA sont désignés par l'Assemblée nationale⁹⁵³. La seule présence de la société civile dans l'organisation des élections est à noter à travers la Commission Politique de Supervision (CPS)⁹⁵⁴ et de son démembrement la Commission communale de supervision. Ces

⁹⁵² Loi n° 2014-335 du 05 juin 2014 portant modification de la loi n° 2001-634 du 09 octobre 2001 portant composition, attributions et fonctionnement de la Commission Electorale Indépendante (CEI) telle que modifiée par la loi n° 2004-642 du 14 décembre 2004 et par les Décisions n° 2005-06/PR du 15 juillet 2005 et n° 2005-11/PR du 29 août 2005.

⁹⁵³ Article 19 de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République du Bénin

⁹⁵⁴ Article 187 de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République du Bénin précise que :

La Commission politique de supervision est chargée de :

- la supervision des organes en charge du fichier électoral national ;
- l'élaboration et l'adoption du cadre règlementaire de travail des membres de la Commission politique de supervision ainsi que de la mission indépendante de recensement électoral national approfondi et de leurs démembrements respectifs ;
- l'élaboration du budget de réalisation de la liste électorale permanente informatisée en concertation avec le ministère en charge des finances ;
- la recherche de solutions aux problèmes et difficultés susceptibles d'entraver la réalisation efficiente de la liste électorale permanente informatisée ;
- le recrutement de l'opérateur technologique par appel d'offre ;
- la rédaction et le lancement du dossier d'appel à candidature à la fonction de membre de la mission indépendante de recensement électoral national approfondi ;
- la réception et le dépouillement des dossiers de candidature et la présélection des membres de la mission indépendante de recensement électoral national approfondi ;

commissions sont composées des membres du Gouvernement, de l'Assemblée nationale, de l'Ordre des Avocats, de la société civile et de l'Union nationale des magistrats du Bénin⁹⁵⁵.

1203 Au Bénin et au Togo, le rôle des commissions électorales est plus important en ce sens que la loi fait d'elles les principales organisatrices des élections. Dans ces Etats, la CENA est chargée de la préparation, de l'organisation et du déroulement des élections. D'ailleurs, la Cour constitutionnelle béninoise a réaffirmé ce rôle de commandant ou chef de navire de la CENA en matière électorale. En effet, dans sa décision n° EL95-012 du 24 mars 1995, la Cour constitutionnelle décide : « qu'il résulte de la lecture croisée des dispositions des articles 37 et 46 de la loi n°94-013 du 17 janvier 1995 que seule la CENA est habilitée à assurer l'organisation de toutes les opérations de vote en collaboration avec un Ministre désigné par le Gouvernement ; que la désignation à cet effet du Ministre de l'intérieur n'emporte transfert à celui-ci d'aucune des attributions de la CENA; qu'en vertu de l'article 117 de la Constitution, il y a lieu d'enjoindre au Ministre de l'intérieur de livrer sans délai à la CENA les enveloppes en vue des élections présidentielles de mars 1996 »⁹⁵⁶.

1204 Le législateur béninois a clarifié définitivement le débat sur le rôle de la CENA depuis la loi n° loi 98-034 du 15 janvier 1999 portant règles générales pour les élections en République du Bénin et confirmé par l'article 13 de la n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République du Bénin. Cette disposition précise que « les

- la publication par voie de presse sur cinq (05) jours et, dans toutes les langues nationales, des noms des candidats présélectionnés pour permettre les dénonciations par les citoyens des inaptitudes dont ils ont connaissance ;

- la sélection définitive des membres de la mission indépendante de recensement électoral national approfondi et leur installation dans un délai maximum de vingt-et-un (21) jours à compter de sa prise de fonction ;

- la validation du recrutement des membres des structures techniques de la mission indépendante de recensement électoral national approfondi ;

- le suivi des activités des structures techniques de la mission indépendante de recensement électoral national approfondi ;

- la validation préalable des résultats des travaux techniques effectués par la Mission indépendante de recensement électoral national approfondi avant leur publication ;

- la validation du rapport final des activités de la mission indépendante de recensement électoral national approfondi.

La Commission politique de supervision a l'obligation de veiller à l'exhaustivité et la fiabilité du recensement électoral national approfondi et de la liste électorale permanente informatisée.

La Commission politique de supervision cesse d'exister quinze (15) jours après que la mission indépendante de recensement électoral national approfondi a cessé ses activités et déposé son rapport final.

⁹⁵⁵ Article 186 de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République du Bénin

⁹⁵⁶ Voir Décision EL-P-96-006 du 27 février 1996 in Recueil des décisions. Elections présidentielles et législatives, 1996, pp. 39-32

élections sont gérées par une structure administrative permanente dénommée Commission électorale nationale autonome CENA ».

1205 En Côte d'Ivoire, la Commission Electorale indépendante joue également un rôle dans l'organisation, la supervision et le contrôle des élections ⁹⁵⁷. Par contre au Sénégal, au Mali, et en Guinée Conakry, les commissions électorales ont une fonction de supervision et de contrôle du processus électoral. Leur rôle est moins important dans la gestion des processus électoraux, c'est à juste titre qu'elles ont été qualifiées de commissions d'arbitre de touche contrairement à celles du Bénin et du Togo désignées comme arbitre central fort⁹⁵⁸.

1206 Dans cette dynamique participative, la société civile, via la CENA et la Commission Politique de Supervision en ce qui concerne le Bénin, concoure à la préparation, à l'organisation, au déroulement, à la supervision des opérations de vote et à la centralisation des résultats afin d'assurer le maximum de transparence du processus et de garantir la sincérité du scrutin. Par ce biais, la société civile est au cœur de la machine de consolidation démocratique des Etats d'Afrique noire francophone, mais le logiciel électoral de la société civile est plus mis en œuvre dans l'observation des élections.

B) L'observation électorale de la société civile

1207 Quant à l'observation des élections⁹⁵⁹, on note une forte mobilisation et une véritable politique de supervision des processus électoraux. En effet, les organisations de la société civile peuvent procéder à l'observation de l'ensemble des opérations des processus électoraux allant de l'inscription sur les listes électorales à la proclamation des résultats du scrutin. L'objectif de cette observation est de prévenir les conflits électoraux et

⁹⁵⁷ Article 2 de la Loi n° 2014-335 du 05 juin 2014 portant modification de la loi n° 2001-634 du 09 octobre 2001 portant composition, attributions et fonctionnement de la Commission Electorale Indépendante (CEI) telle que modifiée par la loi n° 2004-642 du 14 décembre 2004 et par les Décisions n° 2005-06/PR du 15 juillet 2005 et n° 2005-11/PR du 29 août 2005.

⁹⁵⁸ HOUNKPE et FALL, *op. cit.*, (note 296) p. 58 et suivs.

⁹⁵⁹ L'observation électorale repose sur une base juridique ; en effet, l'article 11 de la Loi n°. 2012-01 abrogeant et remplaçant la loi n° 92-16 du 07 février 1992 relative au Code électoral (partie législative), modifiée précise que la CENA « ...participe au choix des observateurs nationaux et internationaux... ». L'article 2 de la loi Article 2 de la Loi n° 2014-335 du 05 juin 2014 portant modification de la loi n° 2001-634 du 09 octobre 2001 portant composition, attributions et fonctionnement de la Commission Electorale Indépendante (CEI) telle que modifiée par la loi n° 2004-642 du 14 décembre 2004 et par les Décisions n° 2005-06/PR du 15 juillet 2005 et n° 2005-11/PR du 29 août 2005 précise que la CEI est chargée d'accréditer les observateurs nationaux et internationaux. L'article 15 du code électoral béninois se limite à mentionner que la CENA se charge de l'établissement des observateurs internationaux mais cela ne veut pas dire une interdiction de la société civile béninoise à l'observation électorale.

d'intimider les différents acteurs du processus électoral en particulier les partis politiques dans les tentatives de fraudes afin d'aboutir à une élection paisible et transparente. L'exemple béninois de l'élection présidentielle de 2011 cité dans le rapport de mission de l'AETA en est une belle illustration.

1208 Dans son rapport, la Plateforme des OSC de la République Démocratique du Congo note que : « au Bénin, le village électoral avait sauvé la nation du chaos, car les deux parties en compétition suspectaient les membres de la Commission électorale d'être en connivence avec le camp adverse. Au point qu'à la fin du processus, il y avait une tentative d'arracher le rapport final avant la publication du résultat provisoire par la CENA. Le Président n'avait eu le courage de publier ses résultats qu'au vu des tendances affichées au village électoral qui étaient proche de ses chiffres, donnant vainqueur le même candidat que la CENA »⁹⁶⁰.

1209 Ce rôle de la société civile n'est pas juridique, car il ne lui permet pas de sanctionner les irrégularités ou les fraudes, elle ne peut même pas mentionner les fraudes et irrégularités qu'elle a constaté dans les procès-verbaux de la commission électorale. Son rôle se limite à la constatation de la régularité et de la transparence du scrutin ou à la dénonciation de fraudes entachant la sincérité du scrutin. Elle joue à ce titre une fonction éminemment politique en ce sens que son statut d'observateur des élections lui permet de délivrer un quitus de légitimation du scrutin ou à jeter un discrédit sur celui-ci si elle constate des irrégularités majeures. C'est à juste titre que Céline Thirirot soutient que « les rapports des observateurs des diverses associations accréditées, contribuent à la légitimation – (ou pas !) du résultat du processus électoral. Lorsque les élections sont considérées comme libres et concurrentielles, la société civile va avoir un rôle tutélaire, légitimateur du processus, apaisant si nécessaire les tensions entre les partis concurrents. Lorsque les élections sont estimées de « façade », dépourvues de crédibilité, non compétitives et que le processus n'est pas perçu comme sincère, la société civile peut jouer un rôle de contre-pouvoir, de dénonciation des pratiques et au final de délégitimation des élections, forte de sa légitimité concurrente « apolitique et désintéressée »⁹⁶¹.

⁹⁶⁰ *Rapport de mission Aeta en Afrique Ouest.pdf*, [s.d.], p. 11. URL : http://www.aeta-network.org/wp-content/uploads/2011/11/Rapport_de_mission_Aeta_en_Afrique_Ouest.pdf. Consulté le 30 mai 2016.

⁹⁶¹ Céline THIRIROT, « Société civile et élections : un rôle critique », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) pp. 816-827, p 824.

- 1210 Ce rôle légitimateur permet à la société civile de s'approprier l'observation des élections. Ainsi, au Bénin, lors de l'élection présidentielle de mars 2016, la société civile s'est voulue être exemplaire en mutualisant les expériences de l'ensemble de ses membres qui interviennent en matière d'observation électorale⁹⁶². Elle a mis sur place la Plateforme Electorale des OSC⁹⁶³ regroupant plus de 250 réseaux et organisations de la société civile afin de superviser l'ensemble du processus électoral et d'alerter l'administration électorale à prendre des mesures urgentes pour les conditions optimales d'élections crédibles, pacifiques et sincères.
- 1211 Dans cette optique, la Plateforme a déployé sur le terrain 3350 Observateurs dont 2600 fixes, 12 Superviseurs départementaux et 77 Coordinateurs communaux⁹⁶⁴. Ces observateurs vont transmettre à la Salle de Situation Electorale (SSE) de la Plateforme toutes les informations recueillies dans les postes de vote. Cette SSE est composée de trois chambres. Une Chambre technique ou chambre informatique⁹⁶⁵ qui reçoit les informations et données fournies par les Observateurs et Superviseur sur le terrain, ces informations et données sont vérifiées, traitées et validées par cette Chambre avant de les transmettre à la Chambre d'analyse⁹⁶⁶. Celle-ci fait l'analyse de l'ensemble des données et informations et en tire les conclusions nécessitant une alerte et une réponse rapide pour la correction des défaillances par l'administration électorale, elle transmet ses résultats à la Chambre de réponse/médiation/décision⁹⁶⁷. Cette dernière de la chaîne a pour rôle de

⁹⁶² Lors de l'élection présidentielle de 1995, la société civile béninoise s'est organisée en Réseau des ONG béninoise pour des élections transparentes et pacifiques (RESONG), en 1999 elle a mis en place le Réseau des ONG pour des Elections Pacifiques et Transparentes (RÉPAT), en 2001 elle a instauré l'Observatoire des Activités Electorales (OAE), en 2005 le Front des Organisations de la Société Civile pour l'élection présidentielle de 2006 FORS-Présidentielle 2006, en 2008 Front des Organisations de la Société Civile pour la réalisation de la Liste Electorale Permanente Informatisée (FORS-LEPI) a été créé pour plaider pour le vote de la loi portant sur la LEPI et la RENA (Recensement Electoral National Approfondi), pour l'élection présidentielle de 2011 la société civile a en place pour la première fois de son expérience électorale la Commission Electorale Citoyenne Alternative (CECA) qui a pour objectif la surveillance de l'ensemble du processus électoral de 2011.

⁹⁶³ La Plateforme électorale des OSC du Bénin dispose de coordinations locales dans les 77 communes du pays, les organisations constituantes interviennent dans les domaines de la promotion de la démocratie, de la bonne gouvernance, de l'Etat de droit, de la prévention des conflits et du suivi des processus électoraux.

⁹⁶⁴ « OpenESR Evolution 2016 », [s.d.]. URL : <http://benin.esrtoolkit.org/index.php?r=site/page&view=blog&id=art-9320>. Consulté le 30 mai 2016.

⁹⁶⁵ La Chambre technique est composée de 25 techniciens en technique de l'information et de la communication

⁹⁶⁶ La Chambre d'analyse est constituée de 10 Experts analyses politique, communication, statistique, droit et société civile.

⁹⁶⁷ La Chambre de réponses/médiation/décision est constituée de 7 personnalités sélectionnées et choisies selon des critères d'Impartialité et de Rigueur Morale. Cette Chambre est en contact permanent avec la CENA par l'intermédiaire de son point focal représenté par la Vice-présidente de la CENA. Cette relation montre une étroite collaboration entre la société civile et la CENA.

donner l'alerte sous forme de recommandations aux différents acteurs du processus électoral. A l'issue de ce travail exemplaire, la Plateforme Electorale des Organisations de la Société civile a conclu que le processus s'est déroulé dans des conditions paisibles, transparentes donnant lieu à un scrutin libre, sincère et démocratique malgré les quelques dysfonctionnements notés⁹⁶⁸.

- 1212 Au Sénégal, la société civile a une tradition de l'observation électorale qui lui a permis d'inscrire dans son actif sa contribution à deux alternances démocratiques. Lors de la première alternance politique en 2000, les organisations de la société civile s'étaient constituée en Collectif des ONG pour la présidentielle de 2000, il en est de même lors de la deuxième alternance politique en 2012 avec la mise sur pied de la Plate-forme des Organisations de la société civile pour l'observation des élections qui étaient sous haute tension avec la candidature contestée du Président sortant Abdoulaye Wade par la quasi-totalité de l'opposition⁹⁶⁹. Lors des premiers et deuxième tour de l'élection présidentielle de 2012, la Plateforme a mobilisé sur l'ensemble du territoire national 5294 observateurs, moniteurs et superviseurs⁹⁷⁰. Grâce à ce dispositif d'observation électorale, les observateurs ont fait remonté par téléphone à temps réel l'ensemble des informations et données du scrutin auprès de la Situation Room⁹⁷¹ et les ont publié sur le site senevote2012.com mis en place à cet effet.
- 1213 L'observation électorale de la Plate-forme des organisations de la société civile portait sur quatre axes principaux à savoir l'observation électorale classique (inscription sur les

⁹⁶⁸ « OpenESR Evolution 2016 », *op. cit.*, (note 973).

⁹⁶⁹ La plateforme des Organisations de la Société Civile pour l'observation des élections est composée du Réseau des Observateurs Citoyens (Gorée Institute et Collectif des Organisations de la Société Civile pour les Elections), de l'église des scouts du Sénégal (Commission Episcopale Justice et Paix et les scouts du Sénégal), de l'Association Culturelle d'Auto Promotion Educative et Sociale (ACAPES) et de la plateforme des Acteurs Non étatiques/ENDA Dialogues Politiques.

⁹⁷⁰ ENDADIAPOL, « OBSERVATION DU PROCESSUS ELECTORAL DE 2012 AU SENEGAL », [s.d.]. URL : http://www.endadiapol.org/index.php?option=com_content&view=article&id=210%3Aobservation-du-processus-electoral-au-senegal&catid=66%3Aarticles-gouvernance-politique-et-citoyennete&Itemid=50. Consulté le 31 mai 2016. La plate-forme a reçu le soutien financier et technique de partenaires au développement tels que l'USAID, OSIWA, IFES, One World UK, Oxfam Novib, NDI, l'Union Européenne et l'Ambassade de Grande Bretagne au Sénégal.

⁹⁷¹ La Situation Room a été mise en place par la Plateforme des organisations de la société civile pour l'observation des élections présidentielle et législatives de 2012 avec l'assistance et le soutien technique de l'ONG OSIWA. La Situation Room est un observateur des différents événements de l'ensemble du processus électoral allant de l'inscription sur les listes électorale à la proclamation officielle des résultats avec une insistance particulière de la prévention des violences, elle vient compléter le dispositif traditionnel d'observation électorale et renforcer la légitimité de l'observation électorale de la société civile. A ce titre, elle constitue une plate-forme de partage d'informations entre les différentes organisations de la Plate-forme des OSC intervenant dans l'observation du processus électoral afin de plaider pour la correction urgente de tout dysfonctionnement capable d'engendrer de la violence.

listes électorales, campagnes électorales, les opérations de vote, le dépouillement, la proclamation), le monitoring de la violence électorale, le monitoring de la corruption et le monitoring des médias. Ce dispositif a largement contribué à une alternance politique pacifique au pouvoir faisant ainsi dire à Hillary Clinton Secrétaire d'Etat américain que « nous avons vu des militants de la société civile surveiller plus de 11000 bureaux de vote, envoyant par texto les décomptes des voix et des rapports sur les irrégularités à un centre indépendant établi à Dakar. Nous avons vu peut-être le programme de surveillance le plus sophistiqué jamais déployé en Afrique ou ailleurs. Et à la fin, nous avons vu un transfert pacifique du pouvoir. Nous avons vu la démocratie réaffirmée. Nous avons vu les traditions du Sénégal préservées »⁹⁷²

- 1214 En Côte d'Ivoire, les organisations de la société civile se sont toujours impliquées dans l'observation du processus électoral⁹⁷³ sans réellement atteindre les résultats escomptés en raison de l'absence de coordination. Après que le pays a connu un conflit électoral sans précédent aux conséquences humaines, économiques et politiques désastreuses avec l'élection présidentielle de 2010, la société civile a essayé de corriger les erreurs du passé en se regroupant au sein d'une Plate-forme de la société civile pour l'observation des élections (POECI) en vue de s'impliquer massivement dans l'observation de l'élection présidentielle de 2015. La POECI a innové en utilisant pour la première fois en Côte d'Ivoire la technique du comptage rapide des votes ou PVT fondé sur de principes statistiques et l'utilisation des techniques de l'information et de la communication.
- 1215 L'observation de la POECI a porté sur la révision de la liste électorale, sur la période préélectorale et le scrutin proprement dit. C'est ainsi qu'elle a déployé sur le terrain lors du scrutin 755 observateurs fixes et 119 observateurs mobiles. Après sa mission d'observation, la POECI a conclu que l'élection présidentielle de 2015 s'est bien déroulée dans climat apaisé sans noter des violences majeures. La POECI a soutenu que « L'observation des élections par la société civile contribue de manière certaine à un

⁹⁷² OSIWA- *Guide sur election_situation_room_*, [s.d.], p. 45. URL : http://www.osiwa.org/wp-content/uploads/2015/03/osiwa-_election_situation_room_guide_-fr_final_2_1_-3.pdf. Consulté le 31 mai 2016.

⁹⁷³ Lors des élections de 1995, des organisations de la société civile se sont impliquées dans l'observation des élections à travers l'Observatoire National des Elections (ONE) qui regroupait à son sein Ligue Ivoirienne des Droits de l'Homme (LIDHO), le Mouvement Ivoirien des Femmes Démocrates (MIFED), Groupe d'Etude et de Recherche sur la Démocratie et le Développement en Afrique (GERDES-CI), et Association Internationale pour la Démocratie en Afrique section Côte d'Ivoire (AID-CI). Lors des élections de 2000 et 2010, les organisations de la société civile ont participé à l'observation des élections mais de façon dispersée, ce qui a sans doute rendu leur mission inefficace et discrédité la société civile.

climat électoral apaisé et à la crédibilité du scrutin. En optant pour une démarche de qualité et en observant toutes les étapes du processus, la révision de la loi électorale, la révision de liste électorale, la situation préélectorale et le jour du scrutin, la POECI a incontestablement innové et contribué à crédibiliser l'élection présidentielle du 25 Octobre 2015 »⁹⁷⁴.

- 1216 Les conclusions des organisations de la société civile sur l'observation des élections donnent un quitus de légitimité ou non au processus électoral dans son ensemble et aux nouveaux gouvernants. Ce rôle politique de la société civile suffit à justifier son implication dans le processus de dépolitisation de la nomination du juge à l'instar de l'élection du président de la juridiction constitutionnelle par ses pairs.

Paragraphe 2) L'élection du Président de la juridiction constitutionnelle par ses pairs

- 1217 Si la magistrature élective constitue la norme dans certaines grandes démocraties comme les Etats-Unis et la Suisse, dans les systèmes français et d'Afrique noire francophone, celle-ci reste encore un tabou. Pourtant en Côte d'Ivoire et au Sénégal, la forte politisation de l'appareil judiciaire exige de recourir à l'élection du Président de la juridiction constitutionnelle dans l'optique de fournir plus de gage d'indépendance à celle-ci. C'est pourquoi, nous soutenons la thèse de l'élection du Président de la juridiction constitutionnelle par ses pairs pour sa démocratisation interne (I), ce qui renforcera sa légitimité (II).

I) Une démocratisation interne de la juridiction constitutionnelle

- 1218 Si le choix des membres des juridictions constitutionnelles peut être partagé entre les différents acteurs de la consolidation démocratique, l'élection de leur Président par leurs pairs contribue à renforcer le processus inclusif et démocratique du choix des membres de la justice constitutionnelle. Par ce procédé, le Président de l'institution

974 Plate-forme de la société civile pour l'observation des élections en Côte d'Ivoire, « Rapport de l'observation électorale de 2015 de la POECI », Google Docs, [s.d.], p. 31.

constitutionnelle n'est pas imposé (A) et que le consensus entre les pairs offre un idéal démocratique interne à l'institution (B).

A) Le Président de la juridiction constitutionnelle n'est pas imposé de l'extérieur

- 1219 L'élection constitue la pierre angulaire de tout processus démocratique, qu'il s'agit de l'Etat ou de ses institutions. Le caractère démocratique d'une institution se mesure à l'aune du mode de choix de ses membres. Le pouvoir de nomination dont dispose les autorités politiques n'honore pas l'institution constitutionnelle. Au Sénégal, non seulement tous les membres sont nommés par l'autorité politique, mais le Président de la juridiction constitutionnelle leur est imposé. Si tous les membres de la juridiction constitutionnelle ne peuvent être nommés, il est plus judicieux et plus élégant de laisser les membres des Cours et Conseils constitutionnels choisir leur Président car ce mode renforce plus l'indépendance du juge.
- 1220 Il s'agit de mettre en place des mécanismes qui permettent au juge constitutionnel de se trouver dans un environnement favorable à l'acquisition de la qualité d'impartialité, car comme le disait Charles Eisenmann « ce n'est donc pas l'impartialité des juges que doit rechercher à garantir le droit positif : sur cette qualité intellectuelle et d'ailleurs difficilement définissable [...] le droit n'a pas d'action directe, les moyens juridiques n'ont pas de prise. Ce qu'il faut à tout prix garantir, c'est l'indépendance des juges, qui est la condition, sinon suffisante, du moins nécessaire de l'impartialité, celle qui fera, non pas que les juges soient impartiaux mais qu'ils ne soient pas empêchés de l'être, s'il est en eux de l'être »⁹⁷⁵.
- 1221 La nomination du Président de la juridiction constitutionnelle peut faire naître un sentiment de frustration chez les autres juges. Cette situation peut créer un climat délétère au développement de la jurisprudence constitutionnelle et électorale du fait des querelles partisans qui peuvent naître pendant les délibérations. De même, la nomination du Président de la juridiction constitutionnelle ressemble à un *dicta* et que l'autorité de nomination peut à tout moment « révoquer » si les décisions du juge ne répondent pas à ses intérêts.

⁹⁷⁵ Charles EISENMANN, *La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, Paris, France : Economica, 1986, p. 175.

1222 L'exemple sénégalais avec le Président Abdoulaye Wade et le Président du Conseil constitutionnel d'alors Youssoupha Ndiaye l'atteste. Le Président Wade, après que son parti politique le PDS ait été débouté lors des élections législatives de 2007, a demandé au Président du Conseil constitutionnel de démissionner, car il n'a plus la confiance qui lui avait permis de le placer à la tête de la juridiction constitutionnelle. Nous connaissons la suite de ce bras de fer, le Président du Conseil constitutionnel fini par démissionner pour que l'autorité de nomination place un autre homme de confiance. Cette situation donne l'impression que c'est le Président de la juridiction constitutionnelle qui prend les décisions et que les autres membres de l'institution ne sont que des figurants. D'où la nécessité de garantir au maximum d'indépendance aux Présidents des Cours et Conseils constitutionnels.

1223 Si le Président est élu par ses pairs, l'indépendance de l'institution se trouve renforcée. Ainsi, au Gabon (article 9 de la loi organique portant sur la Cour constitutionnelle), au Mali (article 92 de la Constitution), au Bénin et au Togo (article 101), les membres de la juridiction constitutionnelle choisissent eux même leur Président. Il en est de même dans certaines démocraties européennes comme l'Italie, l'Espagne, le Portugal et la Belgique. Pour ce dernier pays, les deux groupes linguistiques nomment chacun un Président, les deux Présidents alternent l'exercice de la fonction présidentielle pour une durée d'un an. Ce système permet, malgré la place prépondérante du Président de la République dans le choix du juge constitutionnel africain, d'atténuer son influence sur le juge constitutionnel. Dans un système inclusif de nomination du juge constitutionnel, l'élection du Président de l'institution constitutionnelle par ses pairs renforce davantage l'indépendance de l'institution et sa légitimité, ce qui peut d'ailleurs de faciliter le consensus entre les membres de la juridiction constitutionnelle pour le choix de leur Président.

B) Le consensus entre les pairs offre un idéal démocratique interne à l'institution constitutionnelle

1224 La démocratie électorale ou la démocratie majoritaire est généralement source de division, de conflit, alors que la démocratie du consensus est inclusive et favorise le compromis⁹⁷⁶. Dans la démocratie majoritaire, la majorité impose son projet à la minorité,

⁹⁷⁶ Arend LIJPHART, « La négociation dans les démocraties majoritaires et de consensus », *Négociations*, n° 21, 1/2014, p. 13.

cette dernière ne se sent pas concernée par le projet de la majorité, ce qui affecte dangereusement la légitimité de l'institution concernée. Le rejet et les critiques systématiques de la quasi-totalité des projets ou propositions de loi émanant des mouvances majoritaires dans les grandes démocraties comme dans les démocraties en consolidation atteste de la perversion de la démocratie majoritaire. L'existence systématique d'oppositions et d'antagonistes nés de l'élection nuit à l'efficacité de l'instance et par ricochet à sa légitimité. Si cette perversion semble difficilement évitable dans les grandes instances nationales ou locales comme les Assemblées parlementaires, elle peut être adoucie dans les instances décisionnelles à nombre réduit comme les Cours et Conseils constitutionnels en privilégiant le consensus comme mode de désignation du Président de l'institution constitutionnelle. D'ailleurs, les crises de la démocratie résultent aujourd'hui dans l'incapacité des systèmes démocratiques à remplir un rôle intégratif⁹⁷⁷ et consensuel de leurs acteurs. Un organe composé de moins dix membres devrait, dans le choix de son chef, privilégier le consensus au lieu de recourir systématiquement au mode d'élection.

1225 En érigeant la démocratie majoritaire comme principe du choix du Président de la juridiction constitutionnelle, le législateur ouvre à cette institution la possibilité de recourir au consensus pour choisir son Président. Quelles que soient les vertus démocratiques de l'élection, le consensus reste l'idéal de gouvernance décisionnelle. Il offre plus de légitimité à l'institution concernée car il est inclusif. Le choix du Président de la juridiction constitutionnelle par le consensus auréole la juridiction d'une légitimité idéale en interne et lui donne un certain gage d'efficacité. Ce qui fait dire Guy Scoffoni que « Au-delà de la « démocratie majoritaire », il existe sans doute un idéal supérieur, celui de la « démocratie de consensus », auquel s'attache tout particulièrement la Cour suprême, au sein des institutions américaines »⁹⁷⁸.

1226 Ainsi, dans les institutions comme les Cours et Conseils constitutionnels, le consensus peut être érigé comme le principe dans le choix du Président de l'institution et l'élection l'exception en cas d'impossibilité de consensus. Ce qui permettra d'éviter les avatars du système de démocratie majoritaire qui est exclusif, compétitif et conflictuel, à la différence de la démocratie de consensus qui reste inclusive et favorise la négociation et

⁹⁷⁷ Olivier GIRAUD, « De la démocratie de négociation à la démocratie délibérative – débats théoriques et trajectoires nationales », *Négociations*, p. 215

⁹⁷⁸ SCOFFONI, *op. cit.*, (note 54) p. 279.

le compromis⁹⁷⁹. Le consensus comme principe de mode du choix du Président de la juridiction constitutionnelle reste donc l'idéal pour sa démocratisation interne, cet idéal démocratique participe au renforcement de la légitimité de l'institution.

II) Un quitus de légitimité de la juridiction constitutionnelle

1227 Le Professeur Guy Scoffoni soutient que l'indépendance du juge constitue une condition capitale de sa légitimité⁹⁸⁰. Cette légitimité apparaît à deux niveaux à savoir au sein de la juridiction constitutionnelle elle-même (A) et auprès de l'ensemble des acteurs de la consolidation démocratique (B).

A) Au sein de la juridiction constitutionnelle

1228 La légitimité de la juridiction constitutionnelle se trouve renforcée au sein de la juridiction elle-même si le Président est élu par ses pairs. En effet, le Président de l'institution est plus accepté s'il est choisi par ses pairs au lieu d'être imposé de l'extérieur et surtout par une autorité partisane. Par ce mécanisme, les membres de la juridiction se voient impliquer dans le processus de leur nomination à travers leur participation à l'élection du Président de l'institution. Le choix du Président par ses pairs constitue un indice révélateur de la légitimité de la juridiction en son sein.

1229 La prépondérance de la voix du Président en cas de partage de voix et sa place dans l'institution lui donne une influence certaine sur le fonctionnement et sur l'activité jurisprudentielle de l'institution. Les décisions prises par la juridiction constitutionnelle sont souvent mises à l'actif du Président de l'institution. Si celles-ci sont en faveur de l'autorité de nomination, le Président de l'institution et l'institution elle-même sont taxées d'être sous la coupe de l'autorité de nomination du Président de la juridiction constitutionnelle. Mais si le Président de la juridiction constitutionnelle est élu par ses pairs, le soupçon de partialité est moins probable. Les décisions prises par la juridiction semblent être des décisions plus collégiales et les membres de la juridiction semblent partager les critiques et les éloges de leurs décisions et pouvoir endosser toutes les conséquences qui en découlent.

⁹⁷⁹ Arend LIJPHART, « La négociation dans les démocraties majoritaires et de consensus », *Négociations*, n° 21, n° 1, 11 août 2014, p. 13.

⁹⁸⁰ SCOFFONI, *op. cit.*, (note 54) p. 254.

- 1230 La place du Président dans le fonctionnement de l'institution constitutionnelle exige l'acception de sa personne par ses pairs pour une bonne exécution de sa mission. Son travail est facilité s'il est élu par ses pairs, par là le Président se sent légitime et ses pairs également se reconnaissent pleinement dans l'institution constitutionnelle. La mise en œuvre de ses prérogatives sera plus acceptée par ses pairs. Il en est ainsi de ses prérogatives administratives et financières.
- 1231 Sur le plan administratif, le Président de la juridiction constitutionnelle convoque les réunions de l'institution et désigne un rapporteur pour l'instruction de l'affaire. Il dispose également d'un pouvoir de nomination pour le personnel chargé d'animer la vie de l'institution constitutionnelle, par là il exerce un pouvoir disciplinaire sur l'ensemble du personnel de la Cour ou du Conseil. Sur le plan financier, le Président est ordonnateur et administrateur des crédits de la Cour ou du Conseil. A cet effet, il prépare le budget et le soumet à l'examen de ses membres réunis.
- 1232 Toutefois, nous ne devons pas ignorer la thèse de la politisation interne de l'institution en cas d'élection de son Président par ses pairs. Le procédé n'est pas absolument invulnérable à la critique. Selon Pierre Avril et Jean Gicquel, l'élection aboutirait à provoquer « *une compétition nuisible à l'indispensable cohésion de l'institution* »⁹⁸¹. Cette hypothèse de clivage ou de minorité au sein de l'institution constitutionnelle est nuisible à la bonne cohésion et au bon fonctionnement de l'institution, mais elle est moins néfaste sur la légitimité de l'institution que sa politisation externe par l'autorité de nomination.
- 1233 La rivalité qui peut exister entre membres de la juridiction constitutionnelle peut même renforcer la qualité et la pertinence des décisions du juge en ce sens que chacun des membres évitera de défendre des arguments juridiques fallacieux soutenus par son autorité de nomination. Par conséquent, le juge cherchera à démontrer ses qualités intellectuelles avec force par une argumentation juridique solide et fiable. Ce qui contribuera sans doute au développement du droit, à la crédibilité et à la légitimité de la juridiction constitutionnelle auprès des autres acteurs de la consolidation démocratique.

⁹⁸¹ Pierre AVRIL et Jean GICQUEL, *Le Conseil constitutionnel*, Paris, France : Montchrestien, 1998, p. 73.

B) Auprès de l'ensemble des acteurs de la consolidation

- 1234 L'élection du Président des Cours et Conseils constitutionnels par ses pairs donne une légitimité certaine à l'institution auprès de l'ensemble des acteurs de la consolidation démocratique. A priori, aucun de ces acteurs ne peut dire que le Président est imposé aux membres de la juridiction constitutionnelle. La sensibilité des thématiques sur lesquelles se penche le juge constitutionnel l'expose à des attaques et critiques des acteurs de la consolidation. Les questions soumises au juge ressemblent plus à des batailles politiques que juridiques. C'est à juste titre que Alioune Badara Fall écrit : « la justice constitutionnelle embrasse des domaines aussi importants que sensibles, se situant parfois à la frontière encore diffuse du juridique et du politique. Aussi, fait-il régulièrement en Afrique ou ailleurs, l'objet de suspicion et de critique de la part des juristes, des médias, des hommes politiques ou des acteurs de la société civile. L'office du juge constitutionnel devient difficile. »⁹⁸²
- 1235 Les hommes politiques, ceux de l'opposition en premier chef, peuvent être moins sévères à l'égard du juge constitutionnel si le Président de l'institution est nommé par ses pairs. L'hypothèse inverse s'illustre à travers les propos du député tchadien Ngarleij YORONGAR, à la suite de la Décision n 001/CC/SG/04 du 11 juin 2004 sur la proposition portant révision de la Constitution du 31 mars 1996 rendue par le Conseil constitutionnel. Dans une correspondance adressée au Président du Conseil constitutionnel, le député écrit : « Vous semblez avoir la mémoire très courte, Monsieur le Président (...) L'adoption, du principe de loi est l'une de ces trouvailles nées de votre imagination (...). Ceci dit, voici comment en voulant piéger les Tchadiens vous vous êtes piégé vous-même et votre commanditaire, M. Idriss Déby ? (...) Monsieur le Président, il vous est plus facile de vendre votre âme de juriste formé dans les grandes universités françaises plutôt que de scier l'arbre sur lequel vous êtes actuellement assis, puisque la plupart des lois adoptées de mars 1997 à nos jours sont sujettes à caution »⁹⁸³. Ce degré de persécution relève de la nomination du Président de la juridiction constitutionnelle par le Président de la République
- 1236 La société civile également ne manque pas de jeter des flèches à l'institution constitutionnelle en cas de maladresse jurisprudentielle ou de décision à fort soupçon

⁹⁸² Alioune Badara Fall, « Préface », in DIOP, *op. cit.*, (note 617) p. 7.

⁹⁸³ Lettre n° 159/AN/GPF/2004 du 24 juillet 2004 du Président du Groupe parlementaire Fédération.

partisane. Les propos et les manifestations tenus, lors de la candidature contestée du Président Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2012, contre le Conseil constitutionnel sénégalais et à l'égard de son Président Cheikh Tidiane Diakhaté atteste de leur degré d'illégitimité auprès de la société civile. Le Président du Conseil constitutionnel sénégalais Cheikh Tidiane Diakhaté a été comparé à Paul Yao N'Dré pour dire à quel point il était *persona non grata* auprès de la société civile et de l'opposition. La décision du juge validant la candidature de Wade était loin d'être acceptée au motif que le Président de l'institution constitutionnelle avait agi sur les commandes de son autorité de nomination. Si le Président Diakhaté était élu par ses pairs le soupçon de partialité serait moins évident et sa décision serait plus facilement acceptée. La dynamique de la réforme doit conduire à la rationalisation de la haute juridiction pour l'adapter aux enjeux démocratiques et à l'environnement juridictionnel régional.

SECTION II : LA RATIONALISATION DE LA HAUTE JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE

- 1237 Les exigences démocratiques et de pacification des élections en Afrique francophone noire appellent à une rationalisation des juridictions constitutionnelles. L'inefficacité de celles-ci apparaît plus chez celles qui portent la dénomination de « Conseil constitutionnel » que celles dénommées « Cour constitutionnelle ». L'explication est toute simple, la reprise du modèle français de Conseil constitutionnel dans les pays d'Afrique noire francophone ne correspondait pas à la dynamique de la consolidation démocratique. Le modèle français faisait du juge constitutionnel un arbitre « politique » entre l'exécutif et le parlement comme le soutenait Robert Badinter⁹⁸⁴.
- 1238 Les Conseil constitutionnels d'Afrique noire francophone ne sont pas encore libérés de ce carcan juridico-politique pour devenir des Cours constitutionnelles de fait à l'instar de leur homologue français depuis sa décision du 16 juillet 1971, Liberté d'association. A l'opposé, leur homologue africains notamment béninois, nigérien et malien se sont érigés en véritables Cours constitutionnelles conformément à la volonté des constituants d'ériger

⁹⁸⁴ Robert BADINTER, « une longue marche "du conseil constitutionnel" », *nouveaux cahiers du conseil constitutionnel*, n° 25, août 2009, p. 1. l'auteur soutient que "en réalité, le conseil n'avait été conçu que comme un organe permettant aux autorités supérieures de l'Etat et notamment de l'exécutif de veiller à ce que le parlement n'étende pas ses prérogatives en méconnaissant les règles étroites du « parlementarisme rationalisé » dans lesquelles avaient voulu l'insérer les fondateurs de la V^e république"

des Cours constitutionnelles de par leur dénomination. La nature juridictionnelle des Conseils constitutionnels ne fait plus de doute mais leurs œuvres jurisprudentielles révèlent l'absence de conception constructiviste de leurs compétences nécessaires aux enjeux démocratiques du continent noir.

- 1239 De même, la rationalisation des juridictions constitutionnelles nous invite à un regard sur l'ordre juridictionnel régional pour une dynamique d'ensemble du développement des principes de convergences constitutionnels régionaux. Ces derniers sont devenus bien effectifs de par leur consécration par des textes de dimension régionale et de par leur application par le juge constitutionnel⁹⁸⁵ et le juge communautaire lui-même. La stabilité politique des Etats n'est plus une compétence réservée des Etats, l'organisation régionale qu'est la CEDEAO et les organisations internationales s'y intéressent à travers le « droit d'ingérence » dans l'optique de préserver la paix et la stabilité sous régionale et internationale, car les crises politiques nationales ou les instabilités politiques nationales constituent une menace de la paix et de la stabilité dans l'ordre régional et international.
- 1240 L'existence d'une Constitution régionale dans l'espace CEDEAO comme l'ont soutenu les Professeurs Alioune Sall et Ismïala Madior Fall exige le recours à une gouvernance juridictionnelle régionale en matière électorale en cas d'insuffisance ou d'inefficacité du juge constitutionnel à garantir la pacification des élections et la stabilité des systèmes politiques. Une solution pacifique en cas de désaveu des acteurs des processus électoraux de la décision du juge constitutionnel vaut mieux qu'une intervention armée comme ce fut le cas en Côte d'Ivoire lors de l'élection présidentielle de 2010. Pour une rationalisation des hautes juridictions constitutionnelle, il sera question de renforcer leur statut de juge constitutionnel (Paragraphe I) et de recourir à l'arbitrage juridictionnelle régionale en matière électorale (Paragraphe II).

Paragraphe 1) Le renforcement du statut du juge constitutionnelle

- 1241 Le choix sémantique entre Conseil constitutionnel et Cour constitutionnelle par le constituant n'est pas gratuit. En effet, la dénomination donnée au juge constitutionnel révèle la place réelle que le constituant a voulu lui conférer dans nos démocraties africaines. Le terme de « Conseil » indique la place limitée donnée au juge constitutionnel dans la dynamique de la construction de l'Etat de droit et de la démocratie même si ces

⁹⁸⁵ Cour constitutionnelle du Togo, Décision N° C. 003/09 du 9 juillet 2009

Conseils constitutionnels peuvent dans leur pratique jurisprudentielle ou par une évolution fonctionnelle de la législation leur consacrant devenir des Cours constitutionnelles⁹⁸⁶. C'est à juste titre que Wanda Mastor indique clairement que « une Cour suprême ou un Tribunal suprême, ou même la Chambre constitutionnelle d'une cour suprême, peuvent être des juridictions constitutionnelles mais ne sont pas des Cours constitutionnelles »⁹⁸⁷. La dénomination de Cour constitutionnelle renforce la juridictionnalisation de la juridiction constitutionnelle.

- 1242 De même, les mandats des membres de la juridiction contribuent à la rationalisation de la juridiction constitutionnelle même s'il n'existe pas de formule magique ou axiomatique de garantie d'indépendance. Ce qui importe, c'est comme le soutint Charles Eisenmann qu'une fois les juges nommés, « ...qu'ils échappent à toute influence de l'autorité qui les a choisis, qu'ils n'aient plus rien à craindre ni à attendre d'elle »⁹⁸⁸. C'est dans cette dynamique de renforcement du statut de la haute juridiction constitutionnelle que nous proposons une réforme des Conseils constitutionnels par des Cours constitutionnelles (I) et le renforcement des mandats et des incompatibilités du juge constitutionnel (II).

I) Une réforme des Conseils constitutionnels pour des Cours constitutionnelles

L'analyse de la pratique justice constitutionnelle en Afrique noire francophone démontre que le juge constitutionnel à dénomination de Cour constitutionnelle constitue un véritable acteur des transitions et consolidations démocratiques alors que son homologue avec appellation de Conseil constitutionnel reste encore frileuse dans son œuvre jurisprudentielle que ce soit en matière de contrôle de constitutionnalité qu'en matière électorale. La logique de l'instauration des Conseils constitutionnels ivoirien et sénégalais répond à celui de leur homologue français qui fut celle d'être de simple arbitre entre l'exécutif et le législatif, d'où leur déphasage avec les enjeux de la consolidation démocratique en Afrique (A). C'est pourquoi, nous plaidons avec force pour la création de Cour constitutionnelle afin de lutter contre leur politisation (B).

986 BADINTER, *op. cit.*, (note 993).

987 Louis Favoreu et Wanda Mastor, *Les cours constitutionnelles*, Paris, France : Dalloz, 2011, p. 4.

988 EISENMANN, *op. cit.*, (note 984) p. 177.

A) Le déphasage des Conseils constitutionnels ivoiriens et sénégalais aux enjeux de la consolidation démocratique en Afrique

- 1243 Le constituant sénégalais et ivoirien ont repris le modèle français de justice constitutionnelle. En effet, celui-ci a été conçu pour permettre aux autorités du pouvoir exécutif de veiller à ce que le parlement ne dépasse pas ses prérogatives dans un régime « parlementaire rationalisé » tel que défini par la Constitution du 4 octobre 1958. L'instabilité chronique de la IV République justifia la mise en place du Conseil constitutionnel pour jouer le rôle d'arbitre entre l'exécutif et le parlement et exercer des fonctions électorales. Le Conseil constitutionnel avait été même qualifié de « chien de l'exécutif » ou d'« arme contre la déviation du régime parlementaire ».
- 1244 C'est dire à quel point la juridiction a été taillée sur mesure pour répondre aux vœux et aux souhaits de ses auteurs. Conçu ainsi, le Conseil constitutionnel français fut un simple « conseiller » ou simple régulateur des institutions de la V République mais qui a fini par devenir une véritable Cour constitutionnelle à l'instar des Cours constitutionnelles européennes⁹⁸⁹. Au contraire, ses homologues ivoirien et sénégalais ont du mal à jouer ce rôle véritable de régulateur et acteur de la construction de l'Etat de droit et de la démocratie en ce sens que le juge ivoirien est étranglé par la conflictualité (1) et le juge sénégalais est resté en marge de la trajectoire de la consolidation démocratique (2).

1/ Le Conseil constitutionnel ivoirien étranglé par la conflictualité

- 1245 Le Conseil constitutionnel ivoirien va baigner dans la conflictualité jusqu'à l'élection présidentielle de 2010 pendant laquelle il dévoila son vrai visage. Effectivement, c'est lors de cette élection que la crise atteindra son point culminant. Un bref rappel historique de la trajectoire de la justice constitutionnelle ivoirienne permet de mieux appréhender l'inadaptation du Conseil constitutionnel aux enjeux actuels de la consolidation démocratique ivoirienne.
- 1246 En effet, quelques mois après sa mise en place par la loi n° 94-438 du 16 août 1994 portant révision de la Constitution complétée par la loi n° 94-439 du 16 août 1994 modifiée par la loi n° 95-523 du 6 juillet 1995 déterminant la composition, l'organisation, les attributions et les règles de fonctionnement du Conseil constitutionnel, celui-ci sera

⁹⁸⁹ BADINTER, *op. cit.*, (note 993).

réduit en cendre avec le coup d'Etat des 23 et 24 décembre 1994 du fait que les articles 4 et 12 avait mis le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif entre les mains du chef de la junte militaire le Général Robert GUÉÏ. Par ce seul fait, la fonction d'arbitre du Conseil constitutionnel devient insignifiante. Cette insignifiante sera concrétisée par sa dissolution prévue à l'article 18 de l'ordonnance n° 01/99 du 27 décembre 1999 portant suspension de la Constitution et organisation provisoire des pouvoirs publics. Cette même ordonnance en son article 2 avait prévu la suspension des autres institutions de la République.

- 1247 La juridiction constitutionnelle va renaître avec l'ordonnance du 09 juin 2000 créant la chambre constitutionnelle au sein de la Cour suprême et aura pour mission de contrôler et de vérifier la régularité des opérations du référendum et des élections présidentielle et législatives de 2000. L'activité réglementaire et législative du chef de la transition est exempte de contrôle de la justice constitutionnelle pendant six mois. Ce n'est qu'avec la Constitution du 1^{er} août 2000 que le Conseil constitutionnel sera ressuscité.
- 1248 Nouvellement mis en place, le Conseil constitutionnel ivoirien s'inscrit dans la logique d'accompagnement et de consolidation des transitions démocratiques des pays africains par les Cours et Conseils constitutionnels. Mais hélas, la justice constitutionnelle ivoirienne sera galvanisée mais aussi fragilisée par les crises incessantes qui ont fait que le droit sera très vite saisi par le politique à travers les différents accords politiques (accord de Linas Marcoussis et de Kléber de 2003) mais aussi par le report incessant des élections pendant toute la décennie 2000-2010. L'étranglement du juge constitutionnel sera analysé au regard de ses activités consultatives, de contentieux constitutionnel et électoraux.
- 1249 D'abord en matière consultative, le juge va inopportunément étendre ses compétences sous l'effet de la crise. En effet, la crise politico-militaire née de la rébellion du 19 septembre avec l'occupation de la partie septentrionale par une rébellion armée va diviser le pays et remettre en cause de façon flagrante l'intégrité du territoire et la souveraineté de l'Etat. Cette crise émane essentiellement du caractère discriminatoire de la Constitution du 1^{er} août 2000 notamment sur la question de nationalité pour les candidats à l'élection du Président de la République. Il s'en suit alors des pourparlers qui révèlent la nécessité de réviser cette Constitution. C'est dans cette optique que le Président de la République va saisir le Conseil constitutionnel pour recueillir ses avis sur les questions de savoir d'une part, « si la situation qui prévaut en Côte d'Ivoire depuis le 19 septembre constitue un cas d'atteinte à l'intégrité du territoire » et d'autre part si le Président de la

République a la possibilité de recourir au référendum pour procéder à la révision de la Constitution malgré le rejet du projet de révision par l'Assemblée nationale dans les conditions de l'article 125 de la Constitution⁹⁹⁰.

- 1250 Malgré la précision des dispositions constitutionnelles sur la compétence consultative du Conseil constitutionnel⁹⁹¹, le juge va outrepasser ses compétences en se déclarant compétent pour examiner les deux avis en se fondant sur son invention originale de ses « fonctions constitutionnelles fondamentales » dont celle « d'assurer la régulation du fonctionnement des pouvoirs publics »⁹⁹². Même s'il dispose de mission fondamentale de gardien de la Constitution, en l'espèce, il n'était pas du tout nécessaire qu'il fasse recours à une interprétation extensive de ses attributions car les questions qui lui sont posées ne soulèvent aucune ambiguïté aux yeux du citoyen le moins averti et donc les demandes d'avis furent sans intérêt⁹⁹³ car elles furent purement politiques et non juridiques.
- 1251 L'atteinte à l'intégrité du territoire fut manifeste à tel point que le Président de la République n'avait pas besoin d'une qualification juridictionnelle de la part du juge constitutionnel de la situation que vit la Côte d'Ivoire. Si le juge a transgressé la Constitution en se reconnaissant compétent, c'est certainement dû à la situation

⁹⁹⁰ Article 125 de la Constitution du 1^{er} août 2000 : « Pour être pris en considération, le projet ou la proposition de révision doit être voté par l'Assemblée nationale à la majorité des 2/3 de ses membres effectivement en fonction ».

⁹⁹¹ Article 48 : « Lorsque les Institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacées d'une manière grave et immédiate, et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu, le Président de la République prend les mesures exceptionnelles exigées par ces circonstances après consultation obligatoire du Président de l'Assemblée nationale et de celui du Conseil constitutionnel.

Il en informe la Nation par message.

L'Assemblée nationale se réunit de plein droit ».

Article 52 : « Les projets de loi, d'ordonnance et de décret réglementaire peuvent être soumis au Conseil constitutionnel pour avis, avant d'être examinés en Conseil des ministres »

Article 72 : « Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi relèvent du domaine réglementaire. Les textes de forme législative intervenus en ces matières antérieurement à l'entrée en vigueur de la présente Constitution peuvent être modifiés par décret pris après avis du Conseil constitutionnel ».

Article 75 : « Le Président de la République peut, pour l'exécution de son programme, demander à l'Assemblée nationale l'autorisation de prendre par ordonnance, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi.

Les ordonnances sont prises en Conseil des ministres après avis éventuel du Conseil constitutionnel. Elles entrent en vigueur dès leur publication mais, deviennent caduques si le projet de loi de ratification n'est pas déposé devant l'Assemblée nationale avant la date fixée par la loi d'habilitation.

A l'expiration du délai mentionné au premier alinéa du présent article, les ordonnances ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans leurs dispositions qui sont du domaine législatif ».

⁹⁹² Avis N° 003/CC/SG du 17 décembre 2003 ; Avis N° 004/CC/SG du 17 décembre 2003.

⁹⁹³ DJÉDJRO, *op. cit.*, (note 136) p. 474.

conflictuelle qui, pour être résolue, exige une mise en veille des dispositions constitutionnelles et faisant, de ce fait, du juge un acteur « politique ». La gravité de la crise atteste que seule une solution politique entre les principaux acteurs de la scène politique s'imposait. Le juge a été vraiment malmené pour surpasser ses attributions constitutionnelles. L'introduction des axes majeurs de ces accords dans le dispositif juridique de la Côte d'Ivoire pour le respect de la légalité constitutionnelle apparaît quasi impossible en raison de l'impossibilité de pouvoir tenir un référendum dans un Etat dépourvu de son autorité dans une partie de son territoire⁹⁹⁴.

1252 Ensuite, en matière de contentieux constitutionnel, la justice constitutionnelle va rester ineffective voire inopérante si ce n'est qu'en matière de contrôle de conventionalité où le juge constitutionnel apparaît inopportunément audacieux dans sa mission de gardien de la Constitution. En clair, le Président de la République avait saisi le Conseil constitutionnel pour un contrôle de conformité de la Résolution 1721 du 1^{er} novembre 2006 du Conseil de sécurité des Nations Unies ayant pour objet de modifier la répartition des compétences entre le Président de la République et le Premier ministre issue des accords politiques. Le juge constitutionnel déclare la Résolution contraire à la Constitution ivoirienne en ce sens que « l'application intégrale de la Résolution créerait, inéluctablement, à la place du régime présidentiel ivoirien, un régime politique ne se rattachant à aucun modèle connu, un véritable régime politique sui generis, alors qu'aucune disposition de la Charte des Nations Unies, fondement juridique des Décisions ou Résolutions, n'autorise les organes de l'organisation, y compris le Conseil de sécurité, même agissant en vertu du chapitre 7 de la Charte, à attenter à la Constitution, aux institutions, à l'organisation politique et sociale d'un Etat membre de cette organisation ». Il ajoute qu'agissant ainsi, le Conseil de sécurité va outrepasser ses pouvoirs voire un excès de pouvoir ou un détournement de fonction, par conséquent, il ne peut « ni dissoudre, ni modifier, ni même suspendre la Constitution d'un Etat, ou encore moins placer cet Etat sous régime de tutelle »⁹⁹⁵.

1253 Une telle décision faisant du Conseil constitutionnel un gardien strict de la Constitution est critiquable au regard de la situation de crise de la Côte d'Ivoire, car il faut le dire, la

⁹⁹⁴ Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire, Avis N° 003/CC/SG du 17 décembre 2003, le juge précise qu'au regard de la situation qui prévaut en Côte d'Ivoire « il y a bien atteinte à l'intégrité du territoire, qu'en conséquence, il ne peut être ni engagé ou poursuivi une révision constitutionnelle, ni être procéder à une consultation du peuple sur tout ou partie du territoire ».

⁹⁹⁵ Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire, DECISION N° 019/CC/SG du 06 décembre 2006

Constitution ivoirienne était en agonie en raison de l'inapplicabilité de ses dispositions sur l'ensemble du territoire ivoirien entraînant ainsi un dysfonctionnement des institutions de la République. Cette résolution ainsi que les accords politiques de sortie de crise même s'ils sont juridiquement contestables, politiquement ils peuvent être acceptables, car ils ont pour objet la restauration de l'autorité de l'Etat et la paix sur l'ensemble du territoire ivoirien par des élections démocratiques. C'est à juste titre que Jean du Bois de Gaudusson soutient que « la résolution de ces nouvelles crises suscite, et nécessite, de nouvelles approches et procédures, elles sont un dosage subtil, et variable, de recours au droit et de négociation politique »⁹⁹⁶. Ce qui a poussé le Conseil de sécurité à prendre une telle résolution en vue d'aboutir à des élections de sortie de crise qui permettraient à la Côte d'Ivoire de retrouver la stabilité⁹⁹⁷.

1254 Enfin, la matière électorale sera la goutte d'eau qui a fait déborder le vase en démontrant que « le Conseil constitutionnel est devenu dans le contexte de la crise ouvert en 2002 et surtout après « les grands avis et décisions » et qu'il a rendu pendant les moments de grandes crispation politique, une institution de survivance »⁹⁹⁸ ; l'élection présidentielle de 2010 et « le contentieux qui l'a accompagné n'est que le point optimal de la courbe d'une violence enfouie qui s'est régulièrement manifestée »⁹⁹⁹. Ayant déjà consacré des développements conséquents sur le rôle satanique du Conseil constitutionnel lors du scrutin de 2010 dans nos développements précédents, nous pouvons tout simplement dire que le Conseil constitutionnel a été absorbé par la crise comme l'a montré son revirement avec la DECISION N° CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG du 04 mai 2011 portant proclamation de Monsieur Alassane Ouattara en qualité de Président de la République de Côte d'Ivoire. Le caractère largement conflictuel de l'arène politique ivoirien a étranglé le juge constitutionnel dans sa mission de régulation et de pacification des institutions et par ricochet au processus démocratique en Côte d'Ivoire. C'est à juste titre que le Professeur Melédje Djédjro conclut que le juge constitutionnel ivoirien n'a pas contribué

⁹⁹⁶ DU BOIS DE GAUDUSSON, *op. cit.*, (note 806) p. 47.

⁹⁹⁷ C'est dans cette même optique que le Conseil de sécurité avait pris les Résolutions 1633 (2005) du 21 octobre 2005 et la Résolution 1721 (2006) du 1^{er} novembre 2006. Dans la première Résolution, il était question de mettre en place un Groupe de Travail International au niveau ministériel et d'un Groupe de Médiation coprésidé par le Représentant spécial du Secrétariat des Nations Unies et la nomination d'un premier ministre acceptable par toutes les parties signataires de l'accord de Linas-Marcoussis qui doit disposer de tous les pouvoirs en matière de défense, de sécurité et électorale pour assurer le bon fonctionnement des institutions et conduire à des élections libres, transparente et démocratiques.

⁹⁹⁸ DJÉDJRO, *op. cit.*, (note 125) p. 582-583.

⁹⁹⁹ *Ibid.*, p. 613.

de quelque manière que ce soit à l'évolution démocratique et à la promotion de l'Etat de droit en Côte d'Ivoire¹⁰⁰⁰. Ce jugement est également valable pour le juge constitutionnel sénégalais qui, a maintes reprises, a raté le train de la consolidation démocratique.

2/ Le Conseil constitutionnel sénégalais en marge de la trajectoire de la consolidation démocratique

- 1255 Si le juge constitutionnel fait des efforts pour garantir le respect de la Constitution dans sa fonction de contrôle de constitutionnalité des lois¹⁰⁰¹, il faut dire que de façon substantielle il a raté la trajectoire de la consolidation démocratique et de l'Etat de droit dans l'exercice de sa mission. C'est à juste titre que Assane Thiam soutenait qu'au Sénégal « la démocratie est en trompe-l'œil et l'Etat de droit constamment mis à mal »¹⁰⁰² en ce sens que le pouvoir judiciaire, en premier chef la justice constitutionnelle, reste frileuse face à l'activisme normatif du pouvoir exécutif en particulier le chef de l'Etat.
- 1256 La frilosité du juge constitutionnel se révèle surtout lorsqu'il lui est demandé de contrôler les lois constitutionnelles, c'est-à-dire celles portant révision de la Constitution. Le juge constitutionnel sénégalais refuse de façon systématique à contrôler les lois de révisions constitutionnelles à l'exception de celles relatives aux dispositions constitutionnelles interdites de révision par la Constitution elle-même. C'est ce que le juge a clamé fort dans sa décision CC. n° 9/C/98 : « la compétence du Conseil constitutionnel est strictement délimité par la Constitution, ainsi que la loi organique [...] sur le Conseil constitutionnel prise en application de celle-ci ; que le Conseil ne saurait être appelé à se prononcer sur d'autres cas que ceux qui sont limitativement prévus par les textes ». Hormis le Bénin, le Mali, le Tchad et le Burkina Faso où le juge constitutionnel adopte une interprétation extensive de ses compétences, les lois constitutionnelles échappent complètement au contrôle du juge constitutionnel dans presque tous les Etats d'Afrique noire francophone¹⁰⁰³.

1000 Ibid., p. 610.

1001 DIOP, *op. cit.*, (note 617) p. 175.

1002 Assane Thiam, « Une Constitution, ça se révisé ! ». Relativisme constitutionnel et Etat de droit au Sénégal », *Politique africaine*, vol. 108, no 4, 2007, p. 145.

1003 Mamadou SENE, « Le juge constitutionnel face au défi de la continuité démocratique en Afrique noire francophone », Sous la direction de Hélène Simonia-Gineste, *La (dis)continuité en droit*, Presses Universitaires de Toulouse, mars 2014, 476 p., pp. 229-242.

- 1257 En adoptant une telle position, le juge constitutionnel reste en marge de la trajectoire de la consolidation démocratique surtout quand ces lois constitutionnelles sont des révisions déconsolidantes de la démocratie et de l'Etat de droit. C'est le cas de la suppression du quart bloquant et de la limitation des mandats qui constituent des outils de consolidation de la démocratie en ce sens qu'ils renforcent la légitimité des élus et favorise les alternances démocratiques.
- 1258 C'est le Président Abdou Diouf, avec la loi n° 98-43 du 10 octobre 1998 portant révision des articles 21 et 28¹⁰⁰⁴ de la Constitution qui supprima le quart bloquant. Le quart bloquant imposait au candidat arrivé en tête du premier tour avec plus de 50% des voix d'obtenir le quart des inscrits, à défaut un deuxième tour devra avoir lieu. En même temps, il supprima la limitation des mandats présidentiels à deux qui, pourtant, relevait du consensus issu de la concertation de 1991 sur le système électoral sénégalais.
- 1259 Le quart bloquant sera réintroduit par l'article 33 de la Constitution du 22 janvier 2001 mais supprimé de nouveau avec la loi constitutionnelle 2006-37 du 15 novembre 2006 sous la présidence d'Abdoulaye Wade. Dans cette entreprise déconsolidante, le juge constitutionnel soutiendra dans sa décision N° 9/C/98 du 9 octobre 1998 que le contrôle de la loi portant révision des articles 21 et 28 de la Constitution échappe à sa compétence. L'exemple le plus spectaculaire du négativisme jurisprudentiel du Conseil constitutionnel est sans doute sa déclaration d'incompétence pour connaître d'une loi constitutionnelle prorogeant le mandat des députés qui évoque le coût élevé de l'organisation de deux scrutins face à la nécessité de résoudre les inondations qui ont frappé la banlieue dakaroise. Le juge soutient et réaffirme : « Considérant que la compétence du Conseil constitutionnel est strictement délimitée par la constitution et la loi organique sur le conseil constitutionnel ; que le Conseil ne saurait être appelé à se prononcer dans d'autres cas que ceux limitativement prévus par ces textes ; que le Conseil constitutionnel ne tient ni des articles 74 et 103 de la Constitution ni d'aucune disposition de la loi organique le pouvoir de statuer sur une révision constitutionnelle »¹⁰⁰⁵. Il faut le rappeler dans un cas similaire au Bénin et avec les mêmes raisons, le juge constitutionnel se reconnaît

¹⁰⁰⁴ Article 28 de la Constitution du 7 mars 1963 : « Le scrutin a lieu un dimanche. Nul n'est élu au premier tour s'il n'a obtenu la majorité absolue des suffrages exprimés représentant au moins le quart des électeurs inscrits. Si aucun candidat n'a obtenu la majorité requise, il est procédé à un second tour de scrutin le deuxième dimanche suivant celui du premier tour. Seuls sont admis à se présenter à ce second tour les deux candidats arrivés en tête au premier tour. En cas de contestation, le second tour a lieu le deuxième dimanche suivant le jour du prononcé de l'arrêt du Conseil Constitutionnel ».

¹⁰⁰⁵ Conseil constitutionnel du Sénégal, Décision N° 3/C/2005 du 18 janvier 2005

compétent pour contrôler une loi constitutionnelle prorogeant le mandat des députés ; à cet effet, il déclare la loi inconstitutionnelle.¹⁰⁰⁶

- 1260 Les révisions ainsi soulignées, en l'occurrence la limitation de la durée du mandat présidentiel, le quart bloquant et la prorogation du mandat des députés, furent des occasions en or pour le juge constitutionnel de marquer une empreinte démocratique au lieu de se limiter à sa fonction « régulatrice » et « fondamentaliste »¹⁰⁰⁷ dans le processus de consolidation démocratique. Ainsi, l'éminent Professeur Babacar Kanté soutient à propos des décisions du juge constitutionnel africain : « les décisions (...) ne sont pas aussi mauvaises qu'on le dit au plan juridique mais ne sont pas aussi bonnes qu'on le souhaite au plan politique »¹⁰⁰⁸. Justement, si dans les pays de tradition démocratique avec un équilibre des pouvoirs où « le juge se limite à son rôle de juge »¹⁰⁰⁹, dans les pays africains à fort déséquilibre chronique des pouvoirs, le juge doit bâtir ses décisions dans une dynamique constructiviste de l'Etat de droit et de la démocratie, parfois avec une dose politique.
- 1261 La prorogation du mandat des députés relevait uniquement d'une fraude à la Constitution en ce sens qu'elle est synonyme de confiscation du suffrage des citoyens qui est constitutionnellement bien encadré. Le dépassement de la durée fixée par la Constitution pour des raisons d'opportunités politiques¹⁰¹⁰ perturbe le calendrier électoral et porte

¹⁰⁰⁶ Cour constitutionnelle, DECISION DCC 2006-074 du 8 juillet 2006 : « considérant qu'au terme de l'article 80 de la Constitution du 11 décembre 1990, les députés sont élus au suffrage universel direct, la durée du mandat est de 4 ans. Ils sont rééligibles. Chaque député est le représentant de la nation toute entière. Considérant que ce mandat de 4 ans qui est une situation constitutionnellement établie est le résultat du consensus national dégagé par les forces vives de la nation de février 1990 et consacré par la constitution en son préambule qui réaffirme l'opposition fondamentale du peuple béninois à la confiscation du pouvoir que même si la Constitution a prévu les modalités de sa propre révision, la détermination du peuple béninois à créer un Etat de droit et de démocratie pluraliste, la sauvegarde de la sécurité juridique et de la cohésion nationale commande que toute révision tienne compte des idéaux qui ont présidé à l'adoption de la Constitution du 11 décembre 1990 et puis le consensus national principe à valeur constitutionnelle. Qu'en conséquence les articles 1 et 2 de la loi portant révision de la Constitution n°2006/13 adoptés par l'Assemblée nationale le 23 juin 2006 sans respecter le principe constitutionnel à valeur rappelée sont contraires à la Constitution. »

¹⁰⁰⁷ FALL, *Évolution constitutionnelle du Sénégal*, op. cit., (note 140) p. 82.

¹⁰⁰⁸ Babacar Kanté, Préface, in FALL, *Les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal*, op. cit., (note 191) p. 17.

¹⁰⁰⁹ Alioune Badara Fall, « Le processus de démocratisation en Afrique francophone : le juge de l'élection dans l'impasse (Essai de prospective) », in Bois de Gaudusson et al., op. cit., (note 2) p. 558.

¹⁰¹⁰ L'auteur de la révision notamment le président de la République craignait de perdre la majorité parlementaire une fois les élections législatives tenues à temps en ce sens que son Parti Démocratique Sénégalais traversait une grave crise due à des guerres de positionnement sur les listes nationales et départementales des différends responsables politique du parti. La tenue des élections à temps pouvait provoquer des dissidents dans son parti et hypothéquer ses chances de succès aux législatives. A cela s'ajoute l'éviction de son ex-premier ministre Idrissa SECK et de son emprisonnement.

atteinte au principe constitutionnel de la tenue des élections à intervalle régulier. La politique jurisprudentielle de « l'injusticiabilité des lois constitutionnelles »¹⁰¹¹ du juge constitutionnel sénégalais empruntée à son homologue français¹⁰¹² le laisse en marge de la trajectoire de la consolidation démocratique sénégalais. La doctrine ne dit pas le contraire lorsque le Professeur Ismaïla Madior Fall soutient que « au lieu d'être au centre de la dynamique de l'Etat de droit, le Conseil en est à la périphérie, et ne parvient pas à encadrer la difficile gestation de la démocratie sénégalaise »¹⁰¹³.

- 1262 El Hadj Omar Diop opine dans le même sens en soutenant que « la contribution du Conseil constitutionnel à la construction de l'Etat de droit est faible voire marginale »¹⁰¹⁴. Si le Conseil constitutionnel refuse de sortir de la conception « *philosophico-politico-juridique* » dans laquelle le constituant l'a inscrit, en faisant de lui un simple « Conseil », il est devenu nécessaire aujourd'hui de réformer les Conseils constitutionnels en véritables Cours constitutionnelles capables de répondre aux enjeux démocratiques africaines.

B) Pour des Cours constitutionnelles : armes contre la politisation de la juridictionnalisation

- 1263 L'échec des Conseils constitutionnels ivoirien et sénégalais dans la consolidation démocratique constitue une évidence, surtout dans leur mission pacificatrice des processus électoraux. A ce début de ce XXI^{ème} siècle, les enjeux de la justice constitutionnelle africaine tendent plus vers une contribution réelle à la consolidation de la démocratie notamment sur les principes de convergences constitutionnelles qu'à un simple rôle d'arbitre entre l'exécutif et le législatif. Evidemment, la conception « *philosophico-politico-juridique* » des constituants ivoirien et sénégalais était d'attribuer un rôle minimaliste au juge constitutionnel dans la construction de la démocratie. C'est pourquoi, ils ont opté pour le terme de « Conseil » qui reste flou au plan politique et juridique en lieu et place du terme « Cour » ou « Tribunal » qui restent nobles et imposants dans l'environnement politique et institutionnel des Etats¹⁰¹⁵.

1011 FAVOREU, *op. cit.*, (note 834).

1012 Conseil constitutionnel de la France, Décisions n° 62-20 DC du 6 novembre 1962 et n° 2003-469 DC du 26 mars 2003.

1013 FALL, *Évolution constitutionnelle du Sénégal*, *op. cit.*, (note 140) p. 83.

1014 DIOP, *op. cit.*, (note 617) p. 208.

1015 ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, *op. cit.*, (note 684) p. 35 et suivs.

- 1264 L'expérience constitutionnelle et politique de la Côte d'Ivoire et du Sénégal montre que ces Etats ont besoin de véritables Cours constitutionnelles érigées au rang de réel contre-pouvoir juridictionnel comme le recommande la Commission Nationale de Réforme des Institutions du Sénégal dans son avant-projet de Constitution¹⁰¹⁶. Les manipulations des Constitutions africaines, en particulier celle sénégalais et ivoirien, exigent l'érection de ce contre-pouvoir juridictionnel. Ces manipulations constitutionnelles ont été utilisées en grande partie pour se maintenir au pouvoir ou pour régler des comptes personnels. C'est le cas de la loi 76-27 du 6 avril 1976 supprimant le principe de la limitation des mandats présidentiels et l'instauration du dauphinat avec le Président Léopold Sédar Senghor, des lois constitutionnelles 2006-11 du 10 janvier 2006 et 2007-21 du 19 février 2007 prorogeant le mandat des députés issues des élections législatives du 29 avril 2001 sous le régime de Abdoulaye Wade. Le référendum du 20 mars 2016 portant sur la révision de la Constitution s'inscrit également dans l'esprit de conservation du pouvoir. Le Président Macky Sall avait promu lors de sa campagne électorale que, une fois élu, il réduira son propre mandat de 7 ans à 5 ans. Pour se dédire juridiquement, le Président a demandé un avis au Conseil constitutionnel sur la conformité de son projet de révision constitutionnelle incluant la réduction de son mandat de 7 ans à 5 ans.
- 1265 Le juge constitutionnel avalisera son refus camouflé de respecter sa promesse en déclarant que la disposition en question a un caractère trop personnel et donc inconciliable avec le caractère général de la Constitution. Le juge soutient qu'une telle possibilité conduirait à une instabilité des institutions et une insécurité juridique en ce sens que ce mandat pourrait être prolongé ou réduit en cas de changement de majorité ou en fonction des circonstances politiques¹⁰¹⁷. Le Président respectera l'avis du Conseil constitutionnel auquel il estime être lié. Cet aura juridictionnel du refus de réduire le mandat va permettre au Président Sall de se maintenir deux (2) ans de plus au pouvoir contrairement à sa promesse électorale.

1016 Avant-projet de Constitution, Section 2 : De la Cour Constitutionnelle
Article 107

La Cour Constitutionnelle est la plus haute juridiction de l'Etat. Elle connaît de la constitutionnalité des lois et des engagements internationaux, des conflits de compétence entre l'Exécutif et le Législatif, des conflits de compétence entre le Conseil d'Etat et la Cour de Cassation, ainsi que des exceptions d'inconstitutionnalité soulevées devant la Cour d'Appel, le Conseil d'Etat ou la Cour de Cassation. Elle est compétente pour statuer sur toute question d'interprétation et d'application de la Constitution. Elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques.

¹⁰¹⁷ Conseil constitutionnel du Sénégal, Décision n° 1/C/2016 du 12 février 2016

- 1266 Quant au registre du règlement de compte, les Présidents Abdou Diouf¹⁰¹⁸ et Abdoulaye Wade ont modifié la Constitution pour réduire le mandat du Président de l'Assemblée nationale ou supprimer le Conseil des affaires économiques et sociales. Le motif était d'évincer un collaborateur et sympathisant devenu un « rebelle politique »¹⁰¹⁹. En Côte d'Ivoire, la révision de la Constitution en 2000 avait pour objet d'exclure le leader Alassane Ouattara de la course à la magistrature suprême. Cette délinquance normative des pouvoirs constituants dérivés entraîne sans doute une instabilité constitutionnelle comme le soulignait le Professeur Babacar Kanté¹⁰²⁰.
- 1267 Ainsi, face à une justice constitutionnelle défaillante et politisée, il est nécessaire de mettre en place de véritables Cours constitutionnelles avec toutes les garanties d'indépendance telle que voulu par Louis Favoreu, c'est-à-dire une juridiction constitutionnelle « située hors de l'appareil juridictionnel ordinaire et indépendante de celui-ci, comme des pouvoirs publics »¹⁰²¹. C'est à juste titre que la Rencontre Africaine des Droits de l'Homme (RADHO) recommande à l'Etat sénégalais la création d'une Cour constitutionnelle aux attributions et compétences plus larges avec un renforcement de l'indépendance du juge constitutionnel¹⁰²². Le juge constitutionnel au statut de Cour constitutionnelle doit avoir, dans le contexte africain, une attitude activiste et constructiviste de la démocratie et de l'Etat de droit à l'instar du juge constitutionnel béninois, nigérien, malien, burkinabais qui se sont érigés en « législateur positif »¹⁰²³.
- 1268 Ces Cours constitutionnelles doivent s'inscrire dans une dynamique de contrecarrer les déviations du pouvoir constituant dérivé qui a fini par pervertir la matière constitutionnelle et également le suffrage universel avec la complicité d'un juge inféodé. C'est dans ce même esprit qu'a été conçu la Cour constitutionnelle béninoise en faisant d'elle « une arme contre la déviation du régime présidentiel et pour la sauvegarde de la séparation concurrentielle des institutions politiques »¹⁰²⁴. L'indépendance des Cours

1018 Loi n° 84-38 du 24 mars 1984 abrogeant et remplaçant le 1er alinéa de l'article 51 de la Constitution
1019 Ismaïla Madio FALL, « La révision de la Constitution au Sénégal », décembre 2014, titre du fascicule : Afrilex, p. 39. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/la-revision-de-la-constitution-au.html>.

1020 Babacar. KANTE, « Le Sénégal : un exemple de continuité et d'instabilité constitutionnelle », Revue juridique politique et économique du Maroc, septembre 1989.

1021 FAVOREU et MASTOR, *op. cit.*, (note 996) p. 3-4.

1022 Rapport RADHO sur l'observation de l'élection présidentielle du Sénégal du 25 février 2007, p. 34

1023 FAVOREU et MASTOR, *op. cit.*, (note 996) p. 142.

1024 BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 570.

constitutionnelles doit être renforcée par la dépolitisation du mandat du juge et un régime d'incompatibilités plus rigoureux.

II) Le renforcement des mandats et des incompatibilités du juge

- 1269 Le renforcement du statut du juge constitutionnel passe nécessairement aussi par une dépolitisation de son mandat en lui consacrant un mandat unique assez long pour le Bénin (A) et l'interdiction au juge d'exercer des fonctions politiques après son mandat (B).

A) La consécration d'un mandat unique assez long au Bénin

- 1270 Dans la tradition de la justice constitutionnelle, les mandats des juges constitutionnels sont généralement des mandats uniques assez long. La durée de ces mandats assez longs et leur caractère non renouvelables constituent des indices de garantie d'indépendance. C'est dans cet esprit que s'inscrit la plupart des constituants africains à l'instar de leurs homologues européens¹⁰²⁵. Ainsi, les constituants sénégalais et ivoirien ont consacré un mandat de six ans non renouvelable¹⁰²⁶. Pour le Sénégal, les mandats sont renouvelés tous les deux ans à raison du Président ou de deux membres autres que le Président, dans l'ordre qui résulte des dates d'échéance de leurs mandats. Alors que pour la Côte d'Ivoire, les mandats des conseillers sont renouvelés par moitié tous les trois ans.
- 1271 Quant au Bénin, le constituant a consacré un mandat de cinq ans renouvelable une fois¹⁰²⁷, c'est ce que Stéphane Bolle qualifie d'ailleurs de « facteur de surpolitisation »¹⁰²⁸ de la Cour constitutionnelle. Le caractère renouvelable des mandats des conseillers peut constituer une atteinte à leur indépendance en ce sens que les autorités de nomination peuvent conditionner leur renouvellement à une activité jurisprudentielle qui leur est favorable. A cet effet, la Cour ressemble à un organe politique qui sera jugé au terme de

1025 En France et au Burkina Faso la durée du mandat du juge constitutionnel est de 9 ans non renouvelable (article 56 de la Constitution du 4 octobre 1958 et article 156 de la Constitution du 2 juin 1991 dont la dernière révision est faite par la loi 035-2013/AN du 12 novembre 2013), 6 ans au Niger non renouvelable (article 121 de la Constitution du 31 octobre 2010), au Mali et au Niger ce mandat est de 7 ans renouvelable (article 91 de la Constitution malienne du 12 janvier 1992 et article 100 de la Constitution togolaise du 27 septembre 1992 révisée par la loi n° 2002-029 du 31 décembre 2002).

1026 Article 89 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 ; articles 89 et 91 de la Constitution ivoirienne du 1er août 2000.

1027 Article 115 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990

1028 BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 580.

son mandat sur le niveau de satisfaction des doléances des électeurs représentés ici par l'autorité de nomination. Ce risque de marchandage du mandat du juge constitutionnel doit être éradiqué et remplacé par un mandat long d'au moins six ans non renouvelable sans dépasser les huit ans comme l'exige les standards de la justice constitutionnelle dans le monde¹⁰²⁹.

- 1272 De plus, le mandat de cinq ans relativement court favorise un renouvellement constant des juges constitutionnels et peut porter atteinte à la cohérence jurisprudentielle de la Cour en ce sens qu'il est « de nature à freiner la construction et la gestion de la jurisprudence et par conséquent à nuire à l'autorité de la Cour »¹⁰³⁰. Le constituant béninois doit, à l'occasion, s'aligner sur la même trajectoire des Cours constitutionnelles en consacrant un mandat unique assez long pour les conseillers de la Cour. Au-delà des mandats, le constituant doit renforcer le régime des incompatibilités pour protéger les juges de tout marchandage allant dans le sens de leur promotion à la fin de leur mandat.

B) L'exclusion du juge constitutionnel à toute nomination politique après son mandat

- 1273 Dans une dynamique de renforcement de l'indépendance du juge constitutionnel, les incompatibilités qui frappent le juge pendant l'exercice de sa fonction devaient être de rigueur après leur mandat du moins pendant une période d'au moins cinq ans. Ainsi, cette interdiction doit concerner l'exercice de mandat électif national, de la fonction de membre de gouvernement et de toute nomination politique nationale ou internationale. La possibilité d'exercer ces fonctions après le mandat constitue un risque de marchandage de la suite de la carrière du juge constitutionnel après son mandat. Le profit d'homme politique exerçant la fonction de juge constitutionnel accroît ce risque. C'est à juste titre que Fabrice Hourquebie soutient que « la nomination au Conseil, souvent envisagée comme le point d'orgue d'une carrière politique et l'aboutissement de celle-ci, risque de

¹⁰²⁹ Aux Etats Unis, les juges de la Cour suprême sont nommés à vie par le président de la République avec le consentement du Sénat. Ils ne peuvent être révoqués que par la procédure d'impeachment devant le Congrès à l'instar du président de la République. Ils peuvent siéger à la Cour suprême aussi longtemps qu'ils le souhaitent. De même, les membres de la Cour constitutionnelle d'Autriche (Article 147 alinéa 7 de la Loi constitutionnelle fédérale et § 10 de la loi relative à la Cour constitutionnelle) et de la Cour d'arbitrage de la Belgique (article 152 de la Constitution du 17 février 1994) sont nommés à vie mais mis à la retraite à l'âge de 70 ans. Le mandat à vie conforte certes l'indépendance du juge mais peut nuire l'évolution de la jurisprudence constitutionnelle par un manque d'émergence d'idéologies nouvelles portées par de nouveaux juges qui peuvent être plus ou moins au diapason des besoins actuels de la société.

¹⁰³⁰ ROUSSEAU, *La justice constitutionnelle en Europe, op. cit.*, (note 768) p. 60.

ne constituer qu'un passage dans le parcours de certains, cherchant alors à retrouver une fonction politique à leur sortie du Conseil »¹⁰³¹.

- 1274 Une telle ambition d'un juge constitutionnel peut compromettre son impartialité et son indépendance en cédant aux pressions de son autorité de nomination ou en marchandant une décision de la haute juridiction avec d'éventuelles nominations prestigieuses. Pour parer à cette éventualité, l'auteur poursuit en s'interrogeant sur la possibilité d'une nomination à vie mais dont il n'est pas favorable en raison du risque d'inadaptabilité du Conseil et de son vieillissement.
- 1275 Pour une solution intermédiaire, il serait plus rationnel, à notre avis, d'étendre le régime des incompatibilités après le mandat du juge au moins pour une période supérieure à cinq ans. Le choix de la durée d'incompatibilité de cinq ans repose sur la durée des mandats présidentiels qui s'applique dans les pays étudiés et dans les grandes démocraties. Ce qui permettra au juge de ne pas pouvoir aspirer à des fonctions politiques suprêmes après son mandat.
- 1276 Cette solution a le mérite d'exclure tout marchandage pour l'occupation d'une fonction prestigieuse suprême pendant la durée du mandat de son autorité de nomination. De même, cette incompatibilité doit s'appliquer même pour un juge démissionnaire. L'exemple du juge constitutionnel sénégalais Youssoupha Ndiaye, qui a démissionné de son poste de Président du Conseil constitutionnel pour ensuite occuper les fonctions de ministre du sport avec rang de ministre d'Etat, atteste la forte probabilité de marchandage et d'aspiration à des fonctions politiques suprêmes. Si l'indépendance est une question de personne, il revient au droit de mettre les outils juridiques donnant un maximum de garantie protégeant le juge de toute pression politique ou de marchandage politico-juridictionnel. C'est pourquoi, dans une dynamique de renforcer au mieux l'indépendance et la crédibilité du juge, il est important d'adapter le juge constitutionnel à l'évolution de son environnement institutionnel régional. Ceci entre dans une dynamique de cohérence au regard de l'émergence de règles électorales régionales devenues un patrimoine électoral régional et dont l'effectivité sera renforcée par un organe juridictionnel régional.

¹⁰³¹ HOURQUEBIE, *op. cit.*, (note 698) p. 15.

Paragraphe 2) Le recours à l'arbitrage juridictionnel sous-régional : une optique renforçant la dynamique pacificatrice de la juridictionnalisation électorale

1277 Parler d'un règlement juridictionnel régional en matière électorale peut sembler offusquer les fervents défenseurs de la souveraineté nationale. La gestion et la promotion du suffrage universel semble être à première vue une matière exclusive de la compétence des Etats. Mais le développement du droit international et du droit communautaire notamment sur des matières qui furent réservées aux Etats brise le tabou d'une exclusivité de compétence nationale. L'Afrique noire francophone ne déroge pas à l'élargissement du droit communautaire sur des matières qui, jusque-là, étaient jalousement réservées par les Etats comme par exemple la matière électorale.

1278 Cette évolution s'explique par le lien naturel entre la paix et la stabilité politique. Désormais, les acteurs nationaux et internationaux sont conscients que la paix n'est plus menacée par l'impérialisme et la démonstration de puissance des Etats, mais plus tôt par l'instabilité interne des Etats découlant souvent des crises électorales ou politiques dont les conséquences transcendent les frontières nationales pour porter atteinte au droit de l'homme dans l'ordre communautaire et international. C'est pourquoi, la démocratie procédurale est devenue une préoccupation importante des organisations communautaires comme la CEDEAO¹⁰³² qui va légiférer sur le mode de transmission du pouvoir politique suprême et sa gestion. Certains auteurs parlent d'ailleurs de l'émergence d'un « droit constitutionnel commun en Afrique » ou de « Constitution régionales pour l'espace CEDEAO »¹⁰³³.

A cela doit s'ajouter l'émergence d'une justice constitutionnelle et électorale régionale secrétée par la Cour de justice de la CEDEAO qui devra combler les lacunes du juge constitutionnel. Ainsi, la dynamique de pacification des systèmes politiques doit aller jusqu'au bout de l'échelle régionale pour renforcer la rationalisation des Cours et Conseils constitutionnels. Cela permettra d'éviter le recours à la force armée comme c'était le cas

¹⁰³² Il faut préciser qu'en 1975 lors de sa création, la CEDEAO avait une vocation essentiellement économique. Cette vocation a évolué au fil des temps pour intégrer le volet politique. C'est ainsi qu'elle s'est investie dans la prévention des conflits et la promotion et le développement de la paix et de la stabilité gage de tout développement économique.

¹⁰³³ Stéphane BOLLE, « La Constitution CEDEAO », *LA CONSTITUTION EN AFRIQUE*, [s.d.]. URL : <http://la-constitution-en-afrique.org/article-34239380.html>. Consulté le 9 août 2016.

en Côte d'Ivoire en 2010 et préconisé par la CEDEAO récemment en Gambie lors de l'élection présidentielle de décembre 2016. Une telle alternative permettra de régler les différents électoraux par le canevas juridictionnel au niveau régional. Cette rationalisation repose sur les jalons d'un droit électoral communautaire pacificateur du processus de dévolution du pouvoir (I) et sur la Cour de justice de la CEDEAO qui se positionne comme un correctif aux défaillances du juge constitutionnel (II).

I) Les jalons d'un droit électoral communautaire pacificateur du processus de dévolution du pouvoir politique

1279 La philosophie politique de la CEDEAO est une continuité de celle prônée par l'Union africaine et les Nations Unies notamment celle de faire de la démocratie l'unique forme d'organisation des sociétés africaines. C'est à ce titre que l'article 4 de l'acte constitutif de l'Union africaine prône, entre autres principes de convergences constitutionnels, la promotion et le respect des principes démocratiques, des droits de l'homme, de l'Etat de droit et de la bonne gouvernance, la condamnation et le rejet de tout changement anticonstitutionnel de gouvernement¹⁰³⁴. Cette dynamique de pacification du processus de dévolution du pouvoir politique au niveau régional est poursuivie par la CEDEAO à travers le Protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance (A) et la consécration de l'observation électorale par la CEDEAO (B) qui constituent les jalons du droit électoral communautaire¹⁰³⁵.

A) Le protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance de la CEDEAO : une véritable norme électorale à essence pacificatrice des systèmes politiques de l'espace CEDEAO

1280 La Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) a adopté à Lomé le 10 décembre 1999 le Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité conformément à l'article 58 du traité révisé de la CEDEAO signé à Cotonou le 23 juillet 1993. Pour rendre plus efficace ce Protocole, l'organisation communautaire adopta à Dakar le 23 décembre 2001

¹⁰³⁴ Article 4 de l'Acte constitutif de l'Union africaine adopté à Lomé le 11 juillet 2000

¹⁰³⁵ Meïssa DIAKHATE, *L'émergence d'un droit électoral en Afrique noire francophone : les cas du Bénin, du Mali et du Sénégal*, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, Dakar, 2012, 476 p.

le Protocole A/SP1712/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité.

1281 Si les Professeurs Ismaïla Madior Fall et Alioune Sall qualifient le Protocole A/SP1/12/01 de Constitution régionale dans l'espace CEDEAO, il s'agit, en regardant de plus près ce texte, d'une norme électorale régionale en ce sens que les principes et valeurs qu'il prône ont pour soubassement la paix et la stabilité des systèmes politiques à travers les élections libres et démocratiques. En effet, l'ensemble des thématiques visées par le Protocole du 10 décembre 1999 notamment la prévention des crises intérieures, la démocratie, la bonne gouvernance, l'Etat de droit et les droits de la Personne, font partie intégrante du patrimoine électoral universel en ce sens que sans des élections libres et démocratiques, ces thématiques restent que de simples formulations. En clair, il ne peut y avoir de démocratie, de paix intérieure, de bonne gouvernance, d'Etat de droit et de respect des droits de l'homme sans des élections libres et démocratiques du moins dans le contexte africain marqué par des manipulations constitutionnelles et des élections truquées¹⁰³⁶ entraînant des crises politiques et institutionnelle aigues. Le banditisme électoral est à l'origine du Protocole additionnel. Fort de ce constat, le Protocole, après avoir énuméré en son article 1^{er} les « principes de convergences constitutionnelle »¹⁰³⁷, interdit

¹⁰³⁶ Komi TSAKADI, « La médiation électorale en Afrique », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 835-838.

¹⁰³⁷ ARTICLE 1ER

Les principes ci-après sont déclarés principes constitutionnels communs à tous les Etats membres de la CEDEAO :

- a) - La séparation des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire
 - la valorisation, le renforcement des Parlements et la garantie de l'immunité parlementaire ;
 - l'indépendance de la justice : le juge est indépendant dans la conduite de son dossier et le prononcé de ses décisions ;
 - la liberté des barreaux est garantie ; l'Avocat bénéficie de l'immunité de plaidoirie sans préjudice de sa responsabilité pénale ou disciplinaire en cas d'infraction d'audience ou d'infractions de droit commun ;
- b) Toute accession au pouvoir doit se faire à travers des élections libres, honnêtes, et transparentes.
- c) Tout changement anticonstitutionnel est interdit de même que tout mode non démocratique d'accession ou de maintien au pouvoir.
- d) La participation populaire aux prises de décision, le strict respect des principes démocratiques, et la décentralisation du pouvoir à tous les niveaux de gouvernement.
- e) L'armée est apolitique et soumise à l'autorité politique régulièrement établie ; tout militaire en activité ne peut prétendre à un mandat politique électif.
- f) L'Etat est laïc et demeure entièrement neutre dans le domaine de la religion ; chaque citoyen a le droit de pratiquer librement et dans le cadre des lois en vigueur, la religion de son choix en n'importe quel endroit du territoire national. La même laïcité s'impose à tous les démembrements de l'Etat, mais elle ne doit pas priver l'Etat du droit de réglementer, dans le respect des Droits de la Personne, les diverses religions sur le territoire national ni d'intervenir en cas de troubles à l'ordre public ayant pour source une activité religieuse.
- g) L'Etat et toutes ses institutions sont nationaux. En conséquence, aucune de leurs décisions et actions ne doivent avoir pour fondement ou pour but une discrimination ethnique, religieuse, raciale ou régionale.

formellement en son article 2 toute modification de la loi électorale six mois avant les échéances électorales à moins d'avoir un large consensus de la majorité de la classe politique.

1282 L'article 2 est loin d'être une formulation générale ou un simple principe énoncé. Il est une norme électorale sans équivoque qui influence directement la pratique et la culture électorale des acteurs politiques de chaque Etat et de l'ensemble de la sous-région. L'article précise que « 1. Aucune réforme substantielle de la loi électorale ne doit intervenir dans les six (6) mois précédant les élections, sans le consentement d'une large majorité des acteurs politiques. 2. Les élections à tous les niveaux doivent avoir lieu aux dates ou périodes fixées par la Constitution ou les lois électorales. 3. Les Etats membres prendront les mesures appropriées pour que les femmes aient, comme les hommes, le droit de voter et d'être élues lors des élections, de participer à la formulation et à la mise en œuvre des politiques gouvernementales et d'occuper et de remplir des fonctions publiques à tous les niveaux de l'Etat. ».

1283 En clair, ce texte est une norme électorale comme l'a souligné Meïssa Diakhaté qui soutient que la CEDEAO vient, par ce texte, « consolider les normes nationales isolées et atypiques d'encadrement du processus de dévolution du pouvoir »¹⁰³⁸. Les Professeurs Alioune Sall et Ismaïla Madior Fall ont martelé le caractère normatif du protocole lorsqu'ils soutiennent que l'organisation sous régionale entend « sortir des « proclamations de principe » pour adopter de véritables engagements juridiques, que

h) Les droits contenus dans la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des peuples et les instruments internationaux sont garantis dans chacun des Etats membres de la CEDEAO ; tout individu ou toute organisation a la faculté de se faire assurer cette garantie par les juridictions de droit commun ou par une juridiction spéciale ou par toute Institution nationale créée dans le cadre d'un Instrument international des Droits de la Personne. En cas d'absence de juridiction spéciale, le présent Protocole additionnel donne compétence aux organes judiciaires de droit civil ou commun.

i) Les partis politiques se créent et exercent librement leurs activités dans le cadre des lois en vigueur. Leur formation et activités ne doivent avoir pour fondement aucune considération raciale, ethnique, religieuse, ou régionale. Ils participent librement et sans entrave ni discrimination à tout processus électoral. La liberté d'opposition est garantie. Chaque Etat peut mettre en place un système de financement des partis politiques, sur des critères déterminés par la loi.

j) La liberté d'association, de réunion et de manifestation pacifique est également garantie.

k) La liberté de presse est garantie.

l) Tout ancien Chef d'Etat bénéficie d'un statut spécial incluant la liberté de circulation. Il bénéficie d'une pension et d'avantages matériels convenant à son statut d'ancien Chef d'Etat.

¹⁰³⁸ MEÏSSA DIAKHATE, *op. cit.*, (note 134) p. 97.

l'on entend substituer au « droit mou » un droit impératif »¹⁰³⁹ en ce sens que le protocole prévoit des sanctions en cas de non-respect des engagements des Etats membres.

1284 Ainsi, le Protocole prévoit précisément en son article 45 relatif aux modalités de mise en œuvre et des sanctions que « En cas de rupture de la Démocratie par quelque procédé que ce soit et en cas de violation massive des Droits de la Personne dans un Etat membre, la CEDEAO peut prononcer à l'encontre de l'Etat concerné des sanctions ». Il ajoute que les sanctions à prendre par la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement peuvent aller par graduation et portent notamment sur le refus de soutenir les candidatures présentées par l'Etat membre concerné à des postes électifs dans les organisations internationales, le refus de tenir toute réunion de la CEDEAO dans l'Etat membre concerné, la suspension de l'Etat membre concerné dans toutes les Instances de la CEDEAO. Soucieux de poursuivre leur dynamique d'instauration et de promotion de l'Etat de droit et de la démocratie dans l'espace sous régional, les rédacteurs du Protocole ont prévu à ce que l'institution sous régionale continue « de suivre, d'encourager et de soutenir tout effort mené par l'Etat membre suspendu aux fins de retour à la vie institutionnelle démocratique normale ».

1285 Un autre aspect du protocole révélant l'essence électorale du Protocole est le cantonnement fait à l'armée de se limiter strictement à sa mission de défendre l'indépendance, l'intégrité du territoire de l'Etat et de ses institutions démocratiquement mises en place. Ce cantonnement est révélateur si on sait que l'espace francophone d'Afrique a subi de multiples coups d'Etats militaires entre 1991 et 1999¹⁰⁴⁰. Le Protocole additionnel fut adopté dans un contexte de multiplication des conflits qui menacent la paix et les droits de l'homme dans l'ordre régional africain et communautaire. C'est

¹⁰³⁹ Alioune SALL et Ismaïla Madior FALL, « *une Constitution régionale pour l'espace CEDEAO : le protocole sur la démocratie et la bonne gouvernance de la CEDEAO* », [s.d.], p. 4-5.

¹⁰⁴⁰ Le 26 mars au Mali, Amadou Toumani Touré renverse Moussa Traoré ; le 28 septembre 1995 aux Comores, Ayouba Combo renverse Saïd Mohamed Djohar ; il en est de même le 30 avril 1999 lorsque Azali Assoumani renverse Tadjidine Ben Saïd Massoude ; en Haïti le Général Raoul Cédras renverse le 30 septembre 1991 Jean Bertrand Aristide premier président élu démocratiquement ; au Niger, le 27 janvier 1996, Mahamane Ousmane Ibrahim est renversé par Baré Maïnassara qui à son tour sera renversé par Malan Wanké le 9 avril 1999 ; au Burundi, Pierre Buyoya renverse Sylvestre Ntibantunganya le 26 juillet 1996 ; au Congo, Denis Sassou N'Guesso renverse Pascal Lissouba le 5 juin 1997 ; de l'autre côté en République démocratique du Congo, Laurent Désiré Kabila renverse Mobutu Sese Seko le 17 mai 1997 ; En Guinée Bissau, deux coup d'Etats sont commis, le premier par Ansumane Mané sur João Bernardo Vieira le 7 mai 1999 et le second le 14 septembre 2003 par Verissimo Correia Seabra sur Kumba Yala ; en Côte d'Ivoire, le Général Robert Guéï renverse Henri Konan Bédié le 24 décembre 1999.

pourquoi, la CEDEAO a voulu proclamer de façon solennelle l'élection comme procédé exclusif d'accès au pouvoir politique.

1286 En plus de ces axes essentiels qui touchent directement l'accès au pouvoir politique, le Protocole a visé également des points essentiels qui riment avec les élections libres et transparentes. Il en est ainsi de la liberté d'opposition et de l'existence des partis politiques et de leur financement, la liberté d'association, de réunion et de manifestation, la liberté de presse vu le rôle prépondérant qu'elle exerce pendant les campagnes électorales et lors du dépouillement et de la proclamation des résultats. Les rédacteurs du Protocole additionnel ont voulu s'approprier et faire intégrer chaque Etat membre et la sous-région dans son ensemble au « patrimoine constitutionnel des sociétés politiques »¹⁰⁴¹. C'est pourquoi, les rédacteurs étendent le Protocole aux questions de bonne gouvernance, d'Etat de droit, de la prévention des conflits et des droits de la personne. Bref, le Protocole est une norme à essence stabilisatrice et pacificatrice des systèmes politiques des Etats de l'Afrique de l'Ouest comme l'est les codes électoraux.

Plus qu'une simple norme électorale, Stéphane Bolle à l'instar de Alioune Sall et de Ismaïla Madior Fall soutient l'existence d'un « droit constitutionnel commun en Afrique »¹⁰⁴². Cette œuvre constitutionnelle constitue sans doute une réponse aux limites du droit interne des Etats à organiser des élections libres, transparentes et démocratiques. Ainsi, pour donner une touche d'effectivité à la norme électorale communautaire, les rédacteurs du Protocole additionnel ont de l'observation électorale de la CEDEAO un outil majeur de pacification des élections.

B) La consécration de l'observation électorale de la CEDEAO par le Protocole additionnel : une contribution au processus de légitimation au pouvoir politique

1287 L'observation électorale de la CEDEAO consacrée par le protocole découle de l'article 42 du Protocole relatif au mécanisme de prévention, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité du 10 décembre 1999. En effet, l'article 42 dispose que :

¹⁰⁴¹ Luc SINDJOUN, *La formation du patrimoine constitutionnel commun des sociétés politiques : éléments pour une théorie de la civilisation politique internationale*, Dakar, Sénégal : CODESRIA, 1997, 63 p.

¹⁰⁴² BOLLE, *op. cit.*, (note 1042).

« 1. Pour prévenir à temps les troubles sociaux et politiques, la CEDEAO doit s'impliquer dans la préparation, l'organisation et la supervision des élections programmées dans les Etats membres. La CEDEAO doit également suivre et s'impliquer activement dans le soutien à la mise en place d'institutions démocratiques dans les Etats membres.

2. La CEDEAO mettra en œuvre pour aider les Etats membres sortant de situation de conflits à augmenter leurs capacités de reconstruction sociale, économique et culturelle.

A cet égard, toutes les institutions financières de la CEDEAO mettront au point des politiques pour faciliter le financement des programmes de réintégration et de reconstruction ».

1288 Dans cette optique, le Protocole additionnel a consacré la section III à l'observation des élections et l'assistance de la CEDEAO. Ainsi, l'article 12 du protocole précise :

« 1. A la demande de tout Etat membre, la CEDEAO peut apporter aide et assistance à l'organisation et au déroulement de toute élection.

2. Cette aide ou assistance peut s'effectuer sous n'importe quelle forme utile.

3. De même, la CEDEAO peut envoyer dans le pays concerné une mission de supervision ou d'observation des élections.

4. La décision en la matière est prise par le Secrétaire Exécutif ».

1289 La question qu'on se pose ici est de savoir comment les missions d'observation électorale de la CEDEAO participe-t-elles au processus de construction du droit électoral communautaire ? La réponse est à trouver sous l'angle politiste en ce sens que l'observation internationale des élections constitue aujourd'hui un outil non négligeable au processus de légitimation du pouvoir politique suprême. L'observation internationale des élections n'a pas de valeur légale mais une valeur politique. Or, l'élection ne se limite pas seulement aux normes juridiques, elle s'exerce dans un ensemble à la fois social, politique et juridique. Sous cet angle, l'observation électorale de la CEDEAO participe au processus de légitimation des élus¹⁰⁴³ et, par ricochet, au droit électoral. Dodzi Kokoroko a exprimé ce processus de légitimation en des termes clairs, pour lui « l'observation internationale des élections est un moyen pratique pour la société internationale de s'assurer que l'Etat, certes souverain, accomplit les engagements

¹⁰⁴³ Dodzi KOKOROKO, « La portée de l'observation internationale des élections », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 755.

démocratiques souscrits vis-à-vis d'elle. Elle se matérialise par la légitimation ou l'illégitimation du / des gouvernants élus au plan national et international »¹⁰⁴⁴. Komi Tsakadi aborde dans ce sens en soutenant que l'observation internationale a une fonction de prévention des conflits, une fonction de légitimation et une fonction de délégitimation¹⁰⁴⁵.

1290 L'observation électorale fait partie intégrante des missions de la CEDEAO comme l'atteste les nombreuses missions d'observation électorale (MOE) dans la sous-région. C'est ainsi qu'au sein du service Affaires politiques, paix et sécurité, une Unité électorale est instituée. Son intervention devient quasi automatique dans la sous-région, ce qui fait que l'Unité électorale est intervenue dans presque tous les Etats membres de la CEDEAO. Entre 2015 et 2016, l'Unité électorale est intervenue lors des élections présidentielles au Nigéria, au Togo, en Guinée, en Côte d'Ivoire, au Bénin, au Burkina Faso et au Niger. Les MOE ont pour objet d'assurer l'impartialité, la transparence et la crédibilité des processus électoraux. C'est à ce titre qu'elle donne un quitus de légitimité ou d'illégitimité au processus électoral à travers son rapport d'observation électoral adressé au Président de la CEDEAO. Ainsi, lors des élections présidentielle et législatives couplées au Niger en 2016, la MOE de la CEDEAO a estimé que le processus s'est déroulé dans des conditions calmes et paisibles malgré quelques insuffisances¹⁰⁴⁶.

1291 Toutefois, les MOE sont parfois décriées car jugées très onéreuses et ayant peu d'impact sur les fraudes électorales minutieusement préparées. Jean Pierre Kingsley les qualifie de « tourisme électoral » même s'il reconnaît qu'elles contribuent positivement au caractère démocratique des processus électoraux¹⁰⁴⁷. L'autre critique des MOE de la CEDEAO porte sur le caractère peu indépendant car elles sont composées majoritairement de personnel issu de l'administration de la CEDEAO et dirigées par des officiels issus généralement de la classe politique. Le souhait est de voir les membres de ces MOE venir de la société civile à l'instar de l'Union européenne.

¹⁰⁴⁴ Dodzi KOKOROKO, « La portée de l'observation internationale des élections », in *Ibid.*, p. 757.

¹⁰⁴⁵ Komi TSAKADI, « La médiation électorale en Afrique », in *Ibid.*, p. 829.

¹⁰⁴⁶ « La CEDEAO loue le caractère pacifique des élections législatives et présidentielle 2016 au Niger | Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest(CEDEAO) », [s.d.]. URL : <http://www.ecowas.int/la-cedeao-loue-le-caractere-pacifique-des-elections-legislatives-et-presidentielle-2016-au-niger/?lang=fr>. Consulté le 12 août 2016.

¹⁰⁴⁷ Jean Pierre KINGSLEY, « Surveillance d'élections : développement de la démocratie ou tourisme électoral », in BOIS DE GAUDUSSON et al., *op. cit.*, (note 2) p. 205.

1292 Le Protocole ne se limite pas seulement à l'observation des élections mais prévoit une assistance électorale aux Etats membres qui en ont besoin. Dans ce cadre, un appui logistique peut leur être apporté et des formations au bénéfice des acteurs électoraux nationaux comme les membres des commissions électorales et les responsables des partis politique. Dans la poursuite de sa mission de perfectionnement de la gestion des élections, l'Unité électorale de la CEDEAO a largement contribué à la création d'un Réseau des autorités électorales en Afrique de l'Ouest et à la rédaction d'un guide pour les observateurs électoraux de la CEDEAO. Les balbutiements d'un droit électoral communautaire stabilisateur et pacificateur du processus de dévolution du pouvoir politique ne font plus l'objet de doute. Reste maintenant à rendre effectif ce droit par une juridiction communautaire qui veille à son respect et son application par les autorités politiques en cas de défaillance du juge électoral national et, à cette perspective, la Cour de justice de la CEDEAO constitue la juridiction optimale pour assurer cette mission.

II) Pour l'instauration d'une justice électorale communautaire

1293 Bon nombre d'auteurs ont soutenu l'idée d'une justice électorale communautaire pour pallier les insuffisances de la justice électorale nationale. Cette idée résulte surtout de l'inadaptation du droit constitutionnel national à régler les crises issues des consultations nationales et de l'incapacité du juge électoral à trouver des solutions idoines pour la pacification du climat politique. Le juge électoral communautaire sera donc un juge suprême, il n'interviendra que lorsque les solutions du droit national sont épuisées sans qu'une issue pacificatrice à la crise politique soit trouvée. Au lieu de faire du certificateur un juge constitutionnel suprême, la Cour de justice de la CEDEAO constitue le cadre juridictionnel optimal du règlement de crises politiques issues des élections.

1294 La juridictionnalisation communautaire des élections nationales constitue un gage de résolution pacifique des crises électorales afin de pallier la perversité de la jurisprudence électorale nationale et d'éviter au maximum le recours aux interventions armées de la CEDEAO en matière électorale. En cas de non-respect des décisions de la justice électorale communautaire, l'intervention des forces armées aura des bases juridiques solides qui s'inscrivent dans la droite ligne de la nouvelle philosophie politique de la CEDEAO notamment celle de la non-violence politique et non pas de celle de maintien

de la paix qui subit une dénaturation en matière électorale¹⁰⁴⁸. Cela constituera un correctif important à la dénaturation du déploiement du mécanisme du maintien de la paix de la CEDEAO. Ainsi, il sera question de démontrer ici que la Cour de justice de la CEDEAO dispose de profit idéal pour exercer les fonctions de juge électoral communautaire (A) et que sa jurisprudence servira de fondement aux interventions des forces armées de la CEDEAO en matière électorale (B).

A) La Cour de justice de la CEDEAO : un profil optimal d'un juge électoral communautaire

1295 La Cour de justice de la CEDEAO¹⁰⁴⁹ est le principal organe judiciaire de la communauté, à ce titre il assure la justice communautaire de l'organisation. L'origine de cette justice communautaire est à rechercher dans les articles 6, 15 et 76 du traité révisé de la Communauté¹⁰⁵⁰. La création de cette juridiction sous régionale répond à une logique d'« *effectivisme* » du droit communautaire. En effet, la règle de droit ne peut être effective que si sa violation est sanctionnée par une juridiction établie à cet effet. En l'espèce, le droit communautaire ne saurait être effectif en l'absence d'une juridiction communautaire capable de sanctionner toutes les violations de la norme communautaire et compris la norme électorale telle que le protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance. C'est dans cette optique que la Cour de justice de la CEDEAO constitue la juridiction optimale pour veiller et sanctionner la violation du droit communautaire électoral. Cette option s'explique par la philosophie politique de l'organisation communautaire qui s'est traduit par le Protocole additionnel A/SP1/12/01 dont nous

¹⁰⁴⁸ Alioune SALL, *Les mutations de l'intégration des États en Afrique de l'Ouest : une approche institutionnelle*, Paris, Pays multiples, Congo (République démocratique du), Hongrie : [s.n.], 2006, p. 152-154.

¹⁰⁴⁹ Protocole A/P /17 /91 relatif à la Cour de justice de la CEDEAO

¹⁰⁵⁰ Traité Révisé de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, fait à Cotonou le 24 juillet 1993 : l'article 15 relatif à la Cour de justice, création et compétence précise : « 1. Il est créé une Cour de Justice de la Communauté. 2. Le statut, la composition, les compétences, la procédure et les autres questions concernant la Cour de Justice sont définis dans le Protocole y afférent. 3. Dans l'exercice de ses fonctions, la Cour de Justice est indépendante des Etats Membres et des Institutions de la Communauté. 4. Les arrêts de la Cour de Justice ont force obligatoire à l'égard des Etats Membres, des Institutions de la Communauté, et des personnes physiques et morales ». L'article 76 relatif au règlement des différends dispose : « 1. Sans préjudice des dispositions du présent Traité et des protocoles y afférents, tout différend au sujet de leur interprétation ou de leur application est réglé à l'amiable par un accord direct entre les parties. 2. A défaut, le différend est porté par l'une des parties, par tout Etat Membre ou par la Conférence, devant la cour de Justice de la Communauté dont la décision est exécutoire et sans appel ».

pouvons qualifier de Constitution sous-régionale à l'instar des Professeurs Alioune Sall et Ismaïla Madior Fall¹⁰⁵¹ de même que Stéphane Bolle¹⁰⁵².

- 1296 En effet, la CEDEAO a étendu son objet économique vers un objet politique traduit par les « principes de convergence constitutionnelle » qui touchent directement entre autres la forme d'organisation du pouvoir politique avec une option nette de la séparation des pouvoirs, les rapports entre les différentes institutions des Etats, l'indépendance de la justice, le bannissement de toute forme d'accession au pouvoir politique autre que le suffrage universel. Sur ce dernier point, la CEDEAO fait de l'élection l'unique forme d'accession au pouvoir politique en interdisant formellement tout changement anticonstitutionnel et toute forme non démocratique d'accession ou de maintien au pouvoir¹⁰⁵³.
- 1297 La garantie du respect de cette philosophie politique de l'organisation communautaire est confiée à la Cour de justice de la CEDEAO. Conformément à l'article 9 du protocole relatif à la Cour de justice de la CEDEAO, la Cour veille au respect des principes et droits dégagés par le Traité révisé de la CEDEAO et de tout autre instrument juridique adopté par la Communauté¹⁰⁵⁴. La compétence électorale du juge communautaire repose sur l'exigence de tenir des élections libres, transparentes et régulières ; la violation des principes régissant le suffrage universel lors des élections nationales doit pouvoir faire l'objet de saisine du juge communautaire en cas d'incapacité du juge constitutionnel à juguler une crise politique résultant d'une supposée violation de ces principes et présentant des menaces réelles sur l'Etat de droit, la démocratie et les droits de l'homme.
- 1298 Dans ce cas, les candidats et les partis politiques en lice doivent pouvoir saisir la Cour de justice de la Communauté pour connaître du contentieux électoral. Le juge

¹⁰⁵¹ SALL et FALL, *op. cit.*, (note 1048).

¹⁰⁵² BOLLE, *op. cit.*, (note 1042).

¹⁰⁵³ Article 4 (j) du Traité révisé de la CEDEAO du 24 juillet 1993 : « promotion et consolidation d'un système démocratique de gouvernement dans chaque Etat Membre tel que prévu par la Déclaration de Principes Politiques adoptée le 6 juillet 1991 à Abuja ».

¹⁰⁵⁴ « 1. La Cour assure le respect du droit et des principes d'équité dans l'interprétation et l'application des dispositions du Traité. 2. Elle connaît en outre des différends dont elle est saisie, conformément aux dispositions de l'article 56 du Traité, par les Etats Membres ou par la Conférence lorsque ces différends surgissent entre les Etats Membres ou entre un ou plusieurs Etats Membres et les Institutions de la Communauté, à l'occasion de l'interprétation ou de l'application des dispositions du Traité. 3. Un Etat Membre peut, au nom de ses ressortissants diligenter une procédure contre un autre Etat Membre ou une Institution de la Communauté, relative à l'interprétation et à l'application des dispositions du Traité, en cas d'échec des tentatives de règlement à l'amiable. 4. La Cour a toute les compétences que les dispositions du présent Protocole peuvent de manière spécifique, lui conférer ».

communautaire deviendra logiquement un juge de cassation des décisions du juge constitutionnel. L'objet politique de la Communauté justifie bien la compétence électorale du juge communautaire au regard des risques réels d'*incapacitation* du juge constitutionnel de conflits et d'instabilité dans les pays d'Afrique.

- 1299 Cette compétence électorale du juge communautaire doit être reconnue au même titre que la compétence de ce juge à se prononcer sur les atteintes aux droits de l'homme comme le révèle sa jurisprudence avec la réforme de 2005¹⁰⁵⁵ permettant désormais aux citoyens de la Communauté de saisir directement la Cour sans intermédiaire de leur Etat et sans la condition d'épuisement des voies de recours internes prévue dans le droit de l'Union. C'est dans cette perspective intégrative que le juge communautaire a sanctionné une décision de la Cour constitutionnelle du Togo pour violation des droits de l'homme notamment le droit à être entendu par l'Etat du Togo¹⁰⁵⁶.
- 1300 Dans cette affaire, neuf députés élus sous les couleurs de l'UFC (Union des Forces du Changement), avaient décidé de quitter ce parti pour former un groupe parlementaire avec leur nouveau parti politique ANC (Alliance Nationale pour le Changement) en tant que parti d'opposition. Le Président de l'Assemblée nationale saisit le Président de la Cour constitutionnelle pour constater les démissions des députés visés et procéder à leur remplacement tel que prévu par la loi électorale. La Cour constitutionnelle par sa DECISION E-018 du 22 novembre 2010 déclare les députés visés démissionnaires pour des raisons de convenance politique, alors que les lettres de démission transmises par le Président de l'Assemblée nationale étaient antérieures à l'entrée en fonction de leurs signataires. Saisi par les députés évincés de leur mandat, le juge constitutionnel togolais refuse la réintégration des députés dans sa DECISION N° E-002/2011 du 22 juin 2011.
- 1301 Si le juge communautaire reconnaît la culpabilité de l'Etat togolais pour violation des droits de défense et le condamne à verser des dommages et intérêts de la somme de trois millions de francs CFA à chacun des députés, il s'est montré très prudent pour la réintégration des députés au sein de l'Assemblée nationale. On voit donc que le juge a adopté une interprétation minimaliste de ses attributions en se focalisant uniquement sur la violation des droits de l'homme conformément aux instruments régionaux des droits de l'homme sans se prononcer sur la violation de l'article 52 de la Constitution togolaise

¹⁰⁵⁵ Protocole Additionnel A/SP.1/01/05 du 19 Janvier 2005 portant amendement du Protocole A/P /17 /91 relatif à la Cour de justice de la Communauté

¹⁰⁵⁶ Cour de justice de la CEDEAO, Arrêt N° ECW/CCJ/JUD/09/11 du 7 octobre 2011

interdisant le mandat impératif. Le juge esquive volontairement à se prononcer sur la violation du droit électoral dont il ne bénéficie pas de compétence expressément prévue par les textes. C'est pourquoi d'ailleurs, l'Etat togolais s'est limité seulement au versement des dommages et intérêt et refuse le rétablissement du droit électoral par la réintégration des députés au sein de l'Assemblée nationale.

- 1302 Une réforme des textes nationaux et sous régionaux s'impose pour faire du juge communautaire un juge de cassation en matière électorale afin de veiller au respect par les Etats, les acteurs politiques nationaux, les individus et les institutions des principes constitutionnels et électoraux dégagés par le protocole additionnel A/SP1/12 sur la démocratie et la bonne gouvernance. Cette solution intégrative est également soutenue par les Professeurs Alioune Sall et Ismaïla Madior Fall lorsqu'ils soutiennent que « Sur la base de cet instrument sous-régional de garantie des principes démocratiques qu'est le Protocole, serait souhaitable la mise en place, à l'échelle de la CEDEAO, d'un mécanisme de suivi des violations des principes fondamentaux régissant les élections par les Etats qui aurait pour support un format admis par la CEDEAO. La mise en place de ce mécanisme servira à attirer l'attention sur les pays critiques dans lesquels la pro-activité s'impose pour éviter les dérives préjudiciables à la paix civile, à la démocratisation et au développement »¹⁰⁵⁷. Cette justice électorale communautaire pourrait légitimer les interventions des forces de la CEDEAO au nom de la notion de responsabilité de protéger en cas de refus par une partie de se plier à la jurisprudence communautaire.

B) La logique intégrative de l'ordre juridictionnel régional : un fondement juridique des interventions des forces de la CEDEAO en matière électorale

- 1303 En 1975, la vocation première de l'organisation communautaire, la CEDEAO, a toujours était économique¹⁰⁵⁸. Le volet politique sera introduit plus tard en raison des circonstances conflictuelles particulières que l'Afrique va connaître. Mais l'intégration économique est conditionnée à une intégration politique pour la seule et simple raison

¹⁰⁵⁷ SALL et FALL, *op. cit.*, (note 1048) p. 3.

¹⁰⁵⁸ L'article 2 du traité constitutif précise que « le but de la communauté est de promouvoir la coopération et le développement dans tous les domaines de l'activité économique... ».

que tout développement économique exige une stabilité politique et une paix durable¹⁰⁵⁹. Cette intégration politique passe nécessairement par une intégration à la fois normative et institutionnelle, cela suppose une reconnaissance de la suprématie du droit communautaire et international sur le droit national des Etats ainsi que la suprématie des institutions communautaires à celles des Etats membres même si cela semble difficilement acceptable par le juge constitutionnel, mais cette supériorité émane de la logique intégrative de toute union communautaire.

- 1304 Au niveau politique, la réalisation de l'intégration passe nécessairement par une intégration institutionnelle¹⁰⁶⁰. La compétence de la Cour de justice de la CEDEAO en matière électorale répond à cette logique intégrative qui constitue un outil de renforcement du mécanisme pacificateur du processus de dévolution du pouvoir politique. La possibilité donnée aux acteurs du processus électoral de saisir le juge communautaire pour contester une décision du juge constitutionnel, surtout en cas de crise électorale, constitue une continuité des options pacificatrices des élections nationales. Ce mécanisme permet de réduire le risque de politisation du juge constitutionnel qui évitera de prendre des décisions partisans qui ne s'alignent pas au droit électoral national mais aussi au droit électoral communautaire.
- 1305 L'impossibilité de pouvoir contester, par la voie juridictionnelle, les décisions du juge constitutionnel, fortement taxé d'impartialité, présente des risques réels d'atteinte à l'Etat de droit, à la démocratie et aux droits de l'homme. La rue et les armes restent, dans ce cas, l'unique moyen de contester les décisions du juge électoral national et des organes électoraux comme c'est le cas récemment avec l'élection présidentielle d'août 2016 au Gabon et en Côte d'Ivoire lors de l'élection présidentielle de 2010.
- 1306 Le recours à la violence politique par des groupes internes qui contestent la décision du juge constitutionnel du fait de son soupçon d'impartialité ou de sa maladresse argumentative dans ses décisions devient moins probable avec un juge électoral communautaire. L'impossibilité pour les contestataires de saisir un autre juge apparemment plus indépendant et plus crédible augmente les risques d'affrontements

¹⁰⁵⁹ Hilde JOHNSON, « Les cadres stratégiques pour la consolidation de la paix », *Afrique contemporaine*, vol. 209, n° 1, 2004, p. 7.

¹⁰⁶⁰ Brunessen BERTRAND, « La nouvelle approche du droit de l'intégration », in François-Xavier MILLET, Jean-Louis DEBRE, Bruno de WITTE et Gérard MARCOU, *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des Etats membres*, Paris, France : LGDJ, Lextenso éditions, DL 2013, 2013, p. 553-573,

armés. L'atténuation du risque de l'usage de la force ou de la violence sera observable également au niveau de l'organisation communautaire qui déploie des forces armées¹⁰⁶¹ pour rétablir l'ordre constitutionnel ou le respect du verdict des urnes.

- 1307 L'existence de cette justice électorale communautaire renforce la dynamique pacificatrice et stabilisatrice de la Communauté par l'abandon progressif de l'usage des forces d'intervention de la CEDEAO comme l'ECOMOG ou l'opération « Restaurer la démocratie » pour l'élection présidentielle de décembre 2016 en Gambie. En effet, le déploiement des forces armées de la CEDEAO ne peut s'effectuer que pour le maintien de la paix et de la sécurité internationale conformément à la Charte des Nations Unies¹⁰⁶². Cette dernière exige une autorisation préalable du Conseil de Sécurité des Nations Unies pour toute intervention armée d'une organisation communautaire qu'elle soit de la CEDEAO, de l'Union Africaine ou de l'OTAN ou une intervention sollicitée par l'Etat-hôte.
- 1308 Au regard du droit international, toute intervention armée des Nations Unies, exception au principe de recourir à la menace et à l'emploi de la force en cas de menace à la paix et à la sécurité internationale, de toute organisation régionale obéit à deux conditions

¹⁰⁶¹ La question sécuritaire n'était pas une préoccupation première de l'organisation communautaire du moins, du point de vue formel même celle-ci a toujours hanté les Etats africains depuis leur indépendance. Mais l'environnement d'instabilité politique et les troubles intra-étatiques ont constitué une menace sur le développement économique du continent en général et de la sous-région ouest africaine. C'est ainsi que la CEDEAO, après l'OUA, a intégré la question sécuritaire à son projet de développement économique en ce sens que la première constitue une condition essentielle voire nécessaire pour le deuxième. Les conflits qui minent la région africaine provoqua l'institutionnalisation en 1990 et, de façon ad hoc, une force Ouest-africaine d'interposition, ECOMOG (*Economic Community of West African States Cease-fire Monitoring Group*, ou Brigade de surveillance du cessez-le-feu de la CEDEAO. Elle interviendra également en 1997 en Sierra Leone et en 1998 Guinée Bissau). En 1993, la préoccupation sécuritaire justifia l'insertion du maintien de la paix et de la sécurité dans les « principes fondamentaux » de la CEDEAO. Ainsi, l'article 4 e- et f- cite parmi ces principes « (e) le maintien de la paix, de la sécurité et de la stabilité régionales par la promotion et le renforcement des relations de bon voisinage ; (f) le règlement pacifique des différends entre les Etats Membres, la coopération active entre pays voisins et la promotion d'un environnement pacifique comme préalable au développement économique ; ». Dans cette optique, l'Organisation adopta en décembre 1999 le Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité.

¹⁰⁶² Article 41 et 42 de la Charte des Nations Unies disposent respectivement : « Le Conseil de sécurité peut décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions, et peut inviter les Membres des Nations Unies à appliquer ces mesures. Celles-ci peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques ». « 1. Tous les Membres des Nations Unies, afin de contribuer au maintien de la paix et de la sécurité internationales, s'engagent à mettre à la disposition du Conseil de sécurité, sur son invitation et conformément à un accord spécial ou à des accords spéciaux, les forces armées, l'assistance et les facilités, y compris le droit de passage, nécessaires au maintien de la paix et de la sécurité internationales ».

alternatives. La première est l'intervention sollicitée émanant de l'Etat-hôte et la deuxième est l'intervention sollicitée et autorisée par le Conseil de Sécurité des Nations Unies par une organisation régionale comme envisagé dans le cas de la crise constitutionnelle gambienne. Une de ces conditions ou les deux sont-elles réunies dans le cas gambien ? L'analyse de la situation gambienne et de la Résolution 2337 du 19 janvier 2017 nous laisse dubitatif quant à la validité de l'opération « restaurer la démocratie » en Gambie.

- 1309 En effet, la légalité de l'opération de la CEDEAO « restaurer la démocratie » en Gambie, suite à la tentative du Président Yahya Jammeh de s'accrocher au pouvoir après avoir reconnu publiquement sa défaite lors de l'élection présidentielle du 1^{er} décembre 2016, est sujette à caution. La situation en Gambie présentait-elle une menace de la paix et de la sécurité internationale ?
- 1310 L'analyse de la situation en Gambie avant la résolution ne semble pas répondre à ces qualificatifs. En effet, la population gambienne est restée passive, elle n'est pas sortie pour manifester ou exiger par les armes le départ forcé du Président Yahya Jammeh, par conséquent aucune violation et menace sur les droits humains de la population gambienne n'était pas constatée. D'ailleurs, le Conseil de Sécurité des Nations Unies décrit la situation en Gambie par la fermeture de radio privée, la saisie des locaux de la Commission électorale indépendante et l'arrestation de militaires dissidents, elle refuse d'évoquer toute situation présentant une menace à la paix et à la sécurité internationale et «*Exprime son soutien sans réserve à la CEDEAO dans l'engagement qu'elle a pris de garantir, en privilégiant les moyens politiques, le respect de la volonté du peuple gambien, telle qu'elle ressort des résultats de l'élection du 1^{er} décembre* ».
- 1311 Face au projet de Résolution déposé par l'Etat sénégalais pour obtenir une autorisation des forces de la CEDEAO à restaurer la démocratie en Gambie, le Conseil de Sécurité des Nations Unies (CSNU) semble écarter toute intervention armée et exhorte la voie politique pour une issue pacifique à la crise électorale gambienne. L'opération « restaurer la démocratie » en Gambie devient illicite et contraire au droit international notamment au principe d'interdiction de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre

l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies¹⁰⁶³.

- 1312 La condition de l'autorisation du CSNU pour une intervention armée fait défaut, la deuxième condition celle de l'intervention sollicitée par l'Etat-hôte pose problème, car même si le Président Adama Barro nouvellement élu et qui a prêté serment dans les locaux de l'ambassade de la Gambie au Sénégal, a sollicité l'intervention de la CEDEAO, il est clair qu'il ne dispose d'aucun pouvoir matériel pour exercer un minimum de ses fonctions de Président de la République sur le territoire gambien. Son absence sur le territoire gambien ne lui donne aucun pouvoir matériel pour exercer ses fonctions de Président de la République alors que la doctrine et la pratique des Etats en la matière exige un minimum d'effectivité de l'exercice du pouvoir présidentiel. Force est de constater que le Président sortant Yahya Jammeh disposait encore de la quasi-totalité des attributs matériels. Le fait que le Président Yahya Jammeh a fini par céder pacifiquement le pouvoir grâce aux médiations de la CEDEAO et de l'Union Africaine n'enlève en rien le caractère illicite de l'intervention des forces armées en Gambie.
- 1313 Nous pouvons soutenir que le déploiement de forces d'intervention en matière électorale ne repose sur aucune base juridique. La notion de « maintien de la paix et de la sécurité internationale » pour laquelle ces forces d'intervention ont été instituées a été élargi en

¹⁰⁶³ Article 2 de la Charte des Nations Unies dispose :

« L'Organisation des Nations Unies et ses Membres, dans la poursuite des buts énoncés à l'Article 1, doivent agir conformément aux principes suivants :

1. L'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses Membres.

2. Les Membres de l'Organisation, afin d'assurer à tous la jouissance des droits et avantages résultant de leur qualité de Membre, doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la présente Charte.

3. Les Membres de l'Organisation règlent leurs différends internationaux par des moyens pacifiques, de telle manière que la paix et la sécurité internationales ainsi que la justice ne soient pas mises en danger.

4. Les Membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies.

5. Les Membres de l'Organisation donnent à celle-ci pleine assistance dans toute action entreprise par elle conformément aux dispositions de la présente Charte et s'abstiennent de prêter assistance à un Etat contre lequel l'Organisation entreprend une action préventive ou coercitive.

6. L'Organisation fait en sorte que les Etats qui ne sont pas Membres des Nations Unies agissent conformément à ces principes dans la mesure nécessaire au maintien de la paix et de la sécurité internationales.

7. Aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat ni n'oblige les Membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte ; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII ».

l'adaptant aux pratiques des Nations unies¹⁰⁶⁴ en ces matières¹⁰⁶⁵. Le professeur Alioune Sall explique clairement cette dénaturation de la notion de « maintien de la paix ». Il soutient que « s'il ne fait pas de doute, par exemple, qu'une situation nationale susceptible de menacer la paix et la sécurité sous-régionale peut donner lieu à un déploiement préventif de l'ECOMOG, il est beaucoup plus improbable qu'un renversement ou tentative de renversement d'un gouvernement démocratiquement élu puisse ouvrir un droit à agir pour l'ECOMOG »¹⁰⁶⁶.

1314 En revanche, s'il y a un changement anticonstitutionnel de gouvernement ou le refus d'accepter les résultats des urnes par les gouvernants en voulant se maintenir au pouvoir ou, par l'opposition perdante qui décide de contester les résultats par les armes, la CEDEAO ne peut mettre en œuvre les forces armées qui deviennent dans ce cas coercitif et sort du cadre de maintien de la paix ou de la prévention des conflits. Il est clair que le droit positif communautaire et même le droit international ne permettent pas aux forces d'intervention de la CEDEAO d'éjecter un gouvernement du pouvoir¹⁰⁶⁷. C'est pourquoi, des réformes telles que nous l'avons proposé dans le paragraphe précédent donneront une base juridique aux forces d'intervention de la CEDEAO en matière électorale au regard de l'objet politique de l'organisation communautaire. La compétence électorale du juge communautaire permettra alors d'éviter le déploiement à la hâte des forces d'intervention même si la CEDEAO peut mettre en œuvre ses mécanismes non juridictionnels de règlement des conflits tel que le Conseil des Sages¹⁰⁶⁸. Ainsi, un mécanisme juridictionnel communautaire de règlement du contentieux électoral va corriger les limites du Conseil des Sages lié à son caractère politique, il joue un simple rôle d'arbitre et ne dispose pas d'autorité juridique ou juridictionnelle permettant à l'organisation de prendre toutes les mesures pour imposer une décision communautaire.

¹⁰⁶⁴ Une déclaration du Conseil de sécurité des Nations unies réuni au niveau des chefs d'Etat et de gouvernement, le 31 janvier 1992 soutenait : « La paix et la sécurité internationale ne découlent pas seulement de l'absence de guerre et de conflit armé. D'autres menaces de nature non militaire trouvent leur source dans l'instabilité qui existe dans les domaines économiques, social, humanitaire et écologique », in *Revue Générale de Droit International Public (RGDIP)*, 1992, p. 258, cité par Alioune SALL, *op. cit.*, (note 101) p. 151.

¹⁰⁶⁵ SALL, *op. cit.*, (note 1057) p. 150-151.

¹⁰⁶⁶ *Ibid.*, p. 152.

¹⁰⁶⁷ SALL, *op. cit.*, (note 1057) p. 153.

¹⁰⁶⁸ « Le Conseil des Sages regroupe des personnalités dont la liste est annuellement dressée par le Secrétaire exécutif, qui pourront être sollicités dans le cadre de l'ajustement ou le règlement des situations conflictuelles. Elles pourront alors user de leurs bons offices, initier une médiation ou une conciliation et même exercer une fonction d'arbitre », Alioune SALL, *op. cit.*, (note 101) p. 148.

- 1315 Ainsi, avec le principe de la subsidiarité juridictionnelle, l'organisation communautaire aura des bases juridiques et juridictionnelles pour déployer les forces armées de la Communauté en cas de non-respect du verdict électoral communautaire. En effet, une décision juridictionnelle électorale disposant de l'autorité de la chose jugée permettra à l'organisation communautaire de prendre les mesures nécessaires pour faire respecter cette décision juridictionnelle à l'ensemble des acteurs nationaux et internationaux en privilégiant les moyens politiques, et, en cas d'échec de recourir à ses forces armées. Dans ce cas, l'intervention des forces armées pour le respect du verdict électoral aura une base juridique permettant d'éviter l'illégalité d'une intervention armée comme dans le cas gambien de décembre 2016.
- 1316 Face à cette carence et vide juridique sur l'intervention des forces armées pour restaurer la légitimité démocratique ou le verdict électoral, l'option d'une justice électorale communautaire semble être une solution crédible pour combler cette lacune du droit international et communautaire. Une décision juridictionnelle communautaire avec toute l'autorité qu'elle requiert permettra d'ordonner le déploiement des forces d'intervention en cas de non-respect de l'arrêt communautaire. Aujourd'hui, l'évolution de la géopolitique communautaire et international ne permet plus à aucun Etat de la sous-région de se fier à ses seules lois nationales pour pervertir le suffrage universel au détriment de l'Etat de droit, de la démocratie et des droits de l'homme. L'argumentation de la Haute juridiction constitutionnelle ivoirienne avec son « *revirement* » du 4 mai 2011 l'atteste. Le juge ivoirien précise que « les normes et dispositions internationales, acceptées par les organes nationaux compétents ont une autorité supérieure à celle des lois et décisions juridictionnelles internes sous réserve de leur application par l'autre partie »¹⁰⁶⁹.
- 1317 La subsidiarité juridictionnelle est donc un facteur d'intégration et de pacification des processus électoraux. C'est à juste titre que Franc De Paul Tetang parle de « Constitution internationale » pour désigner et en même temps critiquer l'ensemble des accords signés par les différentes parties à la crise ivoirienne sous l'égide de la CEDEAO et de l'Union africaine¹⁰⁷⁰. Evidemment, le droit national ne peut plus être un droit isolé, il fait partie d'un ensemble avec lequel il doit cohabiter, coopérer voire intégrer. Bref, il fait partie du système politique communautaire et international. Ainsi, la subsidiarité juridictionnelle a

¹⁰⁶⁹ Décision N°CI-2011 EC 036 du 4 mai 2011 du Conseil Constitutionnel.

¹⁰⁷⁰ DE PAUL TETANG, *op. cit.*, (note 670) p. 10.

1318 donc été pensée comme un facteur d'intégration du droit de l'Union. Elle a été instituée pour favoriser la construction du droit et donc être l'un des instruments de l'intégration.

CONCLUSION TITRE SECOND

- 1319 La défaillance de la juridictionnalisation des élections nationales dans sa mission pacificatrice du processus de dévolution du pouvoir impose des réformes en profondeur aussi bien sur le plan organique que matériel. Il est temps que le constituant innove dans sa fonction normative pour répondre aux enjeux de la consolidation démocratique en Afrique. L'innovation normative à essence matérielle appelle à renforcer et étendre les compétences du juge constitutionnel dans sa fonction électorale. Pour cela, le mécanisme de bloc de compétence semble être le plus approprié en ce sens qu'il présente des garanties d'efficacité avec la simplification de la saisine du juge et de la cohérence jurisprudentielle en matière électorale. Avec le système du mécanisme de bloc de compétence, l'électeur ou le candidat ne se posera plus la question de savoir quel juge saisir ; en plus ils seront épargnés de procédure supplémentaire alourdissant la procédure de rétablissement de leur droit civique et politique à savoir le recours administratif préalable, cela permet également de soumettre tous les actes pris dans le cadre de l'organisation des élections au juge électoral. Ainsi, une réforme constitutionnelle est nécessaire, non pas par la procédure référendaire, mais par une simple procédure législative qui reste plus efficace en termes de temps et est moins coûteux.
- 1320 La constitutionnalisation du bloc de compétence conduira forcément le juge constitutionnel à réadapter sa conception de son rôle et abandonner son interprétation minimaliste de ses compétences. Le juge constitutionnel, en adoptant une interprétation extensive de ses compétences, peut recourir à la pratique des opinions dissidentes en vue de renforcer la légitimité de ses décisions. Par cette pratique, le juge parviendra à consolider son argumentation juridique et participer au développement du droit du fait de sa fonction normative.
- 1321 L'innovation normative au plan organique semble être plus nécessaire, car l'effet contre-productif de la juridictionnalisation émane de la fragilité du juge mal protégé par ses règles d'organisation et de fonctionnement. En effet, la dépolitisation de la nomination du juge constitutionnel permettra de lui fournir de toutes les garanties d'une réelle indépendance. Pour cela, il faut un processus de nomination inclusif permettant à l'ensemble des acteurs démocratiques d'avoir une confiance au juge. Les juges nommés par les autorités politiques doivent être minoritaires au sein de la juridiction constitutionnelle pour ainsi faire du juge un acteur démocratique accepté de tous. De

même, la juridictionnalisation doit donner au juge le statut qu'il lui faut dans des systèmes présidentielistes. Il faut donc mettre en place de véritables Cours constitutionnelles avec toutes les garanties y afférentes qui lui permettra de participer à la logique intégrative de l'ordre juridictionnel de la CEDEAO qui est un acteur politique actif dans la sous-région ouest africaine.

CONCLUSION PARTIE SECONDE

- 1322 La dynamique de la juridictionnalisation des élections nationales a été hypothéquée particulièrement en Côte d'Ivoire et dans une moindre mesure au Sénégal. Le Bénin est le seul à comptabiliser un bilan positif quant à sa valeur pacificatrice, stabilisatrice et consolidante de l'Etat de droit et de la démocratie électorale. Les raisons de ce déséquilibre jurisprudentiel entre ces différents pays résultent essentiellement du niveau d'indépendance du juge constitutionnel. En effet, la réussite de la juridictionnalisation au Bénin dépend fondamentalement de la place que le constituant lui a octroyé dans le dispositif institutionnel du pays. L'article 114 de la Constitution du 11 décembre 1990 fait de la Cour constitutionnelle « la plus haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle » ; ce qui fait d'elle une véritable Cour constitutionnelle au sens kelsénien. C'est pourquoi, elle est dotée des garanties d'indépendance qui la sécurise de toute domestication de la part des autorités politiques. Ainsi, le partage du pouvoir de nomination entre le Président de la République et le bureau de l'Assemblée nationale permet d'éviter ou d'atténuer les capacités d'influence sur le juge constitutionnel d'autant plus que toutes les forces représentatives de la Nation participe à sa nomination à travers l'hétérogénéité de la composition du bureau de l'Assemblée nationale. Ce système de nomination du juge constitutionnel a permis d'éviter sa politisation. A cela s'ajoute la nomination du Président de l'institution par ses pairs renforçant ainsi son indépendance.
- 1323 A l'inverse, le juge constitutionnel ivoirien et sénégalais a été fortement politisé par l'autorité politique de nomination en raison de son monopole de pouvoir de nomination. L'ensemble des membres des juridictions constitutionnelles sénégalaise sont choisis par le seul Président de la République avant la réforme constitutionnelle de 2016, cela correspond à la conception selon laquelle la juridiction est exclusivement composée « d'amis politiques et d'hommes ayant l'entière confiance » du Président et par conséquent incapable de « contrecarrer son action »¹⁰⁷¹. La nomination du Président de la juridiction constitutionnelle par l'autorité de nomination à savoir le Président de la République entraîne une surpolitisation de l'institution comme le montre les expériences ivoirienne en 2010 et sénégalaise en 2012. La conséquence de cette surpolitisation est sans doute l'instabilité qu'a connue la Côte d'Ivoire et les tensions qui ont animées l'élection présidentielle de 2012 au Sénégal. C'est pourquoi, tout projet de révision

¹⁰⁷¹ BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 576.

constitutionnel, visant la stabilisation et la consolidation de la démocratie, impose un réaménagement du pouvoir de nomination du juge constitutionnel, seule garantie juridictionnelle de la suprématie constitutionnelle et de l'expression du suffrage universel par les urnes et donc d'une démocratie électorale crédible gage de toute stabilité politique et institutionnelle.

- 1324 La réforme de la juridictionnalisation des élections nationales s'impose en tant que réforme consolidante pour la démocratie électorale et l'Etat de droit. La tenue de scrutins sincères et libres reste fondamentale à toute démocratie libérale, pour cela une bonne lisibilité s'impose sur l'ensemble de ses phases de conception et de réalisation nécessitant une implication de l'électeur et d'un seul juge électoral à l'échelle nationale. Le mécanisme de bloc de compétence permettra de confier l'examen de l'ensemble des actes et opérations électoraux à un seul juge, le juge constitutionnel. Cette conception correspond le mieux au niveau d'éducation civique et politique des électeurs. Un tel mécanisme nécessitera de la part du juge constitutionnel de revoir sa méthode de travail afin de pouvoir au mieux gagner la confiance des citoyens et des hommes politiques. Ses décisions doivent être motivées par des considérations purement juridiques et sociales. L'adoption des opinions dissidentes permettra ainsi d'éviter des décisions fondées sur des considérations partisans. Cela évitera une intervention constante du juge communautaire dans le règlement du contentieux électoral, son verdict électoral permettra, s'il y a lieu, d'éviter au maximum les contestations armées des résultats des urnes. Ce qui renforcera l'intégration normative et politique de la communauté ouest africaine.

CONCLUSION GENERALE

- 1325 Le bilan de la juridictionnalisation du processus de dévolution du pouvoir politique en Afrique noire francophone reste mitigé. En effet, au Bénin et au Sénégal, l'acceptation de l'autorité du verdict du juge constitutionnel s'est enraciné dans la pratique constitutionnelle et électorale. Le suffrage universel est devenu le seul moyen d'accession au pouvoir politique suprême. Les alternances démocratiques constituent aujourd'hui la tendance au Bénin et au Sénégal, ce qui nous fait dire que l'option de la juridictionnalisation pour la pacification du processus de dévolution du pouvoir reste crédible. L'accession au pouvoir politique résulte essentiellement aujourd'hui des principes fondamentaux du suffrage universel rigoureusement garantis par le juge constitutionnel. La constitutionnalisation de la vie politique est axiomatique eu égard de son effectivité. L'option de l'accession au pouvoir politique par le suffrage n'est plus remise en cause, même si elle connaît des balbutiements qui la nuisent à l'instar de la surpolitisation du juge constitutionnel lors de l'élection présidentielle ivoirienne de 2010. Le juge constitutionnel reste au cœur de la dynamique consolidante de la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique.
- 1326 Le résultat de notre étude discrédite la thèse de Cédric Milhat selon laquelle l'ingénierie constitutionnelle africaine notamment la justice constitutionnelle et les Conférences nationale n'ont résolu rien au fond¹⁰⁷². Après plus d'une vingtaine d'année de juridictionnalisation des élections nationales, la pacification du processus d'accession au pouvoir politique est devenue une réalité, les alternances démocratiques font parties désormais du patrimoine constitutionnel africain. A cette dynamique, le juge constitutionnel est largement impliqué en amont en prévenant des crises qui résulteraient des désaccords entre acteurs politiques, mais surtout en aval en résolvant des contestations issues d'irrégularités commises lors des scrutins. C'est dire, que le logiciel électoral du juge constitutionnel est largement actif dans la recherche de la garantie des scrutins transparents, sincères, libres et démocratiques, seul gage de pacification du processus de dévolution du pouvoir politique africain et de la stabilité des systèmes politiques.
- 1327 En somme, la garantie des principes fondamentaux du suffrage universel est largement sculptée par le juge constitutionnel. La violation des principes d'égalité du suffrage, de liberté et du secret du vote est sévèrement sanctionnée par le juge constitutionnel. La

¹⁰⁷² MILHAT, *op. cit.*, (note 4).

technique du principe de l'influence déterminante permet au juge constitutionnel de concilier la sincérité des scrutins à la moralité des scrutins, ce qui permet de garantir des alternances démocratiques avec des irrégularités tolérables lors des scrutins.

- 1328 Au Bénin et au Sénégal, les décisions du juge constitutionnel consacrant une alternance démocratique ne sont plus remis en cause. Elles sont respectées par l'ensemble des acteurs du processus de dévolution du pouvoir y compris en premier par le candidat ou les partis au pouvoir. La culture électorale et démocratique est maintenant ancrée dans les sociétés béninoise et sénégalaise. Le juge constitutionnel sénégalais comptabilise deux alternances démocratiques au bout quatre expériences managériale du suffrage, ce qui constitue sans doute un succès. Quant au Bénin, le compteur de l'alternance démocratique du juge constitutionnel reste plus élevé en Afrique noire francophone avec quatre alternances.
- 1329 Si le bilan de la juridictionnalisation des élections nationales est à magnifier, il faut cependant noter que les juges constitutionnels sénégalais et béninois y ont contribué à des degrés différents. L'apport du juge constitutionnel sénégalais reste marginal dans la pacification des processus électoraux et à l'alternance démocratique. Il faut le dire, le bilan positif de la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique relève plus de l'élaboration du code électoral consensuel de 1992 qui a mis en place une commission électorale indépendante et neutre pour la gestion du processus électoral. L'ONEL (Observatoire National des Elections), en l'occurrence, a réussi à mettre en place les jalons d'un système électoral crédible offrant toutes les garanties d'un scrutin transparent, libre et démocratique. Le juge constitutionnel sénégalais n'a pas pu suivre cette trajectoire consensuelle¹⁰⁷³ dans laquelle il a été institué pour l'organisation et la gestion des élections nationales pour en faire un principe fondamental du droit électoral sénégalais et ainsi jouer son rôle de pacificateur du processus de dévolution du pouvoir politique.
- 1330 De surplus, au lieu d'apaiser les tensions électorales, il a attisé les tensions électorales par des décisions qui sont à l'antipode du néo-constitutionnalisme sénégalais et africain en cautionnant la tentative de personnalisation du pouvoir politique suprême et en ne protégeant pas le suffrage universel des citoyens. D'une part, le juge sénégalais a validé la candidature du Président Abdoulaye Wade pour un troisième mandat à l'élection présidentielle de 2012¹⁰⁷⁴ qui lui aurait permis de rester dix-neuf (19) ans au pouvoir s'il

¹⁰⁷³ DIOP, *op. cit.*, (note 617) p. 45.

¹⁰⁷⁴ Conseil constitutionnel du Sénégal, Affaires n^{os} 3/E/2012 à 14/E/2012 du 29 janvier 2012

remportait l'élection. D'autre part, il cautionné la prorogation du mandat des députés arrivé en termes¹⁰⁷⁵. Le juge constitutionnel sénégalais n'a pas marqué son empreinte à la consolidation de la démocratie électorale. Sa présence dans la dynamique démocratique sénégalaise et dans le décor institutionnel sénégalais n'est que symbolique. Sa jurisprudence en général et sa jurisprudence électorale en particulier ne lui donne aucun crédit démocratique du moins en matière électorale. C'est à juste titre que Alioune Tine soutient que le rôle du juge constitutionnel dans « la construction de l'Etat de droit et de la démocratie n'est ni palpable ni bien visible »¹⁰⁷⁶.

1331 Cette passivité démocratique est également observable avec le juge constitutionnel ivoirien, celui-ci n'a aucune empreinte positive sur la construction et la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie. C'est la conclusion du Professeur Melèdje Djédjro qui a consacré une étude sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel ivoirien¹⁰⁷⁷. Pour nous le juge constitutionnel ivoirien n'a pas été seulement passif, il a été agressif envers l'Etat de droit et de la démocratie. Il fut le catalyseur de la crise électorale de 2010 pervertissant ainsi la juridictionnalisation des élections nationales. Son intervention agressive et partisane dans le processus électoral a rendu la fin de celui-ci chaotique en déstabilisant les institutions de la République de la Côte d'Ivoire. Par sa décision, la violence et la guerre armée ont supplantés le suffrage des citoyens pour assurer une transition au sein du pouvoir politique suprême. Loin d'être démocratique, cette transition peut être qualifiée de « armée » voire « militaire ». Le suffrage universel a été malmené par le juge constitutionnel qui a outrepassé ses pouvoirs juridictionnels et constitutionnels pour pervertir la juridictionnalisation des élections nationales¹⁰⁷⁸.

1332 Contrairement à ses homologues sénégalais et ivoirien, le juge constitutionnel béninois a su être au cœur de la dynamique démocratique mis en place par la Conférence nationale qui a donné naissance à la Constitution du 11 décembre 1990. En effet, le juge constitutionnel béninois s'est vêtu de la casquette d'artisan et de protecteur du consensus qui a guidé la Conférence nationale dont l'ultime objectif était de mettre en place un Etat de droit et de démocratie. Dans cette optique, le juge a pu gravé dans le système électoral

¹⁰⁷⁵ Conseil constitutionnel du Sénégal, DC 3/C/2005

¹⁰⁷⁶ DIOP, *op. cit.*, (note 617) p. 16.

¹⁰⁷⁷ DJÉDJRO, *op. cit.*, (note 125) p. 610.

¹⁰⁷⁸ Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire, DECISION N° CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG Portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010

béninois la CENA comme étant l'autorité indépendante et autonome managériale des élections d'une part, et la LEPI comme l'instrument de la transparence et de la fiabilité des élections d'autre part.

1333 Dans le premier cas, le juge a rejeté le recours en inconstitutionnalité du Président de la République visant l'abrogation de la CENA¹⁰⁷⁹ en ce sens que celle-ci s'inscrit dans la recherche d'une formule neutre, indépendante et impartiale de l'organe en charge de l'organisation et la gestion des élections et découlant des exigences de l'Etat de droit et de la démocratie telles que fixées par la Constitution du 11 décembre 1990¹⁰⁸⁰. Dans le deuxième cas, le juge constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution la loi visant l'abrogation de la LEPI au motif que celle-ci répond au principe de transparence qui est un principe constitutionnel ; à ce titre toute initiative normative ne saurait restreindre ou limiter ce principe, elle ne peut que le renforcer et l'améliorer dans l'optique de consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie¹⁰⁸¹. Dans cette dynamique de consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie par la pacification du processus de dévolution du pouvoir politique, le juge béninois a pu débloquent la mise en œuvre de la LEPI en usant de son pouvoir d'injonction aussi bien à l'encontre des organes administratifs associés à la préparation et l'opérationnalité de la LEPI qu'au pouvoir politique en place¹⁰⁸². Le juge a pu sauver voire exorciser¹⁰⁸³ le processus électoral à moins de deux semaines du scrutin législatif du 26 avril 2015 en permettant aux citoyens de se procurer de leur carte d'électeur. Le juge constitutionnel béninois est un véritable pacificateur du processus de dévolution du pouvoir politique, ce qui fait de lui un déterminant démocratique.

1334 Au regard de tout ce qui précède, le bilan pacificateur de la juridictionnalisation des élections nationales reste mitigé avec trois qualificatifs bien distingués. Le premier est neutre, c'est le cas du Sénégal avec un juge constitutionnel qui n'a pas été à la hauteur de la trajectoire démocratique définie par les acteurs de la compétition politique dont la trame

¹⁰⁷⁹ Loi 94-013 du 17 janvier 1995 portant règles générales pour les élections du Président de la République et des membres de l'Assemblée Nationale

¹⁰⁸⁰ Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994

¹⁰⁸¹ Décision DCC 10-049 du 05 avril 2010

¹⁰⁸² DCC 15-092 du 14 avril 2015

¹⁰⁸³ « Du bon usage du pouvoir d'injonction : l'exemple de la décision DCC 15-092 du 14 avril 2015 de la COURpdf.pdf », *op. cit.*, (note 597).

de fond fut le consensualisme qui a donné naissance au code électoral de 1992¹⁰⁸⁴. Le deuxième est agressif voire déstabilisant, c'est le cas de la Côte d'Ivoire avec un juge constitutionnel surpolitisé pour devenir un outil de conservation du pouvoir politique. Le troisième est déterminant, c'est le cas du Bénin qui a su exorciser le processus de dévolution du pouvoir politique et faire garantir des alternances démocratiques crédibles.

1335 Pourquoi un bilan aussi contracté ? La réponse est à trouver au niveau de l'*effectivisme* des gages d'indépendance du juge constitutionnel, car ceux-ci n'ont pas été appliqués de façon effective par le détenteur du pouvoir de nomination du juge constitutionnel. L'indépendance ne se résume pas seulement à de simples formulations ou ordonnancements juridiques, elle doit répondre à une pratique saine et conforme à l'orthodoxie démocratique pour être effective. Or, l'application des règles relatives au juge constitutionnel dans certains pays notamment en Côte d'Ivoire et au Sénégal contraste avec les gages d'indépendances constitutionnellement proclamés. Ainsi, l'indépendance tant proclamé du juge n'est pas allée jusqu'au bout, elle reste inachevée en raison de la politisation des nominations du juge, ce qui hypothèque sans doute la pacification du processus de dévolution du pouvoir dans la mesure où les décisions du juge sont jugées a priori partisans et leur contradiction au droit et aux exigences de la consolidation démocratique africaine confirme cette appréhension. Par conséquent, les décisions du juge souffrent de légitimité, il en est de même de l'institution juridictionnelle.

1336 En effet, les garanties d'indépendances du juge sont fragilisées par son mode de nomination, les règles régissant ces nominations obstruent l'aspiration d'indépendance du juge en raison du caractère discrétionnaire du pouvoir de l'autorité de nomination toujours préoccupée plus par la conservation du pouvoir que par l'*effectivisme* des gages d'indépendances du juge et des vertus démocratiques qui doivent accompagner sa nomination. La nomination du juge devient politisée voire « *surpolitisé* » entraînant ainsi la déstabilisation de l'institution électorale et politique. La perversion et l'efficacité de la juridictionnalisation est à rechercher sur le caractère exclusif ou inclusif des mécanismes d'élaboration des règles relatives aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du juge constitutionnel.

¹⁰⁸⁴ MBODJ, « La démocratie multipartisane sénégalaise à la lumière du nouveau code électoral », *op. cit.*, (note 9) p. 84 et suivs.

- 1337 Le succès de la juridictionnalisation du Bénin réside dans la forme consensuelle et inclusive de la Conférence nationale et de l'indépendance de la Commission constitutionnelle qui a rédigé la Constitution du 11 décembre 1990. Le caractère inclusif et consensuel de l'élaboration de la justice constitutionnelle béninoise lui offre les garanties d'indépendance et de légitimité. Ici, la rédaction des règles constitutionnelles échappe au politique, Maurice Ahanhanzo Glélé, Professeur agrégé de droit public et auteur de l'ouvrage « Naissance d'un Etat noir » portant sur la vie politique et institutionnelle dahoméenne, est reconnu comme le père de la Constitution béninoise en sa qualité de Président de la Commission constitutionnelle. La composition pluridisciplinaire et apolitique de cette Commission constitutionnelle mais majoritairement dominée par des juristes de haut niveau avec deux Professeurs de droit public et un Professeur de droit privé renforce la légitimité de cette institution¹⁰⁸⁵.
- 1338 La légitimité des organes d'élaboration des Constitutions offre à leur tour une légitimité plus accrue à ces Constitutions et à aux institutions qui en découlent. C'est de cette légitimité dont bénéficie la Cour constitutionnelle béninoise avec des garanties d'indépendances liée à l'hétérogénéité des autorités de nomination du juge. Justement, Alassane Dia estime que ces processus décisionnels sont nécessaires pour l'efficacité et la légitimité de l'action publique y compris la justice constitutionnelle et électorale. L'auteur estime que ce procédé décisionnel encore qu'il appelle expertise technique doit être rendu substantiel à l'ensemble des décisions publiques¹⁰⁸⁶. Ainsi, le caractère apolitique de la Commission constitutionnelle constitue même le soubassement des garanties d'indépendance dont bénéficie le juge constitutionnel béninois, ce qui lui a permis d'échapper à une politisation. Son œuvre pacificatrice repose essentiellement sur la dynamique de construction et de la consolidation de l'Etat de droit et de la démocratie béninoise dans laquelle ses précurseurs l'ont inscrit. Effectivement, la Cour constitutionnelle béninoise a su remplir sa mission qui lui est conférée. Cette mission était d'initier, d'accompagner, protéger et consolider le processus démocratique enclenché.
- 1339 A l'inverse, la méthode d'élaboration de la justice constitutionnelle au Sénégal et en Côte d'Ivoire a été exclusive et non consensuelle en ce sens qu'elle est l'œuvre du politique. Même si leur élaboration est dirigée par des comités ou commissions d'experts, c'est la

¹⁰⁸⁵ BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 149 et suivs.

¹⁰⁸⁶ Alassane DIA, *Le principe de consultation en droit public comparé : l'exemple de la France et du Sénégal*, Thèse de doctorat, soutenue à l'Université de Toulouse 1 le 12 juillet 2016, 704 p., p. 380 et suivs.

conception et l'idéologie politique et constitutionnelle de l'autorité politique qui prime sur celle des experts. La conception de ces derniers reste marginale¹⁰⁸⁷ voire insignifiante sur la confection finale des règles devant garantir l'indépendance du juge constitutionnel surtout dans les systèmes à caractère fort présidentiel. C'est pourquoi, les garanties d'indépendances font défaut dans cette méthode d'élaboration de la justice constitutionnelle, le politique privilégie généralement ses intérêts au détriment des garanties d'indépendance qui doivent être le ciment d'une justice et surtout d'une justice qui règle essentiellement des conflits politiques. Nous comprenons pourquoi au Sénégal le juge soit nommé par le seul Président de la République y compris le Président de la juridiction constitutionnelle, de même en Côte d'Ivoire le pouvoir présidentiel reste prépondérant dans la nomination du juge constitutionnel même si le Président de l'Assemblée nationale y intervient.

- 1340 La prédominance de la conception constitutionnelle du politique sur les Constitutions en général et sur la justice constitutionnelle en particulier se confirme quand on regarde de près les nouvelles réformes constitutionnelles introduites au Sénégal et en Côte d'Ivoire en 2016. En effet, au Sénégal malgré la composition hétérogène de la Commission Nationale de Réforme des Institutions (CNRI)¹⁰⁸⁸ et son indépendance¹⁰⁸⁹, le Président

¹⁰⁸⁷ BOLLE, *op. cit.*, (note 157) p. 149.

¹⁰⁸⁸ Dès son accession à la magistrature suprême, le Président Macky Sall a signé le décret n°2013-730 du 28 mai 2013 portant création de la Commission Nationale de Réforme des Institutions (CNRI) qui a été dirigée par l'éminent professeur Amadou Makhtar Mbow. Cette Commission a pour objet de proposer des réformes institutionnelles à court, moyen et long terme. Ces réformes doivent porter sur « le recentrage de l'Etat sur ses missions régaliennes, la consolidation de l'état de droit, l'équilibre des pouvoirs, le renforcement de l'indépendance et de l'équité de la justice, la démocratie participative, la sauvegarde des libertés publiques, le caractère républicain des administrations publiques, la décentralisation et la territorialisation des politiques publiques, la promotion de l'éthique et des valeurs positives, une gouvernance sobre et efficiente, la transparence et la culture de l'imputabilité de leurs actes pour tous ceux qui servent l'Etat et les collectivités publiques, et s'il y a lieu, l'effectivité de la sanction que requièrent ces actes ».

¹⁰⁸⁹ La CNRI comprend, outre son président, M. Amadou Mahtar Mbow :

- Un vice-président, Monsieur Mamadou Lamine Loum, Inspecteur du trésor
- Un rapporteur : M ; Abdoulaye Dièye, Enseignant à l'Université Cheikh Anta Diop ;
- Un rapporteur adjoint : M. Moussa Mbaye, Sociologue, Psychologue

Des membres :

- Mme Aminata Diaw Cissé, Professeur à l'Université Cheikh Anta Diop ;
- Mme Ndèye Marie Diédhiou, Institutrice ;
- M. Abdoulaye Bara Diop, Sociologue en retraite ; Ancien Directeur de l'IFAN
- M. Serigne Diop, Professeur à l'Université Cheikh Anta Diop ;
- Me Sidiki Kaba, avocat ; Président de la Ligue Sénégalaise des Droits de l'Homme
- M. Cheikh Hamidou Kane, Ecrivain ;
- M. Ahmadou Fadel Kane, Professeur ;
- M. Amadou Moctar Mbacké, Magistrat à la retraite, ancien agent judiciaire de l'Etat ;
- M. Saliou Mbaye, Archiviste, documentaliste, spécialiste des institutions sénégalaises ;
- M. Aloyse Raymond Ndiaye, Professeur à l'Université Cheikh Anta Diop ;

de la République reste le maître d'œuvre de la nouvelle Constitution et de la justice constitutionnelle. Les propositions de réforme faites par la CNRI sont rangées dans les tiroirs présidentiels comme le prouve l'avant-projet de Constitution de la CNRI. En effet, dans cet avant-projet, il est prévu une Cour constitutionnelle en lieu et place d'un Conseil constitutionnel et une « *déprésidentialisation* » de la nomination des membres de cette Cour constitutionnelle¹⁰⁹⁰, alors que dans la Constitution adoptée, le Président de la République a tout simplement maintenu le Conseil constitutionnel et la présidentialisation de la nomination du juge (cinq des membres du Conseil constitutionnel sont choisis par le Président de la République). Cette dynamique conservatrice du pouvoir présidentiel sur la nomination du juge constitutionnel est également observable en Côte d'Ivoire avec la réforme constitutionnelle d'octobre 2016 qui donne toujours au Président de la

· M. Mazide Ndiaye, Economiste, Coordonnateur du Comité de Veille sur le processus électoral ;
· M. Seydou Madani Sy, Professeur à la retraite, spécialiste des institutions sénégalaises ;
· Mme Maïmouna Ndongo Touré, Magistrat à la retraite ;
· M. Samba Traoré, Professeur de Droit à l'Université Gaston Berger de Saint Louis ;
M. Babacar Touré, Journaliste.

¹⁰⁹⁰ Section 2 : De la Cour Constitutionnelle

Article 107

La Cour Constitutionnelle est la plus haute juridiction de l'Etat. Elle connaît de la constitutionnalité des lois et des engagements internationaux, des conflits de compétence entre l'Exécutif et le Législatif, des conflits de compétence entre le Conseil d'Etat et la Cour de Cassation, ainsi que des exceptions d'inconstitutionnalité soulevées devant la Cour d'Appel, le Conseil d'Etat ou la Cour de Cassation. Elle est compétente pour statuer sur toute question d'interprétation et d'application de la Constitution. Elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques.

Article 108

La Cour Constitutionnelle comprend sept membres :

- trois (3) magistrats ayant une expérience de vingt-cinq années au moins de service, désignés par le Président de la République sur une liste comprenant six noms proposés par le Conseil Supérieur de la Magistrature ;
- un (1) professeur titulaire de droit, choisi par le Président de l'Assemblée nationale parmi les plus anciens dans le grade et ayant au moins vingt-cinq années d'ancienneté sur une liste proposée par les différentes universités du pays à raison d'un nom par structure ;
- un (1) avocat ayant au moins vingt-cinq ans de carrière, désigné par le Bureau du Conseil de l'Ordre des Avocats ;
- un (1) membre choisi par le Premier Ministre parmi les anciens fonctionnaires ou agents assimilés de l'Etat ayant exercé de très hautes responsabilités et ayant au moins vingt-cinq années d'expérience professionnelle ;
- une (1) personnalité choisie par le Président de l'Assemblée nationale sur une liste comprenant trois (3) noms proposés par le collectif des associations de défense des droits humains et de promotion de la démocratie, ayant au moins vingt-cinq années d'expérience professionnelle.

Les membres de la Cour Constitutionnelle sont nommés par décret pour un mandat de six (6) ans. Leur mandat n'est pas renouvelable.

Le Président de la Cour Constitutionnelle est élu par ses pairs parmi les magistrats pour une durée de trois (3) ans renouvelables une fois. Il est tenu de faire une déclaration écrite de patrimoine et une déclaration d'intérêts dans les conditions déterminées par la loi.

Il ne peut être mis fin aux fonctions d'un membre de la Cour Constitutionnelle avant l'expiration de son mandat que sur sa demande ou pour incapacité physique ou mentale dûment constatée par un collège de trois médecins désignés par l'Ordre des médecins saisi par la Cour.

République le pouvoir de nommer la majorité des membres de la juridiction constitutionnelle.

1341 Ces réformes constitutionnelles au Sénégal et en Côte d'Ivoire ne font pas sortir ces pays du régime présidentiel fort marqué qui obstrue l'émergence de tout contre-pouvoir juridictionnel comme le démontre les propos du Professeur Ismaïla Madior Fall. Pour cet imminent constitutionnaliste le Président de la République « demeure et reste l'épicentre des institutions auquel tout se réduit par moments ou en permanence. Il demeure le meneur du jeu qui initie les réformes et imprime sa marque au fonctionnement général des institutions »¹⁰⁹¹. Ces réformes sont sans doute à l'encontre de la dynamique consolidante du néo-constitutionnalisme africain, elles restent toujours ancrées à l'*hyperprésidentialisme* des années d'après l'indépendance comme le souligne Gérard Conac quand il décrit le portrait d'un Chef de l'Etat africain. Pour cet auteur, le chef d'Etat est la clé de voûte de toutes les institutions le poussant à se confondre « avec le système lui-même. Il n'en est pas seulement le symbole. Il le modèle et le contrôle. On attend de lui qu'il guide, qu'il indique, qu'il protège »¹⁰⁹².

C'est dire que l'Afrique noire peine à répondre aux besoins croissants de la consolidation démocratique du fait de ses hommes politiques qui ont encore peur de véritable contre-pouvoir en particulier du contre-pouvoir juridictionnel. Il faut le rappeler, ce sont les hommes qui sont la clé de réussite des transitions démocratiques, alors que pour la consolidation ce sont les institutions qui en sont les déterminants. En période de transition démocratique, les hommes et en l'occurrence les acteurs politiques mettent en place des institutions fortes et indépendantes capables de répondre aux exigences de la transition et de la consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit comme. Tel a été le cas de l'expérience béninoise avec une Cour constitutionnelle du Bénin façonnée pour être un véritable contre-pouvoir. Sans ce contre-pouvoir juridictionnel, la pacification du processus de dévolution restera difficile à atteindre et que les transitions démocratiques qui sont au cœur de la philosophie du néo-constitutionnalisme africain vont peiner à se consolider comme on l'observe encore dans de nombreux Etats africains à l'instar du Togo, du Cameroun, de la Côte d'Ivoire et du Gabon. Ce qui nous fait dire qu'en Afrique noire francophone en général, le bilan de la juridictionnalisation reste mitigé.

¹⁰⁹¹ Ismaïla Madior FALL, « Quelques réserves sur l'élection du président de la République au suffrage universel », *Afrique contemporaine*, n° 242, 19 octobre 2012, p. 112.

¹⁰⁹² Gérard CONAC, « Portrait d'un chef d'Etat », *Pouvoirs*, n° 25, 1983, p. 121.

L'alternance démocratique peine à s'ancrer dans la culture constitutionnelle et électorale dans beaucoup de pays africains. Seuls le Bénin et le Sénégal comptabilise à leur actif des alternances démocratiques.

1342 Le Mali et le Niger qui ont humé l'alternance démocratique ont sombré par la résurgence des coup d'Etats militaires, c'est pour dire que la démocratisation du processus d'accession au pouvoir ne peut être l'apanage du juge constitutionnel, elle est l'œuvre de l'ensemble des institutions républicaines y compris le peuple en premier chef. Une démocratisation ne peut réussir que s'il prend en compte l'ensemble des intérêts des différents acteurs politiques du système politique. Loin de conclure sur une thématique aussi intarissable surtout pour une Afrique noire encore en apprentissage électorale et démocratique, la juridictionnalisation des élections nationales reste un chantier fertile pour l'ingénierie électorale et constitutionnelle africaine.

ANNEXES

Listes des annexes

- 1) Rapport général de synthèse de la Conférence nationale des Forces vives de la Nation, Cotonou, 19-28 février 1990.
- 2) Décision N° CI-2010-EP-034/03-12/CC/SG portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010 proclamant Laurent Gbagbo Président de la République de Côte d'Ivoire.
- 3) Décision N° CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG du 04 mai 2011 portant proclamation de Monsieur Alassane Ouattara en qualité de Président de la République de Côte d'Ivoire.
- 4) Correspondance WADE – Conseil constitutionnel.
- 5) Conseil constitutionnel du Sénégal, Affaires N°s 4/E/2012, 5/E/2012/, 6/E/2012, 7/E/2012, 8/E/2012, 9/E/2012, 10/E/2012, 12/E/2012, 13/E/2012, 14/E/2012 du 29 janvier 2012 portant sur la contestation de la candidature du Président Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2012.

Annexe 1. Rapport général de synthèse de la Conférence nationale des Forces vives de la Nation, Cotonou, 19-28 février 1990

Du 19 au 28 février 1990 s'est tenue à Cotonou la Conférence nationale des forces vives de la Nation pour proposer et organiser un Renouveau Démocratique. Les travaux, d'une extraordinaire intensité, ont conduit à des décisions capitales pour la République du Bénin

C'est à Monsieur Albert Tevoedjre, Président du centre Panafricain de Prospective sociale, qu'est revenue la fonction de Rapporteur Général de cette Conférence nationale. Il présente ici la synthèse des discussions de ce carrefour exceptionnel de réflexion et de propositions.

Rapport général de synthèse

Monsieur le Président de la République,

Monsieur le Président du Présidium de la Conférence.

Excellences, Mesdames, Messieurs.

Comme chacun sait désormais, à la suite de la session conjointe des organes centraux de l'État les 6 et 7 décembre 1989, une décision a été prise visant à libérer le pays de l'idéologie I du marxisme-léninisme, visant aussi à une séparation du parti et de l'État, à la création d'une nouvelle structure gouvernementale, et à la convocation d'une Conférence Nationale des Forces Vives du pays. L'actuelle Conférence qui s'achève est l'application de cette décision du 7 décembre.

Nous tenons immédiatement à dire notre très vive appréciation au Comité Préparatoire, à son président, le Ministre Robert Dossou, à son Vice-Président, le ministre Pancrace Brathier, et à chacun de ses membres. L'œuvre accomplie justifie amplement leurs efforts, leur engagement et leur détermination.

Cette conférence a réuni près de cinq cent participants, venant des horizons plus divers (paysans, travailleurs de tous ordres, cadres de l'administration, partis et sensibilités politiques, associations de développement, organisations non

gouvernementales, représentants de cultes, sans oublier des personnalités ayant exercé sur le plan national ou international des fonctions de premier plan). Cette rencontre exceptionnelle a été largement amplifiée par la presse nationale et internationale et particulièrement par les organes de radiodiffusion et de télévision qui ont accompli un extraordinaire effort permettant ainsi au peuple tout entier de participer à l'événement. Les centaines de messages d'encouragement et de félicitations venant de partout à l'intérieur et l'extérieur du pays démontrent clairement, s'il en est encore besoin, la portée historique de cette Conférence. Ajoutons que le Président de la République a été un participant régulier à la rencontre qu'il a solennellement ouverte et avec laquelle il a été en contact à tout instant.

C'est sous votre présidence, cher Monseigneur Isidore de Souza, que cette Conférence s'est déroulée. Vous êtes avec nous entré dans l'histoire décisive de ce pays. Au nom de votre foi, de votre disponibilité profonde pour ce peuple, vous avez conduit nos travaux avec une compétence sans égale, avec une impartialité jamais prise en défaut, avec une patience dont vous seul étiez capable. La Conférence entière, unanime, me demande de vous remercier et de vous dire nos VŒUX les plus sincères et les plus fraternels pour le succès de votre noble mission au milieu de nous.

Briser les chaînes

Mesdames et messieurs, que dire maintenant de l'atmosphère générale de nos travaux ? Quels grands problèmes ont été soulevés ? Quelles décisions capitales peut-on retenir ? Quelle vision avons-nous maintenant de notre destin ?

Si tu peux voir détruire l'ouvrage de ta vie
Et sans perdre un instant te mettre à rebâtir,
Tu seras un homme, mon fils... »

Tout observateur attentif auprès de vous ces derniers jours aura ressenti avec une intensité profonde qu'une nation, qu'un peuple plongé dans la nuit s'accrochait soudain, s'arc-boutait soudain autour d'un même radeau ou d'une même chaîne, prenait appui sur sa dernière chance de survie et brisait ses liens, se libérait et sortait, rayonnant, le visage en larmes et en sang, méconnaissable, peut-être, mais définitivement vivant.

Vous vous attendez donc à ce que je vous dise dans ce rapport les piqûres d'épines ressenties, mais surtout les fleurs ensemble amassées. La première belle gerbe, c'est la Conférence Nationale elle-même, Nul ne pouvait y croire. Chacun de nous ici a émis, ou partagé ses doutes et ses craintes, et même sa certitude qu'il s'agissait d'un piège, un de ces nombreux pièges que les pouvoirs en difficultés imaginent facilement pour reprendre leur souffle et poursuivre leur emprise sur des peuples asservis. Et pourtant, voici que soudain tout ce pays dans sa réalité profonde, significative, se retrouve aux États généraux de la nation. Voici que des hommes et des femmes qui ne se connaissaient peut-être pas, dont certains se haïssaient, dont les intérêts s'opposaient, dont les souffrances s'excluaient, se retrouvent des jours et des nuits pour crier ensemble leur espérance. Qu'ils soient venus de Tounkountouna ou de Savalou, d'Avrankou ou de Comè, les participants à cette Conférence ont pris la mesure de l'événement en création et de l'histoire qu'ils étaient appelés à façonner. Et vous êtes tous d'accord, je crois, pour que j'affirme en votre nom à tous que la première constatation de votre Rapporteur général est que le Président Matthieu Kérékou en prenant l'initiative de ce rassemblement a certainement obéi à des contraintes économiques et sociales, mais qu'il a de toute façon été l'artisan d'un événement majeur : la naissance d'une nouvelle République. Monsieur le Président de la République, sachez que la nation tout entière vous est reconnaissante de cet acte de courage politique, Cette première constatation que nous devons relever se fonde sur une deuxième nécessité, celle des raisons profondes de notre rassemblement. Qui ne se souvient de la triste histoire du jeune Abel qui nous a été rappelée ici même ? Qui ne se souvient que, depuis ce temps, l'humanité a gardé précieuse en elle la leçon qui fonde notre résurrection ? Souvenez-vous :

Lorsque avec ses enfants vêtus de peaux de bête,
Échevelé, livide au milieu des tempêtes
Caïn se fut enfui de devant Jéhovah
Comme le soir tombait, l'homme sombre arriva
Au bas d'une montagne en une grande plaine
Sa femme fatiguée et ses fils hors d'haleine lui dirent :
"Couchons-nous sur la terre et dormons".

Caïn ne dormant pas songeait au pied des monts
Ayant levé la tête, au fond des cieux funèbres,

Il vit un œil tout grand ouvert dans les ténèbres
Et qui le regardait dans l'ombre fixement.

Cain tenta tout, il marcha trente jours, il marcha trente nuits
Il chercha un asile sûr : la grève des mers, les tentes du désert
Une barrière de bronze, une ville énorme et surhumaine
Avec une enceinte de tours où l'on grava sur la porte : "Défense d'entrer".

L'œil n'avait toujours pas disparu.
Alors le malheureux crut trouver la solution :
"Je veux habiter sous la terre
Comme dans son sépulcre un homme solitaire
Rien ne me verra plus, je ne verrai plus rien."

On fit donc une fosse et Caïn dit : "c'est bien ! "
Puis il descendit tout seul sous cette voûte sombre
Quand il se fut assis sur la chaise dans l'ombre
Et quand on eut sur son front fermé le souterrain,
L'œil était dans la tombe et regardait Caïn.

Cet œil de la conscience, pardonnez que je l'évoque pour résumer le cheminement de votre argumentation, d'une argumentation sans faille que notre peuple a construite en trente années d'expérience, de patience et d'errements divers.

Déshonorer l'argent

Vous avez dit et je le rappelle : « L'argent ne peut plus être notre maître. Tournant en effet le dos à notre histoire et à notre géographie, à nos arts, à notre habileté, nous avons refusé notre croissance à partir de notre être et de nos ressources. Prférant l'immédiat de quelques-uns au moyen terme » de tous, nous avons choisi d'élargir épisodiquement le petit cercle de privilégiés et continuons d'étouffer les énergies du plus grand nombre. L'argent devenu notre maître nous dicte toutes nos extravagances, toutes nos faiblesses, tous nos abus. A cause de l'argent qu'il nous faut à tout prix, nous nous mettons en danger de n'avoir plus de culture authentique, plus de liberté, plus de respect pour rien, plus de famille.

Verrès et Catilina surgissent de partout et il n'est même plus de Cicéron pour dénoncer les scandales qui s'accumulent. Néron plus arrogant que jamais s'est installé, ce qui veut dire l'heure des martyrs... Nous nous sommes donc retrouvés assassins de nos propres valeurs. Abel disparu, nous ne pouvions plus dormir. L'œil est allumé dans notre nuit de honte et nous a conduits à la Conférence des Forces Vives de la Nation.

Vous avez dit, Mesdames et Messieurs, et je le rappelle : « Le pouvoir ne peut plus être confisqué par quelques-uns pour l'écrasement des autres Oh ! certes toute société doit s'organiser autour de quelques idées fondamentales, Elle doit se donner des dirigeants pour la conduire et servir les intérêts généraux. Mais nous avons appris à nos dépens que « tout pouvoir livré à lui-même devient fou ». Nous avons appris que l'autorité se fonde sur la raison — « Si tu commandes à ton peuple d'aller se jeter à la mer, il fera la révolution. » Mais parce que le pouvoir facile nous a tentés, parce que nous y tenions à tout prix, parce que sans lui nous paraissions vides à nous-mêmes, nous n'avons rien épargné : violences de toutes sortes, torture, meurtres avoués ou non... pourvu que nous soyons sûrs que nous sommes seuls à bord et que nous régnerions, Nous avons oublié que « celui qui règne dans les cieux et de qui relèvent tous les empires, à qui seul appartient la gloire, la majesté et l'indépendance, est aussi le seul qui se glorifie de faire la loi aux Rois et de leur donner quand il lui plaît de grandes et de terribles leçons. C'est ainsi qu'il instruit les princes, non seulement par les discours et les paroles, mais encore par des effets et par des exemples Là encore l'œil de conscience s'est allumé et nous poursuit dans la tombe de nos épreuves. Vous me pardonnerez de ne plus rappeler dans tous les détails les souffrances que vous avez longuement décrites. Depuis les enfants dans la rue, les femmes devenues nos choses alors qu'elles sont nos mères et nos références de valeurs sûres, les travailleurs sans salaires et donc sans considération et sans avenir. Vous me pardonnerez de ne plus rappeler cela dans le détail puisque vous l'avez si bien dit et que chacun de nous en a eu le Cœur bouleversé et l'esprit troublé au point que nous avons décidé de nous transformer en États généraux de la nation, de proclamer sans ambiguïté la souveraineté de notre rassemblement et la force exécutoire de nos décisions. Pourquoi cette révolution ? Cette révolution est fondée sur la vérité, « la vérité qui suscite au plus timide front que son amour visite, une sereine audace à l'épreuve de tout Cette vérité est que nous avons eu mal. Un peuple qui a mal et qui le ressent est un peuple en voie du salut, car, Seul ce qui fait mal, très mal, saisit l'homme tout entier et accélère le processus d'irruption de l'esprit en lui. »

Un État de droit

Vous vous attendez donc que je vous rappelle ici vos décisions essentielles en ce qui concerne la direction des affaires de l'État. D'abord, vous voulez désormais un État de droit dans lequel le pouvoir est un service. Vous voulez que l'autorité soit recentrée en son sens essentiel « *Autoritas* » : prendre les autres en charge pour les faire grandir.

Vous voulez un État de droit où le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif, le pouvoir judiciaire soient clairement séparés. Et vous voulez une presse libre et responsable. Vous voulez aussi que puissent s'exprimer et fleurir des mouvements associatifs efficaces, des coopératives dynamiques et productrices de biens. Vous voulez que les hommes et les femmes de ce pays aient le droit absolu et inaliénable à mettre l'intelligence au centre de leur vie. Et vous avez bien voulu retenir ce mot d'un philosophe contemporain : « Quand l'intelligence déserte le forum, la médiocrité s'installe et tout finit en dictature. » L'intelligence et l'imagination au pouvoir, vous avez résolu d'en faire désormais l'axe de notre organisation sociale et politique. Vous voulez que les libertés fondamentales soient garanties pour tous et que nul ne s'arroge le droit de chosifier l'autre et de le mettre à genoux. Notre peuple a souffert dans son histoire la tragédie de l'esclavage et de la condition servile. C'est donc par tragique inculture qu'aujourd'hui, avec l'aide des spécialistes qui ont fait leurs preuves, des nègres se retrouvent torturant et tuant d'autres nègres. C'est par tragique inculture que des gouvernements indépendants organisent eux-mêmes la dispersion de leurs peuples à travers le monde, faisant de l'état de réfugié le moins anormal qui soit désormais en cet univers de violence et de haine.

Ces décisions dans le domaine politique sont nombreuses. Les rapports, motions et résolutions seront tous retranscrits et publiés en temps opportun et urgent dans leur intégralité. Mais vous voulez que je vous rappelle l'essentiel. Nous avons décidé du changement. Nous aurons une nouvelle constitution à soumettre au Référendum populaire dans les prochains mois. Cette constitution consacrera un régime entièrement démocratique pour un développement fondé sur le travail, la liberté et la solidarité. En attendant cette constitution et les élections législatives et présidentielles prévues pour janvier et février 1991, une structure de transition a été mise en place. Sous votre autorité de chef d'État, Monsieur le Président Mathieu Kérékou, un gouvernement sera installé, ayant à sa tête un Premier ministre. Nous avons unanimement désigné Monsieur Nicéphore Soglo.

Cher ami Nicéphore Soglo, si le Président de la République veut bien accepter les conclusions de nos travaux, vous serez dans quelques jours le Premier ministre et le chef du Gouvernement de notre pays. Le peuple béninois par ma voix et à travers ses représentants authentiques ici rassemblés vous apporte i sa confiance et son soutien affectueux et déterminé ; en cette période de turbulences économiques et d'ajustement structurel, nous savons que le navire est entre de très bonnes mains.

Pour réguler toutes les opérations nationales qui s'imposeront ces prochains mois, il est institué un Haut Conseil de la République, dont le mandat est le suivant :

- contrôler le suivi des décisions de la Conférence nationale ;
- exercer la fonction législative, notamment en matière budgétaire ;
- contrôler l'exécutif ; i étudier les amendements qui seraient reçus après la popularisation de l'avant-projet de Constitution ;
- superviser les élections législatives et présidentielles, ainsi que le règlement du contentieux électoral ;
- approuver l'avant-projet de Constitution ;
- assurer l'accès équitable des partis politiques aux mass-médias officiels et veiller au respect de la déontologie en matière d'information ;
- en cas de vacance de pouvoir, le Haut Conseil de la République désigne en son sein, et selon le cas, un membre pour assurer l'intérim du Président de la République ou du Premier ministre;
- enfin, le Haut Conseil de la République assure la défense et la promotion des droits de l'homme tels qu'ils sont proclamés et garantis dans la charte africaine des Droits de l'Homme et de peuples.

Une commission de rédaction de la prochaine Constitution est désignée, dont les travaux nous seront remis dans les toutes prochaines semaines. Notre ami, le Professeur Maurice AhanhanzoGlele, Conseiller juridique de l'UNESCO, a bien voulu accepter d'y veiller personnellement. Enfin, un calendrier à la fois souple et précis permettra d'installer les nouvelles institutions, si Dieu le veut, à la -date du I er avril 1991.

Nous avons donc choisi de nous réhabiliter et de nous respecter.

Parmi vos autres conclusions essentielles, permettez-moi de relever votre attitude face à la question des forces armées. Ici, je ne vais pas révéler un secret d'État, mais je fais appel au souvenir des présidents Hubert Maga et Justin Ahomadegbe. Lorsque nous entreprenions de négocier les termes de notre indépendance le Général De Gaulle avait dit à nos futurs chefs d'État en une séance pathétique comment lui, militaire, percevait l'avenir de nos institutions, et il avait les plus grands doutes sur la manière dont nous pourrions utiliser les forces armées. Sur ce point, vous l'avez dit, la réflexion doit se poursuivre. Fort heureusement, les responsables de nos structures militaires viennent de prendre une décision qui fera d'eux, dans le Tiers monde, les annonciateurs d'une aube nouvelle. En décidant librement de se retirer de la gestion des affaires publiques, en faisant le choix d'une vie démocratique, notre armée vient de donner une leçon qui retentira loin, très loin, sur tout le continent. Notre rapport se devait de le consigner formellement.

Redéfinir notre développement

Nous l'avons dit : le pouvoir, l'autorité, le gouvernement, c'est un service. Mais un service au bénéfice de qui et avec quels moyens ? Votre rapporteur général a retenu une idée essentielle émise par plus d'un : l'homme au centre du développement, l'homme au cœur de la croissance économique et du partage des biens. Encore faut-il que nous sachions définir notre développement comme étant la maîtrise, à partir de notre environnement culturel, des ressources et des techniques permettant la santé physique pour tous, la santé mentale pour tous et la santé sociale pour tous. Notre pays, le Bénin, traverse une crise économique et financière d'une exceptionnelle gravité. Y a-t-il des moyens d'y porter remède ? La réponse de cette Conférence nationale a été sans ambiguïté : malgré ses lourds handicaps, ce pays est riche de potentialités, ce pays peut s'en sortir. Comment ? Vous avez sur ce plan souligné des réalités très concrètes. Ces réalités commandent d'observer que nous disposons des richesses intérieures fondées sur notre agriculture vivrière commerciale ; que le Bénin est l'un des pays du continent qui peut assurer l'autosuffisance alimentaire de toute sa population et exporter vers les pays voisins, notamment le Nigeria, non seulement le riz qui vient d'ailleurs, mais encore le maïs, le manioc, l'igname, cultivés chez nous, ainsi que les produits de la pêche. Déjà à l'intérieur de ce pays en parcourant nos marchés, en observant la circulation sur nos

routes, en notant les constructions entreprises dans nos villes par diverses individualités, bref en tenant une bonne statistique de l'argent dépensé par nous-mêmes dans l'espace national, il apparaît qu'un divorce existe entre les structures de l'État et ses moyens d'une part, et les structures des collectivités autonomes avec leurs propres ressources d'autre part... Pour que ce hiatus soit corrigé, il faut une chose première : un comportement différent des dirigeants face à l'argent. Il ne s'agit pas de dire : « j'ai des milliards » ; ceci a peu d'importance réelle dans ce pays. Par contre, un comportement de frugalité et de solidarité est un exemple que notre peuple attend, un exemple qui aura à coup sûr un effet multiplicateur.

C'est à partir de là que le changement s'opérera. Regardez nos structures qui portent des valeurs, nos églises, nos temples, nos mosquées. Ces structures ne sont pas riches, elles n'ont sans doute pas des milliards, mais parce que nous croyons profondément qu'elles sont à notre service, qu'elles rejoignent nos sourcils profonds, que sans elles quelque chose d'essentiel en nous serait brisé ou anéanti, ces structures trouvent généralement les moyens d'agir et de servir la collectivité. C'est un exemple qui n'est pas probant en tous domaines, mais il éclaire le chemin. Les ressources intérieures, c'est aussi une autre manière de gérer la chose publique. Nous n'avons pas les moyens d'administrer la société comme cela est la norme à Paris ou à Washington. Nos frères Yoruba le disent : Ile la manwo ka to s'omo l'oruko ⁽¹⁾. S'habiller à sa taille, se chausser à son pied, voilà la vraie sagesse. Or les milliards que nous dépensons en pure perte parce que nous avons une administration aux méthodes inadéquates, parce que nous multiplions et gardons les structures ou des services inutiles, sont autant de richesses diverties de l'essentiel. Et il y a ces ressources inexploitées et disponibles immédiatement, comme il a été rappelé à cette conférence. Les transferts des liquidités des travailleurs algériens vers leur pays à partir de la France, l'importance pour Israël des communautés juives de la diaspora, la solidité des projets animés dans leur village par les Portugais de l'étranger, voilà quelques exemples qui devraient nous éclairer...

Un million de Béninois au Nigeria, un autre million dispersé entre le Sénégal, la Côte-d'Ivoire, le Gabon et la France, voilà une source de richesse qu'aucun gouvernement jusqu'à présent n'a vraiment organisée. Or ces hommes et ces femmes profondément attachés à leur pays d'origine ne demandent pas mieux que de contribuer à son relèvement pourvu que s'installe un régime qui suscite leur confiance. Une autre source de richesse, ce sont nos relations avec nos partenaires de la Communauté internationale. Nous disons

bien « partenaires ; il ne s'agit pas de mendier ; il s'agit de construire ensemble, et cela est possible. Le Nicaragua a obtenu des organisations non gouvernementales une table ronde très originale, celle de la solidarité pour un développement authentique. Si nous sommes fidèles à nos engagements au cours de la conférence, c'est un chemin que nous pouvons nous aussi emprunter en nous fondant sur des projets concrets visant la satisfaction des besoins immédiats de nos populations. Les organisations non des gouvernementales sont devenues un appui très puissant pour le développement. Elles sont religieuses ou laïques, et elles ont désormais dans diverses institutions internationales, des droits de tirage, des lignes de crédit, bref des possibilités d'appuis directs qui doivent pouvoir nous servir immédiatement, notamment dans tout ce qui touche les services éducatifs, les services de santé, l'environnement urbain, le développement rural... Certes, n'abusons de rien, et ne donnons à personne l'impression que la solution de nos problèmes sera facile. Ce que votre Rapporteur a retenu de vos délibérations, c'est que des réponses financières existent véritablement, pourvu que nous nous attelions nous-mêmes à mettre en œuvre un programme national de redressement économique et social.

Vous vous êtes attachés à mieux cerner les contours du Programme d'ajustement structurel pour le comprendre et le mettre en œuvre, et vous savez désormais que ce programme est un concours qui nécessite un comportement d'adultes, une administration rigoureuse, des hommes compétents. Je ne veux pas insister sur d'autres axes importants des travaux de notre commission des affaires économiques. L'excellent rapport d'Idelphonse Lemon qui nous a démontré ici sa compétence indiscutable en ce domaine sera disponible au cours de cette journée. Le Programme d'ajustement structurel, couplé avec le programme national de redressement économique et social, nous mettra sur le chemin de la sortie décisive de la crise qui nous étreint et dont l'une des conséquences les plus graves est le sinistre qui s'est abattu sur notre système scolaire. Nos écoles sont fermées. Des mesures urgentes sont attendues pour redéfinir notre école par rapport à la vie et à l'emploi. Notre école doit pouvoir satisfaire trois objectifs : formation générale, formation à l'emploi, formation du caractère. Elle doit pouvoir mettre le jeune qui en sort en relation avec un réseau économique pouvant le porter individuellement ou dans le cadre d'une coopérative de production.

En attendant que les états généraux de l'éducation que vous avez voulus, nous permettent d'appréhender une autre vision de la formation et de l'utilisation de ressources humaines, il nous faut agir pour les secours d'urgence. Ainsi, tous les élèves et étudiants

en classe d'examen devraient recevoir une attention prioritaire au niveau de mesures exceptionnelles à imaginer sans tarder sur le plan national, et sur le plan des possibilités de bourses étrangères que nous pouvons négocier dans les prochains 1 jours, je dis bien dans les prochains jours, car nous n'avons pas le droit de sacrifier toute une génération en attendant l'aboutissement des négociations avec les syndicats. A vous entendre, le prochain gouvernement devra prendre très à cœur la solution de cette préoccupation majeure dès la première minute de son installation.

Notre commission de l'éducation, entre plusieurs propositions dont vous prendrez également connaissance avec attention, a mis un accent particulier sur la science. Cela est très heureux. Les peuples qui se développent sont ceux qui privilégient la recherche scientifique et ses applications. Le Bénin nouveau devra prendre très à cœur cette orientation pour créer un réseau de chercheurs éprouvés dans les domaines des besoins essentiels de la nation. Ici la coopération internationale devra être utilisée judicieusement, tant au plan des ressources que dans la mise en rapport avec les structures les plus performantes.

Au carrefour d'un monde nouveau

Mesdames et messieurs, le jour qui passe est passé, l'heure qui sonne est sonnée, demain seul reste et les après-demain Nous avons perdu assez de temps dans ce pays ; nous avons perdu beaucoup de temps. Mais nous venons depuis hier de gagner un siècle, celui qui vient. Or ce siècle lui-même peut encore nous échapper si nous manquons de vigilance et d'audace. Vous l'avez dit vous-mêmes, rien n'est jamais définitivement acquis ; et donc je vous remets en mémoire que je vous ai entendus en appeler régulièrement à tous ceux qui vous écoutaient pour qu'ils défendent eux aussi leurs libertés et leur développement par les voies pacifiques que nous avons choisies. Je vous ai entendus leur rappeler de rassembler leur énergie pour enfin promouvoir leur développement dans la solidarité d'un peuple ressuscité. Je vous ai entendus en écoutant attentivement Patrice Gbegbelegbe et Florentin Mitobaba en appeler à tous nos amis de par le monde. Nous avons choisi en toute responsabilité un système de gouvernement endogène et autocentré. Nous faisons ce choix en un moment où le monde entier vibre aux accents de la liberté. Récemment, le Premier ministre français M. Michel Rocard, et c'est encore vous qui l'avez rappelé, recevant les ambassadeurs de France réunis à Paris, a tenu à souligner des choses essentielles qui ne peuvent nous échapper ici. Je cite Michel Rocard.

« Il n'y a pas de remèdes à des situations de crise économique et sociale qui ne procèdent d'abord d'une volonté de réforme politique, passant notamment par un approfondissement de la démocratie ou du respect des droits de l'homme. Ceci est vrai en Europe, ceci est vrai en Amérique Latine, mais ceci est vrai également en Afrique.

Il nous faut, sans faiblesse, rappeler à nos amis africains que la liberté de penser, d'exprimer et d'agir qui suppose un respect pointilleux des principes fondamentaux des droits de l'homme est un facteur essentiel de développement.

Il serait de mauvaise politique de transiger sur l'essentiel : sans liberté, il ne peut y avoir de développement durable. »

Il nous plaît de souligner ces mots de Michel Rocard car nous étions déjà tentés de désespérer de nos amis du monde, un peu comme ces Polonais de naguère lui lançaient le cri resté fameux : « Dieu est trop haut et la France trop loin !

Si je traduis bien les sentiments de notre Assemblée et ses propos, elle veut que je vous demande, cher Monsieur l'Ambassadeur de France, de transmettre au Président François Mitterrand personnellement notre désir d'une coopération toujours franche et toujours plus étroite. Nous souhaitons et nous voulons qu'il accepte, M. Mitterrand, d'être le premier garant du Contrat de Solidarité qu'ici nous avons négocié et scellé.

Cher Monsieur Pavlov, ancien collègue du Bureau International du Travail à Genève, et aujourd'hui Ambassadeur de l'Union des Républiques Socialistes et Soviétiques en République du Bénin, notre Conférence a plus d'une fois fait référence à la Perestroïka. Nous y avons foi et nous vous prions, c'est le Vœu de l'Assemblée, de transmettre à Monsieur Gorbatchev notre sincère admiration et notre espoir que son succès sera aussi le nôtre auquel nous souhaitons qu'il contribue puissamment.

Mrs Ambassador of the United States or America ⁽²⁾,

Welcome to our Country. On behalf of this people, on behalf of this Assembly, a former fellow of the Harvard Center for International Affairs is appealing to you. Between the people of America and the people of this land of Benin, there is a strong and deep sense of solidarity. We need you here as a witness. We need you as a partner. We need you as a friend. Please convey to President George Bush our sincere hope that he will be With us in our struggle for freedom, democracy and development. Give us the

tools which we miss today. Give us the tools and we will finish the job and we all will be proud of our common achievement.

Mr Ambassador of Egypt ⁽³⁾, President Moubarak is today the respected Chairman of the OAU, we welcome his attention, we welcome his good officies if need be. We are condident that the OAU will help this country to live in peace though justice and democracy.

Distinguished representative of Nigeria ⁽⁴⁾, we are your direct neighbours, you cannot overlook our deep sense of complementarity With you. We are sure in this Assembly that President Babangida appreciates that if a new era opens in Benin, it is for Nigeria an opportunitLfor building in our region a stronger cooperation for the benef of our peoples. Oh yes, together and certainly we will overcome.

Cher Monsieur l'Ambassadeur d'Allemagne Fédérale, « der Mann hat einen grossen Geist und ist so klein von Taten » ⁽⁵⁾. Nous avons pris de grandes décisions à cette Conférence. Seronsnous en mesure de pouvoir toujours tenir ? Les vents seront-ils toujours favorables ? C'est pourquoi nous apprécions à sa juste valeur le symbole définitif de libération que signifie aujourd'hui la destruction du mur de Berlin. Nous savons ce que signifie pour l'Europe et pour le monde une Allemagne réunifiée. Cette leçon de ténacité et d'espérance que vous administrez ainsi à tout l'univers marquera notre temps. Notre Conférence a voulu que je vous dise combien nous comptons sur vous pour que notre réveil et notre renaissance soient soutenu par la force de votre détermination et la lucidité de vos choix politiques.

Cher Monsieur Roduit, délégué de Suisse, terre d'accueil et carrefour du monde, où nous avons appris qu'un peuple même divers peut vivre en harmonie et en solidarité. Notre Conférence sait que votre pays participe à notre Programme d'ajustement structurel. Elle me demande de vous remercier et de vous prier de transmettre aux autorités de Berne notre espoir d'une coopération plus intense encore.

Quant à vous Monsieur l'Ambassadeur d'Algérie, terre d'expérience qui a su maîtriser récemment le tournant démocratique, votre pays, nous le savons, nous sera d'un appui précieux pour nos propres mutations.

Enfin, Dear Ambassador of Ghana ⁽⁶⁾, you are the Deab of diplomatic corps in our country. We trust that you will With all your colleagues watch carefully whatever happens

after this Conference. As you want us to succeed, please mobilize on our behalf the goodwill of all you colleagues and friends. We cannot name them all, but their support through you, we certainly welcome their advice and their support.

Mesdames et messieurs, pardonnez, je vous prie, ce qui peut apparaître comme une digression dans un rapport de cette nature ; mais vous avez voulu et vous avez dit que nous devions prendre le monde à témoin pour réussir le pacte qu'ici nous avons conclu. Nous en appelons donc clairement au droit et au devoir d'ingérence du monde entier. Nous en appelons au soutien de tous pour que nous sortions définitivement de l'abîme où nous sommes plongés.

Debout et libres

Vigilance de notre peuple, soutien de nos partenaires internationaux. Mais faisons aussi appel comme vous l'avez voulu à nos propres forces spirituelles. Je tiens à traduire l'inquiétude que cette assemblée a exprimée, je tiens à traduire son espérance et sa foi qui rappelle ceci que nous savons déjà :

Celui qui met un frein à la fureur des flots

Sait aussi des méchants arrêter les complots.

Je crains Dieu, cher Abner, et n'ai point d'autre crainte.

Parce que nous avons cette foi et cette espérance, je résume vos propos, en cette prière d'humble confiance : Dieu de nos pères, Dieu des innocents, nous te confions ce peuple que tu as réveillé ; c'est vers toi qu'il marche, en marchant vers son destin. Dans ce nouvel exode arrête, nous te prions, tout bras vengeur, éloigne tout imposteur, retiens tout criminel. »

Dimanche, lorsqu'après toutes les invectives, tous les désaccords exposés, malgré toutes les souffrances et toutes les rancœurs accumulées, cette Assemblée s'est ressaisie au chant de l'hymne national, nous avons vu mesdames, nous avons vu messieurs, nous avons vu « la négraille assise attendûment debout, debout sous le soleil, debout dans les cordages, debout à la barre, debout et libre ».

Monsieur le Président, il n'y a pas de vent favorable à celui qui ne sait où il va. Vous avez voulu que je traduise ici nos convergences, je m'y suis efforcé sans vraiment toujours réussir à faire passer toute l'intensité du message. Mais je suis persuadé que chacun de nous, de Bertin Borna à Simon Ogouma, de Paulin Hountondji à Robert Dossou, de

Joseph Kélé à Adrien Houngbedji, de Mouharaf Gbadamassi à Théophile Paoletti, du Président Emile Derlin Zinsou au Président Mathieu Kérékou, nous avons décidé de tendre la main les uns aux autres. Cette Conférence veut avoir réussi à réconcilier la nation avec elle-même. Tous les autres problèmes, si nous sommes fidèles aux décisions que nous avons prises, sont déjà résolus en puissance. Il serait tragique que notre sort, le sort de tout ce peuple, soit celui de l'aiglon :

Vouloir à l'histoire ajouter des chapitres,

Et vouloir n'être qu'un front qui se colle à des vitres.

Alors parce que nous avons juré de ne plus jamais humilier l'intelligence, parce que les chaînes sont brisées et que nous avons définitivement conquis le droit de parler au nom de l'Afrique, et des libertés fondamentales des hommes et des femmes de ce continent, parce que nous entrons désormais en partenaire majeur dans un monde majeur, parce que la nuit s'est dissipée et que l'aube nouvelle rayonne : Au travail mes amis.

Nous avons vaincu la fatalité !

Cotonou, le 28 février 1990

(1) C'est la maison que l'on regarde avant de donner un nom à l'enfant.

(2) Excellence, Madame l'Ambassadeur des États-Unis d'Amérique, bienvenue dans notre pays. Au nom de ce peuple, au nom de cette Assemblée, un ancien associé du Centre pour les Affaires Internationales de l'Université de Harvard vous interpelle, Entre le peuple des États-Unis d'Amérique et le peuple du Bénin existe une forte et profonde solidarité. Soyez notre témoin. Soyez notre partenaire. Soyez notre ami. Transmettez, je vous prie, au Président Georges Bush, notre sincère espoir qu'il appuiera notre combat pour la liberté, la démocratie et le développement. Donnez-nous les outils et nous accomplirons le travail, et nous tous serons fiers de notre commune réalisation.

(3) Excellence, Monsieur l'Ambassadeur d'Égypte, le Président Moubarak est aujourd'hui le président très respecté de l'OUA. Nous en appelons à ses bons offices en cas de besoin. Nous sommes pleinement confiant que l'OUA aidera ce pays à vivre en paix par la justice et la démocratie.

(4) Distingué Représentant de la République Fédérale du Nigeria, nous sommes votre voisin immédiat, vous ne pouvez donc ne pas considérer notre profonde complémentarité avec vous. Nous sommes persuadés au sein de cette assemblée que le Président Babangida apprécie à sa juste valeur cette ère nouvelle qui s'ouvre au Bénin, qui offre également à la République Fédérale du Nigeria la possibilité d'une coopération plus étroite dans notre région au profit de nos peuples. Oh oui, ensemble nous vaincrons à coup sûr.

(5) L'homme est si grand d'esprit et si petit d'actes.

(6) Enfin, Cher Monsieur l'Ambassadeur du Ghana, vous êtes le Doyen du corps Diplomatique dans notre pays. Nous sommes confiants qu'avec vos collègues, vous suivrez avec attention le déroulement des événements au sortir de cette conférence. Vous contribuerez à notre succès en mobilisant pour nous la bonne volonté de vos collègues et amis. Nous ne pouvons tous les nommer ici, mais à travers vous, recevrons avec gratitude leur conseil et leur appui.

Annexe 2. Décision N° CI-2010-EP-034/03-12/CC/SG portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010 proclamant Laurent Gbagbo Président de la République de Côte d'Ivoire

RÉPUBLIQUE DE CÔTE D'IVOIRE

Union – Discipline – Travail -----

DECISION N° CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG du 04 mai 2011 portant proclamation de Monsieur Alassane OUATTARA en qualité de Président de la République de Côte d'Ivoire

AU NOM DU PEUPLE DE CÔTE D'IVOIRE,

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

VU la loi n°2000-513 du 1er août 2000 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire ;

VU la loi 2000-514 du 1er août 2000 portant code électoral ;

VU la loi n°2001-303 du 5 juin 2001 déterminant l'organisation et le fonctionnement du Conseil constitutionnel ;

VU la décision n°2005-01/PR du 5 mai 2005 relative à la désignation, à titre exceptionnel, des candidats à l'élection présidentielle d'octobre 2005 ;

VU la décision n°2008-15/PR du 14 avril 2008 portant modalités spéciales d'ajustement au code électoral ;

VU l'ordonnance n°2008-133 du 14 avril 2008 portant ajustement au code électoral ;

VU le décret n°2010-207 du 5 août 2010 portant convocation du collège électoral de la République de Côte d'Ivoire en vue de l'élection du Président de la République ;

VU les procès-verbaux de dépouillement des votes et autres pièces annexées, transmis par la Commission électorale indépendante et réceptionnés par le Secrétariat du Conseil constitutionnel les 30 novembre et 1er décembre 2010 ;

VU les résultats provisoires du deuxième tour de l'élection présidentielle proclamés par la Commission électorale indépendante le 2 décembre 2010 ;

VU la décision du Conseil n° CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG en date du 03 décembre 2010 ;

VU le communiqué du Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine en sa 265ème réunion du 10 mars 2011 ;

OUI Mesdames et Messieurs les Conseillers en leurs rapports :

Considérant qu'aux termes des articles 32 et 94 de la Constitution, le Conseil constitutionnel contrôle la régularité des opérations de l'élection du Président de la République, statue sur les contestations y relatives et en proclame les résultats définitifs ;

Considérant que, conformément à l'article 59 nouveau du code électoral, la Commission électorale indépendante a, le 2 décembre 2010, proclamé les résultats provisoires du second scrutin et désignait Monsieur Alassane OUATTARA vainqueur dudit scrutin ;

Considérant que le 3 décembre 2010, par décision n°CI-2010-EP-34/0312/CC/SG, le Conseil constitutionnel a proclamé les résultats définitifs du scrutin présidentiel du 28 novembre 2010, et désigné Monsieur Laurent GBAGBO, Président de la République de Côte d'Ivoire ;

Considérant en outre que, le 3 décembre 2010, le Représentant spécial du Secrétaire Général des Nations Unies pour la Côte d'Ivoire, a certifié les résultats provisoires du second tour de l'élection présidentielle tels que proclamés par le Président de la Commission électorale indépendante le 2 décembre 2010 désignant Monsieur Alassane OUATTARA, vainqueur de l'élection présidentielle ;

Considérant que suite à ces proclamations contraires, une crise postélectorale s'est élevée sur les résultats du scrutin du 28 novembre 2010 ;

Considérant qu'en raison de la gravité de cette crise, la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest s'est saisie du dossier ivoirien et a décidé, entre autres, qu'au vu des éléments en sa possession, Monsieur Alassane OUATTARA devait être considéré comme le Président élu de Côte d'Ivoire ;

Considérant qu'à la suite de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, l'Union Africaine s'est, à son tour, saisie du dossier ivoirien,

Considérant que la Côte d'Ivoire est membre fondateur de l'Organisation de l'Unité Africaine depuis 1963, devenue l'Union Africaine en 2000 ;

Considérant que les normes et dispositions internationales, acceptées par les organes nationaux compétents, ont une autorité supérieure à celle des lois et des décisions juridictionnelles internes, sous réserve de leur application par l'autre partie ;

Considérant que lors de sa 259^{ème} réunion du Conseil de Paix et de Sécurité, tenue le 28 janvier 2011, à Addis-Abeba (ETHIOPIE), l'Union Africaine a décidé de la mise en place d'un Groupe de haut niveau présidé par le Président de la République Islamique de Mauritanie et comprenant les Chefs d'Etat d'Afrique du Sud, du Burkina-Faso, de la Tanzanie et du Tchad ;

Considérant que ce Groupe de haut niveau avait pour mission d'évaluer la situation en Côte d'Ivoire et de formuler, sur la base des décisions pertinentes de l'Union Africaine et de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, une solution politique qui sera contraignante pour toutes les parties ivoiriennes ;

Qu'ainsi, lors de la 265ème réunion en date du 10 mars 2011, le Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine, a entériné les résultats des travaux et investigations, du Groupe de haut niveau qui a réaffirmé la victoire de Monsieur Alassane OUATTARA au scrutin présidentiel du 28 novembre 2010, et demandé, le départ de Monsieur Laurent GBAGBO ;

Considérant qu'il convient de rappeler qu'aux termes des dispositions du paragraphe 6 C de la 259ème réunion susvisé que, les conclusions du Groupe de haut niveau de l'Union Africaine pour le règlement de la crise en Côte d'Ivoire, telles qu'elles seront entérinées par le Conseil de Paix et de Sécurité, seront contraignantes pour toutes les parties ivoiriennes avec lesquelles elles auront été négociées ;

Considérant que le Conseil de Paix et de Sécurité, en sa 270ème réunion tenue le 5 avril 2011, a reconduit ses précédentes décisions sur la Côte d'Ivoire, à savoir celles issues de ses 259ème et 265ème réunions tenues respectivement les 28 janvier et 10 mars 2011, et reconnu Monsieur Alassane OUATTARA comme le Président de la République de Côte d'Ivoire ;

DECIDE :

Article 1 : Le Conseil constitutionnel fait siennes les décisions du Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine, sur le règlement de la crise en Côte d'Ivoire ;

Article 2 : Proclame Monsieur Alassane OUATTARA, Président de la République de Côte d'Ivoire ;

Article 3 : En raison des circonstances exceptionnelles, le Conseil Constitutionnel prend acte des décisions prises par le Président Alassane OUATTARA et les déclare valides.

Le Conseil Constitutionnel invite le Président Alassane OUATTARA à prêter serment en audience solennelle dans les meilleurs délais.

Article 4 : Toutes décisions contraires à la présente sont nulles et de nul effet.

Article 5 : La présente décision sera affichée et publiée au Journal Officiel de la République de Côte d'Ivoire.

Délibéré par le Conseil constitutionnel en sa séance du 04 mai 2011. Où siégeaient :

Messieurs YAO-N'DRE Paul Président

AHOUA N'GUETTA Timothée Conseiller

DALIGOU Monoko Jacques André Conseiller

WALE Ekpo Bruno Conseiller

Madame KOUASSI Angora Hortense épouse SESS Conseiller

Monsieur TANO Kouakou Félix Conseiller

Madame TOURE Joséphine Suzanne, épouse EBAH Conseiller

Assistés du Secrétaire général du Conseil constitutionnel, qui a signé avec le Président.

Le Secrétaire Général

Le Président GBASSI

Kouadiané

Prof. YAO-N'DRE Paul

Annexe 3. Décision N° CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG du 04 mai 2011 portant proclamation de Monsieur Alassane Ouattara en qualité de Président de la République de Côte d'Ivoire

RÉPUBLIQUE DE CÔTE D'IVOIRE

Union – Discipline – Travail -----

DECISION N° CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG du 04 mai 2011 portant proclamation de Monsieur Alassane OUATTARA en qualité de Président de la République de Côte d'Ivoire

AU NOM DU PEUPLE DE CÔTE D'IVOIRE,

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

VU la loi n°2000-513 du 1er août 2000 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire ;

VU la loi 2000-514 du 1er août 2000 portant code électoral ;

VU la loi n°2001-303 du 5 juin 2001 déterminant l'organisation et le fonctionnement du Conseil constitutionnel ;

VU la décision n°2005-01/PR du 5 mai 2005 relative à la désignation, à titre exceptionnel, des candidats à l'élection présidentielle d'octobre 2005 ;

VU la décision n°2008-15/PR du 14 avril 2008 portant modalités spéciales d'ajustement au code électoral ;

VU l'ordonnance n°2008-133 du 14 avril 2008 portant ajustement au code électoral ;

VU le décret n°2010-207 du 5 août 2010 portant convocation du collège électoral de la République de Côte d'Ivoire en vue de l'élection du Président de la République ;

VU les procès-verbaux de dépouillement des votes et autres pièces annexées, transmis par la Commission électorale indépendante et réceptionnés par le Secrétariat du Conseil constitutionnel les 30 novembre et 1er décembre 2010 ;

VU les résultats provisoires du deuxième tour de l'élection présidentielle proclamés par la Commission électorale indépendante le 2 décembre 2010 ;

VU la décision du Conseil n° CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG en date du 03 décembre 2010 ;

VU le communiqué du Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine en sa 265ème réunion du 10 mars 2011 ;

OUI Mesdames et Messieurs les Conseillers en leurs rapports :

Considérant qu'aux termes des articles 32 et 94 de la Constitution, le Conseil constitutionnel contrôle la régularité des opérations de l'élection du Président de la République, statue sur les contestations y relatives et en proclame les résultats définitifs ;

Considérant que, conformément à l'article 59 nouveau du code électoral, la Commission électorale indépendante a, le 2 décembre 2010, proclamé les résultats provisoires du second scrutin et désignait Monsieur Alassane OUATTARA vainqueur dudit scrutin ;

Considérant que le 3 décembre 2010, par décision n°CI-2010-EP-34/0312/CC/SG, le Conseil constitutionnel a proclamé les résultats définitifs du scrutin présidentiel du 28 novembre 2010, et désigné Monsieur Laurent GBAGBO, Président de la République de Côte d'Ivoire ;

Considérant en outre que, le 3 décembre 2010, le Représentant spécial du Secrétaire Général des Nations Unies pour la Côte d'Ivoire, a certifié les résultats provisoires du second tour de l'élection présidentielle tels que proclamés par le Président de la Commission électorale indépendante le 2 décembre 2010 désignant Monsieur Alassane OUATTARA, vainqueur de l'élection présidentielle ;

Considérant que suite à ces proclamations contraires, une crise postélectorale s'est élevée sur les résultats du scrutin du 28 novembre 2010 ;

Considérant qu'en raison de la gravité de cette crise, la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest s'est saisie du dossier ivoirien et a décidé, entre autres, qu'au vu des éléments en sa possession, Monsieur Alassane OUATTARA devait être considéré comme le Président élu de Côte d'Ivoire ;

Considérant qu'à la suite de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, l'Union Africaine s'est, à son tour, saisie du dossier ivoirien,

Considérant que la Côte d'Ivoire est membre fondateur de l'Organisation de l'Unité Africaine depuis 1963, devenue l'Union Africaine en 2000 ;

Considérant que les normes et dispositions internationales, acceptées par les organes nationaux compétents, ont une autorité supérieure à celle des lois et des décisions juridictionnelles internes, sous réserve de leur application par l'autre partie ;

Considérant que lors de sa 259^{ème} réunion du Conseil de Paix et de Sécurité, tenue le 28 janvier 2011, à Addis-Abeba (ETHIOPIE), l'Union Africaine a décidé de la mise en place d'un Groupe de haut niveau présidé par le Président de la République Islamique de Mauritanie et comprenant les Chefs d'Etat d'Afrique du Sud, du Burkina-Faso, de la Tanzanie et du Tchad ;

Considérant que ce Groupe de haut niveau avait pour mission d'évaluer la situation en Côte d'Ivoire et de formuler, sur la base des décisions pertinentes de l'Union Africaine et de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, une solution politique qui sera contraignante pour toutes les parties ivoiriennes ;

Qu'ainsi, lors de la 265^{ème} réunion en date du 10 mars 2011, le Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine, a entériné les résultats des travaux et investigations, du Groupe de haut niveau qui a réaffirmé la victoire de Monsieur Alassane OUATTARA au scrutin présidentiel du 28 novembre 2010, et demandé, le départ de Monsieur Laurent GBAGBO ;

Considérant qu'il convient de rappeler qu'aux termes des dispositions du paragraphe 6 C de la 259^{ème} réunion susvisé que, les conclusions du Groupe de haut niveau de l'Union Africaine pour le règlement de la crise en Côte d'Ivoire, telles qu'elles seront entérinées par le Conseil de Paix et de Sécurité, seront contraignantes pour toutes les parties ivoiriennes avec lesquelles elles auront été négociées ;

Considérant que le Conseil de Paix et de Sécurité, en sa 270^{ème} réunion tenue le 5 avril 2011, a reconduit ses précédentes décisions sur la Côte d'Ivoire, à savoir celles issues de ses 259^{ème} et 265^{ème} réunions tenues respectivement les 28 janvier et 10 mars 2011, et reconnu Monsieur Alassane OUATTARA comme le Président de la République de Côte d'Ivoire ;

DECIDE :

Article 1 : Le Conseil constitutionnel fait siennes les décisions du Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine, sur le règlement de la crise en Côte d'Ivoire ;

Article 2 : Proclame Monsieur Alassane OUATTARA, Président de la République de Côte d'Ivoire ;

Article 3 : En raison des circonstances exceptionnelles, le Conseil Constitutionnel prend acte des décisions prises par le Président Alassane OUATTARA et les déclare valides.

Le Conseil Constitutionnel invite le Président Alassane OUATTARA à prêter serment en audience solennelle dans les meilleurs délais.

Article 4 : Toutes décisions contraires à la présente sont nulles et de nul effet.

Article 5 : La présente décision sera affichée et publiée au Journal Officiel de la République de Côte d'Ivoire.

Délibéré par le Conseil constitutionnel en sa séance du 04 mai 2011. Où siégeaient :

Messieurs YAO-N'DRE Paul Président

AHOUA N'GUETTA Timothée Conseiller

DALIGOU Monoko Jacques André Conseiller

WALE Ekpo Bruno Conseiller

Madame KOUASSI Angora Hortense épouse SESS Conseiller

Monsieur TANO Kouakou Félix Conseiller

Madame TOURE Joséphine Suzanne, épouse EBAH Conseiller

Assistés du Secrétaire général du Conseil constitutionnel, qui a signé avec le Président.

Le Président Prof. YAO-N'DRE Paul

Le Secrétaire Général GBASSI Kouadiané

Annexe 4. Correspondance WADE – Conseil constitutionnel.

CORRESPONDANCES WADE – CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Sources : extraits du journal *Le Soleil* du mardi 10 avril 2001

Lettre du Président Abdoulaye Wade au Conseil Constitutionnel

Monsieur le Président du Conseil Constitutionnel,

En ma qualité de Gardien de la Constitution, je vous fais part des réflexions que m'inspire la lecture de la décision rendue par le Conseil Constitutionnel en sa séance du 26 mars 2001, sur requête de trois partis politiques : le PS, l'URD et l'AFP.

En effet, l'article 9 de la Constitution dispose : “ La défense est un droit absolu dans tous les Etats et à tous les degrés de la procédure ”.
La matière électorale, comme en l'espèce, est une matière où le contentieux doit se dérouler dans le respect du principe du contradictoire qui est un principe général de droit.

D'un autre coté, le règlement intérieur du Conseil Constitutionnel a prévu, en son article 8, qu'en matière électorale la requête est communiquée par le Greffier du Conseil aux autres candidats intéressés conformément aux dispositions du Code électoral. Or, il n'en a rien été.

La Coalition dont le bulletin de vote est mis en cause n'a pas eu notification des requêtes des demandeurs et n'a pas été mise en état de présenter sa défense.

Je constate donc une double violation, celle de la Constitution et celle de la loi.

Si le Conseil Constitutionnel a pour mission de veiller au respect de la constitution par l'Exécutif et le Législatif, il va de soi qu'il est tenu lui-même aux mêmes obligations de respect de la Constitution et de la loi.

Je souhaite avoir vos explications et vos commentaires.

Abdoulaye Wade

Note relative à la décision rendue par le Conseil constitutionnel en sa séance du mars 2001 à la lettre n° 0333 du 28 mars 2001 du Président de la République

La lettre n°0333 du 28 mars 2001 adressée au Président du Conseil constitutionnel par le Président de la République relève que la décision susvisée viole la Constitution et la loi.

1°) Sur le premier grief

La décision viole l'article 9 de la Constitution qui dispose que " la défense est un droit absolu dans tous les Etats, et à tous les degrés de la procédure ".

Ce principe fondamental figure dans les principaux instruments internationaux et régionaux et constitue un des éléments essentiels de procès équitable.

Mais il faut remarquer :

- que cette norme intéresse essentiellement la matière pénale et lorsque la liberté individuelle est menacée et que la personne arrêtée pour un acte délictueux risque d'être condamnée.

Qu'elle existe également dans toute instance civile ou autre. Elle s'élargit même puisque la garantie des droits de la défense signifie encore que chaque plaideur doit être en mesure d'attaquer et de se défendre, de discuter et de contredire les prétentions, les arguments et les preuves de son adversaire.

- Ce principe qui est une sorte de droit naturel de la procédure, est cependant écartée dans certaines hypothèses notamment :
 - l'ordonnance sur requête (article 820- 10 et 820- 10 du CPC sénégalais)
 - la récusation
 - la prise à partie
 - l'exéquatur

2) Sur le second grief

La décision du Conseil constitutionnel viole la loi et plus particulièrement l'article 8 de son règlement intérieur.

La loi organique du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel- qui dans la hiérarchie des normes est supérieure au règlement intérieur – dispose :

.en son article 12 que :

- " la procédure devant le Conseil n'est pas contradictoire... "
- " que tout document produit après le dépôt de la requête n'a pour le Conseil constitutionnel qu'une valeur de simple renseignement " ;

.en son article 13 que :

- " les intéressés ne peuvent demander à y être entendu "

.et en son article 24 que :

" les contestations en matière électorale sont dispensées du ministère d'avocat " ;

La disposition de l'article 8 du règlement intérieur prise conformément à l'article 25 de la Constitution et à l'article LO 115 du Code électoral n'est applicable qu'au contentieux de l'élection présidentielle.

Lorsque survient une contestation d'un acte du Ministre de l'intérieur (article LO 174), ce qui a été le cas réglé par la décision susvisée, la saisine du Conseil constitutionnel est un contentieux objectif que le Conseil constitutionnel règle sans possibilité de contradiction par les parties ou de notification aux parties, du reste non autorisée par la loi, même en chambre du Conseil.

Cependant et conformément aux dispositions de l'article 12 alinéa 3, le Conseil constitutionnel prescrit souvent des mesures d'instruction qui paraissent utiles (exemples : deux mesures d'instruction ont été ordonnées dans le cas " Aly Lô " et dans l'affaire " du bulletin de la coalition ").

Telle est la pratique qui s'est instaurée depuis la Cour suprême et qui s'est poursuivie au Conseil constitutionnel depuis sa création comme l'illustrent les deux décisions jointes (Affaire Bathily / Moussa Touré, et l'affaire du comité électoral du PS).

La présente note a été délibérée et adoptée par le Conseil constitutionnel en sa séance du 30 mars 2001.

Youssoupha N'DIAYE, Président
Abdoul Aziz BA, Vice-Président
Amadou SÔ, membre
Mamadou LÔ, membre
Abdoulaye Lath DIOUF, membre

Lettre du Président Abdoulaye Wade au Conseil Constitutionnel

Monsieur le Président,

En réponse à une lettre n°0333 du 20 mars 2001, vous m'adressez une lettre du 31 mars qui appelle de ma part les observations suivantes.

Vous reconnaissez que le principe de l'article 9 qui est un droit absolu " existe également dans toute instance civile ou autre. Elle s'élargit même puisque la garantie des droits de la défense signifie encore que chaque plaideur doit être en mesure d'attaquer et de se défendre, de discuter et de contredire les prétentions, les arguments et les preuves de son adversaire.

Ce principe qui est une sorte de droit naturel de la procédure, est cependant écarté dans certaines hypothèses notamment... "

1) les exceptions que vous citez n'ont pas un caractère contradictoire et, de toute façon la question fondamentale est de savoir si oui ou non le Conseil constitutionnel a le pouvoir de créer un droit d'exception à un principe absolu de droit inscrit dans la Constitution. Lui donner ce droit de créateur de droit par les exceptions sans aucun contrôle, sans texte, c'est lui reconnaître le droit de contrevenir aux dispositions de la Constitution.

2) S'agissant du 2^{ème} point, je n'ai pas parlé de débat qui est un échange oral d'arguments devant un juge et personne ne soutient qu'il existe devant le Conseil constitutionnel. Il s'agit plutôt de procédure contradictoire écrite, principe selon lequel nul ne peut être condamné ou se voir appliquer une décision lésant ses intérêts devant une juridiction s'il n'a été mis en situation de se défendre ou de défendre ses intérêts.

La compétence générale du Conseil constitutionnel étant d'être le juge de la constitutionnalité des lois, en cette matière la procédure n'est pas contradictoire. Mais lorsqu'il s'agit des questions plus ordinaires touchant des intérêts particuliers contradictoires, le principe de la contradiction issu de l'article 9 s'impose.

Pour en venir plus précisément au cas d'espèce, je n'ai pas la même interprétation que vous du contentieux soulevé par l'article 174 du code électoral que vous qualifiez de "contentieux objectif que le Conseil constitutionnel règle sans possibilité de contradiction par les parties ou de notifications aux parties".

Au contraire, l'article 174 du Code électoral dispose qu' "en cas de contestation d'un acte du Ministre de l'Intérieur fait en application des articles L168, L169, L171, L173 du Code électoral, les mandataires des listes de candidats peuvent, dans les vingt quatre heures suivant la notification de la décision ou sa publication, se pourvoir devant le Conseil constitutionnel qui statue dans les trois jours qui suivent l'enregistrement de la requête "...

La publication et la notification sont évidemment destinées à déclencher le délai du recours contentieux dont disposent les parties intéressées, et le mot "statue" se réfère à une décision juridictionnelle. Le Conseil constitutionnel est une juridiction tenue au respect des règles et principes prescrits par la Constitution.

La citation des dispositions des articles 12, 13, et 24 de la loi organique sur le Conseil constitutionnel est absolument inopérante parce que ces textes ne concernent que le contrôle de constitutionnalité des lois et des engagements internationaux. La simple lecture de ces textes suffit pour s'en convaincre.

L'article 8 du règlement intérieur du Conseil constitutionnel porte sur l'obligation de communiquer les requêtes aux autres candidats intéressés, en matière électorale. Le fait que ce texte renvoie(de façon erronée) à l'article LO 115 du Code électoral, qui renvoie lui-même à l'article 30 (ancien article 25 de la Constitution), ne signifie pas qu'il ne concerne que l'élection présidentielle.

En effet, les articles 30 de la Constitution et LO 115 du Code électoral se réfèrent seulement à l'établissement et à la publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle. Et dans ce cas, il ne peut y avoir ni requête, ni communication, les deux termes mentionnés par l'article 8 du règlement intérieur.

En tout état de cause un règlement intérieur ne peut écarter, ni la Constitution ni la loi.

1) les exceptions que vous citez n'ont pas un caractère contradictoire et, de toute façon la question fondamentale est de savoir si oui ou non le Conseil constitutionnel a le pouvoir de créer un droit d'exception à un principe absolu de droit inscrit dans la Constitution. Lui donner ce droit de créateur de droit par les exceptions sans aucun contrôle, sans texte, c'est lui reconnaître le droit de contrevenir aux dispositions de la Constitution.

2) S'agissant du 2^{ème} point, je n'ai pas parlé de débat qui est un échange oral d'arguments devant un juge et personne ne soutient qu'il existe devant le Conseil constitutionnel. Il s'agit plutôt de procédure contradictoire écrite, principe selon lequel nul ne peut être condamné ou se voir appliquer une décision lésant ses intérêts devant une juridiction s'il n'a été mis en situation de se défendre ou de défendre ses intérêts.

La compétence générale du Conseil constitutionnel étant d'être le juge de la constitutionnalité des lois, en cette matière la procédure n'est pas contradictoire. Mais lorsqu'il s'agit des questions plus ordinaires touchant des intérêts particuliers contradictoires, le principe de la contradiction issu de l'article 9 s'impose.

Pour en venir plus précisément au cas d'espèce, je n'ai pas la même interprétation que vous du contentieux soulevé par l'article 174 du code électoral que vous qualifiez de "contentieux objectif que le Conseil constitutionnel règle sans possibilité de contradiction par les parties ou de notifications aux parties".

Au contraire, l'article 174 du Code électoral dispose qu' "en cas de contestation d'un acte du Ministre de l'Intérieur fait en application des articles L168, L169, L171, L173 du Code électoral, les mandataires des listes de candidats peuvent, dans les vingt quatre heures suivant la notification de la décision ou sa publication, se pourvoir devant le Conseil constitutionnel qui statue dans les trois jours qui suivent l'enregistrement de la requête "...

La publication et la notification sont évidemment destinées à déclencher le délai du recours contentieux dont disposent les parties intéressées, et le mot "statue" se réfère à une décision juridictionnelle. Le Conseil constitutionnel est une juridiction tenue au respect des règles et principes prescrits par la Constitution.

La citation des dispositions des articles 12, 13, et 24 de la loi organique sur le Conseil constitutionnel est absolument inopérante parce que ces textes ne concernent que le contrôle de constitutionnalité des lois et des engagements internationaux. La simple lecture de ces textes suffit pour s'en convaincre.

L'article 8 du règlement intérieur du Conseil constitutionnel porte sur l'obligation de communiquer les requêtes aux autres candidats intéressés, en matière électorale. Le fait que ce texte renvoie (de façon erronée) à l'article LO 115 du Code électoral, qui renvoie lui-même à l'article 30 (ancien article 25 de la Constitution), ne signifie pas qu'il ne concerne que l'élection présidentielle.

En effet, les articles 30 de la Constitution et LO 115 du Code électoral se réfèrent seulement à l'établissement et à la publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle. Et dans ce cas, il ne peut y avoir ni requête, ni communication, les deux termes mentionnés par l'article 8 du règlement intérieur.

En tout état de cause un règlement intérieur ne peut écarter, ni la Constitution ni la loi.

Je termine sur une confusion très courante (qui est faite en France mais qui ne peut exister au Sénégal par ce que la matière est expressément réglée par l'article L174 susvisée) qu'introduisent les notions de période pré-électorale et de période électorale qui ont entraîné des désaccords sur certaines décisions antérieures du Conseil constitutionnel qui estimait par exemple n'être compétent qu'à partir de l'ouverture de la campagne électorale, ce qui est le contraire de sa position actuelle.

Le processus électoral est constitué par l'ensemble de tous les actes destinés à organiser les élections.
A mon sens il commence dès le premier acte posant le fichier électoral.

La période électorale s'ouvre avec le décret de convocation des électeurs. A ne pas confondre surtout avec le scrutin qui est la consultation proprement dite qui, selon nos textes, ne dure qu'un jour.
Les observations ici développées n'ont plus qu'un intérêt, celui de la loi.

Je compte sur votre juridiction pour continuer à élargir l'espace des droits et libertés de façon libérale par des observations pertinentes (qui me permettront de proposer prochainement à l'Assemblée nationale des projets de loi dans cet esprit).

Vos décisions sur le cas d'espèce et mes commentaires ayant un caractère public, sont publiés par la Présidence de la République.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'assurance de mes meilleures salutations.

ABDOULAYE WADE

Annexe 5. Conseil constitutionnel du Sénégal, Affaires N^{os} 4/E/2012, 5/E/2012/, 6/E/2012, 7/E/2012, 8/E/2012, 9/E/2012, 10/E/2012, 12/E/2012, 13/E/2012, 14/E/2012 du 29 janvier 2012 portant sur la contestation de la candidature du Président Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2012.

DECISION

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL

En sa séance du 29 janvier 2012 statuant en matière électorale conformément aux dispositions de l'article LO. 122 du code électoral

Vu la Constitution en ses articles 27, 28, 29, 30 et 104 ;

Vu le code électoral en ses articles LO 115 et 122 ;

Vu la loi organique n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel modifié ;

Vu la Décision du Conseil constitutionnel n° 1/E/2012 du 27 janvier 2012 publiant la liste des candidats à l'élection présidentielle du 26 février 2012

Le rapporteur ayant été entendu en son rapport

APRES EN AVOIR DELIBERE CONFORMEMENT A LA LOI ;

Considérant que par requêtes transmises par lettres du 28 janvier 2012, enregistrées au greffe du Conseil constitutionnel le même jour sous les N^o 4/E/2012, Monsieur Ibrahima FALL, candidat à l'élection présidentielle du 26 février 2012, investi par la coalition Taxaw Temm ak Ibrahima FALL,

N^o 5/E/2012, Monsieur Idrissa SECK* candidat à l'élection présidentielle du 26 février 2012, investi par la coalition Idy 4 Président,

N^o 6/E/2012\$ Monsieur Ousmane Tanor DIENG* candidat à l'élection présidentielle du 26 février 2012, investi par la coalition Benno ak Tanor, 07E/2012, Monsieur Cheikh Tidiane GADIO, candidat à l'élection présidentielle du 26 février 2012, investi par le parti Mouvement politique citoyen Luy Jot Jotna et soutenu par la coalition Gadio Président,

N^o 8/E/20129 Monsieur Moustapha NIASSE, candidat à l'élection présidentielle du 26 février 2012, investi par la coalition Benno Siggil Senegaal,

N^o9/E/2012, Monsieur Mamadou Abboulaye DIEYE investi par le parti Front pour le Socialisme et la Démocratie/Benno jubël (FSD/BJ), candidat à l'élection présidentielle du 26 février 2012,

N^o IO/E/2012, Madame Diouma DIAKHATE, candidate à l'élection présidentielle du 26 février 2012, investie par le parti Initiative Démocratique Jubël (DJ),

N^o 12/E/2012, Monsieur Mor DIENG, candidat à l'élection présidentielle du 26 février 2012, investi par le Parti de l'Espoir/ YAAKAR,

N^o13/E/2012, Macky SALL, candidat à l'élection présidentielle du 26 février 2012 investi par la coalition Macky 2012,

NI^o 14/E/2012, Madame Amsatou Sow SIDIBE, candidate à l'élection présidentielle du 26 février 2012, investie par le Parti pour la Démocratie et la Citoyenneté (PDC), demandent l'annulation de la candidature de Monsieur Abdoulaye Wade retenue sur la liste publiée le 27 janvier 2012 par le Conseil constitutionnel ;

Considérant que par requête transmise par lettre et enregistrée au greffe du Conseil constitutionnel sous le n^o3/E/2012 le 28 janvier 2012, Monsieur Abdoulaye WADE, candidat à l'élection présidentielle du 26 février 2012, investi par le Parti Démocratique Sénégalais et la Coalition des Forces Alliées soutient l'irrecevabilité des candidatures de Messieurs Idrissa SECK, Macky SALL et Cheikh Tidiane GADIO candidats qui ne seraient pas en règle vis-à-vis de la législation fiscale, en violation de l'article LO 1 16 du Code

Considérant que ces requêtes présentent à juger des questions de même nature ; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule et même décision ;

1. Sur la recevabilité,

Considérant que les requêtes sont présentées par des candidats à l'élection du 26 février 2012 ; qu'elles ont été dans le délai fixé par l'article LO 122 ; qu'elles sont recevables en la forme,

2. Les moyens soulevés par les requérants

Sur la violation des articles 27 et 104 de la Constitution

Considérant que les requérants font valoir que la candidature de Monsieur Abdoulaye Wade viole l'esprit et la lettre des articles 27 et 104 de la Constitution, en ce que ce dernier ferait en 2012 un troisième mandat ; qu'il ne peut dès lors se présenter à l'élection présidentielle du 26 février 2012

Considérant que les requérants soutiennent qu'ils entendent faire dire et juger que cette candidature est entachée d'inconstitutionnalité et doit être annulée ; qu'il s'agit plus de faire appliquer le principe de l'effet immédiat de la loi nouvelle que d'une quelconque rétroactivité;

Considérant que les requérants estiment, par ailleurs, que même si le principe de non rétroactivité était en cause, celui-ci ne pourrait être invoqué en l'occurrence car sa valeur constitutionnelle se limite au domaine pénal ;

Considérant que la Constitution de 2001 a vocation à recevoir une application immédiate conformément à l'alinéa I^{er} de l'article 108 de la Constitution qui dispose « La Constitution adoptée entre en vigueur à compter de sa promulgation par le Président de la République. Cette promulgation doit intervenir dans les huit jours suivant la proclamation du résultat du référendum par le Conseil constitutionnel »

Considérant, néanmoins, que le constituant peut en décider autrement

Considérant que cette volonté souveraine est traduite par l'article 104 de la Constitution qui dispose que « le Président de la République en fonction poursuit son mandat jusqu'à son ternie »

Considérant que le même texte précise dans l'alinéa 2 que toutes les autres dispositions de la Constitution lui sont applicables ;

Considérant que cette précision, du reste superflue, vise, entre la limitation du mandat du Président de la République à un seul renouvellement consacré par l'article 27 de la Constitution

Toutefois, sauf mention expresse, elle ne peut le mandat que l'article 104 a placé hors de son champ d'application en le faisant régir par la Constitution de 1963 ;

Considérant au surplus, que la durée du mandat, traduction temporelle de ne peut en être dissociée ; que dès lors, le mandat écarté sans équivoque par l'article 104 de la Constitution ne peut servir de décompte référentiel ;

Considérant par suite, que le Président de la République, sous la Constitution de 2001, effectue un premier mandat durant la période 2007/2012 ; qu'il est donc en droit de se présenter à l'élection du 26 février 2012

Sur la violation de l'article 29 de la Constitution et des articles LO 116 et LO 118 du Code électoral

Considérant que les requérants font valoir que l'investiture de Monsieur Abdoulaye WADE, cumulativement par le Parti Démocratique Sénégalais et par la Coalition des Forces Alliées constitue une violation manifeste des dispositions susvisées ;

Considérant que l'article 29 de la Constitution prévoit que toute candidature, pour être recevable doit être présentée par un parti ou une coalition de partis légalement constitués ;

Considérant qu'il ne résulte ni de ce ni d'aucune autre disposition de la Constitution ou du Code électoral que l'investiture d'un candidat à la fois par un parti et une coalition de partis est prohibée, le souci du législateur étant surtout de s'assurer de la légitimité de la candidature présentée ; le moyen est* en conséquence, inopérant ;

Sur la valeur juridique de la déclaration du Président Abdoulaye WADE

Considérant que les requérants soutiennent que le Président Abdoulaye WADE ayant affirmé lui-même qu'il a « verrouillé » la Constitution et qu'il ne peut faire un troisième mandats cette déclaration interprétative des articles 27 et 104 de la Constitution doit être considérée comme un témoignage doté d'effet juridique, car le Président de la République est l'interprète authentique de la Constitution.

Considérant que l'opinion exprimée par le Président de la République, quelle que soit, par ailleurs, sa solennité, ne peut valoir règle de droit dès lors qu'elle se traduit pas par un acte législatif ou réglementaire,

Considérants que cette déclaration en elle-même ne saurait en aucun cas constituer une source de droit ;

Sur ta violation de l'article LO 116 du Code électoral

Considérant que selon le requérant Abdoulaye WADE, Messieurs Idrissa SECK, Macky SALLI et Cheikh Tidiane GADIO n'ont jamais payé l'impôt et, qu'à ce titre, « ils ne sont pas dignes de prétendre exercer la fonction de Président de la République » ; qu'il y a lieu d'annuler ces candidatures ;

Considérant cependant, que la violation de la législation fiscale alléguée n'étant pas établie, la requête ne peut prospérer.

DECIDE ;

Article premier :

-déclare recevables les requêtes présentées pour l'annulation de la candidature de Monsieur Abdoulaye WADE

-déclare recevable la requête présentée pour l'annulation des candidatures de Messieurs Idrissa SECK, Macky SALL, et Cheikh Tidiane GADIO.

Article 2

-déclare non fondées les requêtes susvisées

Article 3

La présente décision sera affichée au greffe du Conseil constitutionnel, aux requérants et publiée au Journal officiel du Sénégal, par le Conseil constitutionnel en sa séance du 29 janvier 2012 à laquelle siégeaient

Monsieur Cheikh Tidiane DIAKHATE Président ;

Monsieur Isaac Yankhoba NDIAYE, Président,

Monsieur Chimère Malick DIOUF, Membre

Monsieur Firicondy DIALLO Membre

Monsieur Mohamet SONKO, Membre,

Avec l'assistance de Maître Maréma DIOP Greffier en Chef,

En foi de quoi, présente décision a été signée par le Président, le Vice Président et les autres membres du Conseil et Greffier en Chef.

Le Président

Le Vice-Président



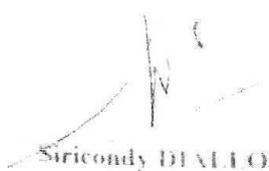
Cheikh Tidiane DIAKHATE

Membre



Isaac Yankhoba NDIAYE

Membre



Firicondy DIALLO



Chimère Malick DIOUF

14 Mars 1919

Le Greffier

Mohamed SENESE

Mohamed SENESE

BIBLIOGRAPHIE

I/ Méthodologie

A. Sur la thèse

BEAUD Michel, *L'art de la thèse : comment préparer et rédiger une thèse de doctorat, un mémoire de DEA ou de maîtrise ou tout autre travail universitaire*, Paris, France : la Découverte, 2003, 196 p.

DREYFUS Simone, NICOLAS-VULLIERME Laurence et FOURQUET Jean-Marie, *La thèse de doctorat et le mémoire : étude méthodologique sciences juridiques et politiques*, 3e éd. revue et mise à jour, Paris : Ed. Cujas, 2000, 490 p.

ECO Umberto, *Comment écrire sa thèse*, traduit par Laurent CANTAGREL, Paris, France : Flammarion, DL 2016, 2016, 338 p.

JAILLARDON Édith et ROUSSILLON Dominique, *Outils pour la recherche juridique : méthodologie de la thèse de doctorat et du mémoire de master en droit*, Paris, France, Canada : Éd. des archives contemporaines, 2010, 180 p.

B. Sur la méthode juridique et comparative

1. Ouvrages

AKTOUF Omar, *Méthodologie des sciences sociales et approche qualitative des organisations ; une introduction à la démarche classique et une critique.*, Les presses de l'Université du Québec, 1987, 213 p.

BERGEL Jean-Louis, *Méthodologie juridique*, Paris, France : PUF, DL 2016, 2001, 400 p.

CONSTANTINESCO Léontin-Jean, *Traité de droit comparé, La méthode comparative*, Tome II, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1974, 412 p.

DOGAN Mattei et PELASSY Dominique, *Sociologie politique comparative : problèmes et perspectives*, Paris, France : Economica, 1982, 218 p.

GRAWITZ Madeleine, *Méthodes des sciences sociales*, Paris, France : Dalloz, 2000, 1019 p.

2. Articles

LUCHAIRE François, « De la méthode en droit constitutionnel », *Revue de droit public*, 1981, p. 275-329.

VECCHIO Giorgio Del, « Les bases du droit comparé et les principes généraux du droit », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 12, n° 3, 1960, p. 493-499.

C. Sur la Science politique

1. Ouvrages

BURDEAU Georges, *Traité de science politique. Tome X, la révolte des colonisés*, Paris, France : Economica, DL 1986, 1986, 481 p.

BURDEAU Georges, *Traité de science politique. Tome V, Les systèmes politiques*, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1985, 1985, 608 p.

BURDEAU Georges, *Traité de science politique. Tome III, La dynamique politique. Volume II, La dialectique de l'ordre et du mouvement*, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1981, 1981, 375 p.

BURDEAU Georges, *Traité de science politique. Tome I, Présentation de l'univers politique. Volume I, Société, politique et droit*, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1980, 483 p.

BURDEAU Georges, *Traité de science politique. Tome I, présentation de l'univers politique. Volume II, Le pouvoir politique*, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1980, 385 p.

BURDEAU Georges, *Traité de science politique. Tome IX, Les façades institutionnelles de la démocratie gouvernante*, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence : R. Pichon et R. Durand-Auzias, 1976, 601 p.

- BURDEAU Georges, *Traité de science politique. Tome VII, La démocratie gouvernante, son assise sociale et sa philosophie politique*, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence : R. Pichon et R. Durand-Auzias, 1973, 671 p.
- CENTRE D'ETUDES ET DE RECHERCHES INTERNATIONALES, CENTRE DE RECHERCHE ET D'ETUDE SUR LES PAYS D'AFRIQUE ORIENTALE, ASSOCIATION DES CHERCHEURS DE POLITIQUE AFRICAINE et CENTRE D'ETUDE D'AFRIQUE NOIRE (dirs.), *Politique africaine*, Paris, France : Éd. Karthala, 1981.
- CHAGNOLLAUD Dominique, *Sociologie politique*, Paris, France : Dalloz, 1997, 256 p.
- COT Jean-Pierre et MOUNIER Jean-Pierre, *Pour une sociologie politique*, Paris, France : Ed. du Seuil, DL 1974, 1974, 249 p.
- EASTON David, *Analyse du système politique*, traduit par Pierre ROCHERON, Paris, France : A. Colin, impr. 1974, 1974, 488 p.
- GAZIBO Mamoudou, *Introduction à la politique africaine*, Montréal, Canada : Presses de l'Université de Montréal, DL 2010, 2010, 292 p.
- GONIDEC Pierre François, *Les systèmes politiques africains : les nouvelles démocraties*, Paris, France : LGDJ, 1997, 242 p.
- GONIDEC Pierre François, *Les systèmes politiques africains. Deuxième partie, Les réalités du pouvoir : politiques intérieures, relations internationales*, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1974, 353 p.
- GONIDEC Pierre François, *Les systèmes politiques africains. Première partie, L'évolution, la scène politique, l'intégration nationale*, Paris, France : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1971, 361 p.
- LAPIERRE Jean-William, *L'analyse des systèmes politiques*, Paris, France : Presses universitaires de France, 1973, 1973, 276 p.
- SEILER Daniel-Louis et REVUE INTERNATIONALE DE POLITIQUE COMPAREE, *Faire de la politique comparée : les terrains du comparatisme*, Paris, France : Éditions Karthala, 2005, 416 p.

2. Articles

- EHRHARD Thomas, « Penser les politiques électorales », *Gouvernement et action publique*, N° 1, n° 1, 23 mars 2016, p. 9-33.

ROIG Charles, « La théorie générale des systèmes et les perspectives de développement dans les sciences sociales », *Revue française de sociologie*, vol. 11, n° 1, 1970, p. 47-97.

II/ Références générales

A. Ouvrages

ALEXANDER Jeffrey C. (dirs.), *Real civil societies : dilemmas of institutionalization*, London, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, 1998, 246 p.

ANDRIANTSIMBAZOVINA Joël, *L'autorité des décisions de justice constitutionnelles et européennes sur le juge administratif français : Conseil constitutionnel, Cour de justice des Communautés européennes et Cour européenne des droits de l'homme*, LGDJ, Paris, 1998, 663 p.

ANDZOKA-ATSIMOU Séverin et al., *L'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique ? les exemples de l'Afrique du Sud, de la République démocratique du Congo, du Burundi et du Congo-Brazzaville*, Paris, France, L'Harmattan, 2015, 600 p.

ARDANT Philippe, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 26^{ème} édition, Paris : LGDJ, 2014, 510 p.

ARDANT Philippe et Henry ROUSSILLON, *Le suffrage universel*, Toulouse, France : Presses de l'Université des sciences sociales, 1994, 277 p.

AVRIL Pierre et Jean GICQUEL, *Le Conseil constitutionnel*, Paris, Montchrestien, 1998, 156 p.

BACOT Paul, *Dictionnaire du vote : élections et délibérations*, Lyon, Presses universitaires de Lyon, 1994, 191 p.

BALDE Sory, *La convergence des modèles constitutionnels : études de cas en Afrique noire*, Paris, Publibook, 2011, 536 p.

BEAUD Olivier et Pasquale PASQUINO, *La controverse sur « le gardien de la constitution » et la justice constitutionnelle : Kelsen contre Schmitt*, Paris, Ed. Panthéon-Assas, 2007, 212 p.

BEIGBEDER Yves, *Le contrôle international des élections*, Bruxelles, Bruylant, 1994, 187 p.

- BERTRAND Brunessen, PICOD Fabrice et ROLAND Sébastien, *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruylant, 2015, 830 p.
- Bois de Gaudusson Jean du et *al.*, *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 2010, 935 p.
- BONNET Julien et *al.*, *Les grandes délibérations du Conseil constitutionnel : 1958-1986*, 2e édition, Paris : Dalloz, 2014, 618 p.
- BOURMAUD Daniel, *La politique en Afrique*, Paris, Montchrestien, DL 1997, 1997, 160 p.
- BOY Laurence et *al.* Fabrice, *Sécurité juridique et droit économique* : [actes du colloque organisé les 26 et 27 Octobre 2006 à la faculté de droit de Sophia Antipolis, Nice, Bruxelles, Larcier, 2008, 586 p.
- CAMBY Jean-Pierre, *Le Conseil constitutionnel, juge électoral*, 6^{ème} édition, Paris : Dalloz, 2013, 326 p.
- CASSARD-VALEMBOIS Anne-Laure, *La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français*, Paris, LGDJ, DL 2005, 2005, 534 p.
- CAUCHOIS Hervé, *Guide du contentieux électoral*, Paris, Berger-Levrault, 2005, 396 p.
- CENTRE D'ETUDES JURIDIQUES ET POLITIQUES DU MONDE AFRICAIN et CENTRE DE RECHERCHE EN DROIT CONSTITUTIONNEL, *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique : colloque, Paris, 12-13 décembre 1990*, Paris, Économica, 1993, 517 p.
- CHAPUS René, *Droit administratif général*, 14e édition, Paris : Montchrestien, 2000, 1427 p.
- CHEVALLIER Jacques, *L'Etat de droit*, Paris, Montchrestien-Lextenso éditions, DL 2010, 2010, 158 p.
- Collectif, *Espaces du service public : mélanges en l'honneur de Jean Du Bois de Gaudusson*, Pessac : Presses universitaires de Bordeaux, 2013 (Université Montesquieu Bordeaux IV),
- Collectif, *Droit et légitimité : actes du colloque organisé par le Centre de recherche sur les droits fondamentaux et les évolutions du droit de l'Université de Caen, avec le soutien du GIP « Droit et Justice », les 19 et 20 novembre 2009*, Bruxelles, Nemesis : Bruylant, 2011, 380 p.
- Collectif, *Droit et légitimité*, Bruxelles, Belgique : Nemesis : Bruylant, 2011, 380 p.
- Collectif, *L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel* : Paris, Dalloz, 2010, 163 p.

- Collectif, *Le dialogue des juges : mélanges en l'honneur du président Bruno Genevois*, Paris : Dalloz, 2009, 1166 p.
- Collectif, *Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 1148 p.
- Collectif, *L'interprétation constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2005, 480 p.
- Collectif, *L'esprit des institutions, l'équilibre des pouvoirs : mélanges en l'honneur de Pierre Pactet*, Paris, Dalloz, 2003, 966 p.
- Collectif, *Mélanges en l'honneur de Pierre Avril : la République*, Paris : Montchrestien, 2001.
- Francophonie et démocratie : symposium international sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone*, (Bamako, 1er-3 novembre 2000), Bruxelles, Bruylant, 2001, 948 p.
- Collectif, *Mélanges Patrice Gélard, droit constitutionnel*, Paris, Montchrestien, 2000, 489 p.
- Collectif, *Le Conseil constitutionnel a 40 ans*, Paris, LGDJ, 1999, 221 p.
- Collectif, *La crise du juge*, Paris, LGDJ Bruylant, 1996, 171 p.
- Collectif, *Études offertes à Jean-Marie Auby*, Paris, Dalloz, 1992, 811 p.
- Collectif, *Le pouvoir : mélanges offerts à Georges Burdeau*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1977, 1190 p.
- Collectif, *Le régime représentatif à l'épreuve de la justice constitutionnelle : actes du colloque organisé les 9 et 10 octobre 2014*, Issy-les-Moulineaux : LGDJ, 2016 (Collection Grands colloques).
- Collectif, *Question sur la question 3 (QsQ) : de nouveaux équilibres institutionnels ?* actes du colloque organisée le 14 juin 2013, à l'Université de Toulouse 1 Capitole, Issy-les-Moulineaux : LGDJ, 2014 (Collection Grands colloques).
- CONAC Gérard, *Les Cours suprêmes en Afrique*, Paris, Economica, DL 1989, 1989 (vol. 10), 299 p.
- CONAC Gérard, *Les institutions constitutionnelles des États d'Afrique francophone et de la République malgache*, Paris, Economica, 1979, 353 p.
- CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, 3e édition, Paris : Presses universitaires de France, 1992.

- DAUGERON Bruno, *La notion d'élection en droit constitutionnel : contribution à une théorie juridique de l'élection à partir du droit public français*, Paris, Dalloz, 2011, 1298 p.
- DEBBASCH Charles et COLIN Frédéric, *Droit administratif*, 11e édition, Paris : Economica, 2014, 752 p.
- DECIMA Olivier (Dir.), *La juridictionnalisation de l'enquête pénale : acte du colloque organisé le 30 avril 2014 par l'Ecole nationale de la magistrature et l'Institut des sciences criminelles et de la justice de Bordeaux*, Cujas, Paris, 2015, 164 p.
- DEL PICCHIA Robert-Denis, *Proposition de loi tendant à autoriser le vote électronique à distance au cas de référendum, pour les Français inscrits dans les centres de vote à l'étranger*, Paris, Sénat, 2004, 11 p.
- DI MANNO Thierry, *Le juge constitutionnel et la technique des décisions « interprétatives » en France et en Italie*, A.N.R.T, Lille, 1997, 594 p.
- DIOP El Hadji Omar, *Partis politiques et processus de transition démocratique en Afrique noire : recherches sur les enjeux juridiques et sociologiques du multipartisme dans quelques pays de l'espace francophone*, Paris, France : Publibook, 2006, 755 p.
- DISANT Mathieu, *L'autorité de la chose interprétée par le Conseil constitutionnel*, Paris, LGDJ, 2010, 868 p.
- DUHAMEL Olivier et MENY Yves (dirs.), *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, France : Presses universitaires de France, 1992, 1112 p.
- DUTRIEUX Damien, *Les listes électorales : formalités et procédures*, Voiron, Éd. « La Lettre du cadre territorial », 2002, 211 p.
- EISENMANN Charles, *La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, Paris, Economica, 1986, 383 p.
- ESAMBO KANGASHE Jean-Louis, *Le droit électoral congolais*, Louvain-la-Neuve, Academia-L'Harmattan, 2014, 252 p.
- ESPLUGAS Pierre et Xavier BIOY, *Faut-il adapter le droit des campagnes électorales ? actes du colloque organisé le 14 avril 2011 par l'Université Toulouse 1 Capitole*, Institut Maurice Hauriou, Paris : Montchrestien, Lextenso éd, 2012 (Collection Grands colloques), 205 p.
- ESPLUGAS Pierre, *Conseil constitutionnel et service public*, Paris, LGDJ, 1994, 321 p.
- Études en l'honneur de Gérard Timsit*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 622 p.

- FALL Ismaïla Madior, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008, 310 p.
- FALL Ismaïla Madior, HOUNKPE Mathias et JINADU Adele, *Organes de gestion des élections en Afrique de l'Ouest : une étude comparative de la contribution des commissions électorales au renforcement de la démocratie*, Johannesburg, Afrique du Sud, Sénégal : AfriMAP, 2012, 273 p.
- FAVOREU Louis et Wanda MASTOR, *Les cours constitutionnelles*, Paris, Dalloz, 2011, 162 p.
- FRANCE, CENTRE D'ANALYSE STRATEGIQUE, *Organiser l'expression citoyenne : pratiques électorales, déroulement des scrutins, technologies du vote*, Paris, la Documentation française, 2007, 118 p.
- FRANCOZ Patrick-Gilbert, *Le guide du contentieux des élections locales*, Voiron, La Lettre du cadre territorial, 1994, 168 p.
- FROMONT Michel, *La justice constitutionnelle dans le monde*, Paris : Dalloz, 1996 (Connaissance du droit), 140 p.
- GAUDEMET Yves, *Droit administratif*, 21^e édition, Paris, LGDJ Lextenso éditions, 2015 (Manuel), 544 p.
- GICQUEL Jean et Jean-Éric GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 29^e édition, Issy-les-Moulineaux : LGDJ-Lextenso, 2015, 830 p.
- GUASTINI Riccardo, *Leçons de théorie constitutionnelle*, traduit par Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, Paris, Dalloz, 2010, 269 p.
- GUILLIEN Raymond et Jean VINCENT, *Termes juridiques*, Paris, Dalloz, 1995, 583 p.
- GUINCHARD Serge et Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques*, 21^e édition, Paris : Dalloz, 2013, 1008 p.
- HAURIOU Maurice, *Précis de droit constitutionnel*, Paris, librairie du « Recueil Sirey », 1929, 759 p.
- HERMET Guy, *Le passage à la démocratie*, Paris, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 1996, 127 p.
- HOUNKPE Mathias et Ismaïla Madior FALL, *Les commissions électorales en Afrique de l'Ouest : analyse comparée*, Abuja, Nigeria, Nigéria : Friedrich-Ebert-Stiftung, 2011, 200 p.
- IHL Olivier, *Le vote électronique*, Issy-les-Moulineaux, LGDJ-Lextenso éd., DL 2015, 2015, 323 p.

- INSTITUT MAURICE HAURIU (dir.), *Le pouvoir, mythes et réalité*, Toulouse : Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2014, 1546 p.
- JHERING Rudolf von, *L'évolution du droit*, traduit par Octave DE MEULENAERE, Paris, Chevalier-Marescq, 1901, 400 p.
- JOURNEES ILLUSTRÉES DE LA RÉVOLUTION DE 1848, *Récit historique de tous les événements accomplis depuis le 22 fév. jusqu'au 21 déc. 1848, jour de la prestation de serment du Président de la République : précédé d'un aperçu général sur les faits qui ont déterminé la Révolution de Février*, Paris, Aux Bureaux de l'Illustration, 19xx, 380 p.
- KELSEN Hans, *La Garantie juridictionnelle de la constitution* (la Justice constitutionnelle), Laval, 1928, 61 p.
- KNAUB Gilbert, *Typologie juridique de la fraude électorale en France*, Paris, Dalloz, 1970, 101 p.
- LAFERRIERE Édouard, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 2e édition, Paris Nancy : Berger-Levrault, 1896, 634 p.
- LALOUX Michel, *La démocratie évolutive : restituer la démocratie à la société civile*, Gap, France : Y. Michel, 2007, 259 p.
- LARRIEU Peggy, *La vie politique saisie par le droit privé*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2006, 452 p.
- LE NET Michel, *Pratiques des campagnes d'informations, notes et études*, Paris, France : la Documentation française, 1993, 185 p.
- LOADA Augustin et Jonathan WHEATLEY (dirs.), *Transitions démocratiques en Afrique de l'Ouest : processus constitutionnels, société civile et institutions démocratiques*, Paris, L'Harmattan, 2014, 278 p.
- LUCHAIRE François, *Le Conseil constitutionnel*, Paris, Economica, 1997, 490 p.
- MADI DJABAKATE Mohamed, *L'autorité électorale à l'épreuve de l'alternance démocratique au sommet de l'État: pour une appréciation concrète de la place des Organes de Gestion des Elections (OGE) dans le processus démocratique en Afrique noire francophone : essai*, Paris, L'Harmattan, 2015, 133 p.
- MAGNON Xavier, *Théorie(s) du droit*, Paris, Ellipses, 2008, 167 p.
- MALIGNER Bernard, *Droit électoral*, Paris, Ellipses, 2007, 1071 p.
- MASCLET Jean-Claude, *Le droit des élections politiques*, Paris : Presses universitaires de France, 1992 (Que sais-je ? 2643), 126 p.

- MASTOR Wanda, *Les opinions séparées des juges constitutionnels*, Presses universitaires d'Aix-Marseille Economica, Aix-en-Provence Paris, 2005, 361 p.
- MBORANTSUO Marie-Madeleine, *La contribution des Cours constitutionnelles à l'État de droit en Afrique*, Paris, Economica, 2007, 365 p.
- MEHDI Rostane (Dir.), *L'avenir de la justice communautaire : enjeux et perspectives* [journée nationale d'étude CEDECE, Aix-en-Provence, mars 1998], Paris : la Documentation française, 1999 (Monde européen et international).
- Mélanges en l'honneur du professeur Henri Oberdorff*, Issy-les-Moulineaux, LGDJ-Lextenso éditions, 2015.
- MILLET François-Xavier, Jean-Louis DEBRE, de Bruno WITTE et Gérard MARCOU, *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des États membres*, Paris, LGDJ, Lextenso éditions, 2013, 365 p.
- MODERNE Franck, « Réviser » la Constitution : analyse comparative d'un concept indéterminé, Paris : Dalloz, 2006, 106 p.
- MONTALIVET Pierre et Michel de VERPEAUX, *Les objectifs de valeur constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2006, 680 p.
- MONTESQUIEU Charles-Louis de Secondat, *De l'esprit des lois*, Paris : Flammarion, 2008, 510 p.
- MUBIALA Mutoy et al. *Le système régional africain de protection des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2005, 2005, 299 p.
- NDOUMOU Fabien Désiré, *Les missions d'observation des élections*, Paris, L'Harmattan, 2012, 448 p.
- NESTOROVIC Sacha, *L'assistance électorale multilatérale : promouvoir la paix par la démocratie*, Paris, L'Harmattan, 2012, 251 p.
- O'DONNELL Guillermo A., Philippe C. SCHMITTER et Abraham F. LOWENTHAL, *Transitions from authoritarian rule*, Baltimore, États-Unis d'Amérique : J. Hopkins University Press, 1986, 81 p.
- OWEN Bernard, *Le processus électoral : permanences et évolutions*, Levallois-Perret, 2006, 239 p.
- PACTET Pierre et Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN, *Droit constitutionnel*, 29^e édition, Paris, Sirey, 2010 (Sirey université), 626 p.
- QUERMONNE Jean-Louis, *L'alternance au pouvoir*, Paris, Montchrestien, 2003, 2003, 155 p.

- ROBERT Xavier (Dir.), *Mélanges Jacques Robert : libertés*, Paris, France : Montchrestien, 1998, 569 p.
- ROUSSEAU Dominique, *Droit du contentieux constitutionnel*, 9e édition, Paris : Montchrestien, 2010, 586 p.
- ROUSSEAU Dominique, *La justice constitutionnelle en Europe*, Paris, Montchrestien, 1992, 160 p.
- ROUSSILLON Henry (Dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : la transition démocratique*, 2e éd., Toulouse, Presses de l'Institut d'études politiques de Toulouse, 1995, 191 p.
- ROUSSILLON Henry et Pierre ESPLUGAS, *Le Conseil constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2015, 220 p.
- SALL Alioune, *Les mutations de l'intégration des États en Afrique de l'Ouest : une approche institutionnelle*, Paris, Pays multiples, Congo (République démocratique du), 2006, 189 p.
- SCHUMPETER Joseph Alois, *Capitalisme, socialisme et démocratie*, traduit par Gaël FAIN, Paris, France : Payot, 1972, 417 p.
- SILVA Meza Juan, *Un dialogue des juges : Travaux du Sommet des Présidents des Cours Suprêmes, Constitutionnelles et Régionales*, traduit par Cécile Usselman, México, Mexique : Suprema Corte de Justicia de la Nación : Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme, 2014, 460 p.
- SINDJOUN Luc, *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine : droit constitutionnel jurisprudentiel et politiques constitutionnelles au prisme des systèmes politiques africains*, Bruxelles, Bruylant, 2009, 2009, 598 p.
- SINDJOUN Luc, *La formation du patrimoine constitutionnel commun des sociétés politiques : éléments pour une théorie de la civilisation politique internationale*, Dakar, CODESRIA, 1997, 63 p.
- SOCIETE FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL (Dir.), *La juridictionnalisation du droit international : Colloque de Lille*, Paris : A. Pedone, 2003, 548 p.
- TIZZANO Antonio et al. (Dir.), *La Cour de justice de l'Union européenne sous la présidence de Vassilios Skouris, 2003-2015 : liber amicorum Vassilios Skouris*, Bruxelles, Bruylant, 2015, 756 p.
- TOCQUEVILLE Alexis de, *De la démocratie en Amérique*, Paris, J. Vrin, 1990, 338 p.

- TOURAINÉ Alain, *Qu'est-ce que la démocratie ?* Paris, Librairie générale française, 1997, 350 p.
- TOURARD Hélène et Élisabeth ZOLLER, *L'internationalisation des constitutions nationales*, Paris, LGDJ, 2000, 724 p.
- TOUVET Laurent et Yves-Marie DOUBLET, *Droit des élections*, Paris, Economica, 2014, 658 p.
- TRUFFIER Jean-Pierre, *Voter : une expression citoyenne*, Nanterre, Éditions des Citoyens, 2011, 125 p.
- UNIVERSITÉ PANTHÉON-SORBONNE, CENTRE D'ÉTUDES ET DE RECHERCHES DE SCIENCES ADMINISTRATIVES ET POLITIQUES et CENTRE D'ÉTUDES COMPARATIVES DES ÉLECTIONS, *Processus électoral : actualité et perspectives*, Paris, Sénat, 2014, 155 p.
- VAN DE KERCHOVE Michel (Dir.), *L'interprétation en droit : approche pluridisciplinaire*, Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 1978, 1978, 588 p.
- VEDEL Georges, *Droit et politique à la croisée des cultures : mélanges Philippe Ardant*, Paris, L.G.D.J, 1999, 507 p.
- VEDEL Georges, *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, Paris, Recueil Sirey, 1949, 616 p.
- VERDUSSEN Marc, *Justice constitutionnelle*, Primento, 10 octobre 2012, 475 p.
- VIALA Alexandre et ROUSSEAU Dominique, *Les réserves d'interprétation dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Paris, LGDJ, 1999, 318 p.
- VIRALLY Michel, *La pensée juridique*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1960, 225 p.
- Walraven Klaas van, *Démocratisation au Sud du Sahara : transitions et virage, un bilan de la littérature (1995-1996)*, Pessac, 2002, 219 p.
- ZEMOR Pierre, *La communication publique*, Paris, P.U.F, 2010, 127 p.
- ZEN-RUFFINEN Piermarco et Andreas AUER (dirs.), *De la Constitution : études en l'honneur de Jean-François Aubert*, Bâle, 1996, 714 p.
- ZOGBELEMOU Togba, *Élections en Guinée : technologie électorale et imbroglio juridique*, Paris, L'Harmattan, 2007, 238 p.
- ZOLLER Élisabeth, *Aspects internationaux du droit constitutionnel : contribution à la théorie de la fédération d'Etats*, Leiden, 2008, 290 p.

ZOLLER Élisabeth, *Droit constitutionnel*, Paris, Presses universitaires de France, 1999, 642 p.

B. Thèses et mémoires

AKPO Ghislain, *Le juge de l'élection présidentielle et crises électorales en Afrique noire francophone : étude sur les mutations de l'office du juge électoral*, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux, soutenue le 15 décembre 2015.

BAILLEUX Julie, *Faut-il réformer le conseil constitutionnel ? les professeurs de droit constitutionnel aux prises avec le succès du contrôle de constitutionnalité*, Mémoire DEA, Université Panthéon-Sorbonne, Paris, 2003, 110 p.

BOKO Akila-Esso François, *La problématique prétorienne dans la construction de l'Etat de droit en Afrique noire francophone*, Thèse de doctorat, École doctorale de science politique, Paris, 1997, 576 p.

CAITUCOLI Marie-Hélène, *Le processus de légitimation du Conseil constitutionnel français à l'épreuve de la démocratie représentative : études des délibérations de l'institution à huis clos entre 1958 et 1986*, Thèse de doctorat, École des hautes études en sciences sociales, Paris, 2016, 567 p.

CASTERA Pierre, *Les professeurs de droit membres du Conseil constitutionnel*, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux, soutenue le 4 décembre 2015, 646 p.

DIA Alassane, *Le principe de consultation en droit public comparé : l'exemple de la France et du Sénégal*, [s.l.] : Toulouse 1, 12 juillet 2016.

DIMITRAKAKI Flora, *La souveraineté nationale des états membres de l'Union Européenne (France et Grèce) à l'épreuve de l'intégration communautaire*, Thèse de doctorat, Université Paris Descartes, soutenue en 2008.

ETEKOU Bédi Yves Stanislas, *L'alternance démocratique dans les Etats d'Afrique francophone*, Université de Paris Est et Université de Cocody d'Abidjan, 18 décembre 2013, 449 p.

FOIRRY Anne-Chloé, *Contribution à l'étude de l'interprétation de la Constitution de 1958 par le président de la République*, Université Paris 1, soutenue en 2011, 350 p.

GANDOU Zakara, *Étude critique du processus électoral en Afrique noire francophone : réflexion sur la crise des États nouveaux*, Thèse de doctorat, 2001, 478 p.

- IMERANE MAIGA Amadou, *La Cour Constitutionnelle de la 5ème République du Niger : 2000 - 2009*, Thèse de doctorat, Université Lumière, Lyon, soutenue le 24 janvier 2013, 644 p.
- KPEDU Yawovi Amedzope, *Essai sur le principe de légitimité démocratique en droit international et sa mise en œuvre dans les accords d'aide au développement en Afrique*, Thèse de doctorat, École doctorale droit et science politique - Pierre Couvrat, Poitiers, 2007, 538 p.
- KOKOROKO Dodzi, *Contribution à l'étude de l'observation internationale des élections*, Thèse de Doctorat, Université de Poitiers, 2005, 241 p.
- LERON Nicolas, *La gouvernance constitutionnelle des juges : l'institutionnalisation d'un nouveau mode de régulation du risque de conflit constitutionnel dans l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Centre d'études européennes, Paris, soutenue le 29 janvier 2014, 469 p.
- MBODJ El Hadji, *La succession du Chef d'Etat en droit constitutionnel africain : analyse juridique et impact politique*, Thèse de doctorat d'Etat, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, soutenue le 29 juin 1991, 536 p.
- MEÏSSA DIAKHATE, *L'émergence d'un droit électoral en Afrique noire francophone : les cas du Bénin, du Mali et du Sénégal*, Thèse de doctorat, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, soutenue le 8 décembre 2011, 476 p.
- MOUTON Stéphane, *La constitutionnalisation du droit en France : rationalisation du pouvoir et production normative*, Université de Toulouse 1 Capitole, Toulouse, France, 1998.
- NGARTEBAYE Eugène Le Yotha, *Le contentieux électoral et la consolidation démocratique en Afrique. Trajectoire comparative du Bénin et du Tchad*, Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 16 décembre 2014, 495 p.
- PANAGOPOULOS Antonis, *Modèle américain ou modèle européen de justice constitutionnelle ? étude comparative à travers le cas hellénique*, Thèse de doctorat, Ecole Doctorale Sciences Juridiques et Politiques, Aix-en-Provence, soutenue le 28 janvier 2011, 404 p.
- SOW Idrissa, *La protection de l'ordre juridique sous-régional par les Cours de justice : contribution à l'étude de la fonction judiciaire dans les organisations ouest-africaines d'intégration*, Thèse de doctorat, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 1995-2013, soutenue le 18 septembre 2013.

STRICHER Daniel, *La durée des mandats politiques : approches institutionnelle et comparative*, Lieu de publication inconnu, France, 2015, 470 p.

TOUBLANC Alix, *Contribution à une étude des rapports entre légalité et légitimité dans la doctrine internationaliste du XX^{ème} siècle*, Thèse, Université Panthéon-Assas, Paris, 2002, 421 p.

C. Articles

AÏDARA Mouhamadou Moustapha, « Le juge constitutionnel africain et le contrôle des lois portant révision de la Constitution : contribution à un débat », décembre 2011, titre du fascicule : *Afrilex*. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/le-juge-constitutionnel-africain.html>. Consulté le 1 novembre 2015.

AÏVO Frédéric Joël, « Les constitutionnalistes et le pouvoir politique en Afrique », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 104, n° 4, 2015, p. 771.

ARSAC Rodolphe, « La fonction consultative du Conseil constitutionnel », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 68, n° 4, 2006, p. 781.

ATANGANA AMOUGOU Jean Louis, « La Cour constitutionnelle béninoise : un modèle de justice constitutionnelle en Afrique? » *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, Paris, L'Harmattan, 2014 (Études africaines), p. 660.

AUBIN Emmanuel, « Le rôle de la société civile dans les conventions sur l'élaboration de la Charte des droits fondamentaux et sur l'avenir de l'Union européenne », *Les Petites Affiches*, vol. 27, 6 février 2003, p. 9-14.

AVRIL Pierre, « Des conventions à la révision de la Constitution », *Revue française de droit constitutionnel*, HS 2, n° 5, 2008, p. 49.

BADINTER Robert, « Une longue marche "Du Conseil Constitutionnel" », *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 25, août 2009.

BARAK Aharon, « L'exercice de la fonction juridictionnelle vu par un juge : le rôle de la Cour suprême dans une démocratie », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 66, n° 2, 2006, p. 227.

BENETTI Julie, CARCASSONNE Guy et PORTELLI Hugues, « Quelle réforme du système de présentation à l'élection présidentielle ? », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 175-190.

- BLACHER Philippe, « Le président de la République et le gouvernement dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, vol. 50, 1 janvier 2016, p. 29-38.
- BLACHER Philippe, « Peut-on Refaire la démocratie ? Observations sur le rapport du Groupe de travail sur l'avenir des institutions (Rapport Bartolone Winock) », *Semaine juridique*, n° 48, 2015, p. 2138-2141.
- BLACHER Philippe, « Les pouvoirs discrétionnaires du chef de l'État, sources de la présidentialisation du régime | Lextenso.fr », *Les Petites Affiches*, n° 138, 2008, p. 5.
- BLACHER Philippe et Bruno DAUGERON, « Vote blanc : avancée démocratique ou non-sens électoral ? », *Recueil Dalloz*, n° 11, 2014, p. 673-674.
- BOIS DE GAUDUSSON Jean du, « Les élections entre démocratie et crises : l'enjeu stratégique des opérations électorales », in *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles : Bruylant, 2010, p. 176-192.
- BOIS DE GAUDUSSON Jean du, « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme. Poursuite d'un dialogue sur quinze années de « transition » en Afrique et en Europe », in *Démocratie et liberté*, Bruxelles : Bruylant, 2007, p. 1148.
- BOIS DE GAUDUSSON Jean DU, « La justice en Afrique : nouveaux défis, nouveaux acteurs : Introduction thématique », *Afrique contemporaine*, vol. 250, n° 2, 2014, p. 13.
- BOIS DE GAUDUSSON Jean DU, « Le mimétisme postcolonial, et après ? », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 45.
- BOIS DE GAUDUSSON Jean du, « La complexité de la participation des cours suprêmes des pays en voie de développement au dialogue des juges », *Les Petites Affiches*, vol. 112, 4 juin 2008, p. 22-25.
- BOLLE Stéphane, « Vices et vertus du contentieux électoral en Afrique », in *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles : Bruylant, 2010, p. 532-552.
- BONNET Julien, « Les enseignements des délibérations du Conseil constitutionnel relatives à l'élection présidentielle », *Les Petites Affiches*, vol. 243, 5 décembre 2012, p. 29-33.
- BOUDOU Guillaume, « Autopsie de la décision du Conseil constitutionnel du 16 juillet 1971 sur la liberté d'association », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 97, n° 1, 2014, p. 5.

- BOUMAKANI Benjamin, « La prohibition de la « transhumance politique » des parlementaires : Etude de cas africains », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 75, n° 3, 2008, p. 499
- BOURDOISEAU Julien, « Le secret de la délibération », *Procédures*, vol. 3, 1 mars 2011, p. 28-34. URL : <http://newip.doctrinalplus.fr/doc/doctrinal/notice/287650>.
- BOURGI Albert, « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 52, n° 4, 2002, p. 721.
- CAMAU Michel, « Sociétés civiles "réelles" et téléologie de la démocratisation », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 9, n° 2, 2002, p. 213.
- CASANOVA Jacques Arrighi de, « Le juge des actes préparatoires à l'élection », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 7-16.
- CASSIA Paul, « Le Conseil constitutionnel, saisi comme juge ordinaire, est habilité à statuer directement sur une QPC », *Dalloz, Recueil*, 2012, p. 327.
- CAYROL Nicolas, « La notion de délibération », *Procédures*, vol. 3, 1 mars 2011, p. 10-13.
- CHAUVAUX Didier, « Étendue du contrôle du juge électoral », *Revue Française de Droit Administratif (RFDA)*, vol. 5, 1 octobre 2002, p. 899-906.
- CONAC Gérard, « Portrait d'un chef d'État », *Pouvoirs*, n° 25, 1983, p. 121-130.
- CORTEN André, « La société civile en question : Pentecôtisme et démocratie », *Revue Tiers Monde*, vol. 181, n° 1, 2005, p. 167.
- DAUGERON Bruno, « Le contrôle des élections parlementaires avant le Conseil constitutionnel : la « vérification des pouvoirs », histoire et théorie », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 17-31.
- DEBRE Jean-Louis, « Hommage à Guy Carcassonne », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 5-6.
- DI MANNO Thierry, « Le juge constitutionnel et la technique des "décisions interprétatives" en France et en Italie », novembre 1997, titre du fascicule : *Les cahiers du Conseil constitutionnel*.
- DIAKHATE Meïssa, « Les ambiguïtés de la juridiction constitutionnelle dans les États de l'Afrique noire francophone », *Revue du Droit public (RDP)*, vol. 3, 1 mai 2015, p. 785-828.

- DIALLO Ibrahima, « La légitimité du juge constitutionnel africain », vol. 1, n° 1, 10 février 2015.
- DOUMBIA Souleymane, « Le Conseil constitutionnel ivoirien, un juge électoral entre contraintes politiques et exigences constitutionnelles : essai d'analyse de la Décision n°CI-2011-EP-036/04/CC/SG du 04 mai 2011 portant proclamation de Monsieur Alassane OUATTARA en qualité de Président de la République de Côte d'Ivoire - Afrilex », février 2013, titre du fascicule : *Afrilex*. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/le-conseil-constitutionnel.html>. Consulté le 1 novembre 2015.
- DRAGO Guillaume, « La qualité de l'argumentation constitutionnelle », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 102, n° 2, 2015, p. 335.
- DUMORTIER Gaëlle, « La procédure devant le Conseil constitutionnel, juge électoral : sous les pavés, la plage ? », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 33-45.
- DUPONT-LASSALLE Julie, « La « subsidiarité juridictionnelle », instrument de l'intégration communautaire ? », *Droit et société*, n° 80, 30 juillet 2012, p. 47-71.
- EMMANUEL ADOUKI Delphine, « Contribution à l'étude de l'autorité des décisions du juge constitutionnel en Afrique », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 95, n° 3, 2013, p. 611.
- ÉTHIER Diane, « Des relations entre libéralisation économique, transition démocratique et consolidation démocratique », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 8, n° 2, 2001, p. 269.
- EVEILLARD Gweltaz, « Les conditions du conflit négatif de compétence », *Droit administratif*, vol. 10, 1 octobre 2014, p. 24-26.
- FALL Alioune Badara, « « Le processus de démocratisation en Afrique francophone : le juge de l'élection dans l'impasse ? » (Essai de prospective) », in *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles : Bruylant, 2010, p. 935.
- FALL Ibrahima, « Le droit constitutionnel au secours de l'authenticité et de la négritude : le serment du Président de la République, acculturation ou retour aux sources ? », *Annales Africaines*, 1973, p. 203-218.
- FALL Ismaïla Madior, « Quelques réserves sur l'élection du président de la République au suffrage universel », *Afrique contemporaine*, n° 242, 19 octobre 2012, p. 99-113.
- FAVOREU Louis, « L'injusticiabilité des lois constitutionnelles », *Revue Française de Droit Administratif (RFDA)*, vol. 4, 1 juillet 2003, p. 792-795.

- FAVOREU Louis, « La décision de constitutionnalité », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 38, n° 2, 1986, p. 611-633.
- FERCHICHE Nassima, « La rationalisation du droit du financement des campagnes législatives et le renforcement de la transparence de la vie politique », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 90, n° 2, 2012, p. 87.
- FOUCHER Vincent, « Difficiles successions en Afrique noire : persistance et reconstruction du pouvoir personnel », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 127.
- FRANÇOIS LUCHAIRE et VEDEL Georges, « La transposition des opinions dissidentes en France est-elle souhaitable ? “Contre” : le point de vue de deux anciens membres du Conseil Constitutionnel », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, juillet 2000.
- FREIXES Teresa, « La pratique des opinions dissidentes en Espagne », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, juillet 2008.
- GAZIBO Mamoudou, « La vertu des procédures démocratiques : Élections et mutation des comportements politiques au Niger », *Politique africaine*, vol. 92, n° 4, 2003, p. 145.
- GHEVONTIAN Richard, « Un Janus jurisprudentiel ? à propos de la décision 2011-4538 du Conseil constitutionnel du 12 janvier 2012 - Sénat, Loiret », *Constitutions*, n° 2, juin 2012, p. 343-348.
- GHEVONTIAN Richard, « Contentieux électoral », *Revue Française de Droit Constitutionnel (RFD Const)*, vol. 18, 7 septembre 1994, p. 371-377.
- GICQUEL Jean et LIBERTATE Pro, « Le contentieux des élections parlementaires en droit comparé », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 191-199.
- GIRAUD Olivier, « De la démocratie de négociation à la démocratie délibérative – débats théoriques et trajectoires nationales », *Négociations*, p. 215-227.
- GRANGER Marc-Antoine, « Secret et publicité dans la procédure de la question prioritaire de constitutionnalité devant le Conseil constitutionnel », *JCP G Semaine Juridique (édition générale)*, vol. 29, 16 juillet 2012, p. 1459-1464.
- GRECH Fabien, « Le principe de sécurité juridique dans l’ordre constitutionnel français », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 102, n° 2, 2015, p. 405.
- GUEYE Babacar, « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 5.

- GUILHOT Nicolas et SCHMITTER Philippe C., « De la transition à la consolidation. Une lecture rétrospective des democratization studies », *Revue française de science politique*, vol. 50, n° 4, 2000, p. 615-632.
- HOLO Théodore, « Émergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 101.
- HOURQUEBIE Fabrice, « Les nominations au Conseil constitutionnel », *Les Petites Affiches*, vol. 108, 31 mai 2001, p. 9-15.
- HOURQUEBIE Fabrice et MASTOR Wanda, « Les cours constitutionnelles et suprêmes étrangères et les élections présidentielles », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, vol. 34, n° 1, 2012, p. 143.
- IBRAHIMA DIALLO, « Pour un examen minutieux de la question des révisions de la Constitution dans les Etats africains francophones - Afrilex », mars 2015, titre du fascicule : *Afrilex*.
- JAN Pascal, « L'organisation de l'élection présidentielle », *Actualité Juridique Droit Administratif (AJDA)*, vol. 9, 20 septembre 2001, p. 749-761.
- JAN Pascal, « Le contentieux administratif des actes préalables aux référendums », *Les Petites Affiches*, vol. 81, 24 avril 2001, p. 12-15.
- JEAN DU BOIS DE GAUDUSSON, « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, vol. 13, 1 juillet 2002, titre du fascicule : *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, p. 100-103.
- JOHNSON Hilde, « Les cadres stratégiques pour la consolidation de la paix », *Afrique contemporaine*, vol. 209, n° 1, 2004, p. 7.
- KASSABO Léon Dié, « Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique - Afrilex », janvier 2014, titre du fascicule : *Afrilex*. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/le-contentieux-de-l-election.html>. Consulté le 1 novembre 2015.
- KESSOUGBO Koffi, « La cour constitutionnelle et la régulation de la démocratie au Togo », *Revue juridique et politique des états francophones*, vol. 59, n° 3, 2005, p. 353-391.
- KEUTCHA TCHAPNGA Célestin, « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les États francophones d'Afrique noire », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 63, n° 3, 2005, p. 451.

- KHOUMA Ousmane, « La sincérité du scrutin présidentiel devant les juridictions constitutionnelles africaines (Les exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire, du Mali et du Sénégal). », mai 2013, titre du fascicule : *Afrilex*. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/la-sincerite-du-scrutin.html>. Consulté le 1 novembre 2015.
- KOKOROKO Dodzi, « La portée de l'observation internationale des élections », in *Démocratie et élection dans l'espace francophone*, [s.l.] : Bruylant, 2010, p. 755-765.
- KOKOROKO Dodzi, « Les élections disputées : réussites et échecs », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 115.
- KOKOROKO Dodzi, « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », *Revue de la recherche juridique. Droit prospectif*, 2004/4, 1 septembre 2004, p. 2549-2566.
- LALEYE Oladé O. Moïse, « La régularité des élections majeures au Bénin : effectivité ou fiction ? - Afrilex », juin 2014, titre du fascicule : *Afrilex*. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/la-regularite-des-elections.html>. Consulté le 1 novembre 2015.
- LAMARQUE Jean, « La théorie de la nécessité et l'article 16 de la Constitution de 1958 », *Revue de droit public*, 1961, titre du fascicule : *Revue de droit public*. Consulté le 19 septembre 2016.
- LAQUIEZE Alain, « L'impopularité d'un Président de la République remet-elle en cause sa légitimité ? », *Cités*, vol. 61, n° 1, 2015, p. 63. URL : <http://www.cairn.info/revue-cites-2015-1-page-63.htm>. Consulté le 30 avril 2016.
- LEPINE Valérie, « Mesures et évaluation de la communication interne : quelles pratiques et quels enjeux ? », *Sociologies pratiques*, vol. 30, n° 1, 2015, p. 53.
- LEVY David, « Quand le Conseil constitutionnel supplée au silence de la Constitution », *La Gazette du Paliás*, n° 57-59, 26 février 2012, p. 9-13.
- LIJPHART Arend, « La négociation dans les démocraties majoritaires et de consensus », *Négociations*, n° 21, n° 1, 11 août 2014, p. 13-19.
- LOADA Augustin, « La limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique francophone. », juin 2003, titre du fascicule : *Afrilex*, p. 36. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/la-limitation-du-nombre-de-mandats.html>. Consulté le 1 novembre 2015.

- LUCHAIRE François, « La sécurité juridique en droit constitutionnel français », *Cahier du Conseil Constitutionnel*, n° 11, 2001, titre du fascicule : *Cahier du Conseil constitutionnel*.
- MAGNON Xavier, « Sur un pont-aux-ânes ? L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel, pour une distinction entre "autorité" et "force" de chose jugée », *Revue Française de Droit Administratif (RFDA)*, vol. 4, 1 juillet 2013, p. 859-867.
- MAIGRET Éric et MONNOYER-SMITH Laurence, « Le vote en ligne », *Réseaux*, vol. 112-113, n° 2, 2002, p. 378.
- MALIGNER Bernard, « Le Conseil constitutionnel, juge des opérations et des finances électorales », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 47-98.
- MAMBO Patrice, « Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les États africains : Réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », *McGill Law Journal*, vol. 57, n° 4, 2012, p. 921.
- MANANGOU Vivien Romain, « Le néo-présidentialisme africain : entre paternalisme et superposition », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 103, n° 3, 2015, p. 26.
- MATHIEU Bertrand, AIVAZZADEH Silvine et VERPEAUX Michel, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle n° 15 (1er partie) Juillet 1996 », *Les Petites Affiches*, n° 144, 29 novembre 1996, p. 5.
- MELEDJE Djedjro Francisco, « Fraudes électorales et constitutionnalisme en Afrique », in *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles : Bruylant, 2010, p. 785-815.
- MAUS Didier, « Elections et constitutionnalisme : vers un droit international des élections », in *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, [s.l.] : Bruylant, 2010, p. 51-58.
- MBODJ El Hadj, « Le juge : un déterminant du processus électoral en Afrique ? », in *Espaces du service public : mélanges en l'honneur de Jean Du Bois de Gaudusson*, Bordeaux : Presses Universitaires de Bordeaux, 2014, p. 1420.
- MBODJ El Hadj, « Faut-il avoir peur de l'indépendance des institutions électorales en Afrique ? », mars 2009, titre du fascicule : *Afrilex*.
- MEGARD Dominique, « Sur les chemins de la communication publique », *Les Cahiers Dynamiques*, vol. 35, n° 3, 2005, p. 26.

- MELEDJE Djedjro Francisco, « Le contentieux électoral en Afrique », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 139.
- MELIN-SOUCRAMANIEN Ferdinand, « Le Conseil constitutionnel, juge électoral », *Pouvoirs*, vol. 105, n° 2, 2003, p. 117.
- MILHAT Cédric, « «Le constitutionnalisme en Afrique francophone. Variations hétérodoxes sur un requiem ». », *Politeia*, n° 7, 2005, p. 677.
- MINGAT Alain, NDEM Francis et SEURAT Adeline, « La mesure de l'analphabétisme en question. Le cas de l'Afrique noire », *Cahiers de la recherche sur l'éducation et les savoirs*, n° 12, 31 mai 2013, p. 25-47.
- MIRANDA METOU Brusil, « Les codes de bonne conduite aux élections ou l'invasion du droit constitutionnel par du « droit mou » dans les démocraties nouvelles ou rétablies en Afrique noire francophone », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 95, n° 3, 2013, p. 639.
- MORLINO Leonardo, « Consolidation démocratique : la théorie de l'ancrage », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 8, n° 2, 2001, p. 245.
- MOUTON Stéphane, « Quel avenir pour le contrôle a priori ? », in *Le réflexe constitutionnel. Question sur la question prioritaire de constitutionnalité*, Toulouse, France, Bruylant, 2013, p. 189-2013.
- MOUTON Stéphane, « La QPC et la représentation démocratique : esquisse d'une relation entre gouvernants et gouvernés ? », in *Question Sur la Question (QSQ). De nouveaux équilibres institutionnels ?* Toulouse, LGDJ Lextenso éditions, 2013, p. 39-59.
- MOUZET Pierre, « Sur les revirements du Conseil constitutionnel », *Revue du Droit public (RDP)*, vol. 6, 1 novembre 2002, p. 1639-1703.
- O'DONNELL Guillermo, « Repenser la théorie démocratique : perspectives latino-américaines », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 8, n° 2, 2001, p. 199.
- OTAYEK René, « “vu d'Afrique ”. Société civile et démocratie. De l'utilité du regard décentré », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 9, n° 2, 2002, p. 193-212.
- OULD BOUBOUTT AHMED SALEM, « Les juridiction constitutionnelle en Afrique », 1998, titre du fascicule : *Annuaire Internationale de la Justice Constitutionnelle*.
- OUMAR SAKHO Papa, « Quelle justice pour la démocratie en Afrique ? », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 57.

- PACTEAU Bernard, « La sécurité juridique, un principe qui nous manque », *Actualité Juridique de Droit Administratif*, Spécial, 1995.
- PARENT Christophe, « Le juge électoral est-il garant de la liberté de choix de l'électeur ? », *Revue de la recherche juridique. Droit prospectif*, vol. 1, 1 septembre 2011, p. 449-467.
- PECH Laurent et al., « Jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 91, n° 3, 2012, p. 563.
- PFERSMANN Otto, « Contre le néo-réalisme juridique : Pour un débat sur l'interprétation », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 50, n° 2, 2002, p. 279.
- PHILIPPE Clémence, « Le contentieux de l'élection présidentielle : aspects choisis », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 181. URL : <http://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2009-2-page-181.htm>. Consulté le 18 novembre 2015.
- PHILIPPE Xavier, « La démocratie constitutionnelle sud-africaine : un modèle ? », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 157.
- P. MEL Agnero, « La justice constitutionnelle à l'épreuve de la participation électorale internationale en Afrique francophone », *Revue française de droit constitutionnel*, N° 106, n° 2, 6 juin 2016, p. 30.
- PUISSOCHET Jean-Pierre et LEGAL Hubert, « Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes », *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 11, décembre 2001.
- QUANTIN Patrick, « La démocratie en Afrique à la recherche d'un modèle », *Pouvoirs*, vol. 129, n° 2, 2009, p. 65.
- QUANTIN Patrick, « Le rôle politique des sociétés civiles en Afrique : vers un rééquilibrage », *Revue internationale et stratégique*, vol. 72, n° 4, 2008, p. 29.
- ROBLOT-TROIZIER Agnès, « Chronique de droits fondamentaux et libertés publiques », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 245-262.
- ROBLOT-TROIZIER Agnès, « Réflexions sur la constitutionnalité par renvoi », *Cahier du Conseil Constitutionnel*, n° 22, juin 2007.
- ROSOUX Géraldine, « La Cour constitutionnelle de Belgique », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 201-214.

- ROUSSEAU Dominique, « La transposition des opinions dissidentes en France est-elle souhaitable ? “ Pour ” : une opinion dissidente en faveur des opinions dissidentes », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, juillet 2000.
- SALL Alioune et FALL Ismaïla Madior, *UNE CONSTITUTION REGIONALE POUR L'ESPACE CEDEAO : LE PROTOCOLE SUR LA DEMOCRATIE ET LA BONNE GOUVERNANCE DE LA CEDEAO*, [s.d.].
- SANDJE Rodrigue Ngando, « Le renouveau du droit constitutionnel et la question des classifications en Afrique : quel sort pour le régime présidentieliste ? », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 93, n° 1, 2013,
- SCHEDLER Andreas, « Comment observer la consolidation démocratique ? », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 8, n° 2, 2001, p. 225.
- SCOFFONI, Guy, « La légitimité du juge constitutionnel en droit comparé : les enseignements de l'expérience américaine », *Revue internationale de droit comparé*, juin 1999, p. 243-280.
- SOMALI Kossi, « Les élections présidentielles devant le juge constitutionnel. Étude de cas des États d'Afrique noire francophone », *Revue du Droit public (RDP)*, vol. 5, 1 septembre 2013, p. 1291-1327.
- STONE SWEET Alec et CAPORASO James A., « La Cour de justice et l'intégration européenne », *Revue française de science politique*, vol. 48, n° 2, 1998, p. 195-244.
- SURREL Hélène, « Conseil constitutionnel et jurisprudence de la CEDH », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 311-316.
- TCHIKAYA Blaise, « La charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance », *Annuaire français de droit international*, vol. 54, n° 1, 2008, p. 515-528.
- THIRIOT Céline, « Société civile et élection : un rôle critique », in *Démocratie et élection dans l'espace francophone*, Bruylant, Bruxelles : [s.n.], 2010, p. 816-827.
- THIRIOT Céline, « Rôle de la société civile dans la transition et la consolidation démocratique en Afrique : éléments de réflexion à partir du cas du Mali », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 9, n° 2, 2002, p. 277.
- VAN REENEN Tobias, « Tendances actuelles dans l'interprétation de la Constitution de l'Afrique du Sud », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 50, n° 2, 2002, p. 355.

- VEDEL Georges, « Hasard et nécessité », *Revue administrative*, HS 3, 1 février 2001, p. 207-211.
- VIDAL-NAQUET Ariane, « L'état de la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur l'incompétence négative », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 46, n° 1, 18 décembre 2014, p. 5-19.
- WALTER Christian, « La pratique des opinions dissidentes en Allemagne », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, juillet 2000.
- WILTZER Pierre-André, « Vers une paix et un développement durables en Afrique », *Afrique contemporaine*, vol. 209, n° 1, 2004, p. 23.
- « Élections législatives de juin 2012 », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 99-173.
- « Décisions du conseil constitutionnel du 1er avril 2013 au 30 juin 2013 », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 41, n° 4, 11 décembre 2013, p. 317-459.

III Références spécialisées sur les pays étudiés

A. Bénin

1. Ouvrages

- ADAMON Afize D., *Le renouveau démocratique au Bénin : les élections de la période de transition*, Porto Novo (Bénin), Bénin : Ed. du Journal Officiel, 1995, 183 p.
- ADAMON Afize D. et al., *Le renouveau démocratique au Bénin : la Conférence nationale des forces vives et la période de transition*, Paris, France : Ed. L'Harmattan, 1994, 223 p.
- ADJOVI Emmanuel V., *Une élection libre en Afrique : la présidentielle du Bénin (1996)*, Paris, France : Ed. Karthala, DL 1998, 1998, 181 p.
- ADJOVI Séverin et Justin Tomètin AHOMADEGBE, *Élection d'un chef d'État en Afrique*, Paris, France, 261 p.
- AIVO Frédéric Joël, *Le juge constitutionnel et l'état de droit en Afrique : l'exemple du modèle béninois*, Paris, L'Harmattan, 2006, 222 p.
- AKPO Philippe, *Mathieu Kérékou: mythe et réalité : essai biographique*, Cotonou, Bénin : Éditions du Flamboyant, 2007, 248 p.
- BENIN, *Elections législatives et présidentielles : recueil de textes fondamentaux*, Cotonou, Bénin, Bénin : Presses de l'Onépi, 1995, 142 p.
- BENIN, *Elections législatives et présidentielles : guide de l'électeur*, Cotonou, Bénin, Bénin : Presses de l'Onépi, 1995, 15 p.
- BENIN (dir.), *Recueil des décisions et avis*, Porto-Novo Benin, Bénin : Editions J.O.R.B., 199.
- BENIN (dir.), *Recueil des décisions*, Porto-Novo Benin, Bénin : Editions J.O.R.B., 1 imp. 993.
- BOLLE Stéphane, *Le nouveau régime constitutionnel du Bénin : essai sur la construction d'une démocratie africaine par la constitution*, ANRT, Lille, 1998, 1198 p.
- COLLECTIF, *Annuaire béninois de justice constitutionnelle : 21 ans de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle*, Cotonou : Presses universitaires du Bénin, 2014 (Numéro spécial), 737 p.

- COLLECTIF, *La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, Paris, L'Harmattan, 2014, 800 p.
- DAVODOUN Comlan Cyr, *Présidentielle 2006 au Bénin : le coup du 3e larron*, Cotonou, Bénin, Bénin : Star Editions, 2007, 226 p.
- DISSOU Machioudi, *Le Bénin et l'épreuve démocratique : leçons des élections de 1991 à 2001*, Paris, L'Harmattan, 2002, 163 p.
- INSTITUT DES DROITS DE L'HOMME ET DE PROMOTION DE LA DEMOCRATIE, *La Cour Constitutionnelle et les Droits de l'Homme*, Porto-Novo, Bénin : Institut des Droits de l'Homme et de Promotion de la Démocratie, 1998, 75 p.
- KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG (dir.), *Commentaire de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : esprit, lettre, interprétation et pratique de la Constitution par le Bénin et ses institutions*, Cotonou, Bénin : Fondation Konrad Adenauer, 2009, 320 p.
- LOKO Edouard, *Boni Yayi : « l'intrus » qui connaissait la maison*, Cotonou, Benin, Bénin : Tunde, 2007, 149 p.
- MEDE ZINSOU Kouamé Nicaise et Robert DOSSOU, *Les grandes décisions de la Cour constitutionnelle du Bénin*, Saarbrücken, Allemagne : Editions universitaires européennes, 2012, 458 p.
- OPUBOR Alfred E. et Philippe HADO, *Boni Yayi, société civile et dynamique du changement au Bénin*, Paris, L'Harmattan, 2007, 344 p.

2. Articles

- AIVO Frédéric Joël, « La Cour constitutionnelle du Bénin », 31 mars 2015.
- BANEGAS Richard, « Action collective et transition politique en Afrique. La conférence nationale du Bénin », *Cultures & conflits*, n° 17, 15 mai 1995.
- FALL Alioune Badara, « Le juge constitutionnel, un artisan de la démocratie ».
- GNAMOU-PETAUTON Dandi, « La Cour constitutionnelle en fait-elle trop ? », *Revue béninoise de sciences juridiques et administratives*, Spécial, 2013, p. 5.
- HOUNSA Lazard H., « Du bon usage du pouvoir d'injonction du juge constitutionnel béninois », cdcbenin.org/wp.../2015/.../HOUNSA-L.-H.-Du-bon-usage-du-pouvoir-dinjonction. p.

- LALEYE Oladé O. Moïse, « LA REGULARITE DES ELECTIONS MAJEURES AU BENIN : EFFECTIVITE OU FICTION ? - », Revue, *Afrilex*, [s.d.]. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/la-regularite-des-elections.html>.
- OUIINSOU CONCEPTIA DENIS, « Le rôle de la Cour constitutionnelle dans les élections au Bénin, par », [s.d.]. URL : http://democratie.francophonie.org/article.php3?id_article=372&id_rubrique=161.
- (STAG) Claudel HOUNTON, « Observation de l'élection présidentielle du 6 mars 2016: Le satisfecit de la mission d'observation de l'UA - Quotidien La Nation Bénin | L'information et l'actualité », [s.d.]. URL : <http://www.lanationbenin.info/index.php/k2/item/3214-observation-de-l-election-presidentielle-du-6-mars-2016-le-satisfecit-de-la-mission-d-observation-de-l-ua>.
- STRANDBJERG Camilla, « Continuité et rupture dans les représentations du pouvoir politique au Bénin entre 1972 et 2001 », *Cahiers d'études africaines*, n° 177, n° 1, 1 mars 2005, p. 71-94.
- THIERY Guillaume, « Les systèmes électoraux des républiques au Ghana, Bénin et Cameroun : effets et rapports différenciés », *Afrique contemporaine*, n° 239, n° 3, 27 janvier 2012, p. 140-142.

3. Textes juridiques

- Constitution de la République du Bénin du 11 décembre 1990.
- Loi N° 91-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle modifiée par la loi du 31 mai 2001.
- Décret 2014-118 du 17 février 2014 portant organisation et fonctionnement du Secrétaire général de la Cour constitutionnelle du Bénin
- Décret 97- 274 du 09 juin 1997 portant modification du Décret 94-012 du 26 janvier 1994 portant attributions, organisation et fonctionnement du Secrétariat Général de la Cour Constitutionnelle.
- Décret 94-012 du 26 janvier 1994 portant attributions, organisation et fonctionnement du Secrétariat Général de la Cour Constitutionnelle.
- Décret 96- 34 du 05 février 1996 portant création, organisation, fonctionnement et attributions du Greffe de la Cour Constitutionnelle.
- Loi n° 2013-06 du 25/11/2013 portant code électoral en République du Benin.

Loi n° 2010-33 du 03 janvier 2011 portant règles générales pour les élections en République du Bénin.

Loi n°2011-03 du 04 mars 2011 portant habilitation spéciale des organes en charge de la réalisation de la Liste Electorale Permanente Informatisée et de l'organisation du double scrutin de l'année 2011

Loi n° 2010-35 du 21 décembre 2010 portant règles particulières pour l'élection des membres de l'Assemblée nationale.

Loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 portant organisation de Recensement Electoral National Approfondi et établissement de la Liste Electorale Permanente Informatisée.

Loi n° 2009-09 du 27 avril 2009 portant protection des données à caractère personnel en République du Bénin.

Loi n° 2006-25 du 5 janvier 2007 portant règles générales pour les élections en République du Bénin.

Loi n° 2005-26 du 26 juillet 2010 portant règles particulières pour l'élection du Président de la République.

Loi n° 2001-36 du 14 octobre 2002 portant statut de l'opposition.

Loi n° 2001-37 du 10 juin 2001 portant organisation judiciaire en République du Bénin.

Loi n° 2001-21 du 21 février 2003 portant charte des partis politiques.

4. Jurisprudence

Décision EL 16-011 du 04 février 2016, Brice Stanislas ZOSSOU Contrôle de conformité : Election présidentielle, Contentieux de la candidature : (Monsieur Kamarou FASSASSI), Loi électorale : (Application des articles 339 alinéas 2, 3 et 4, 340 alinéa 5 et 343 de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral), Défaut de qualité de candidats, Requête prématurée, Irrecevabilité

Décision EP 16-07 du 4 février 2016, Rigobert L. Arcadius M. GANTUA, Contrôle de conformité Election présidentielle, Contentieux de la campagne électorale, Loi électorale : (Application des articles 124 alinéas 140 et 143 et 343 de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République du Bénin), condition d'affichage de panneaux électoraux : (infractions à la propagande électorale) : Incompétence.

DECISION EP 16-005 DU 30 JANVIER 2016 portant sur l'examen des candidatures à l'élection présidentielle du 28 février 2016.

Décision EP 11-04 du 04 mars 2011, Président de la CENA : contentieux électoral, élection, acte préparatoire, convocation du corps électoral, report de date.

Décision EP 11-007 du 14 février 2011, Michel ALOKPO : contentieux électoral, acte préparatoire, CENA, non-conformité.

Décision DCC 10-049 du 05 avril 2010, Président de la République, Rachidi Gbadamassi, Assouan C. Benoît, Joseph Gnonlonfoun, Thomas C. Ahinnou, Taïo Amadou : contrôle de conformité à la Constitution de la loi n° 2010-12 portant abrogation de la loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 portant organisation du Recensement électoral national approfondi (RENA) et établissement de la LEPI votée par l'Assemblée nationale le 18 mars 2010, loi contraire à la constitution.

Proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 19 mars 2006 consacrant Yayi Boni Président de la République, deuxième alternance démocratique du Bénin

Décision CC 05-069 du 27 juillet 2005, Président de la République, Nata Théophile, André Irénikatché Dassoundo, Assouma Aboudou, Sacca Lafia, Djibril Debo : contrôle de constitutionnalité, loi n° 2005-26 portant règles particulières pour l'élection du Président de la République votée par l'Assemblée nationale le 18 juillet 2005, loi n° 2001-19, conformité sous réserve, non-conformité, conformité inséparabilité.

Proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 22 mars 2001 constatant l'élection de Mathieu Kérékou comme Président de la République.

Décision DCC 01-012 du 22 janvier 2001, Bio Bigou Bani Léon, Sacca-Kina G. Shabi Jérôme, Président de la République : contrôle de constitutionnalité, élection des membres de la CENA par l'Assemblée nationale, jonction de procédure, défaut de qualité, irrecevabilité, violation de la constitution.

Décision DCC 00-078 du 7 décembre 2000, Bio Bigou Bani Léon, Sacca-Kina G. Shabi Jérôme, Président de la République : contrôle de constitutionnalité lois, lois électorales, jonction de procédure, conformité à la constitution, inséparabilité.

Décision EL 99-008 du 26 mars 1999, Secrétaire général de FARD ALAFIA (SACCA KINA J.) : contentieux électoral, opérations préalables aux élections législatives du 30 mars 1999, annulation de décision portant radiation sur la liste des candidats, réinscription.

Décision EL-99-001, du 11 mars 1999, Abissinti Raphaël, contentieux électoral, opérations préalables aux élections législatives du 30 mars 1999, publication du logo du parti MERCI, défaut d'éléments objectifs, non-lieu à statuer.

Proclamation du 23 mars 1996 portant sur des résultats de l'élection présidentielle du 18 mars 1996. Après avoir sanctionné les irrégularités constatées, la Cour constitutionnelle a arrêté et proclamé, Président de la République, monsieur Mathieu Kérékou qui a accueilli au second tour la majorité relative des suffrages. La présente proclamation est provisoire et ne sera définitive qu'après la décision de la Cour sur les contestations éventuelles des candidats à l'élection présidentielle du 18 mars 1996. Première alternance démocratique du Bénin

Décision EL-P-96-014 du 02 mars 1996, Tévoedjre Albert : contentieux électoral, opérations préalables à l'élection du Président de la République, contestation de l'éligibilité du candidat Nicéphore D. Soglo, défaut de qualité, irrecevabilité.

Décision EL-P-96-011 du 27 février 1996, Tévoedjre Albert, Affon Amonmi Comlan François : contentieux électoral, opérations préalables à l'élection du Président de la République, jonction de procédures, mesures d'instruction.

Décision EL-P-96-008 du 27 février 1996, Yacoubou Fassassi : contentieux électoral, opérations préalables à l'élection du Président de la République, jonction de procédures, mesures d'instruction.

Décision EL-P-96-010 du 27 février 1996, Yacoubou Adam Fassassi : contentieux électoral, opérations préalables à l'élection du Président de la République, mesures d'instruction.

Décision EL-P 96-004 du 20 février 1996, Rassemblement des Démocrates libéraux pour la Construction nationale (RDL-Vivoten) : contentieux électoral, usurpation de logo, défaut de qualité, irrecevabilité, saisine d'office, défense d'utiliser l'emblème d'un parti.

Décision EL-P-96-001 du 29 janvier 1996, CENA : contentieux électoral, opérations préalables à l'élection du Président de la République, désignation d'un collège de trois médecins assermentés.

Décision EL-95-134 du 28 décembre 1995, Tévoedjre Albert : contentieux électoral, opérations électorales dans l'Ouémé, dons et libéralités pour influencer le vote, demande d'annulation irrecevable, défaut de preuve, demande d'invalidation non constituée, rejet.

Décision EL-95-129 du 17 août 1995, Agboho Glélé Roger Ikor : contentieux électoral, opérations électorales du 28 mars 1995, élection d'un député, condition d'éligibilité, domicile, déchéance d'un député.

Décision EL-95-124 du 18 juillet 1995, Soulé Dankoro : contentieux électoral, opérations électorales dans le Borgou, contestation de l'élection d'un député, jonction de procédures, rejet.

Décision EL-95-009 du 17 mars 1995, Parti du Renouveau démocratique (PRD), Adrien Houngbédji : contentieux électoral, opérations préalables à l'élection, utilisation de la carte du Bénin comme emblème de la Renaissance du Bénin, Transcription de Nicéphore Dieudonné Soglo sur l'emblème de la Renaissance du Bénin, non-lieu à statuer, rejet.

Décision EL-95-008 du 13 mars 1995, Parti social-démocrate – le Béliér, Gaglozoun D. Goras : contentieux électoral, opérations préalables à l'élection, refus d'enregistrement de déclaration, rejet.

Décision EL-95-007 du 13 mars 1995, Rassemblement des Démocrates libéraux pour la Construction nationale (RDL), (Severin Adjovi) : contentieux électoral, opérations préalables à l'élection, demande d'annulation de la décision de la CENA, rejet.

5. Rapports

Cour constitutionnelle, Rapport d'évaluation des élections législatives d'avril 2015, <http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/?pg=accueil>

Cour constitutionnelle, Rapport de la mission d'observation des élections présidentielles des 4 et 22 mars 2001,

Organisation Internationale de la Francophonie, Rapport de la mission d'observation des élections présidentielles des 4 et 22 mars 2001, http://democratie.francophonie.org/article.php3?id_article=995&id_rubrique=615

Cour constitutionnelle, Rapport d'évaluation, élections présidentielle et législatives de 2011, www.cour-constitutionnelle-benin.org/rapport2011/rapport_electpresident_2011.pdf

B. Côte d'Ivoire

1. Ouvrages

- AGGREY Albert, *Les Autorités chargées de l'organisation et du contrôle des élections*, Abidjan, Côte d'Ivoire : Juris-Editions, 1995, 20 p.
- BAYLE Bernard, *Côte d'Ivoire 1993-2003: autopsie d'une déchirure*, Montpellier, France : Université Paul-Valéry-Montpellier III, 2007, 299 p.
- BOUQUET Christian, *Côte d'Ivoire: le désespoir de Kourouma*, Paris, France : A. Colin, 2014.
- CHARVIN Robert, *Côte d'Ivoire 2011: la bataille de la seconde indépendance*, Paris, France : l'Harmattan, 2011, 163 p.
- CISSE Losseni, *La problématique de l'Etat de droit en Afrique de l'ouest: analyse comparée de la situation de la Côte d'Ivoire, de la Mauritanie, du Libéria et de la Sierra Léone*, Thèse de doctorat, Laboratoire de recherche sur la gouvernance publique, territoire et communication, Créteil, France, [s.d.].
- COTE D'IVOIRE. CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Recueil des décisions et avis du conseil constitutionnel: 1980-2012*, Abidjan, Côte d'Ivoire : Centre National de Documentation Juridique], 2012, 2012, 889 p.
- COULIBALY Lenissongui, *PDCI-RDA: les élections de 1995*, Abidjan, Côte d'Ivoire : Parti démocratique de Côte d'Ivoire, 1995, 143 p.
- DJEDJRO Melèdje, *Les grandes décisions de la jurisprudence constitutionnelle ivoirienne*, Abidjan, Côte d'Ivoire : Centre National de Documentation Juridique, 2012, 671 p.
- DJIE Ahoué, *Et si Alassane Ouattara n'avait pas gagné les élections ?* Paris, L'harmattan, 2011, 51 p.
- DOGOU Alain, *Ma vérité sur le complot contre Laurent Gbagbo : contre-rapport des résultats de la Commission internationale de l'ONU sur la crise postélectorale*, Paris, L'Harmattan, 2012, 177 p.
- GNAKALE AGNERO Viviane, *Crise ivoirienne : se projeter au-delà des présidentielles*, Paris, L'Harmattan, 2009, 67 p.
- KONE Tahirou, *Médias et démocratie en Côte d'Ivoire : traitement et analyse de l'information pluraliste sur le report des échéances électorales* (octobre 2005-octobre 2006), Thèse de doctorat, Université Bordeaux Montaigne, 489 p.

KOUDOU KESSIE Raymond et Hubert OULAYE (dirs.), *Le président Laurent Gbagbo à la Cour pénale internationale : justice ou imposture ?* Paris, L'Harmattan, 2013, 238 p.

TRAORE Yaya et al., *La problématique de la gouvernance politique en Afrique : sociogénèse et enjeux de la crise de l'Etat-Nation en Côte d'Ivoire*, Paris, 2014, 839 p.

2. Articles

AMONDJI Marcel, « Assabou et Marcoussis : deux tragédies ivoiriennes », *Outre-Terre*, vol. 11, n° 2, 2005, p. 215. URL : <http://www.cairn.info/revue-outre-terre1-2005-2-page-215.htm>. Consulté le 6 novembre 2015.

BANEGAS Richard, « La politique du « gbonhi ». Mobilisations patriotiques, violence milicienne et carrières militantes en Côte-d'Ivoire », *Genèses*, n° 81, n° 4, 2 février 2011, p. 25-44.

BEKOE Dorina Akosua Oduraa (dir.), *Voting in fear: electoral violence in Sub-Saharan Africa*, Washington, D.C., Etats-Unis d'Amérique : United States Institute of Peace, 2012, p. 267.

BOIS DE GAUDUSSON Jean DU, « L'accord de Marcoussis, entre droit et politique », *Afrique contemporaine*, vol. 206, n° 2, 2003, p. 41.

BREDELOUP Sylvie, « La Côte d'Ivoire ou l'étrange destin de l'étranger », *Revue européenne des migrations internationales*, vol. 19, n° 2, 1 juillet 2003, p. 85-113.

DARRACQ Vincent, « Jeux de puissance en Afrique : le Nigeria et l'Afrique du Sud face à la crise ivoirienne », *Politique étrangère*, Été, n° 2, 2011, p. 361.

DE PAUL TETANG Franc, « De quelques bizarreries constitutionnelles relatives à la primauté du droit international dans l'ordre juridique interne : la Côte d'Ivoire et « l'affaire de l'élection présidentielle » », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 91, n° 3, 2012, p. 45.

FOFANA Moussa, « Des Forces nouvelles aux Forces républicaines de Côte d'Ivoire : Comment une rébellion devient républicaine », *Politique africaine*, vol. 122, n° 2, 2011, p. 161.

GALY Michel, « « Cabri mort n'a pas peur de couteau » Notes sur jeunesse et violence dans la crise ivoirienne », *Outre-Terre*, vol. 11, n° 2, 2005, p. 223.

- KIEFFER Guy-André, « Armée ivoirienne : le refus du déclassement », *Politique africaine*, vol. 78, n° 2, 2000, p. 26.
- KONE Gnangadjomon, « Logiques sociales et politiques des pillages et barrages dans la crise post-électorale en Côte d'Ivoire », *Politique africaine*, vol. 122, n° 2, 2011, p. 145.
- LELOUP Christophe, « Lansana Conté et Laurent Gbagbo unis contre les Forces nouvelles ? », *Outre-Terre*, vol. 11, n° 2, 2005, p. 329.
- MEL Agnéro Privat, « La réalité du bicéphalisme du pouvoir exécutif ivoirien », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 75, p. 513-549.
- PAPE Marc Le, « Les politiques d'affrontement en Côte d'Ivoire 1999-2003 », *Afrique contemporaine*, n° 206, 1 septembre 2005, p. 29-39.
- P. MEL Agnero, « La justice constitutionnelle à l'épreuve de la participation électorale internationale en Afrique francophone », *Revue française de droit constitutionnel*, N° 106, n° 2, 6 juin 2016, p. 30.
- SANDLAR Christophe, « Les « titrologues » de l'ivoirité », *Outre-Terre*, vol. 11, n° 2, 2005, p. 229.
- TAPE BIDI Jean, « Impact de la crise ivoirienne sur les ports ouest-africains », *Outre-Terre*, vol. 11, n° 2, 2005, p. 309.
- TOURE Moussa, « Côte d'Ivoire : Simone Gbagbo prend le pouvoir », *Politique africaine*, vol. 95, n° 3, 2004, p. 32.
- WODIE Francis, « Le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, vol. 40, 1 juin 2013, p. 137-151.

3. Textes juridiques

Loi constitutionnelle n° 2016-886 du 8 novembre 2016 portant Constitution de la Côte d'Ivoire

Loi n° 2000-513 du 1^{er} août 2000 portant Constitution de de Côte d'Ivoire

Loi constitutionnelle n° 94-438 du 16 août 1994 portant révision de la Constitution

Décret n° 2005-291 du 25 aout 2005 déterminant le règlement, la composition et le fonctionnement des Services, l'organisation du Secrétariat Général du Conseil Constitutionnel, ainsi que les conditions d'établissement de la liste des rapporteurs adjoints.

Loi n° 2001-634 du 9 octobre 2001 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement de la commission électorale indépendante

Loi n° 2000 - 514 du 1er août 2000 portant code électoral telle que modifiée par les lois n° 2012 - 1130 du 13 décembre 2012, n°2012 - 1193 du 27 décembre 2012 et n°2015 - 216 du 02 avril

Loi organique n° 94-439 du 16 août 1994 modifiée par la loi n° 95-523 du 6 juillet 1995 déterminant la composition, l'organisation, les attributions et les règles de fonctionnement du Conseil constitutionnel.

Loi n° 94-642 du 13 décembre 1994 portant code électoral

4. Jurisprudence

Conseil constitutionnel, DECISION N°CI 2016-R-173-04-11 CC/SG du 04 novembre 2016 portant proclamation du résultat définitif du référendum du 30 octobre 2016 pour l'adoption de la Constitution.

Conseil constitutionnel, DECISION N° CI-2015-EP-162/02 11/CC/SG portant proclamation du résultat définitif de l'élection du Président de la République du 25 octobre 2015

Conseil constitutionnel, DECISION N° CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG du 04 mai 2011 portant proclamation de Monsieur Alassane OUATTARA en qualité de Président de la République de Côte d'Ivoire

Conseil constitutionnel, DECISION N°CI-2010-EP-034/03-12/CC/SG portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010

Conseil constitutionnel, DECISION N° CI 2010-EP-32/06-11/CC/SG du 06 novembre 2010 portant proclamation des résultats définitifs du 1^{er} tour de l'élection du Président de la République du 31 octobre 2010.

Conseil constitutionnel, DECISION N° CI-2009-EP-026/28-10/CC/SG invitant les candidats à compléter leurs dossiers de candidature à l'élection présidentielle du 29 novembre 2009

Conseil constitutionnel, DECISION N° CI-2009-EP-27/09-11/CC/SG portant sursis à la publication de la liste définitive des candidats à l'élection présidentielle

Conseil constitutionnel, DECISION N° CI-2009-EP-028/19-11/CC/SG du 19 novembre 2009 portant publication de la liste définitive des candidats à l'élection présidentielle

Conseil constitutionnel, SERMENT-CEI-N°-2010/29/CC/SG du 25 février 2010, audience de prestation de serment des membres de la commission centrale de la commission électorale indépendante (CEI)

Conseil constitutionnel, DECISION N° CI-2010-EP-032/06-11/CC/SG portant proclamation des résultats du 1er tour de l'élection présidentielle du 31 octobre 2010.

Conseil constitutionnel, DECISION N° 019/CC/SG du 06 décembre 2006 portant contrôle de conformité de la résolution 1721 du 1^{er} novembre 2006 du Conseil de sécurité des Nations Unies.

Conseil constitutionnel, DECISION N° 2005-011/CC/SG du 28 octobre 2005 portant prorogation du mandat des pouvoirs publics constitutionnels après octobre 2005 en Côte d'Ivoire.

Cour suprême-Chambre constitutionnelle, ARRET N° E 0001-2000 du 06 octobre 2000 portant liste définitive des candidats à l'élection du Président de la République du 22 octobre 2000.

Cour suprême-Chambre constitutionnelle, ARRET N° E 02-2000 du 26 octobre 2000 portant proclamation définitive des résultats du scrutin de l'élection du Président de la République du 22 octobre 2000.

Conseil constitutionnel, DECISION N° E 034/95 du 29 décembre 1995, Affaire Dobré et Bamba Mema c/ Nimaga Mamadou, annulation des élections législatives du 26 novembre 1995 dans la circonscription électorale de Gagnoa pour non satisfaction des conditions d'éligibilité (il n'est pas établi que la mère du candidat Nimaga Mamadou, Mme Doucouré Aminata, n'est pas de nationalité ivoirienne d'origine)

Conseil constitutionnel, DECISION N° E 0001/95 du 06 octobre 1995 portant liste des candidats à l'élection du Président de la République du 22 octobre 1995.

Conseil constitutionnel, DECISION E 0005/95 du 27 octobre 1995 proclamant Aimé Henri Konan Bédié Président de la République de Côte d'Ivoire

5. Rapports

Conseil constitutionnel, Rapport d'activités 2015, <http://www.conseil-constitutionnel.ci/index.php?y=decision#>

Conseil constitutionnel, Rapport d'activité pour la période 2011-2012, <http://www.conseil-constitutionnel.ci/index.php?y=archiv>

Conseil constitutionnel, Rapport d'activités 2013, <http://www.conseil-constitutionnel.ci/index.php?y=archiv>

NATION UNIES, « S/2011/387 Vingt huitième rapport du Secrétaire général sur les Opérations des Nations unies en Côte d'Ivoire », 24 juin 2011. URL : http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/2011/387. Consulté le 9 novembre 2015.

NATIONS UNIES, *S/RES 1765 (2007)*, [s.d.]. URL : [http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/1765\(2007\)](http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/1765(2007)). Consulté le 30 avril 2016.

NATIONS UNIES, « S/2011/221 Vingt septième rapport du Secrétaire général des Nations unies sur les Opérations en Côte d'Ivoire », [s.d.]. URL : http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/2011/211&TYPE=&referrer=http://www.un.org/fr/peacekeeping/missions/unoci/reports.shtml&Lang=F. Consulté le 9 novembre 2015.

PLATE-FORME DE LA SOCIETE CIVILE POUR L'OBSERVATION DES ELECTION EN COTE D'IVOIRE, « Rapport de l'observation électorale de 2015 de la POECI », *Google Docs*, [s.d.]. URL : https://drive.google.com/file/d/0B6nXU3__XPwNc196YnNHUINMUEk/view?usp=sharing&usp=embed_facebook. Consulté le 30 mai 2016.

C. Sénégal

1. Ouvrage

COULIBALY Abdou Latif, *Sénégal, affaire Me Sèye: un meurtre sur commande*, : L'Harmattan, 2005.

DIOP Alioune Badara, *Le Sénégal, une démocratie du phénix ?* Paris, Karthala, 2009, 368 p.

- DIOP El Hadji Omar, *La justice constitutionnelle au Sénégal : essai sur l'évolution, les enjeux et les réformes d'un contre-pouvoir juridictionnel*, Dakar, Sénégal : CREDILA, 2013, 333 p.
- DIOP El Hadji Omar, *À la recherche d'une formule achevée de construction de la neutralité électorale : la création de la Commission électorale nationale autonome, CENA, au Sénégal*, Paris, Publibook, 2007, 201 p.
- DIOP El Hadji Omar et al., *Partis politiques, démocratie et réalités sociales au Sénégal : essai critique pour une étude réaliste du multipartisme*, Sénégal : CREDILA, 2011, 489 p.
- DIOP Momar Coumba, *Sénégal, 2000-2012 : les institutions et politiques publiques à l'épreuve d'une gouvernance libérale*, KARTHALA Editions, 2013, 842 p.
- FALL Ismaïla Madior, *Évolution constitutionnelle du Sénégal : de la veille de l'indépendance aux élections de 2007*, Dakar Fann, CREDILA, 2009, 191 p.
- FALL Ismaïla Madior, *Las décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal*, Dakar, Sénégal : CREDILA, 2008, 565 p.
- FALL Ismaïla Madior, *Textes constitutionnels du Sénégal : de 1959 à 2007*, Dakar, Sénégal : CREDILA, 2007, 248 p.
- FALL Ndongo, *Le droit électoral sénégalais*, Éditions Les Petites Affiches (LPA), 2002, 258 p.
- HESSELING Gerti S. C. M., *Histoire politique du Sénégal : institutions, droit et société...*, traduit par Catherine MIGINIAC, Paris, France, Pays-Bas : Karthala, 1985, 437 p.
- KAMARA Mamadou Koble, *Les élections au Sénégal*, Dakar ? Sénégal : 2007, 363 p.
- SAMB Ndiaga et Racine TALLA, *Médias et élections au Sénégal : la presse et les nouvelles technologies de l'information dans le processus électoral*, Dakar, Sénégal, Sénégal : Institut Panos Afrique de l'Ouest : NEAS, 2001, 173 p.
- SOUANE Lamine, *Sénégal, histoire d'une démocratie confisquée*, Paris, L'Harmattan, 2012 (Études africaines). 320.466 3.
- SOW Ibrahima, *Appel à la révolution politique et civique au Sénégal : un seul mandat et zéro parti politique pour le président de la république*, Dakar, Sénégal : IFAN Ch. A. Diop, 2014, 118 p.
- ZUCCARELLI François, *La vie politique sénégalaise., 1789-1940*, Paris, France : Centre des hautes études sur l'Afrique et l'Asie modernes : diffusion la Documentation française, 1988, 157 p.

2. Articles

ISMAÏLA MADIO FALL, « La révision de la Constitution au Sénégal », décembre 2014, titre du fascicule : *Afrilex*. URL : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/la-revision-de-la-constitution-au.html>.

KAMARA Mactar, « Supra-constitutionnalité et exercice du pouvoir constituant dérivé », *Droit prospectif: Revue de la recherche juridique*, vol. 33, n° 123, 2008, p. 1431-1478.

MBODJ El Hadj, « La démocratie multipartisane sénégalaise à la lumière du nouveau code électoral », *Alternative Démocratique*, n° 6, 1992, p. 73-90.

NDIAYE Isaac Yankhoba, « Le Conseil constitutionnel sénégalais », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 45, n° 4, 13 octobre 2014, p. 77-103.

THIAM Assane, « « Une Constitution, ça se révisé ! ». Relativisme constitutionnel et État de droit au Sénégal », *Politique africaine*, vol. 108, n° 4, 2007, p. 145.

3. Textes juridiques

Loi constitutionnelle n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution

Loi n° 2008-34 du 7 août 2008 portant révision de la constitution.

Loi n° 2001-03 du 22 janvier 2001 portant Constitution de la République du Sénégal.

Loi organique n° 2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel

Loi n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel modifiée par la loi n° 99-71 du 17 février 1999

Loi n° 2013-10 du 28 décembre 2013 portant Code général des Collectivités locales

Loi organique n° 2002-20 du 15 mai 2002 portant règlement intérieur de l'assemblée nationale.

Loi n° 2014-18 du 15 avril 2014 abrogeant et remplaçant la loi n° 2012-01 du 03 janvier 2012 portant code électoral (partie législative), modifiée

Loi n° 2012-01 du 03 janvier 2012 abrogeant et remplaçant la loi n° 92-16 du 07 février 1992 portant code électoral.

Loi n° 2006-04 portant création du Conseil national de Régulation de l'Audiovisuel du Sénégal.

Loi n° 2005-07 du 11 mai 2005 portant création de la Commission électorale nationale autonome (C.E.N.A.).

Loi n° 97-15 du 8 septembre 1997 portant création de Observatoire National des Elections (ONEL)

Loi organique 92-27 du 30 mai 1992 portant statut des magistrats

Textes constitutionnels du Sénégal de 1959 à 2007, réunis et présentés par Ismaïla Madior FALL, Dakar, CREDILA, 2007.

4. Jurisprudence

Conseil constitutionnel, Décision n° 1/C/2016 portant sur la demande d'avis du Président de la République du Sénégal

Conseil constitutionnel, Décision n° / 19/E/2012 du 30 mars 2012, proclamation des résultats définitifs du deuxième tour du scrutin de l'élection présidentielle du 25 mars 2012.

Conseil constitutionnel, Décision, n° /17/E/2012 et 18/E/2012 du 06 mars 2012, proclamation des résultats définitifs du premier tour du scrutin de l'élection présidentielle du 26 février 2012.

Conseil constitutionnel, Décision n° /E/2012 du 27 janvier 2012, publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle du 26 février 2012, rejet des candidatures d'Abdourahmane Sarr, Youssou Ndour et Kéba Keindé

Conseil constitutionnel, Décision n° 95/2007, 1/E/2007 du 26 janvier 2007, publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle du 25 février 2007 ; Rejet de la candidature de Yoro Fall.

Conseil constitutionnel, Décision n° 81/2001, 2, 3 et 4/E/2001 du 26 mars 2001, interdiction du nom « Wade » et de la photographie du Président de la République sur le bulletin de coalition Sopi.

Conseil constitutionnel, Décision n° 70/2000, 3/E/2000 du 8 février 2000, irrecevabilité de la demande de rectification de candidature.

Conseil constitutionnel, Décision n° 41/98, 11/E/98, du 16 avril 1998, demande de la mise à disposition du fichier électoral à tous les partis.

Conseil constitutionnel, Décision n° 33/98, 1 et 2/E/98 du 9 avril 1998, Ministre de l'Intérieur, acceptation de candidature.

Décision n° 42, 12 à 29/E/98 du 8 juin 1998, proclamation des résultats des législatives du 24 mai 1998.

Conseil constitutionnel, Décision n° 10/93, 20 à 23/E/93 du 22 avril 1993, proclamation des résultats des élections législatives du 9 mai 1993.

Conseil constitutionnel, Décision n° 5/93, 6/E/93 du 2 mars 1993, transmission des procès-verbaux à la Commission nationale de Recensement des Votes.

Conseil constitutionnel, Décision n° 7/93, 13 à 18/E/1993 du 31 mars 1993, Ministre de l'Intérieur, irrecevabilité de des candidatures à l'élection des députés du 9 mai 1993.

Conseil constitutionnel, Décision n° 1/93, 1/E/93 du 22 janvier 1993, publication de liste des candidats à l'élection présidentielle du 21 février 1993.

5. Rapports

Union européenne, Rapport final de la mission d'observation électorale du 26 février 2012 1^{er} tour et 25 mars 2012 2^{ème} tour de l'élection présidentielle, www.eods.eu/library/FR%20SENEGAL%202012_fr.pdf

Commission Electorale Nationale Autonome, Rapport sur les élections législatives du 23 juin 2007

IV. Webographie

<http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/>

<http://www.conseil-constitutionnel.ci/>

<http://gouv.bj/>

<http://www.gouv.ci/Main.php>

<http://www.gouv.sn/>

<https://www-cairn-info.biblio-dist.ut-capitole.fr/>

<https://www-dalloz--bibliotheque-fr.biblio-dist.ut-capitole.fr/>

<https://newip-doctrinalplus-fr.biblio-dist.ut-capitole.fr/doctrinal/simple>

<http://gallica.bnf.fr/>

<http://afrilex.u-bordeaux4.fr/>

<http://droitelectoral.blog.lemonde.fr/>

<http://www.conseil-constitutionnel.fr/>

<https://www.accpuf.org/>

<https://www.legifrance.gouv.fr/>

<http://www.persee.fr/>

<https://books.google.fr/bkshp?hl=fr&tab=pp>

INDEX

A

Alternances démocratiques 12, 83, 138, 139, 142, 332, 532, 551, 582, 583, 586, 591

Annulation 43, 72, 88, 123, 132, 136, 137, 207, 208, 222, 237, 242, 245, 247, 261, 262, 264, 265, 266, 270, 272, 273, 274, 275, 277, 281, 282, 284, 285, 287, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 303, 333, 450, 469, 484, 491, 623, 624, 625, 630

Autonomie 17, 134, 161, 166, 221, 336, 341, 342, 345, 353, 359, 360, 361, 362, 364, 365, 366, 367, 368, 388, 474

Autorité 27, 34, 35, 51, 52, 55, 64, 67, 71, 74, 78, 80, 81, 85, 93, 95, 97, 108, 112, 113, 115, 116, 117, 134, 147, 150, 151, 152, 153, 154, 171, 172, 173, 202, 205, 220, 226, 249, 256, 309, 326, 328, 338, 340, 345, 347, 348, 352, 354, 356, 357, 362, 367, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 379, 380, 381, 382, 384, 385, 386, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395, 396, 397, 398, 399, 404, 405, 406, 408, 415, 418, 419, 420, 421, 426, 429, 437, 438, 439, 441, 442, 446, 447, 448, 453, 455, 464, 470, 500, 504, 505, 507, 512, 515, 516, 517, 519, 536, 537, 539, 540, 542, 544, 548, 549, 558, 559, 560, 563, 576, 579, 582, 585, 587, 588, 596, 598, 600, 602, 610, 614

B

Bloc de compétence 197, 198, 199, 210, 216, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 229, 239, 460, 461, 462, 465, 467, 470, 471, 472, 473, 475, 476, 477, 478, 479, 481, 482, 485, 577, 580

C

Campagne électorale 95, 117, 143, 163, 165, 178, 186, 198, 211, 215, 216, 217, 220, 224, 225, 228, 262, 279, 297, 315, 316, 318, 319, 320,

321, 324, 325, 326, 327, 328, 329, 351, 398, 556, 622

Candidature 15, 19, 20, 25, 26, 43, 44, 48, 50, 56, 59, 71, 74, 76, 91, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 114, 115, 116, 117, 170, 201, 207, 208, 209, 222, 246, 297, 303, 313, 326, 352, 368, 386, 393, 395, 419, 431, 432, 433, 435, 436, 437, 438, 441, 443, 455, 479, 480, 528, 533, 542, 584, 622, 629, 633, 634

Certification électorale 381, 384, 386, 388, 390

Chose jugée 27, 34, 51, 85, 112, 113, 115, 116, 117, 202, 205, 256, 328, 340, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 379, 380, 381, 384, 386, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395, 396, 397, 398, 399, 429

Commissions électorales 85, 127, 208, 235, 456

Compétences administratives 89, 90, 91, 92, 118, 149, 158, 172

Compétences contentieuses 89, 172, 194, 281

Conflits 13, 30, 41, 42, 44, 48, 50, 68, 69, 80, 98, 99, 113, 142, 177, 189, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 205, 211, 218, 224, 227, 233, 234, 236, 240, 318, 332, 384, 462, 463, 466, 470, 471, 479, 481, 485, 486, 495, 530, 532, 555, 561, 562, 565, 566, 567, 571, 574, 575, 588, 590, 613, 620

Conseils constitutionnels 21, 22, 24, 28, 30, 32, 37, 47, 49, 65, 68, 70, 83, 85, 86, 110, 119, 120, 193, 194, 207, 234, 281, 307, 335, 340, 341, 342, 344, 360, 361, 363, 364, 367, 368, 400, 414, 415, 425, 430, 431, 496, 536, 537, 538, 541, 543, 544, 545, 546, 553, 555, 561

Consolidation démocratique 19, 22, 26, 38, 39, 40, 45, 55, 150, 187, 188,

- 193, 206, 296, 322, 335, 391, 434, 477, 493, 494, 497, 519, 520, 522, 523, 526, 530, 535, 539, 540, 541, 542, 545, 546, 550, 551, 552, 553, 555, 577, 587, 591, 606, 610, 617
- Contentieux de constitutionnalité** 200, 203
- contentieux électoral** 22, 76, 86, 88, 90, 94, 125, 126, 132, 178, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 211, 216, 219, 224, 225, 227, 232, 233, 234, 238, 244, 251, 270, 271, 273, 274, 278, 280, 282, 283, 285, 289, 297, 298, 301, 330, 335, 336, 355, 368, 393, 438, 439, 441, 447, 456, 460, 461, 462, 465, 471, 477, 481, 487, 571, 575, 580, 598, 606, 609, 615, 622, 623, 624, 625
- Contentieux postélectoral** 196, 240, 250, 296
- Contentieux préélectoral** 196, 197, 198, 206, 211, 224, 232, 235
- Corps électoral** 125, 135, 200, 202, 218, 219, 220, 221, 254, 271, 296, 397, 428, 469, 525, 622
- Cour constitutionnelle** 15, 21, 23, 25, 26, 30, 32, 34, 35, 42, 43, 51, 52, 53, 58, 60, 70, 79, 80, 81, 95, 99, 100, 120, 121, 123, 136, 139, 140, 141, 149, 152, 154, 156, 160, 161, 164, 165, 166, 170, 171, 172, 175, 179, 180, 181, 185, 199, 201, 202, 203, 204, 205, 209, 211, 212, 214, 216, 219, 221, 222, 244, 246, 247, 255, 256, 267, 268, 282, 284, 296, 300, 301, 303, 304, 308, 313, 328, 329, 343, 345, 346, 354, 356, 358, 359, 361, 365, 366, 367, 378, 387, 397, 399, 402, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 418, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 459, 464, 471, 481, 493, 496, 509, 513, 515, 517, 525, 529, 536, 537, 542, 543, 544, 545, 552, 557, 558, 572, 579, 588, 589, 591, 600, 607, 617, 619, 620, 621, 623, 625
- Culture électorale** 87, 88, 90, 150, 151, 152, 154, 233, 235, 564, 583
- D**
- Démocratisation** 11, 13, 14, 16, 18, 19, 22, 32, 33, 34, 38, 40, 41, 47, 48, 51, 73, 85, 90, 104, 139, 149, 187, 190, 283, 340, 341, 377, 380, 381, 453, 454, 456, 458, 460, 463, 467, 496, 521, 522, 523, 535, 538, 553, 573, 591, 609, 611
- Dépolitisation** 428, 517, 518, 524, 525, 535, 557, 577
- Dévolution du pouvoir** 13, 21, 22, 35, 41, 46, 47, 49, 54, 55, 57, 58, 61, 63, 68, 69, 70, 72, 74, 76, 78, 79, 81, 82, 83, 84, 129, 137, 139, 141, 143, 145, 147, 156, 157, 167, 177, 332, 333, 377, 453, 493, 494, 495, 499, 500, 520, 523, 525, 561, 562, 564, 568, 573, 577, 582, 583, 585, 586, 587
- éducation électorale 90, 149, 150, 151, 152
- E**
- Egalité** 37, 48, 91, 93, 97, 107, 110, 202, 206, 207, 208, 210, 211, 215, 216, 217, 228, 251, 253, 254, 257, 258, 260, 261, 262, 263, 264, 275, 282, 290, 316, 321, 326, 327, 328, 330, 332, 348, 382, 393, 398, 463, 464, 468, 583
- Electeur** 82, 87, 103, 107, 116, 156, 158, 174, 182, 194, 208, 212, 215, 216, 225, 226, 228, 232, 233, 234, 235, 246, 247, 253, 254, 259, 264, 266, 267, 268, 270, 272, 286, 297, 298, 302, 330, 346, 347, 423, 462, 463, 464, 465, 478, 490, 577, 580, 586, 616, 619
- Election présidentielle** 12, 13, 14, 15, 19, 20, 21, 22, 23, 26, 33, 36, 38, 41, 43, 44, 45, 48, 49, 50, 52, 56, 58, 59, 60, 71, 72, 76, 77, 78, 81, 93, 94, 96, 98, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 108, 109, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 119, 121, 123, 124, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 135, 136, 137, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 148, 149, 154, 157, 161, 165, 167, 168, 170, 171, 173, 174, 175, 177, 179, 180, 181, 182, 188, 189, 190, 191, 193, 201, 203, 207, 211, 214, 223, 224, 227, 228, 231, 237, 241, 242, 243, 245, 248, 249, 256, 258, 259, 265, 268, 281, 282, 283, 286, 289, 291, 293, 296, 320, 322,

323, 324, 326, 332, 335, 351, 352, 355, 368, 383, 386, 389, 390, 394, 395, 406, 424, 428, 431, 432, 433, 434, 435, 436, 438, 443, 444, 446, 448, 449, 451, 452, 454, 455, 457, 467, 469, 482, 483, 499, 500, 511, 523, 527, 530, 531, 533, 534, 542, 543, 546, 549, 557, 561, 574, 580, 582, 584, 585, 593, 605, 608, 609, 612, 613, 616, 620, 622, 623, 627, 629, 633, 634

Elections législatives 18, 22, 26, 36, 38, 42, 45, 47, 58, 75, 81, 94, 98, 106, 108, 123, 124, 129, 130, 135, 158, 168, 173, 174, 175, 180, 182, 202, 206, 208, 209, 214, 225, 228, 230, 237, 241, 243, 244, 245, 247, 248, 257, 259, 261, 263, 272, 274, 279, 281, 282, 283, 284, 285, 287, 290, 291, 293, 294, 295, 296, 301, 323, 325, 346, 355, 383, 386, 392, 398, 464, 467, 468, 469, 470, 479, 486, 501, 536, 553, 555, 568, 623, 625, 630, 634

Elections nationales 21, 22, 27, 28, 29, 36, 38, 40, 41, 46, 47, 54, 57, 58, 63, 66, 71, 85, 88, 137, 139, 150, 151, 152, 163, 172, 193, 194, 229, 231, 236, 319, 332, 335, 336, 400, 455, 457, 460, 462, 463, 472, 476, 477, 485, 486, 489, 494, 495, 569, 571, 574, 577, 579, 580, 582, 583, 584, 586, 592

F

Fonction politique 28, 31, 32, 36, 68, 69, 327, 358, 509, 516, 559

Fraude électorale 177, 178, 184, 200, 275, 601

I

Immunité..... 76, 353, 358, 359, 563

Impartialité 53, 60, 79, 93, 97, 98, 153, 191, 336, 345, 437, 510, 517, 518, 527, 536, 559, 568, 574

Inamovibilité... 341, 349, 353, 356, 453

Incompatibilité 97, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 358, 495, 512, 560

Inconstitutionnalité 26, 113, 134, 219, 237, 345, 352, 392, 419, 431, 432, 435, 443, 485, 555, 585, 590

Indépendance 17, 23, 24, 33, 35, 42, 47, 49, 53, 54, 55, 72, 73, 78, 79, 81, 93, 96, 97, 103, 107, 143, 148, 166, 172, 222, 306, 312, 322, 336, 338, 340, 341, 342, 343, 344, 345, 347, 349, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 362, 365, 368, 369, 370, 371, 374, 376, 378, 399, 400, 403, 406, 408, 411, 413, 425, 426, 427, 429, 430, 437, 438, 441, 446, 447, 453, 455, 504, 510, 511, 512, 517, 518, 519, 524, 525, 527, 535, 536, 537, 539, 544, 547, 556, 557, 558, 559, 560, 563, 565, 570, 574, 577, 579, 586, 587, 588, 589, 591, 615, 625, 631

Innovation normative 459, 460, 482, 517, 577

Interprétation constructiviste 168, 177, 501, 510

Interprétation maximaliste 152, 168, 170, 171, 172, 173, 193

Interprétation restrictive 88, 193, 208, 456, 481, 482, 483, 487

Irrégularités 43, 50, 60, 81, 119, 121, 122, 123, 124, 125, 137, 159, 161, 167, 168, 170, 173, 175, 177, 178, 181, 182, 185, 186, 195, 203, 217, 226, 238, 240, 249, 255, 256, 257, 258, 259, 261, 264, 267, 269, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277, 278, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 330, 450, 531, 533, 582, 583, 623

Irrévocabilité .. 341, 353, 354, 356, 453

J

Juge constitutionnel 15, 22, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 35, 36, 38, 40, 43, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 55, 56, 58, 59, 60, 62, 63, 64, 65, 67, 68, 69, 70, 73, 77, 78, 81, 83, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 109, 111, 112, 113, 114, 116, 117, 118, 119, 121, 122, 123, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 137, 142, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 157, 161, 163, 164, 167, 168, 170, 172, 173, 174, 175, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 186, 188,

189, 191, 193, 194, 195, 196, 197,
198, 199, 200, 201, 202, 204, 205,
206, 207, 208, 209, 210, 211, 212,
213, 214, 215, 216, 217, 218, 219,
220, 221, 222, 223, 224, 225, 227,
228, 229, 231, 232, 233, 234, 236,
237, 238, 239, 240, 241, 242, 243,
244, 245, 246, 247, 248, 250, 251,
252, 253, 255, 258, 260, 261, 267,
274, 276, 278, 279, 281, 282, 283,
284, 285, 287, 289, 290, 291, 293,
294, 295, 300, 301, 303, 307, 312,
313, 326, 330, 332, 333, 335, 336,
338, 340, 341, 342, 343, 344, 345,
346, 347, 349, 351, 352, 353, 354,
355, 356, 357, 358, 359, 360, 362,
363, 365, 366, 367, 368, 369, 370,
371, 372, 373, 374, 376, 378, 379,
380, 381, 384, 386, 387, 388, 389,
390, 391, 392, 393, 394, 395, 396,
397, 398, 399, 400, 402, 403, 405,
406, 407, 408, 409, 410, 411, 412,
413, 414, 416, 418, 419, 421, 422,
425, 426, 427, 428, 429, 430, 434,
436, 447, 449, 450, 451, 453, 454,
455, 456, 457, 458, 460, 461, 463,
465, 466, 467, 468, 469, 470, 471,
472, 474, 475, 477, 478, 479, 480,
481, 482, 483, 485, 486, 487, 488,
489, 490, 491, 492, 493, 494, 496,
497, 498, 500, 501, 502, 503, 508,
509, 510, 511, 512, 514, 515, 516,
517, 518, 519, 524, 525, 536, 537,
541, 542, 543, 544, 547, 548, 550,
551, 552, 553, 555, 556, 557, 558,
559, 560, 561, 569, 571, 572, 573,
574, 577, 579, 580, 582, 583, 584,
585, 586, 587, 588, 590, 591, 599,
607, 610, 617, 618, 620

Juge électoral 14, 24, 43, 48, 59, 60, 75,
88, 89, 90, 94, 96, 102, 107, 108, 110,
111, 113, 114, 115, 117, 118, 119,
120, 122, 124, 125, 126, 128, 140,
141, 142, 153, 156, 163, 168, 177,
178, 185, 186, 207, 215, 217, 218,
224, 225, 227, 228, 232, 233, 234,
235, 237, 240, 243, 246, 250, 251,
252, 254, 257, 260, 262, 264, 265,
267, 268, 269, 270, 271, 272, 274,
276, 278, 279, 280, 283, 284, 285,

287, 288, 289, 291, 292, 295, 296,
298, 300, 312, 330, 332, 333, 336,
445, 449, 453, 462, 463, 478, 491,
494, 495, 499, 500, 568, 569, 570,
574, 577, 580, 597, 605, 609, 610,
615, 616

Juridictionnalisation 22, 27, 31, 34, 35,
38, 46, 47, 49, 51, 52, 53, 54, 55, 57,
58, 60, 62, 63, 66, 71, 74, 77, 83, 84,
85, 86, 87, 131, 137, 139, 143, 193,
229, 334, 335, 336, 400, 447, 451,
452, 454, 455, 456, 457, 458, 460,
462, 463, 466, 472, 474, 476, 477,
478, 479, 481, 486, 494, 495, 506,
507, 517, 518, 519, 544, 555, 560,
569, 577, 579, 580, 582, 583, 584,
586, 587, 591, 592, 599, 604

Justice constitutionnelle 11, 13, 17, 24,
25, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 65, 67, 68,
71, 72, 73, 75, 83, 88, 152, 153, 194,
199, 206, 332, 338, 340, 341, 349,
352, 355, 357, 361, 390, 391, 400,
404, 405, 407, 426, 427, 428, 430,
453, 458, 474, 495, 496, 507, 525,
535, 536, 541, 544, 545, 546, 548,
550, 555, 556, 557, 558, 559, 561,
582, 587, 588, 589, 597, 599, 600,
603, 604, 607, 612, 616, 619, 627, 631

Légalité 37, 86, 93, 106, 125, 211, 217,
218, 219, 221, 224, 230, 231, 233,
238, 270, 271, 273, 297, 378, 441,
463, 491, 500, 548, 607, 614

L

Légitimité 21, 27, 31, 41, 46, 47, 48, 53,
54, 55, 58, 65, 126, 146, 153, 155,
159, 163, 166, 167, 175, 187, 188,
189, 191, 192, 194, 220, 234, 250,
341, 368, 386, 387, 388, 390, 404,
408, 416, 417, 420, 425, 430, 478,
493, 494, 495, 501, 502, 503, 506,
507, 508, 510, 511, 518, 519, 520,
522, 523, 524, 526, 531, 533, 535,
537, 538, 539, 540, 541, 551, 568,
577, 587, 598, 606, 607, 610, 613, 617

Liberté 16, 37, 39, 48, 71, 79, 88, 91, 97,
103, 107, 108, 150, 190, 191, 201,
215, 216, 219, 224, 251, 253, 254,
257, 259, 260, 264, 265, 266, 267,
269, 300, 313, 314, 326, 327, 330,
332, 338, 340, 345, 348, 361, 366,

- 382, 402, 403, 408, 409, 411, 412, 413, 415, 422, 423, 424, 455, 464, 482, 494, 498, 503, 563, 564, 565, 583, 598, 608, 609, 616
- Listes électorales** 41, 42, 87, 178, 180, 181, 182, 198, 204, 205, 208, 211, 213, 214, 215, 217, 219, 225, 227, 228, 233, 235, 236, 246, 254, 257, 263, 281, 383, 442, 456, 465, 467, 469, 477, 530, 533, 600
- N**
- Nomination** 19, 25, 31, 35, 51, 52, 53, 55, 59, 73, 78, 79, 81, 97, 148, 160, 232, 303, 306, 336, 338, 347, 351, 352, 354, 356, 357, 364, 370, 375, 376, 378, 379, 399, 400, 402, 403, 404, 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419, 421, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 437, 438, 439, 441, 443, 444, 445, 446, 447, 452, 453, 455, 517, 518, 519, 520, 524, 525, 535, 536, 537, 539, 540, 541, 542, 549, 558, 559, 560, 577, 579, 586, 587, 588, 589
- O**
- Observation électorale** 48, 168, 170, 175, 177, 179, 180, 186, 187, 188, 189, 191, 193, 526, 530, 531, 532, 533, 534, 562, 566, 567, 630, 634
- Opinion dissidente** 493, 502, 503, 506, 507, 511, 513, 514, 515, 617
- P**
- Pacification** 13, 21, 22, 23, 30, 35, 41, 46, 47, 51, 54, 55, 57, 58, 59, 61, 63, 64, 67, 68, 69, 70, 72, 74, 81, 83, 86, 131, 137, 140, 167, 176, 177, 197, 199, 332, 333, 335, 337, 341, 453, 454, 455, 457, 458, 478, 479, 481, 482, 486, 487, 493, 494, 499, 524, 542, 543, 550, 561, 562, 566, 569, 576, 582, 583, 585, 586, 591
- Politisation** 11, 51, 52, 54, 57, 59, 74, 78, 83, 147, 333, 334, 339, 400, 408, 413, 425, 427, 430, 431, 452, 454, 455, 510, 518, 522, 524, 535, 540, 545, 555, 579, 586, 588
- Pouvoir discrétionnaire** 52, 270, 338, 403, 404, 415, 419, 455
- Présidentialiste** 73, 338, 349, 403, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 413, 425, 426, 430, 443, 453, 458, 498, 518, 588, 590, 617
- Prestation du serment**..... 137
- Proclamation administrative** 129, 130, 131, 132
- Proclamation provisoire** 56, 72, 121, 122, 126, 127, 128, 130, 135, 136, 137, 214, 231, 242, 248, 249, 296, 300, 442, 468, 483, 488, 501
- R**
- Régularité électorale** 46, 68, 70, 85, 89, 90, 91, 95, 118, 152, 269
- Révision consolidante**..... 472, 477
- S**
- Secret** 37, 48, 79, 182, 253, 254, 257, 258, 259, 260, 266, 267, 268, 269, 330, 332, 358, 382, 410, 412, 428, 502, 503, 504, 505, 506, 507, 508, 511, 512, 513, 514, 583, 609
- Sincérité** 21, 24, 35, 37, 42, 47, 48, 50, 53, 58, 62, 63, 73, 86, 88, 89, 92, 108, 118, 119, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 134, 135, 136, 139, 152, 167, 174, 176, 178, 180, 185, 186, 187, 189, 193, 194, 195, 198, 199, 200, 210, 215, 216, 217, 218, 223, 224, 226, 227, 228, 240, 241, 250, 251, 253, 254, 255, 258, 260, 261, 263, 264, 266, 269, 270, 271, 272, 274, 275, 277, 279, 280, 281, 282, 284, 286, 288, 290, 291, 294, 295, 329, 330, 331, 332, 335, 344, 423, 450, 457, 460, 461, 463, 466, 467, 469, 478, 485, 487, 489, 491, 493, 495, 501, 527, 530, 531, 583, 613
- Sincérité électorale** 47, 62, 88, 119, 127, 210, 215, 224, 269, 335, 461, 495
- Société civile** 17, 19, 42, 44, 52, 59, 64, 65, 90, 97, 109, 134, 151, 155, 158, 165, 166, 167, 176, 187, 188, 189, 221, 235, 354, 368, 379, 407, 478, 518, 519, 520, 521, 522, 523, 524, 525, 526, 527, 528, 530, 531, 532,

533, 534, 535, 541, 542, 568, 601,
602, 607, 609, 617, 620, 630

Stabilité 12, 14, 21, 23, 24, 30, 35, 38,
40, 46, 49, 55, 57, 59, 68, 69, 70, 71,
74, 75, 79, 83, 141, 152, 193, 318,
332, 335, 369, 372, 410, 421, 422,
424, 455, 474, 481, 486, 526, 543,
549, 561, 562, 573, 574, 580, 583

Suffrage universel 12, 13, 37, 41, 44,
46, 47, 49, 51, 55, 61, 71, 72, 76, 81,
85, 88, 91, 92, 93, 139, 158, 195, 198,
229, 233, 254, 308, 382, 393, 404,
428, 497, 498, 552, 557, 560, 570,
571, 576, 580, 582, 583, 584, 585,
590, 597, 611

U

Uniformisation 161, 460, 461, 465, 482

V

Violences 13, 19, 20, 41, 58, 60, 96, 155,
227, 264, 265, 266, 378, 386, 442,
450, 451, 533, 534

Volonté 11, 24, 26, 32, 36, 41, 46, 49,
50, 53, 61, 85, 88, 122, 125, 135, 167,
175, 177, 178, 180, 194, 200, 205,
207, 214, 219, 254, 264, 270, 272,
274, 278, 279, 280, 285, 286, 292,
293, 296, 321, 333, 338, 342, 343,
344, 382, 383, 384, 390, 392, 393,
394, 397, 403, 408, 423, 424, 429,
432, 436, 437, 444, 449, 476, 487,
498, 499, 516, 543

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION ERREUR ! SIGNET NON DEFINI.

I/ Définition des termes du sujet	16
A/ La juridictionnalisation	17
1/ Le juge constitutionnel : les Cours et Conseils constitutionnels	18
2/ La fonction politique du juge constitutionnel africain	20
B/ Les élections nationales	25
1/ L'élection : baromètre de la consolidation démocratique en Afrique	27
2/ Les élections nationales en Afrique noire francophone : entre conflictualité et stabilité	29
II/ La problématique de la juridictionnalisation des élections nationales : une solution de pacification du processus de dévolution du pouvoir politique ?	35
A/ Une pacification des scrutins par la quête de la régularité et de la sincérité électorale	36
B/ Une pacification hypothéquée par la politisation	39
C/ Pour une réforme de la juridictionnalisation	42
III/ Intérêt	44
A/ L'actualité du sujet	45
B/ L'intérêt scientifique du sujet	48
IV/ Méthodologie	50
A/ Les outils théorique : l'analyse politico-juridique	50
1/ L'approche juridique	50
2/ L'approche systémique	51
B/ La démarche adoptée	53
1/ Le choix de l'homogénéisation conceptuelle	53
2/ Le choix des pays : le Bénin, la Côte d'Ivoire et le Sénégal	54
a./ Une quête partagée d'une stabilisation des systèmes politiques	54
b./ Des rôles stabilisateurs différents	57
1. Le Conseil constitutionnel sénégalais : un spectateur dans la trajectoire stabilité du Sénégal	58
2. Le Conseil constitutionnel ivoirien : un catalyseur de l'alternance militaire de 2010	61
3. La Cour constitutionnelle béninoise : un déterminant de la stabilité du système politique béninois	66

PARTIE PREMIERE : LA JURIDICTIONNALISATION : UNE OPTION PACIFICATRICE DU PROCESSUS DE

DEVOLUTION DU POUVOIR 71

TITRE PREMIER : LES COMPETENCES ADMINISTRATIVES EN QUETE DE LA REGULARITE ELECTORALE : UNE DYNAMIQUE VARIABLE DU

JUGE CONSTITUTIONNEL 77

Chapitre premier : La similitude des compétences administratives exclusives 79

Section 1) Les compétences réservées au juge constitutionnel avant le scrutin 79

Paragraphe 1) Le contrôle de la validité des candidatures à l'élection présidentielle	81
I) L'enregistrement des dossiers des candidatures : une compétence spécifique du Conseil constitutionnel sénégalais	82
A) Les raisons du choix du juge constitutionnel.....	83
B) La réception des dossiers de candidature par le service du greffe.....	85
II) La vérification de l'exactitude des informations fournies dans les dossiers de candidature : une compétence commune.....	86
A) La vérification des conditions de forme	87
B) La vérification des conditions de fond.....	90
1) Les conditions d'aptitude du candidat : l'âge, la capacité et la nationalité.....	90
2) Les conditions préservant l'indépendance de l'électeur et du candidat	93
Paragraphe 2) La publication de la liste des candidats à l'élection présidentielle	95
I) Les modes de publication de la liste des candidatures à l'élection présidentielle.....	96
A) L'affichage : le procédé commun de publication	96
B) La notification : une œuvre prétorienne du juge ivoirien.....	97
II) La nature et la portée de la décision de publication de la liste des candidatures	98
A) La décision de la publication de la liste des candidats : une décision administrative	98
B) La portée de la publication de la liste des candidats.....	100
1) Le bénéfice de la qualité de candidat.....	100
2) Les droits et obligations des candidats.....	101
Section 2 : Les compétences administratives réservées au juge constitutionnel après le scrutin	104
Paragraphe 1) Le dépouillement des documents électoraux.....	105
I) La réception des documents électoraux	105
A) La diversité des documents électoraux	105
B) La réception des documents électoraux par les secrétaires généraux des Cours et Conseils constitutionnels.....	106
II) La vérification administrative de la sincérité des résultats.....	108
A) Le juge constitutionnel béninois : juge par excellence de la vérification administrative de la sincérité du scrutin	108
B) Le juge électoral ivoirien et sénégalais : juge d'exception de la vérification administrative de la sincérité des résultats	111
1) En cas d'absence de recours contre les résultats provisoires du scrutin par la CEI et la CNRV	111
2) En cas d'impossibilité juridique ou de fait pour les Commissions électorales de proclamer les résultats provisoires.....	112
Paragraphe 2) La proclamation officielle des résultats et l'investiture du nouvel élu	114
I) La faible probabilité de la proclamation provisoire des résultats du scrutin présidentiel par le juge ivoirien et sénégalais	115
A) L'existence quasi-automatique des recours au premier tour.....	115
B) La proclamation administrative par l'absence de recours au deuxième tour	116
II) L'exclusivité de la proclamation administrative ou provisoire par le juge béninois	117
A) La limitation du rôle de la CENA à la centralisation et à la publication des grandes tendances des résultats	118

B) La proclamation provisoire et définitive des résultats par le juge constitutionnel béninois	119
III) La réception de la prestation de serment du nouvel élu : le principe de la fin d'un processus pacifié ..	122
A) L'apport déterminant du juge béninois aux alternances démocratiques.....	123
B) L'apport limité du juge constitutionnel aux alternances démocratiques au Sénégal	126
C) L'apport négatif du juge à l'alternance : une alternance armée de l'élection présidentielle ivoirienne de 2010	128
<i>Chapitre second : Le particularisme béninois des compétences administratives partagées</i>	<i>132</i>
Section 2 : La fonction d'éducation électorale du juge constitutionnel béninois.....	132
Paragraphe 1) La fonction d'éducation électorale découle de l'interprétation extensive des compétences du juge	133
I) La vulgarisation de la loi électorale.....	133
A) La méthode réaliste du juge	133
B) La dynamique de renforcement de l'autorité du juge constitutionnel	135
II) Les techniques pédagogiques du juge béninois	136
A) La confection de plaquettes et de dépliants	136
B) L'organisation de séminaires de sensibilisation	138
Paragraphe 2) La formation des agents électoraux.....	139
I) La compétence de principe de l'administration centrale pour la formation des agents électoraux	140
A) Une mission exercée par le ministère de l'intérieur lors des premières élections présidentielle et législatives de 1991	140
B) Une mission exercée par la CENA en tant qu'organisatrice des élections.....	141
II) L'appropriation de la formation des agents électoraux par le juge constitutionnel béninois	144
A) Les assemblées générales préparatoires des élections : dispositif de formation des Conseillers de la Cour.....	144
B) Les séminaires : dispositif de formation des délégués de la Cour et des autres agents électoraux ...	146
Section II : L'observation des opérations électorales lors du scrutin par le juge béninois	149
Paragraphe 1) L'interprétation constructiviste de la constatation d'irrégularités par le juge constitutionnel .	150
I) L'observation de l'élection présidentielle : une interprétation maximaliste de l'article 117 de la Constitution	150
A) Le réalisme de l'observation électorale du juge constitutionnel.....	150
B) L'autorité « persuasive » ou souple de l'interprétation du juge constitutionnel	152
II) L'observation des élections législatives : une interprétation découlant du raisonnement par analogie.	153
A) L'observation des élections législatives n'est pas prescrite par les lois électorales	153
B) Les limites du raisonnement par analogie sur l'observation des élections législatives	154
Paragraphe 2) La portée démocratique de l'observation électorale du juge constitutionnel.....	156
I) L'évanescence progressive de la fraude électorale	156
A) L'intimidation des acteurs de fraudes électorales.....	157
B) Une esquisse de solution à la problématique de la preuve de la fraude électorale.....	163
II) L'apport démocratique des missions d'observation électorale	165
A) Une légitimation nationale du scrutin	166
B) Une légitimité démocratique internationale du nouveau régime	168

TITRE SECOND : LES COMPETENCES CONTENTIEUSES EN QUETE DE LA SINCERITE DES SCRUTINS : LE DENOMINATEUR COMMUN DU

JUGE CONSTITUTIONNEL	172
<i>Chapitre premier : Le contentieux préélectoral : un mécanisme de prévention des conflits</i>	<i>174</i>
Section 1) L'efficacité préventive du bloc de compétence au Bénin	175
Paragraphe 1) La garantie des principes constitutionnels déterminants à la pacification du scrutin	176
I/ La régulation des rapports entre les acteurs du processus électoral par le juge béninois	176
A/ Le contentieux de constitutionnalité de la loi électorale	177
B/ Le contentieux de constitutionnalité de la loi sur la Liste Electorale Permanente Informatisée du Bénin	180
II/ La garantie du principe d'égalité à l'accès aux fonctions politiques suprêmes au Bénin, en Côte d'Ivoire et au Sénégal	183
A/ La régularisation des candidatures aux élections présidentielles	183
B/ La régularisation de candidatures dans les élections législatives	184
Paragraphe 2) La garantie des principes déterminants à la sincérité électorale	186
I/ La garantie du principe d'égalité des citoyens et du principe d'égalité des candidats	187
A/ Le contentieux de l'inscription sur la liste électorale : la sauvegarde du principe d'égalité des citoyens	188
B/ Le contentieux de la campagne électorale : la garantie de l'égalité des candidats	191
II/ La garantie du principe de la légalité administrative	193
A/ Le contentieux de la convocation du corps électoral	194
B/ Le contentieux des actes pris par les organes nationaux de supervision et de gestion des élections	197
Section 2) La limite préventive du système de pluralité de juges en Côte d'Ivoire et au Sénégal	199
Paragraphe 1) La pluralité des juges dans le contentieux préventif postélectoral	200
I/ Les actes justiciables devant le juge judiciaire	200
A) Les actes portant sur l'état civil de l'électeur	200
B) Les actes portant atteinte à l'égalité des candidats durant la campagne électorale	203
II/ Les actes justiciables devant le juge administratif	204
A) Le juge administratif et le contrôle des « actes périphériques »	204
B) Le refus du juge constitutionnel de connaître des décrets portant sur l'organisation des élections nationales	206
Paragraphe 2) Les risques préjudiciables au contentieux préventif du juge constitutionnel	207
I/ Le risque d'absence d'électeur dans le contentieux électoral	207
A) Un contentieux électoral fortement politique	208
B) Une faible culture électorale des électeurs	209
II/ Les risques de divergences jurisprudentielles et/ou de déni de justice	211
A) Les divergences jurisprudentielles entre juges	211
B) Les risques d'actes électoraux injusticiables	212
<i>Chapitre second/ Le contentieux postélectoral : un mécanisme de résolution des conflits</i>	<i>214</i>
Section 1) Le contentieux des résultats stricto-sensu	214
Paragraphe 1) Le caractère discriminatoire de la saisine du juge constitutionnel	215
I/ Le caractère fortement politique de la saisine pour les élections présidentielles	215
A) Le monopole de la saisine du juge par les seuls candidats à l'élection présidentielle	215

B) L'absence d'homogénéité des délais de saisine du juge pour les scrutins présidentiels et législatifs	217
II/ Le caractère ouvert de la saisine du juge constitutionnel pour les élections législatives	219
A) Une saisine du juge par les électeurs au Bénin et en Côte d'Ivoire	219
B) L'impossible saisine du juge par l'électeur au Sénégal	221
Paragraphe 2) L'examen de la sincérité des résultats par le juge constitutionnel	223
I/ La technique objective du juge : l'application des principes généraux du droit électoral	224
A/ Des principes généraux du droit électoral dégagés par les textes	224
1/ L'affirmation de la doctrine de la non consécration des principes généraux du droit électoral par le juge constitutionnel	225
2/ La consécration textuelle des principes généraux du droit électoral africain	226
B/ L'application des principes généraux du droit électoral par le juge constitutionnel	228
1/ L'application des principes généraux du droit électoral par le juge béninois en tant que vérificateur administratif de la sincérité des résultats	228
2/ L'application des principes généraux du droit électoral par le juge ivoirien et sénégalais	232
a. Le principe d'égalité	233
b. Le principe de liberté	237
c. Le principe du secret du vote	238
II/ La technique subjective du juge : le principe de l'influence déterminante	242
A/ Le principe de l'influence déterminante : une technique assurant la sincérité du scrutin	243
1/ La sincérité du scrutin : le particularisme du contentieux électoral	244
a) L'existence d'irrégularités graves ayant pu influencer les résultats du scrutin	246
b) Le faible écart de voix entre les candidats	247
2/ Le principe de l'influence déterminant ne garantit pas la moralité de scrutin	250
B/ La mise en œuvre du principe de l'influence déterminante : l'aubaine d'un large pouvoir d'appréciation du juge	252
III/ Les pouvoirs du juge électoral dans le contentieux des résultats	255
A/ Le pouvoir d'annulation	256
B/ Le pouvoir de rectification ou de réformation	263
Section 2) Le contentieux de la déchéance	267
Paragraphe 1) La déchéance pour l'inéligibilité liée à la personne : un contentieux purement objectif	269
I/ Les inéligibilités liées à la personne de l'élu	269
A/ Le droit d'éligibilité : un principe général du droit électoral dégagé par les textes	269
B/ L'application de la déchéance par le juge pour inéligibilité	272
II/ Les inéligibilités liées à la fonction de l'élu : les incompatibilités	276
A/ L'incompatibilité avec les responsabilités publiques	276
1/ L'incompatibilité avec la fonction ministérielle	276
2/ L'incompatibilité avec les mandats électifs locaux ou nationaux	278
B/ L'incompatibilité avec les activités professionnelles	282
1/ Les incompatibilités avec le secteur public	282
2/ Les incompatibilités avec le secteur privé	285
Paragraphe 2) La déchéance pour violation des règles relatives aux campagnes électorales	286
I/ Le principe de l'absence de déchéance en cas de violation des règles de campagne électorale	288

A) L'absence de cadre juridique sur le financement des campagnes électorales.....	288
B) L'inefficience de la législation sur le financement de la vie politique en Côte d'Ivoire et au Sénégal	291
II/ L'exception béninoise de la déchéance en cas de violation des règles des campagne électorale	294
A) La déchéance comme sanction à la violation de règles de campagne électorale au Bénin	294
B) Le contrôle inefficace du juge constitutionnel béninois sur les règles de campagnes électorales.....	296

PARTIE SECONDE : LA JURIDICTIONNALISATION : UNE DYNAMIQUE PACIFICATRICE HYPOTHEQUEE PAR LA

POLITISATION 304

TITRE PREMIER : L'INDEPENDANCE INACHEVEE DU JUGE CONSTITUTIONNEL..... 307

Chapitre premier : Les gages d'indépendance du juge constitutionnel 308

Section 1) La place du juge constitutionnel dans les systèmes politiques : une influence déterminante à la pacification des élections..... 309

Paragraphe 1) La constitutionnalisation du juge constitutionnel..... 309

I/ Des juges aux statuts constitutionnels différents..... 310

A/ Le juge constitutionnel en tant qu'institution républicaine au Bénin et en Côte d'Ivoire : une présomption de garantie d'indépendance 310

B/ Le juge constitutionnel sénégalais inclus dans le pouvoir judiciaire : un affaiblissement de l'indépendance du juge constitutionnel..... 315

II/ La sécurisation constitutionnelle du mandat du juge : une composition des Cours et Conseils non tributaires des périodes électorales 320

A/ L'irrévocabilité et l'immovibilité du juge..... 321

B/ Les incompatibilités et l'immunité juridictionnelle du juge 325

Paragraphe 2) L'autonomie de gestion des Cours et Conseils constitutionnels..... 327

I/ L'autonomie administrative des Cours et Conseils constitutionnels 327

A/ La place centrale des secrétaires généraux dans le fonctionnement des Cours et Conseils constitutionnels..... 328

B/ Les services connexes aux Cours et Conseils constitutionnels : une expertise multiple au service du juge constitutionnel 329

II/ L'autonomie financière..... 331

A/ L'autonomie financière de l'institution constitutionnelle..... 331

B/ L'autonomie financière des membres des Cours et Conseils constitutionnels 334

Section 2) L'autorité des décisions du juge constitutionnel : quitus de légitimation des scrutins 335

Paragraphe 1) L'autorité de chose jugée des décisions du juge constitutionnel : un déterminant fondamental à l'indépendance du juge 336

I/ Une consécration constitutionnelle incontestable..... 337

A/ Le caractère obligatoire de l'autorité de la chose jugée 337

B/ La limite de l'autorité de la chose jugée aux dispositifs et aux motifs de la décision 339

II/ L'intérêt de la nomination des autorités militaires béninoises et ivoiriennes..... 341

A/ La lutte militaire comme mode principal d'accession au pouvoir politique suprême au Bénin 342

B/ La transition militaire issue d'un coup d'Etat en Côte d'Ivoire 343

Paragraphe 2) Les limites à l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel 345

I/ Les mécanismes internationaux : le cas de la certification électorale en Côte d'Ivoire 346

A/La certification : un procédé démocratique résultant du droit international	346
B/La compatibilité de la certification électorale à l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel	349
1/ La certification s'exerce dans le cadre du respect de la souveraineté de l'Etat : l'invitation des Nations-Unies par l'Etat ivoirien pour la certification des élections	349
2/ La certification électorale : quitus de légitimation nationale et internationale de l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel	351
II/ Les limites internes à l'autorité de la chose jugée des décisions du juge constitutionnel.....	356
A/ Les limites juridiques à l'autorité de la chose jugée	356
1/ Le pouvoir du dernier mot du pouvoir constituant dérivé.....	356
2/Le juge constitutionnel n'est pas lié par sa propre doctrine.....	358
B/ Les limites politiques à l'autorité de la chose jugée du juge constitutionnel.....	361
<i>Chapitre second : La nomination politisée du juge constitutionnel.....</i>	<i>365</i>
Section 1) Le monopole du pouvoir de nomination par les autorités politiques.....	366
Paragraphe 1) Le caractère présidentieliste de la nomination du juge constitutionnel.....	367
I/ Le pouvoir discrétionnaire du Président de la République : le cas sénégalais.....	367
A) Un pouvoir discrétionnaire constitutionnalisé	368
B) L'hypocrite déprésidentialisation du pouvoir de nomination de la réforme constitutionnelle de mars 2016	371
II/ La liberté limitée du pouvoir législatif dans la nomination du juge constitutionnel.....	373
A) Une limite liée au phénomène majoritaire en Côte d'Ivoire	373
B) L'exception béninoise du caractère collégial du pouvoir de nomination de l'Assemblée nationale : une garantie d'un pouvoir réel de nomination de l'Assemblée nationale	375
Paragraphe 2) Les limites du caractère présidentieliste de la nomination du juge constitutionnel	377
I/ L'exigence de compétence dans le choix du juge : un critère partagé	377
A) Les compétences juridiques largement mises de rigueur	378
B) Le cas d'absence de spécialiste de la matière constitutionnelle parmi les membres de la juridiction constitutionnelle sénégalaise : une trahison de l'esprit des textes.....	380
II/L'élection du Président de la haute juridiction constitutionnelle par ses pairs.....	388
A) Le cas béninois	389
B) Le modèle nigérien : un modèle de déprésidentialisation de la nomination du juge constitutionnel .	390
Section II : La surpolitisation de la nomination des présidents des Conseils constitutionnels ivoirien et sénégalais	394
Paragraphe 1) La nomination de Cheikh Tidiane Diakhaté à la tête du Conseil constitutionnel sénégalais : un gage de la recevabilité d'une candidature anticonstitutionnelle ?.....	394
I/ L'inconstitutionnalité de la candidature de Abdoulaye Wade à l'élection présidentielle de 2012	395
A) L'analyse politiste de l'inconstitutionnalité de la candidature de Abdoulaye Wade.....	395
B) L'analyse juridique de l'inconstitutionnalité d'Abdoulaye WADE	398
II/ Le passif jurisprudentiel de Cheikh Tidiane Diakhaté : la présomption d'un juge acquis d'avance par son autorité de nomination	400
A) L'affaire dite des « chantiers de Thiès » : une affaire de règlement de compte politique	401

B) Le contentieux électoral de Ndiindy et Ndoulo : un parti pris flagrant en faveur du parti de l'autorité de nomination	403
Paragraphe 2) La nomination de Paul Yao N'Dré : une stratégie de maintien au pouvoir « par le haut » ?	406
I/ Le militantisme patent de Paul Yao N'Dré au près du Front Patriotique Ivoirien de Laurent Gbagbo	406
A) Les fonctions politiques de Paul Yao N'Dré	407
B) Un choix peu orthodoxe dans un contexte de crise	408
II/ Le président Paul Yao N'Dré : la bombe de la crise politico-institutionnelle de la Côte d'Ivoire en 2010	409
A) L'attitude non élégante du Président du Conseil constitutionnel dans la phase précontentieuse	410
B) L'usurpation du pouvoir d'inverser les résultats du scrutin	411
TITRE SECOND : L'EXPLORATION D'UNE REFORME CONSOLIDANTE DE LA JURIDICTIONNALISATION ELECTORALE	417
<i>Chapitre premier : Une innovation normative à essence matérielle</i>	422
Section I : L'uniformisation du mécanisme de bloc de compétences pour le contentieux électoral	423
Paragraphe 1) L'efficacité du mécanisme de bloc de compétence	423
I/ La simplification de la saisine du juge électoral pour le requérant	424
A/ L'adaptation du juge unique à une population électorale analphabète	424
B/ La neutralisation du recours administratif préalable	425
II/ L'homogénéisation de la jurisprudence électorale	428
A/ La fin des actes injusticiables pouvant influencer la sincérité du scrutin	428
B/ La dissipation du risque de conflits de compétence	432
Paragraphe 2) La constitutionnalisation du mécanisme de bloc de compétence	433
I / « Une Constitution : ça se révisé »	434
A) La nécessaire adaptation des Constitutions	434
B) La non obligation du référendum pour la constitutionnalisation du bloc de compétence	436
II / Une révision consolidante de la juridictionnalisation des élections nationales	438
A) La consolidation de la juridictionnalisation par le bas	438
B) La consolidation de la juridictionnalisation par le haut	440
Section II : La nécessaire réadaptation de la politique jurisprudentielle du juge en matière électorale	442
Paragraphe 1) La politique actuelle de l'interprétation restrictive des compétences du juge en matière d'élection présidentielle	443
I/ Une législation électorale non restrictive des compétences du juge	443
A) Les formules standard de la compétence électorale du juge	444
B) Une nécessaire valorisation des dispositions électorales par le juge	446
II/ L'option de l'interprétation restrictive du juge sénégalais en matière électorale	448
A) L'assimilation de la matière constitutionnelle à la matière électorale par le juge	448
B) Le juge électoral : un juge réaliste	451
Paragraphe 2) Une réforme extensive des compétences du juge répond aux enjeux de la pacification des élections en Afrique noire francophone	453
I / Le juge constitutionnel africain : un amortisseur électoral	454
A/ Le juge électoral africain : un déterminant démocratique	455
B/ Le juge électoral africain : un juge d'opportunité	459
II / La consolidation de la légitimité du juge constitutionnel par le recours aux opinions dissidentes	462
A/ L'hostilité du système judiciaire francophone à la réception des opinions dissidentes	463

1/ Une hostilité triptyque aux opinions dissidentes : les textes, la jurisprudence et la doctrine .	463
2 / La minorité dissidente pour les opinions dissidentes	466
B/ Les opinions dissidentes : une technique contribuant à renforcer la légitimité normative du juge constitutionnel africain	468
1/ Une réponse à la question de savoir si le juge constitutionnel en fait trop.....	468
2/ La compatibilité des opinions dissidentes au secret des délibérations	471
<i>Chapitre deuxième : Une innovation normative à essence organique</i>	<i>477</i>
Section I : La dépolitisation de la nomination du juge constitutionnel	478
Paragraphe 1) Un mode inclusif de nomination du juge constitutionnel.....	479
I) Pour une association de la société civile dans le processus de nomination du juge	480
A) La forte légitimité de la société civile africaine	480
B) Une institutionnalisation du pouvoir de nomination de la société civile	483
II) La société civile : l'ingrédient nécessaire de la consolidation de la démocratie électorale africaine	485
A) La participation de la société civile à l'organisation des élections	486
B) L'observation électorale de la société civile	489
Paragraphe 2) L'élection du Président de la juridiction constitutionnelle par ses pairs	494
I) Une démocratisation interne de la juridiction constitutionnelle	494
A) Le Président de la juridiction constitutionnelle n'est pas imposé de l'extérieur.....	495
B) Le consensus entre les pairs offre un idéal démocratique interne à l'institution constitutionnelle ..	496
II) Un quitus de légitimité de la juridiction constitutionnelle.....	498
A) Au sein de la juridiction constitutionnelle.....	498
B) Après de l'ensemble des acteurs de la consolidation.....	500
Section II : La rationalisation de la haute juridiction constitutionnelle	501
Paragraphe 1) Le renforcement du statut du juge constitutionnelle	502
I) Une réforme des Conseils constitutionnels pour des Cours constitutionnelles	503
A) Le déphasage des Conseils constitutionnels ivoiriens et sénégalais aux enjeux de la consolidation démocratique en Afrique	504
1/ Le Conseil constitutionnel ivoirien étranglé par la conflictualité	504
2/ Le Conseil constitutionnel sénégalais en marge de la trajectoire de la consolidation démocratique	509
B) Pour des Cours constitutionnelles : armes contre la politisation de la juridictionnalisation.....	512
II) Le renforcement des mandats et des incompatibilités du juge	515
A) La consécration d'un mandat unique assez long au Bénin.....	515
B) L'exclusion du juge constitutionnel à toute nomination politique après son mandat	516
Paragraphe 2) Le recours à l'arbitrage juridictionnel sous-régional : une optique renforçant la dynamique pacificatrice de la juridictionnalisation électorale	518
I) Les jalons d'un droit électoral communautaire pacificateur du processus de dévolution du pouvoir politique	519
A) Le protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance de la CEDEAO : une véritable norme électorale à essence pacificatrice des systèmes politiques de l'espace CEDEAO	519
B) La consécration de l'observation électorale de la CEDEAO par le Protocole additionnel : une contribution au processus de légitimation au pouvoir politique	523

II) Pour l’instauration d’une justice électorale communautaire	526
A) La Cour de justice de la CEDEAO : un profil optimal d’un juge électorale communautaire	527
B) La logique intégrative de l’ordre juridictionnel régional : fondement juridique des interventions des forces de la CEDEAO en matière électorale	530
CONCLUSION GENERALE	542
<i>ANNEXES</i>	553
<i>Bibliographie</i>	589
I/ Méthodologie	589
A. Sur la thèse.....	589
B. Sur la méthode juridique et comparative	589
1. Ouvrages	589
2. Articles	590
C. Sur la Science politique	590
1. Ouvrages	590
2. Articles	591
II/ Références générales	592
A. Ouvrages	592
B. Thèses et mémoires	601
C. Articles	603
III Références spécialisées sur les pays étudiés	615
A. Bénin	615
1. Ouvrages	615
2. Articles	616
3. Textes juridiques	617
4. Jurisprudence	618
5. Rapports.....	621
B. Côte d’Ivoire	622
1. Ouvrages	622
2. Articles	623
3. Textes juridiques	624
4. Jurisprudence	625
5. Rapports.....	627
C. Sénégal	627
1. Ouvrage.....	627
2. Articles	629
3. Textes juridiques	629
4. Jurisprudence	630
5. Rapports.....	631
IV. Webographie	631
<i>INDEX</i>	632
<i>Table des matières</i>	638

Titre : La juridictionnalisation des élections nationales en Afrique noire francophone : les exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Sénégal. Analyse politico-juridique.

Title: Jurisdictionalisation of national elections in French-speaking black Africa: examples from Benin, Ivory Coast and Senegal. Political-legal analysis.

Résumé en français

En Afrique noire francophone, les élections constituent le premier facteur conflictogène. Ainsi, la juridictionnalisation des élections nationales s'inscrit dans une dynamique de pacification du processus de dévolution des pouvoirs politiques suprêmes. A cet effet, les règles d'organisation et de fonctionnement de cette juridictionnalisation incarnée par les Cours et Conseils constitutionnels, variables d'un Etat à un autre, visent à garantir la régularité et la sincérité des scrutins présidentiels et législatifs. Toutefois, cette juridictionnalisation est hypothéquée par sa politisation marquée par le caractère présidentieliste de la nomination du juge. Ainsi, au Bénin et au Sénégal, le juge constitutionnel joue un rôle variable à la pacification et à la stabilisation du processus de dévolution du pouvoir matérialisées par des alternances démocratiques. En revanche, en Côte d'Ivoire, la politisation flagrante du juge constitutionnel provoquera une alternance armée au lieu d'entériner l'alternance démocratique propulsée par les électeurs. D'où la nécessité de procéder à des réformes de la juridictionnalisation afin de garantir au juge l'indépendance et la place qui répondent aux enjeux de la consolidation de la démocratie électorale en Afrique noire francophone.

Summary in English

In French-speaking black Africa, elections are the primary factor causing conflicts. Jurisdictionalisation of presidential and legislative elections is part of the strategies with the ambition to pacify the process of devolution of supreme political powers. The rules of organisation and functioning of this jurisdictionalisation, embodied by the Constitutional Courts and Councils and varying from one country to another, aim to guarantee regularity and sincerity of the presidential and legislative elections. However, this jurisdictionalisation is hypothecated by its politicisation marked by the presidentialistic character of the appointment of the judge. In Benin and Senegal, the constitutional judge plays a variable role in pacifying and stabilising the process of devolution of power realised through democratic alternations. In the other hand, in Ivory Coast the flagrant politicisation of the constitutional judge will cause an alternation of armed forces instead of endorsing the democratic alternation driven forward by the electors. Hence the necessity to carry out reforms of the jurisdictionalisation in order to guarantee the independence and place of the judge, needed to respond to the challenges of the consolidation of electoral democracy in French-speaking black Africa.

Mots clefs : Juridictionnalisation – Elections nationales – Pacification – Consolidation démocratique – Sincérité électorale – Indépendance – Présidentialiste - Politisation – Afrique noire francophone.

Keywords: Jurisdictionalisation – National elections – Pacification – Democratique consolidation – Electoral sincerity – Independence – Presidentialist – Politicisation – French-speaking black Africa.