

**LA CONSTITUTIONNALISATION DES DROITS ET LIBERTES
DANS LES ETATS D'AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE**

Par

Bernard-Raymond GUIMDO DONGMO

Agrégé de droit public et de science politique

Université de Yaoundé II

(Cameroun)

PLAN

**I- LA CONSECRATION LIMITEE DANS LE PREAMBULE DE LA
CONSTITUTION**

A- L'INCORPORATION FORMELLE AFFIRMEE

1-La sélection explicite

2-La généralisation implicite

B- L'INCORPORATION SUBSTANTIELLE MESUREE

1- La traduction explicite

2- L'implication duale

**II- LA CONSECRATION GENERALISEE DANS LE CORPS DE LA
CONSTITUTION**

A-LA RECURRENCE DE LA RECONNAISSANCE DIRECTE

1-La consistance plurielle

2-La portée positive

B-LA PREGNANCE DE LA RECONNAISSANCE INDIRECTE

1-La médiation de la décentralisation territoriale

2-La médiation de la justice constitutionnelle

INTRODUCTION

« *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* »¹. Cet axiome posé par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ne fait pas mystère sur la vocation réelle de la Constitution dans la société². Un auteur a d'ailleurs pu dire que « *tous les Etats du monde ont une Constitution* » pour la raison qu'elle « *présente à la fois une valeur symbolique, une valeur philosophique, une valeur juridique* »³. Ainsi, avant d'être une loi, la Constitution est d'abord un symbole car elle apparaît, selon les cas, tantôt comme un acte fondateur d'un Etat, un acte fondateur d'un régime ; tantôt comme acte traduisant le retour d'une société à la normale⁴. En tant qu'instrument philosophique, elle est un moyen de limitation du pouvoir dans l'Etat en ce qu'elle permet de passer d'un pouvoir ou un Etat arbitraire à un pouvoir ou un Etat de droit, c'est-à-dire un Etat qui accepte d'être limité par le droit. Enfin, elle est instrument juridique en ce qu'elle « *apparaît comme un ensemble de règles juridiques organisant la vie politique et sociale ainsi que le pouvoir et s'impose à lui, l'obligeant à respecter certaines formes, à utiliser des procédures convenues, prévoyant la participation des citoyens au choix des gouvernants, à l'élaboration de certaines décisions* »⁵.

Pour paraître crédible, toute Constitution doit contenir des règles consacrant et garantissant les libertés et les droits de l'Homme, puisqu'à la vérité, une Constitution qui déroge à cet idéal n'est guère une « bonne » Constitution⁶ ; c'est-à-dire, « *celle qui met en place un système de décision permettant de percevoir et de comprendre les problèmes de la société et de l'Etat, de prendre sans perte de temps les solutions les plus conformes à l'intérêt général et de les mettre en œuvre dans le respect des droits des citoyens(...)* »⁷.

Au demeurant, « *implicite toujours, explicite parfois, une conception des droits des individus, de leur protection et des contrepois nécessaires, sous-tend les dispositions du texte constitutionnel et commande l'aménagement des institutions* »⁸. C'est ainsi qu'en France, malgré la pauvreté des Constitutions en énoncés de principes, apparaissent derrière les règles et les procédures « *les valeurs démocratiques et libérales, de liberté, d'égalité, de*

¹Cf. Article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789.

²F. A. Hayek, *La constitution de la liberté*, 1^{ère} Ed., Litec, Paris 1960, p. 194.

³ Ph. Ardant, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 17^{ème} éd., LGDJ, Paris, 2005, p.47.

⁴R. Guastini, *Leçons de théorie constitutionnelle*, Dalloz, Paris, 2010, pp. 101 et s.

⁵ Ph. Ardant, *op. cit.*, 48

⁶B. Vincent, « Et la fonction idéologique des constitutions ? », in *Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 261.

⁷ Ph. Ardant, *op. cit.*, p.49.

⁸*Ibid.*, p.4.

fraternité, de reconnaissance de la dignité de la personne humaine, de participation du peuple aux décisions le concernant »⁹. C'est dire qu' « *une Constitution repose donc sur une série de choix qui trouvent leur fondement dans des valeurs, une éthique, une idéologie* »¹⁰. Qu'en est-il dans les Etats du Tiers-monde, notamment ceux d'Afrique noire francophone?

Selon Philippe Ardant, « *beaucoup de Constitutions dans le Tiers-monde en particulier, ne sont que des façades. Sachant l'importance que lui attache la communauté internationale, une Constitution est élaborée, mais la vie politique, le fonctionnement du pouvoir s'organisent en dehors d'elle sur la base des rapports de forces. Les plus féroces dictatures offrent souvent ainsi dans leurs textes constitutionnels le visage d'une paisible démocratie* »¹¹. Dans les Etats d'Afrique noire francophones, les mouvements constitutionnels sous l'angle de l'évolution des droits et libertés fondamentaux n'ont pas été aussi récurrents que les mutations des pouvoirs et de leurs rapports en Afrique. Autrement dit, la *Constitution politique* y a connu plus de chamboulements que la *Constitution sociale*. Et pourtant, depuis les indépendances de ces Etats, la valeur des droits et libertés fondamentaux n'a cessé d'évoluer à la faveur des changements constitutionnels¹². Si ces droits et libertés jouissent aujourd'hui dans la plupart desdits États d'un statut constitutionnel, cela n'a pas toujours été le cas.

Il est vrai qu'en Afrique noire francophone, la constitutionnalisation des droits et libertés est à la fois ancienne¹³ et récente. Elle est ancienne dans la mesure où elle a puisé « *tantôt à la source des Bills de droits anglais et de la Déclaration* »¹⁴ des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789¹⁵, tantôt dans celle de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948¹⁶. Elle est récente, pour la raison qu'elle a connu, notamment vers les années 1990, un véritable regain¹⁷, voire une montée en puissance¹⁸.

⁹*Ibid.*, pp.4-5.

¹⁰*Ibid.*, p. 5

¹¹ Ph. Ardant, *op. cit.*, p. 49.

¹²B. Kanté, « Les droits fondamentaux constituent-ils une nouvelle catégorie juridique en Afrique ? », in *L'homme et le droit, Mélanges en l'honneur au Professeur Jean-François FLAUSS*, Paris, Ed. Pedone, 2014, p.462.

¹³ Lire, A. Maidoka, « La constitution nigérienne du 24 septembre 1989 », *Rev. Jur. Afr.*, 1991/1, pp. 50-51 et M. Kamto, « L'énoncé des droits dans les constitutions des États africains francophones », *R.J.A.*, n°2/3, 1995, pp. 07-24.

¹⁴ M. Kamto, « Le Bill of Right dans le constitutionnalisme : Sa genèse américaine et son destin africain », *Rev. Jur. Afr.*, 1992/1993, p. 13.

¹⁵*Ibidem* et B. Debene, « La signification de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 dans les Constitutions des Etats d'Afrique noire francophone », *Rev. Jur. Afr.*, 1990/1, p. 46 et suiv.

¹⁶ M. Kamto, « Le Bill of Right dans le constitutionnalisme... », *op. cit.* p. 13.

¹⁷ M. Mounirou Sy, *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique : l'exemple du Sénégal*, Paris, L'Harmattan, 2007, pp. 21 et s.

Cette constitutionnalisation des droits libertés dans les Etats d'Afrique noire francophone est la conséquence de deux faits majeurs, l'un leur étant externe ; tandis que l'autre leur est interne. Pour ce qui est du fait externe, il y a eu l'exacerbation de « *la prise de conscience individuelle et collective des populations promptes à en découdre avec toute forme d'oppression et d'infantilisation* »¹⁹. L'option pour la démocratie et sa traduction juridique, qu'est l'État de droit, ont fait triompher le discours international sur la protection des droits de l'homme auxquels les États africains n'avaient jusque-là prêté qu'une oreille distraite²⁰. La chute du mur de Berlin et l'éclatement du bloc de l'Est a ainsi favorisé l'imposition d'un discours sous-tendu par les droits de l'Homme²¹. En ce qui concerne le fait interne, il y a eu notamment, la tenue des Conférences nationales au début des années 90 dans la plupart de ces Etats²². La conférence nationale souveraine au Bénin est considérée comme pionnière et va donc servir de référentiel en Afrique²³. Les Conférences nationales souveraines ont constitué des terrains privilégiés de discussion sur les libertés et droits fondamentaux²⁴. Il y était surtout question de conférer à ces droits et libertés une meilleure garantie²⁵. En effet, après les indépendances, les Etats d'Afrique noire francophone étaient davantage préoccupés par la quête de l'unité nationale et du développement économique. Aussi, les préoccupations tenant aux droits de l'homme étaient minorées, voire, ignorées²⁶. Mais, l'échec de l'idéologie de la construction nationale dans leur développement a obligé à repenser les stratégies devant permettre d'y arriver.

¹⁸B. Ba, « Le préambule de la constitution et le juge constitutionnel en Afrique », *Afrilex*, Janvier 2016, 37p.

¹⁹M. Nguele Abada, *Etat de droit et démocratisation : contribution à l'étude de l'évolution politique et constitutionnelle du Cameroun*, Thèse d'Etat, Université Paris-Panthéon Sorbonne, 1995, p. 335.

²⁰Lire A. Cabanis et M.L. Martin, « L'évolution des normes constitutionnelles dans les pays francophones du sud », in J. Krynen et M. Hecquard-Theron (dir.), *Regards critiques sur quelques (r)évolutions récentes du droit*, Presses de l'Université des Sciences sociales de Toulouse, 2005, pp. 639 et s.

²¹ Au Bénin, par exemple, la mutation s'est opérée avec l'adoption d'une nouvelle Constitution dès 1990 (Loi n°90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin adoptée par référendum le 2 décembre 1990), juste après la tenue de la conférence des forces vives de Cotonou. Celle-ci met un accent particulier sur la protection des droits fondamentaux.

²²Voir F. Eboussi Boulaga, *Les Conférences nationales en Afrique noire. Une affaire à suivre*, Paris, Karthala, 1993, 229p ; J.-J. Raynal, « Les Conférences nationales en Afrique », *Recueil Penant*, octobre-décembre 1994, pp. 310-321 ; M. Kamto, « Les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des Constitutions », *La création du droit en Afrique*, Dominique Darbon et Jean du Bois de Gaudusson (dir.), Karthala, Paris, 1997, pp. 177-183.

²³ Le Bénin fait figure de modèle de transition pacifique réussie. Ce pays est passé pacifiquement d'un régime militaire à un régime démocratique.

²⁴F. J. Aïvo, *Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique : L'exemple du modèle béninois*, Paris, L'Harmattan, 2006, p. 31.

²⁵ A. Diarra, « La protection constitutionnelle des droits et libertés en Afrique francophone depuis 1990 : le cas du Mali et du Bénin », Téléchargé sur [afrilex.u-bordeaux4/sites/Afrilex.](http://afrilex.u-bordeaux4/sites/Afrilex/), pp. 1-30.

²⁶ Voir, pour plus de détails, J. L. Atangana Amougou, *L'Etat et les libertés publiques au Cameroun : essai sur l'évolution des libertés publiques en droit camerounais*, Thèse de Doctorat en droit Université Jean Moulin Lyon 3, Droit public, Vol. I, 1999, 342p. ; M. Nguele Abada, *op.cit.*, pp.554-979. ; M. Kamto, « L'énoncé des droits dans les constitutions des États africains Francophones », *op. cit.* pp. 07-24.

Dès 1990, il est question de renouer avec une logique plus libérale. Il s'est agi alors d'instaurer l'État de droit qui implique la soumission de l'État au droit et le respect des droits de l'Homme²⁷. C'est dans ce contexte que les principales libertés publiques ont fait l'objet d'un aménagement législatif nouveau²⁸. L'amélioration des systèmes est venue des revendications survenues vers les années 1991-1992 et qui étaient, pour le commun des citoyens, « *une demande de liberté, une revendication des libertés* »²⁹. Ainsi, aucune chance n'est plus donnée à la gestion du pouvoir de laquelle sont exclus les citoyens. En effet, « *les droits de l'homme sont devenus pour les individus longtemps maintenus sous le joug d'une dictature masquée par un prétendu pouvoir populaire un instrument de lutte, (...)* »³⁰.

Il est donc apparu, en faveur des droits de l'homme, un courant africain inéluctable qui va bousculer « *les traditions dépassées et* » renverser « *les pouvoirs récalcitrants qui* » n'ont « *pas vite compris que l'époque de la démocratie multipartite est arrivée et qu'il n'est plus possible de mystifier les masses populaires par une prétendue représentation unitaire* »³¹. Face donc à la double pression à la fois interne et internationale portée par ce que certains auteurs ont qualifié de « *forces du changement* »³², les autorités publiques des Etats de l'Afrique noire francophone ont été contraintes de créer les conditions de construction d'un nouvel édifice normatif et institutionnel garant de l'équilibre des pouvoirs et de la protection des droits et libertés. C'est ainsi que les Constitutions vont être profondément revues à travers deux mécanismes formellement distincts, mais dont la démarcation sur le plan substantiel peut être discutée³³ à savoir, la technique révolutionnaire³⁴ et la technique ordinaire de révision³⁵.

²⁷D.F. Mélédje, « L'État de droit, nouveau nom du constitutionnalisme en Afrique ? Réflexions autour des voyages d'un concept symbolique », in *La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ?*, Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glele, L'Harmattan, Paris, 2014, p. 590.

²⁸ C'est le cas notamment du Togo où la Constitution de la IV^{ème} République, adoptée par Référendum le 27 septembre 1992 et promulguée le 14 octobre 1992, contient tout un titre consacré aux droits, libertés et devoirs du citoyen (titre II) et qui crée dans son titre XV, une Commission Nationale des Droits de l'Homme et du Médiateur de la République. Au Tchad, la Constitution du 31 mars 1996 consacre le titre II aux libertés, droits fondamentaux et devoirs. Ce titre contient, à lui tout seul, 46 articles. Au Cameroun, la Constitution du 18 janvier 1996 réceptionne les droits consacrés par les textes internationaux et énumère un nombre considérable de droits et libertés dans le préambule. Pour d'amples développements sur les mutations constitutionnelles survenues après les Conférences nationales souveraines des Etats d'Afrique francophone, lire A. Cabanis et M. L. Martin, *Les constitutions d'Afrique francophone : Evolutions récentes*, Paris, Karthala, 1999, p. 54 et s.

²⁹A. D. Olinga, « Vers une garantie constitutionnelle crédible des droits fondamentaux ? », Fondation Friedrich Ebert, *Association Africaine des sciences Politiques*, 1996, p. 320.

³⁰Keba Mbaye, *Les droits de l'homme en Afrique*, 2^{ème} Ed. Paris, A. Pedone, 2002, p.16.

³¹*Ibid.*

³²A. Bourgi, « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité », *RFDC*, 2002/4 - n° 5, pages 722.

³³ Lire A. Cabanis et M. L. Martin, *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 227p.

³⁴ Cas notamment du Zaïre (actuel RDC) et du Congo-Brazzaville, avec les conférences nationales.

³⁵ Ce fut le cas pour ce qui est du Gabon, du Cameroun, du Tchad et de la République Centrafricaine.

Dans la mesure où la Constitution est désormais considérée comme « *le dernier rempart contre les dérives «présidentialistes» de naguère* »³⁶, c'est à travers elle que l'aménagement d'un meilleur statut aux droits et libertés des citoyens doit être fait. Elle est ainsi perçue comme l'instrument privilégié du processus de renforcement de la protection des droits³⁷. Une telle perception conforte l'idée de Gérard Conac pour qui, « *les constitutions ne sont pas seulement des techniques de l'autorité. Elles sont aussi des techniques des libertés* »³⁸. On peut alors l'appréhender formellement et matériellement.

Formellement, la Constitution est « *l'ensemble des règles, quelques soit leur objet qui sont énoncées dans la forme constitutionnelle : elles sont en général contenues dans un document spécial, mais surtout, elles ont une valeur supérieure à celles de toutes les autres normes positives et ne peuvent être modifiées que conformément à une procédure spéciale, plus difficile à mettre en œuvre que celle qui permet de modifier une autre norme, par exemple une loi ordinaire* »³⁹. Elle renvoie ainsi à toutes les règles essentielles à la gestion du pouvoir dans l'État, entant que norme fondamentale de laquelle toutes les autres normes s'inspirent, quel que soit le domaine qu'elles doivent régir⁴⁰. D'où ce qu'on qualifie de mouvement de « *constitutionnalisation du droit* », en ce que la Constitution irrigue tout l'ordre juridique⁴¹.

Cette réalité est présentée aujourd'hui à travers le concept d'« *ordre constitutionnel* »⁴². Matériellement, elle est le « *Code des pouvoirs publics* » et la « *Charte des libertés* »⁴³ et des droits. En tant que Code des pouvoirs publics, la Constitution détermine les autorités étatiques investies de la puissance publique, précise les modalités et conditions selon lesquelles sont désignées lesdites autorités, procède à la répartition des domaines de compétences de chacune de ces autorités et détermine les formes et conditions selon lesquelles sont prises les décisions qui vont s'imposer aux gouvernants et gouvernés. En tant que Charte des droits et libertés,

³⁶ A. Bourgi, *op. cit.* p. 722.

³⁷ A. D. Olinga « L'aménagement des droits et libertés dans la constitution camerounaise révisée », *RUDH*, 1996, pp. 166-s. ; Maurice Kamto, « L'énoncé des droits dans les constitutions des États africains Francophones », *op. cit.* pp. 07-24.

³⁸ G. Conac, « Les constitutions des États d'Afrique et leur effectivité », in *Dynamiques et finalités des droits africains*, Paris, Economica, 1980, p. 391.

³⁹ F. Hamon et M. Troper, *Manuel de droit constitutionnel*, 32^{ème} Ed. Paris, LGDJ, Coll. « *Manuels* », 2011, 905

⁴⁰ H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, Paris-Bruxelles, LGDJ-Bruylant, 1999, p. 201 et s ; Ch. Eisenmann, *La justice constitutionnelle et la haute cour constitutionnelle d'Autriche*, Paris, Economica, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1982, p.12 ; D. Rousseau, « Question de constitution », in *Le nouveau constitutionnalisme*, Mélanges en l'honneur de Gérard Conac, Economica, 2001, p. 5.

⁴¹ L. Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, 8^{ème} Ed., Paris, Dalloz, 2005, p. 60.

⁴² L. Favoreu, *Les cours constitutionnelles*, 3^{ème} Ed, Paris, PUF, 1996, p. 3.

⁴³ B. Jeanneau, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 6^{ème} Ed., Dalloz, Paris, 1981, p.75

elle proclame les droits et libertés dans son préambule et/ou dans son dispositif. Cette proclamation se fait de deux manières : il peut s'agir soit d'une proclamation-réception (reprise des droits et libertés proclamés par les textes internationaux), soit d'une proclamation-énumération (énumération des droits et libertés autres que ceux consacrés dans la Constitution). En faisant de la Constitution la Charte des droits et libertés, l'objectif recherché est double : d'une part, établir ou renforcer leur fundamentalité, et, d'autre part, leur assurer une meilleure garantie.

A l'époque contemporaine, les États choisissent de ne laisser peser aucun doute sur le caractère impératif des normes supérieures du droit positif des droits de l'Homme. Dans cette perspective, *«il convient de les énoncer, non dans un document d'une valeur juridique incertaine, mais dans un acte qui, tirant de sa forme et de son rang dans l'échelle normative une force échappant à la contestation, en impose le respect à tous les organes du pouvoir, y compris le législateur »*⁴⁴. Autrement dit, il s'agit de les constitutionnaliser. Dans son projet de principes généraux sur la liberté et la non-discrimination en matière des droits politiques, l'O.N.U. soutient clairement cette idée de constitutionnalisation des droits et libertés en soulignant que *« la meilleure façon de garantir les droits et libertés proclamés est de les incorporer dans la constitution ou dans une autre loi fondamentale, non soumise à dérogation ou altération par le procédé législatif ordinaire »*⁴⁵.

La constitutionnalisation peut s'entendre dans un double sens, l'un dynamique et l'autre statique. Dans le premier sens, elle désigne un mouvement, celui de rendre quelque chose constitutionnelle, de l'ériger au rang de norme constitutionnelle. Dans ce sens, la constitutionnalisation renvoie à l'opération formelle qui consiste par *« une révision constitutionnelle, à insérer une norme existante dans le texte de la constitution »*⁴⁶. Il s'agit de l'insertion de normes extérieures dans ce que le Doyen Louis Favoreu appelle le *« bloc de constitutionnalité »*⁴⁷. A ce sujet, il convient de relever que ce concept est fluctuant dans la jurisprudence constitutionnelle africaine. En effet, s'il est indéniable que le préambule en est une partie intégrante⁴⁸ et que le dispositif s'y trouve logiquement, l'acceptation des autres actes normatifs n'est pas aisée. C'est ainsi que pour ce qui est des textes internationaux,

⁴⁴ A. Minkoa She, *Droits de l'homme et droit pénal au Cameroun*, Paris, Economica, 1999, p. 16.

⁴⁵ La Sous-commission de Prévention des Discriminations et de Protection des Minorités en 1961, à travers la Résolution 1 : XIV.

⁴⁶ A. Minkoa She, *Droits de l'homme et droit pénal au Cameroun*, op. cit, p. 17.

⁴⁷ L. Favoreu, « Le principe de constitutionnalité », In *Mélanges de Eisenmann*, Paris, Cujas, 1975, p. 33.

⁴⁸ Décision du 28 février 1992 (Conseil National de la Communication) au Sénégal ; Arrêt n° 2002/-0010/CC du 18 janvier 2002 au Niger, Décision DCC 16-135 du 08 septembre 2016 au Bénin.

certaines sont exclus de ce bloc⁴⁹, tandis que d'autres y sont inclus⁵⁰. Il arrive également que le juge y incorpore certaines lois organiques⁵¹, ou toutes les lois de ce genre ainsi que les principes contenus dans la Constitution⁵². Au regard de l'abondante jurisprudence de la Cour constitutionnelle béninoise sur la question, on peut faire le constat de ce que le « bloc de constitutionnalité » contient également le Code électoral⁵³, la jurisprudence constitutionnelle ayant autorité de chose jugée⁵⁴. Mais le juge en exclut les standards internationaux et le principe de droit administratif, car selon lui, « *la loi se suffit à elle-même et ni les standards internationaux ou régionaux ni les principes généraux du droit administratif ne font partie du bloc de constitutionnalité au Bénin* »⁵⁵. Appliqué aux droits et libertés, ce sens dynamique de la constitutionnalisation serait le processus juridique consistant à les insérer dans la Constitution.

Dans le second sens, la constitutionnalisation renvoie à un résultat, la conséquence du mouvement ; c'est-à-dire, ce qui a déjà un statut constitutionnel ou ce qui est constitutionnalisé⁵⁶. Appliqué aux droits et libertés, elle consisterait à leur donner un statut constitutionnel ou en faire des objets de la Constitution ou alors des objets constitutionnels. C'est ce sens qu'il convient de considérer ici, dans la mesure où il s'agit d'étudier ce qui est en vigueur, ce qui est situé et non en situation ou à situer.

Dès lors que les droits et libertés sont constitutionnalisés, cela emporte des conséquences juridiques importantes. En effet, « *la constitutionnalisation des droits change la structure du droit et, par conséquent, celle de la démocratie* »⁵⁷. Ainsi, « *tant les conditions*

⁴⁹ Telle est la position du juge sénégalais. Cf. Décision n°1 et 2-C-2005 du 12 février 2005 relative au contrôle de la constitutionnalité d'une loi d'amnistie. A ce sujet, le Conseil constitutionnel affirme que : « *Considérant par suite, qu'il n'appartient pas au Conseil Constitutionnel d'apprécier la conformité de la loi aux stipulations d'un traité ou d'un accord international...* ». Il refuse ainsi de reconnaître que les conventions internationales relatives aux droits de l'homme ont valeur constitutionnelle et par conséquent, nie leur appartenance au bloc de constitutionnalité.

⁵⁰Notamment le juge béninois qui, dans sa décision 3DC du 02 juillet 1991, affirme que « *Considérant que le "bloc de constitutionnalité" que constituent la Constitution et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, ainsi que les dispositions du Code électoral béninois ...* ».

⁵¹Comme c'est le cas au Bénin lorsque le juge affirme dans sa décision DCC 16-133 du 08 septembre 2016 que, « *La loi organique relative à la HAAC faisant bloc de constitutionnalité avec la Constitution* ».

⁵²Décision DCC 16-135 du 08 septembre 2016.

⁵³Décision 3 DC du 02 juillet 1991.

⁵⁴Décision DCC 17-095 du 04 mai 2017.

⁵⁵Décision DCC 17-039 du 23 février 2017. Au Niger, le juge a dans son avis n° 07/CCT/2012, donné comme composition de ce bloc, en dehors de la constitution, « *des Traités et Accords internationaux, des lois organiques, ainsi que des principes généraux de droit à valeur constitutionnelle* ».

⁵⁶L. Favoreu, « Le droit constitutionnel jurisprudentiel », *RDP*, 1989, p. 451 ; L. Favoreu et alii, *Droit constitutionnel*, op. cit. ; L. Favoreu et alii, *Droit des libertés fondamentales*, 6^{ème} éd., Paris, Dalloz, Coll. «Précis», 2012.

⁵⁷ L. Ferrajoli, « Théorie des droits fondamentaux », in *Traité international de droit constitutionnel*, Dir. M.

de validité des lois que la structure de la démocratie deviennent beaucoup plus complexes avec la constitutionnalisation des droits fondamentaux »⁵⁸.

Pour le Doyen Louis Favoreu, cette constitutionnalisation emporte au moins cinq implications qui sont autant d'éléments constitutifs de leur régime juridique. Premièrement, les droits fondamentaux sont protégés autant contre l'exécutif que contre le législatif. Deuxièmement, ces droits sont protégés en vertu non seulement de la loi, mais également et surtout de la Constitution et des textes juridiques supranationaux. Troisièmement, leur protection nécessite, pour être assurée contre l'exécutif et le législatif et en application des textes constitutionnels et internationaux, qu'en soient chargées, non plus seulement les juridictions ordinaires, mais également et surtout les juridictions constitutionnelles et internationales. Quatrièmement, ces droits produisent les effets non seulement dans les relations entre les individus mais aussi dans les relations entre les individus et les pouvoirs publics. Cinquièmement, enfin, la nature des bénéficiaires de ces droits est indépendante de leur statut physique ou moral⁵⁹. Les droits fondamentaux impliquent donc l'extension du champ d'opposabilité des droits et l'extension du champ de leur garantie⁶⁰. Il s'agit d'une conséquence du principe de la hiérarchie des normes. Les normes inférieures doivent se conformer aux normes supérieures desquelles elles tirent leur validité. Mais comme le note Dénys de Bechillon, la hiérarchie des normes emporte hiérarchie des fonctions normatives dans l'Etat⁶¹. Ainsi, la constitution est au-dessus de la loi et celle-ci au-dessus des règlements. Ceci explique cela. On note donc le « *primat général de la fonction constituante* »⁶² et « *le primat de la fonction de législation sur la fonction d'administration* »⁶³. Il apparaît alors que, contrairement aux droits qui auraient reçu une consécration seulement législative, les droits constitutionnalisés s'opposent autant au pouvoir exécutif qu'au pouvoir législatif.

Troper, D. Chagnollaud, Tome 3, Ed. Dalloz, Paris, 2012, p. 224.

⁵⁸*Ibid.*

⁵⁹*Ibid.*

⁶⁰La consécration constitutionnelle des droits et libertés implique leur garantie principalement par les juridictions constitutionnelles et secondement par les juridictions ordinaires. La juridiction constitutionnelle est instituée pour interpréter la Constitution et sanctionner les éventuelles violations qui pourraient en être faites. Le juge ordinaire protège les droits consacrés dans la Constitution à deux manières. Premièrement, directement à travers le contrôle de la constitutionnalité des actes de l'administration. Deuxièmement, indirectement lorsqu'il est amené à sursoir à statuer pour permettre au juge constitutionnel de se prononcer sur la question relative aux droits dont la violation a été alléguée devant lui.

⁶¹ D. De Bechillon, *Hiérarchie des normes et hiérarchie des fonctions normatives dans l'Etat*, Paris, Ed. Economica, 1996, p. 348.

⁶² *Ibid.*, p. 349.

⁶³ *Ibid.* p. 350.

En se basant sur le cas de quelques Etats d'Afrique noire francophone⁶⁴, en tant qu'échantillon assez représentatif, on peut dire qu'il existe une relative synergie dans le mouvement de constitutionnalisation des droits et libertés dans les États d'Afrique noire francophone. La fondamentale d'un droit et d'une liberté étant la conséquence de la manière dont ce droit et cette liberté sont consacrés et aménagés, il importe de questionner le procédé de leur constitutionnalisation dans des Etats qui révèlent des spécificités politico-culturelles. Ainsi, la question est de savoir *comment ces droits et libertés ont été constitutionnalisés dans ces Etats?*

Originellement d'appréhension restrictive, l'État de droit ne se définit plus aujourd'hui en l'absence de la protection des droits et des libertés. Résumant bien cette évolution matérielle ces mots de Jacques Chevallier : « *L'État de droit n'est pas l'État de n'importe quel droit* »⁶⁵. Cette conception nouvelle de l'État de droit est aujourd'hui partagée par la plupart des États. Dans les Etats d'Afrique noire Francophone, bien qu'on note une identité des principes politiques et philosophiques de l'État de droit dans leurs mutations constitutionnelles⁶⁶, il reste qu'il existe des différences. Mais assez globalement, dans ces Etats, cette constitutionnalisation des droits et libertés s'est faite de manière complémentaire dans la mesure où le préambule et le dispositif de la Constitution se complètent dans la consécration desdits droits et libertés et que ces derniers s'harmonisent constitutionnellement. Le choix des constituants de ces Etats d'éviter l'enfermement des droits et libertés uniquement dans le préambule de la Constitution peut donc être considéré comme ingénieux. Malgré la reconnaissance de la valeur juridique du préambule, elle demeure généralement écrite dans des termes abstraits, favorisant ainsi la discutabilité de son caractère immédiatement applicable⁶⁷. Afin d'ancrer profondément ces droits et libertés dans le nouveau constitutionnalisme, leur consécration a été limitée dans le préambule (I) et généralisée dans le corps (II) de la Constitution.

⁶⁴ Notamment, Cameroun, Gabon, République du Congo, Tchad, RDC, Burundi, Sénégal, Cote d'Ivoire, Benin, Togo, Niger, Mali ou Burkina Faso.

⁶⁵ J. Chevallier, *L'Etat de droit*, 4^{ème} Ed. Paris, Montchrestien, 2003, p. 91.

⁶⁶ M. Ahanhanzo Glélé, « Pour un Etat de droit en Afrique », in *Mélanges Pierre-François Gonidec*, Paris, LGDJ, 1985, p. 66.

⁶⁷ Une partie de la doctrine pense que tous les droits constitutionnels n'ont pas la même valeur. Certains seraient intangibles et d'autres non. Robert Badinter et Bruno Genevois écrivent que « *bien qu'ayant la même valeur constitutionnelle, les droits fondamentaux, n'ont pas tous en pratique le même poids spécifique. Leur importance concrète varie en fonction d'une pluralité d'éléments. Il faut à ce propos faire intervenir un degré de précision de la norme qui reconnaît le droit en cause, le point de savoir si, dans sa formulation même elle prévoit ou non des exceptions, la nécessité ou non d'une loi pour assurer son application effective, le degré d'attachement de l'opinion dominante à son égard, ainsi que l'étendue du contrôle que le juge exerce sur les lois qui sont relatives aux modalités de mise en œuvre du droit considéré* », lire « *Normes de valeur constitutionnelle et protection des droits fondamentaux* », *RUDH*, 1990, p. 286.

I- LA CONSECRATION LIMITEE DANS LE PREAMBULE DE LA CONSTITUTION

De manière traditionnelle, on retrouve dans le préambule de la Constitution, les principes fondamentaux de l'organisation de la société et la proclamation des droits et libertés que H.L.A Hart nomme « *les normes primaires* » et « *dont le contenu s'impose directement* » aux pouvoirs publics⁶⁸ en créant à leur égard « *des obligations* » ; par opposition aux « *normes secondaires* », qui sont selon cet auteur, les « *normes relatives aux modalités de production des normes* », du genre « *la loi est votée par le Parlement* », et qui « *confèrent des pouvoirs* »⁶⁹. Sa valeur juridique a pendant longtemps été discutée en doctrine⁷⁰. Mais, le débat est aujourd'hui complètement clos⁷¹ car, dans la plupart des Etats notamment d'Afrique noire francophone aujourd'hui, lorsque ce n'est pas la Constitution elle-même qui règle la question⁷², c'est le juge constitutionnel qui s'en charge⁷³. Le préambule n'est donc plus différent des autres dispositions de la Constitution⁷⁴. Dans les Etats d'Afrique noire francophone, l'incorporation des droits et libertés y est formellement affirmée (A) mais substantiellement mesurée (B).

A- L'INCORPORATION FORMELLE AFFIRMEE

La consécration des droits et libertés dans le préambule des Constitutions des Etats

⁶⁸ M-A. Cohendet, *Droit constitutionnel*, 3^{ème} éd., Montchrestien, Paris, 2006, p.10.

⁶⁹ H. L. A. Hart, *Le concept de doit*, Publications des Facultés universitaires de Saint-Louis, Bruxelles, 1988, p. 105.

⁷⁰ Raymond Carre de Malberg et d'Adhémar Esmein estimaient que sur le plan de la forme, le préambule porte en lui-même les germes de sa contestation. La place qu'il occupe, c'est-à-dire en dehors du texte de la constitution, prouve sa non-valeur et, sur le plan du fond, contrairement au texte de la Constitution qui comporte de véritables règles, il se contente d'énoncer des principes. V. A. Diarra, « La protection constitutionnelle des droits et des libertés en Afrique francophone depuis 1990... *op. cit.*, p. 4.

⁷¹ F. de P. Tetang, « La normativité des préambules des constitutions des Etats africains d'expression française », *RFDC*, 2015/4, N° 104, pp. 913-978.

⁷² Cas du Cameroun (L'article 65 de la Constitution du 16 janvier 1996 dispose que « *le Préambule fait partie intégrante de la Constitution* »), du Niger (le dernier paragraphe du préambule de la Constitution énonce que : « *Nous, Peuple nigérien souverain... Adoptons solennellement la présente Constitution, loi suprême de l'État à laquelle nous jurons respect, loyauté et fidélité et dont ce préambule est partie intégrante* »), du Tchad (le dernier paragraphe de la Constitution du 04 mai 2018 dispose : « *Le présent préambule fait partie intégrante de la Constitution* ») et du Bénin (la constitution de 1990 a reconnu de manière subtile la valeur du préambule, à travers la technique de la réception au niveau dudit préambule des textes internationaux portant sur la protection des droits humains)⁷²,

⁷³ Cas du Gabon.

⁷⁴B. Ba, « Le préambule de la constitution et le juge constitutionnel en Afrique », *Afrilex*, janvier 2016, p. 31. Au demeurant, le débat doctrinal sur la valeur juridique du préambule n'était pas sans intérêt, dans la mesure où, de manière sous-jacente, il questionnait la valeur des droits et libertés qui y étaient consacrés dans certains États francophones d'Afrique depuis les indépendances. C'est le cas, notamment, de la loi constitutionnelle n°4/59 du 19 février 1959 promulguant la Constitution de la République gabonaise ; de la Constitution camerounaise du 1^{er} septembre 1961 et celle du 2 juin 1972.

francophones d'Afrique noire s'est d'abord traduite par une affirmation claire de « *l'attachement du peuple* » aux textes internationaux relatifs aux Droits de l'Homme et auxquels ces Etats ont adhéré ou régulièrement ratifiés. Il convient de dire, à ce sujet que, si ces Etats ont adhéré ou ratifié les principaux textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme, ces derniers se sont vu reconnaître dans la hiérarchie des normes au sein desdits États, une valeur plus importante que celle que leur confère leur nature originelle, à savoir déclaratoire à certains égards, en référence à la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948⁷⁵, et conventionnelle à d'autres égards, en rapport avec les différentes conventions relatives aux droits de l'homme⁷⁶ que sont les pactes⁷⁷, Chartes⁷⁸ et protocoles⁷⁹.

Ce procédé de réception constitutionnelle des droits de l'homme est qualifié par la doctrine « *d'incorporation constitutionnelle* ». Léopold Donfack Sokeng écrit, à ce propos, que « *l'incorporation constitutionnelle des droits humains tirés des différents instruments internationaux apparaît comme une occasion privilégiée de réécriture régionale et locale du discours universel sur les droits de l'homme* »⁸⁰. Il s'est donc agi pour les États francophones d'Afrique noire de les acclimater en les faisant figurer dans leurs Constitutions en tant que norme suprême dans l'ordre juridique étatique. A cet égard, deux procédés ont été utilisés, à savoir la sélection explicite et la généralisation implicite.

1-La sélection explicite

Le procédé de la sélection explicite consiste à indiquer nommément dans la Constitution les textes réceptionnés. Il permet de les détailler, les lister ou les recenser. Il

⁷⁵Mme Eleanor Roosevelt l'affirmait déjà lorsqu'elle présentait le texte devant l'Assemblée générale des Nations Unies: « *Ce n'est pas un traité, ce n'est pas un accord international. Il n'a pas et ne vise pas à avoir force de loi. C'est une déclaration de principes sur les droits et libertés fondamentales de l'homme destinée à être approuvée par vote formel des membres de l'Assemblée générale* » (Cité par R. Cassin, in « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *RCADI*, 1951, T. 79, p. 289). C'est dire qu'en dépit de son importance historique et politique exceptionnelle, la Déclaration universelle des droits de l'homme a été considérée comme ayant la même valeur juridique que les autres résolutions de l'Assemblée Générale des Nations Unies, qui traduisent, selon J. Mourgeon, « *une éthique internationale de l'avenir plus qu'un constat, une espérance plus qu'un fait* » (J. Mourgeon, *Les droits de l'homme*, PUF, « Que sais-je », Paris, 1996, p.77).

⁷⁶ Ces conventions ont « *un caractère obligatoire* » et traduisent « *la volonté des Etats de s'engager de façon explicite dans le domaine des droits de l'homme* » (F. Sudre, *op. cit.*, p. 174).

⁷⁷ On peut citer, notamment, les deux Pactes internationaux relatifs, pour l'un aux droits économiques, sociaux et culturels, et pour l'autre, aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966.

⁷⁸ On peut citer, la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples du 27 juin 1981 et la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant, Addis-Abeba de juillet 1990.

⁷⁹ On peut citer, le Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples relatif aux droits des femmes du 11 juillet 2003.

⁸⁰L. Donfack Sokeng, « L'Etat de droit en Afrique », *Revue du CERDIP*, Vol. 1, n°2, juillet-décembre 2002, p. 96.

exclut donc naturellement ceux qui ne le sont pas. L'utilisation de ce procédé permet ainsi de réceptionner ou d'intégrer de façon explicite dans le préambule de la Constitution des textes internationaux relatifs aux droits de l'homme.

Si ces textes y sont énumérés en des termes divers, leur nature change peu. Ainsi, note-t-on systématiquement l'adhésion constitutionnelle des Etats d'Afrique noire francophone à la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948 et à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples du 27 juin 1981. C'est notamment le cas dans le préambule de la Constitution de la Cote d'Ivoire du 08 novembre 2016⁸¹. Le préambule des Constitutions d'un certain nombre d'Etats contiennent, par ailleurs, les Pactes de 1966⁸², la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 aout 1789⁸³, la Charte des Nations Unies⁸⁴ et des textes spécifiques, à l'instar de la Convention sur l'Elimination de toutes les Formes de Discrimination à l'égard des Femmes du 18 décembre 1979, la Convention relative aux Droits de l'Enfant du 20 novembre 1989⁸⁵.

L'évocation de ces instruments juridiques internationaux dans le préambule des Constitutions va au-delà de la simple forme. En effet, elle signifie d'une part que les droits et libertés qu'ils consacrent ne sont plus seulement déclaratoires ou conventionnels, mais également et désormais constitutionnels, et, d'autre part, que les États concernés entendent respecter et appliquer chacune de leurs dispositions relatives à ces droits et libertés. Ainsi, faisant désormais partie de leurs dispositifs normatifs constitutionnels, ces textes garantissent l'harmonisation du contenu et de la protection des droits fondamentaux en leur sein.

⁸¹ L'adhésion à la Charte des Nations Unies de 1945 à la Déclaration universelle des Droits de l'Homme de 1948, à la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples de 1981 et ses protocoles additionnels à l'Acte constitutif de l'Union africaine de 2001 est proclamé. (Loi n°2016/886 du 08 novembre 2016 portant constitution de la République de Côte d'Ivoire adoptée le 25/10/2016).

⁸² Le préambule de la Constitution togolaise, adoptée par référendum le 27 septembre 1992 et promulguée par le Président de la République le 14 octobre 1992, réceptionne la Charte des Nations unies de 1945, la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et les Pactes internationaux de 1966, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

⁸³ La Constitution réceptionne la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

⁸⁴ Le Constituant Béninois rappelle la Charte des Nations unies de 1945, la Déclaration universelle des droits de l'homme, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. Pour le Cameroun, il s'agit de la Déclaration universelle des droits de l'homme, la Charte des Nations Unies, la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples et toutes les conventions internationales y relatives et dûment ratifiées ; Pour le Congo, il s'agit de la Charte des Nations Unies de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples et de tous les textes internationaux pertinents dûment ratifiés relatifs aux droits humains, de la Charte de l'Unité Nationale et la Charte des Droits et des Libertés adoptées par la Conférence Nationale Souveraine le 29 mai 1991.

⁸⁵ C'est le cas du préambule de la constitution sénégalaise du 22 janvier 2001. Y sont réceptionnés la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, la Convention relative aux Droits de l'Enfant et la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples.

Les juges constitutionnels des Etats ayant adopté un tel procédé ont reconnu la réception de ces textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme dans le préambule de leur constitution. Le juge nigérien l'a fait à travers un considérant « *approbateur* »⁸⁶. Le juge constitutionnel béninois en a fait de même en ces termes: « *Considérant que la Constitution, norme fondatrice de l'Etat, ne se réduit pas à la détermination des règles relatives à la dévolution et à l'exercice du pouvoir dans l'Etat ; qu'elle met toujours en œuvre une certaine idée de droit, c'est-à-dire, l'image de l'ordre social qu'il conviendrait de réaliser en vue du bien commun du peuple ; qu'elle est donc porteuse d'un idéal de société qui doit inspirer toute l'activité politique de l'Etat ; que le préambule de la Constitution, expression éclatante de cette idée de droit, affirme solennellement la détermination du peuple béninois de créer un Etat de droit et de démocratie pluraliste* »⁸⁷. Il convient d'indiquer que déjà dans les années 1990, le juge constitutionnel sénégalais s'était inscrit dans cette perspective⁸⁸.

Mais, dans le processus de constitutionnalisation des droits et libertés, certains États francophones d'Afrique noire n'ont pas entendu enfermer la liste des textes internationaux relatifs aux droits de l'homme réceptionnés dans le préambule de leurs Constitutions. C'est ainsi que celles-ci utilisent des formules particulières qui laissent croire que la liste des textes énumérés est plutôt inclusive. On comprend bien qu'elles ont plutôt fait usage de la technique de la clause générale qui permet de réceptionner de façon implicite des droits et libertés dans le préambule de la Constitution.

2- La généralisation implicite

La technique de la généralisation implicite consiste à poser un principe général de réception des textes relatifs aux droits et libertés par la Constitution. Cette technique traduit l'idée que l'État adhère ou a vocation à adhérer à tous les instruments juridiques internationaux relatifs aux droits et libertés fondamentaux. Elle permet ainsi de constitutionnaliser la plupart des textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme sans en exclure *a priori*. C'est le cas, notamment, dans le préambule des Constitutions du Cameroun,

⁸⁶Arrêt n° 2002-004/CC du 16 janvier 2002, 5^e considérant. En l'espèce, Le juge a pris position à travers la formule suivante : « *Considérant que la Constitution du 09 août 1999 à travers son préambule, intègre le texte de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948 dans le bloc de constitutionnalité...* ».

⁸⁷DCC 09-016 du 19 février 2009. Il a réaffirmé cette position deux ans plus tard, et de manière plus claire, à travers la décision DCC 11-066 du 06 octobre 2011. Il faut noter que cette réception jurisprudentielle du préambule par le juge béninois est devenue un principe à stabilité certaine.

⁸⁸En effet, au début de la décennie 90, on observait transparaître dans ses décisions cet état de fait qui est illustré par les décisions CC Décision n°11/93 du 23 juin 1993 (sur les principes tels la séparation des pouvoirs, la non-rétroactivité des lois, l'autorité de la chose jugée, et l'égalité) ; CC, Décision n°3/C/95 du 9 juillet 1995 (sur le droit à la défense, et la présomption d'innocence).

du Congo-Brazzaville et du Burundi.

On retrouve ainsi dans le préambule de la Constitution du Cameroun la formule : « (...) *et toutes les conventions internationales y relatives et dûment ratifiées* ». La Constitution pose ainsi une clause générale concernant les conventions relatives aux droits et libertés fondamentaux auxquels le peuple camerounais marque son attachement. Cela signifie que même les textes non explicitement énumérés mais concernant les droits de l'Homme sont également constitutionnalisés. Il en est ainsi, notamment des deux Pactes des Nations Unies du 16 décembre 1966 relatifs respectivement aux droits économiques, sociaux et culturels et aux droits civils et politiques, de la Convention contre la torture et autres traitements cruels, inhumains et dégradants du 10 décembre 1984, de la convention contre toutes formes de discrimination raciale du 21 décembre 1965⁸⁹.

Une formule similaire se retrouve dans le préambule de la Constitution du Congo qui énonce que : « *Déclare partie intégrante de la présente Constitution les principes fondamentaux proclamés et garantis par la Charte des Nations Unies de 1945, la Déclaration Universelle des Droits de l'homme de 1948, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples (...) tous les textes internationaux pertinents dûment ratifiés relatifs aux droits humains ...* »⁹⁰. La Constitution du Burundi offre encore l'exemple le plus significatif de l'utilisation de cette technique de la clause générale. En effet, aucun texte international relatif aux droits de l'homme n'y est explicitement mentionné dans son préambule. En effet, ce dernier pose une clause suffisamment ouverte pour permettre de rattacher plusieurs textes internationaux à la Constitution, en ces termes: « *Réaffirmant solennellement notre attachement au respect des droits fondamentaux de la personne humaine tels qu'ils résultent des textes internationaux relatifs aux droits de l'homme ratifiés par le Burundi ainsi que les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République* ». Il est dès lors possible de considérer, sur la base de cet énoncé, que les textes internationaux relatifs aux droits de l'homme sont par-là même constitutionnalisés.

Cette forme de consécration-adhésion a d'importantes implications juridiques. La première implication est que les textes consacrés s'insèrent dans le bloc de constitutionnalité.

⁸⁹Voir Décision DCC 18-047 du 1^{er} mars 2018 dans laquelle la Cour constitutionnelle du Bénin a reconnu, à la suite d'un contrôle de conformité, que la Brigade anti-criminalité de Parakoua porté atteinte à l'intégrité physique et morale de Monsieur Babadamagui ainsi que sur celle des « *participants aux festivités* » en pratiquant sur ceux-ci des traitements inhumains et dégradants. Elle décide par ces faits qu'il y a « *violation de la Constitution* », donnant droit à réparation qu'elle consacra.

⁹⁰ Préambule de la Constitution congolaise du 06 novembre 2015.

La première est que, « *toutes les questions ayant trait au régime des instruments juridiques internationaux relatifs aux droits de l'homme sont des questions de nature constitutionnelle* »⁹¹. La seconde implication est que les instruments juridiques internationaux relatifs aux droits de l'homme ont un statut constitutionnel particulier. Ainsi, les droits et libertés qui s'y trouvent sont normalement plus importants que les autres droits et libertés qui seraient éventuellement consacrés ou aménagés au niveau législatif. Leur protection est aussi plus renforcée. Leur violation est donc sanctionnée autant par les juges ordinaires⁹² que par le juge constitutionnel⁹³ et les juges internationaux⁹⁴. A ce sujet, il est même arrivé que le juge constitutionnel béninois en protège certains contre le juge ordinaire lorsque ce dernier a rendu une décision qui en détériore la substance⁹⁵.

Les droits et libertés contenus dans les textes internationaux bénéficient donc des attributs de la fundamentalité. A ce titre, ils s'imposent à tous les organes inférieurs au Constituant⁹⁶. D'ailleurs, comme l'écrit le Doyen Adolphe Minkoa She, à propos du Cameroun, « *en droit camerounais, le traité ratifié portant sur les droits de l'homme n'est plus une norme conventionnelle, mais une norme constitutionnelle* »⁹⁷. En exerçant le contrôle de constitutionnalité, le juge constitutionnel procède indirectement à un contrôle de

⁹¹ A. Minkoa She, *op. cit.*, p. 32.

⁹² La logique de cette affirmation provient de ce que, avant et même dès le début de l'instauration d'une justice constitutionnelle dédiée aux droits de l'homme dans les Etats africains, le juge ordinaire, qu'il soit judiciaire ou administratif, était le gardien par excellence des droits de la personne humaine dans l'entière. Cette compétence étant d'autant plus renforcée parce qu'en tant que juge de la légalité et de la conventionalité, il dispose d'un arsenal impressionnant d'instruments de protection de ces droits. La jurisprudence est si abondante, dans ce sens, qu'il serait fastidieux de l'énumérer ici.

⁹³ Cf. notamment, les décisions du juge constitutionnel béninois suivantes : DCC 11-065 du 30 septembre 2011 sur la demande d'un contrôle de conformité concernant la Loi portant règles applicables aux personnels militaires, des forces de sécurité public et assimilés ; DCC 09-81 du 30 juillet 2009 portant sur une exception d'inconstitutionnalité évoquée devant la première chambre correctionnelle du Tribunal de première instance de Cotonou ; DCC 02-052 du 31 mai 2002 portant sur les violences exercées sur la personne d'un citoyen par les agents de la Police en service à la Sûreté nationale. Au Gabon, consulter la décision n°001-CC du 28 février 1992, Conseil National de la Communication.

⁹⁴ De nombreuses décisions ont été rendues par la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples en matière de protection des droits garantis dans la CADHP. On peut citer, notamment : l'affaire Ken Saro-Wiwa du 31 Octobre 1998 portant sur la protection du droit à la santé, à la vie, et à l'intégrité ; l'affaire *Amnesty international c/ Zambie* (communication 212/98) et l'affaire *Radio right agenda c/ Nigéria* de novembre 1999 portant sur le respect de la dignité inhérente à la personne humaine ; également l'affaire *Socials and Economics Rights Action Center* encore appelée affaire OGONI land (communication 155/96) du 27 août 2001 dans laquelle la Commission protège le droit à la santé et le droit à un environnement satisfaisant et global.

⁹⁵ Tel fut le cas de la décision DCC 16-032 du 04 février 2016 suite à une requête par laquelle Monsieur Timothée Dansou introduit un recours contre le juge Ousmane Aledji et le greffier Albert Dovonon pour violation des articles 7. al. 1. (d) de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples et 35 de la Constitution. La Cour reconnue la violation des dispositions communautaires et constitutionnelles soulevées dans la plainte.

⁹⁶ F. J. Aivo, *Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique : L'exemple du modèle béninois*, *op. cit.*, p. 175 et s. V. décisions DCC 16-032 du 04 février 2016.

⁹⁷ A. Minkoa She, *op. cit.*, p. 33.

conventionalité des lois, du moins, de leur conformité aux conventions constitutionnalisées.

La réception des conventions relatives aux droits et libertés dans le préambule des constitutions génère une hiérarchisation des valeurs des conventions ratifiées. En effet, ces conventions échappent au régime général des traités internationaux. Que soit invoquée la supériorité de l'ordre juridique international sur l'ordre juridique interne ou la supériorité de la Constitution sur les normes internationales, elles sont assurées de trôner invariablement au sommet de la hiérarchie des normes dans les Etats concernés. Les valeurs de normes de « *jus cogens* » ou d'obligations objectives ou encore de normes d'ordre public attachées aux droits de l'homme prennent dès lors tout leur sens dans ce cas.

Si les avantages d'une consécration constitutionnelle de toutes les conventions relatives aux droits et libertés par la technique de la clause générale sont évidents, il y a cependant lieu d'observer que cette dernière présente quelques inconvénients. En effet, les normes juridiques correspondant à des valeurs ont un contenu et des exigences précis. Il y va de la préservation de la sécurité juridique. Aussi, l'engagement de l'État dans une convention internationale, fut-elle des droits de l'homme, doit être maîtrisé et mis en adéquation avec son ordre juridique interne et les valeurs nationales⁹⁸. Cette exigence ne semble pas être garantie par une adhésion tous azimuts à toutes les conventions connues et inconnues. C'est sans doute pour cette raison que dans le préambule des Constitutions de certains Etats d'Afrique noire francophone, il y est parallèlement procédé à une incorporation substantielle mesurée.

B- L'INCORPORATION SUBSTANTIELLE MESUREE

Dans le préambule des Constitutions d'un nombre assez réduit d'Etats d'Afrique noire francophone, il est procédé, en plus de l'incorporation formelle, à une incorporation substantielle mesurée en ce qu'elle concerne non pas tous les droits et libertés, mais plutôt certains d'entre eux. Cette incorporation mesurée se décline de façon explicite et a une implication duale.

1- La traduction explicite

A l'observation, très peu de préambules des Constitutions d'Etats d'Afrique noire francophone énumèrent les droits fondamentaux en dehors de ceux contenus dans les textes

⁹⁸Voir au Bénin, la décision-DCC 00-047 du 30 juin 2000 portant sur le contrôle de constitutionnalité de la Loi n°99-028 du 28 octobre 1999 portant autorisation de ratification des Conventions internationales du travail n°81-135-138-144-150.

internationaux constitutionnalisés. Le préambule de la Constitution du Sénégal consacre un nombre marginal de droits en des termes relativement abstraits⁹⁹ ou laconiques¹⁰⁰. Un droit fondamental et assez original s'y trouve clairement mentionné, à savoir le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, en ces termes : « *Affirmant l'importance dans les relations internationales du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* ». Ce droit, qui fait partie des droits dits de la troisième génération, est rarement consacré explicitement dans les Constitutions des Etats francophone d'Afrique noire.

Le préambule de la Constitution du Cameroun est, sans doute, le plus détaillé¹⁰¹ dans la détermination nominative des droits et libertés¹⁰². La raison en est peut-être que la Constitution n'a pas un titre dans son dispositif relatif auxdits droits et libertés. Il s'agit, globalement, des droits appartenant aux trois (03) générations des droits de l'homme à savoir : les droits civils et politiques, à l'instar des libertés d'expression, d'opinion, de réunion, d'association, syndicale et du droit de grève ; les droits sociaux, économiques et culturels, à l'instar du droit à l'éducation, du droit au travail ; enfin, les droits de solidarité tel que le droit à un environnement sain.

⁹⁹ Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 : « *proclame : le principe intangible de l'intégrité du territoire national et de l'unité nationale dans le respect des spécificités culturelles de toutes les composantes de la Nation;*

- *l'inaltérabilité de la souveraineté nationale qui s'exprime à travers des procédures et consultations transparentes et démocratiques ;*
- *la séparation et l'équilibre des pouvoirs conçus et exercés à travers des procédures démocratiques ;*
- *le respect des libertés fondamentales et des droits du citoyen comme base de la société sénégalaise ;*
- *le respect et la consolidation d'un État de droit dans lequel l'État et les citoyens sont soumis aux mêmes normes juridiques sous le contrôle d'une justice indépendante et impartiale ;*
- *l'accès de tous les citoyens, sans discrimination, à l'exercice du pouvoir à tous les niveaux ;*
- *l'égal accès de tous les citoyens aux services publics ;*
- *le rejet et l'élimination, sous toutes leurs formes de l'injustice, des inégalités et des discriminations ;*
- *la volonté du Sénégal d'être un État moderne qui fonctionne selon le jeu loyal et équitable entre une majorité qui gouverne et une opposition démocratique, et un État qui reconnaît cette opposition comme un pilier fondamental de la démocratie et un rouage indispensable au bon fonctionnement du mécanisme démocratique... »*

¹⁰⁰ « *Réaffirmant notre plus grande détermination à défendre la souveraineté nationale et à consolider l'indépendance politique et économique de notre pays ; Considérant l'impérieuse nécessité d'assurer la stabilité politique et économique de notre pays ; considérant l'impérieuse nécessité d'assurer la stabilité politique, de promouvoir le développement économique et social de notre pays et d'assurer la sauvegarde de notre culture ; Considérant la nécessité de sauvegarder et de pérenniser un ordre démocratique pluraliste et un Etat de droit ; proclamant à nouveau que tout être humain, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés (...) Réaffirmant notre engagement à construire un ordre politique et un système de Gouvernement inspirés des réalités de notre pays et fondés sur les valeurs de justice, de démocratie, de bonne gouvernance, de pluralisme, de respect des libertés et des droits fondamentaux de l'individu, de l'unité, de solidarité, de compréhension mutuelle, de tolérance et de coopération entre les différents groupes ethniques de notre société ; Profondément attaché à la légalité constitutionnelle et aux institutions démocratiques (...) »*

¹⁰¹ Bien qu'on puisse discuter de la pertinence d'une telle précision dans l'énumération dès lors que les mêmes droits se trouvent dans les textes réceptionnés.

¹⁰² Voir préambule de la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996.

Quant au préambule de la Constitution du Gabon, il consacre les droits et libertés par une formule laconique issue de la révision de son troisième paragraphe, en précisant que, « *le peuple gabonais(...) proclame solennellement son attachement à ses valeurs sociales profondes et traditionnelles, à son patrimoine culturel, matériel et spirituel, au respect des libertés, des droits et des devoirs du citoyen* »¹⁰³. Dans une décision sur la liberté syndicale datant de 2010¹⁰⁴, le juge constitutionnel gabonais a conforté cette reconnaissance par le préambule des droits et libertés.

Cette incorporation substantielle mesurée des droits et libertés dans le préambule des constitutions a une implication duale.

2- L'implication duale

La reconnaissance de la valeur constitutionnelle du préambule de la Constitution emporte comme conséquence que « *toute méconnaissance de ses énoncés, de tous ses énoncés constitue une violation de la loi fondamentale susceptible de donner lieu à un contentieux* »¹⁰⁵. Il s'agit incontestablement d'« (...) *une avancée significative dans la voie de la construction d'un État de droit (...)* »¹⁰⁶. Ainsi, « *des droits et libertés nominaux, proclamés, et figés dans leur splendide abstraction, l'on passe à des droits et libertés aspirant à la vie, destinés à être concrétisés, vécus, utilisés* »¹⁰⁷. Quoi de plus normal puisque la Constitution trône au sommet de la hiérarchie des normes dans l'Etat et qu'il est une vérité théorique que « *le primat de la fonction constituante sur toutes les autres ne se discute plus* »¹⁰⁸.

L'insertion des droits et libertés dans le préambule des constitutions de certains Etats d'Afrique noire francophone emporte donc d'une part, l'extension du champ de leur opposabilité, et, d'autre part, l'extension de leur champ de garantie. Concernant l'extension du champ de l'opposabilité des droits et libertés en question, ces derniers, en vertu de la hiérarchie des organes, qui a pour conséquence la hiérarchie des normes, s'imposent à tous les

¹⁰³ V. loi n° 047/2010 du 12 janvier 2011 portant révision de la Constitution. Il est à relever que cette révision a, sur ce point, repris les dispositions du texte de 2003.

¹⁰⁴ Décision n° 020 BIS/CC du 7 juin 2010 relative à la requête du syndicat de l'éducation nationale aux fins de voir déclarer inconstitutionnel l'arrêté n° 00269/PM/MENESRIPPG du 25 février 2010 portant création, organisation et fonctionnement de la commission administrative paritaire des secteurs éducation, formation et de la recherche

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ J. Mouangue Kobilala, « Le préambule du texte constitutionnel du 18 janvier 1996, ... » *op. cit.*, p. 33.

¹⁰⁷ A. D. Olinga, *op. cit.* p. 321.

¹⁰⁸ D. De Béchillon, *Hiérarchie des normes et hiérarchie des fonctions normatives de l'Etat*, Ed. Economica, Paris, 1996, p. 240.

organes de l'État, gouvernementaux, administratifs, parlementaires, juridictionnels, de défense et de sécurité. Ainsi, quelle que soit leur nature, ils font l'objet, tout comme les autres règles relatives au pouvoir, d'une protection au sommet. Il en est ainsi, suite à un contrôle en amont, après l'adoption de la loi et avant sa promulgation qui fonde son opposabilité¹⁰⁹. Cette évolution dans la façon de protéger la Constitution sociale en Afrique noire francophone avait été initiée par le Haut Conseil de la République du Bénin¹¹⁰. Son œuvre a été prolongée et améliorée par la Cour constitutionnelle qui lui a succédé, et généralisé dans les autres Etats par une ingéniosité propre ou par réception, à l'instar du Tchad, du Gabon, du Mali ou encore de la République Centrafricaine.

Concernant l'extension du champ de la garantie desdits droits et libertés, ils sont principalement protégés par les juridictions constitutionnelles¹¹¹ et complémentirement par les juridictions ordinaires que sont les juridictions judiciaire et administrative¹¹². A ce sujet, après une jurisprudence hésitante¹¹³, la Cour constitutionnelle béninoise a confirmé cet agencement, qui a abouti à la reconnaissance de sa primauté au sein des organisations juridictionnelles, comme le garant privilégié des droits et devoirs du citoyen au Bénin¹¹⁴. En ce qui concerne, notamment la juridiction administrative, deux hypothèses sont envisagées : d'une part, le contrôle direct de la constitutionnalité des actes de l'administration, et, d'autre part, le contrôle indirect desdits actes. Pour ce qui est du contrôle direct, en l'absence d'écran

¹⁰⁹Il existe à ce niveau une question théorique qui divise la doctrine. La loi peut-elle être valide si elle n'a pas été publiée ? A ce sujet, certains auteurs soutiennent que la loi est valide dès lors qu'elle est adoptée par les parlementaires, sans qu'il soit nécessaire d'en attendre une validation présidentielle à travers le procédé de la promulgation. Cette position consiste à relativiser le rôle du Président de la République dans le processus d'élaboration de la loi. Il s'agit d'émanciper l'activité parlementaire de l'emprise de l'exécutif pour permettre un scrupuleux respect de la hiérarchie des normes. D'autres auteurs, par contre, pensent que la loi n'a de validité qu'une fois qu'elle a été publiée. Elle ne peut être considérée comme une loi et emporter les conséquences qui y sont relatives qu'après la promulgation présidentielle.

¹¹⁰V. Haut Conseil de la République (HCR) du Bénin siégeant en qualité de Cour Constitutionnelle, Décision 3 DC du 02 juillet 1991, Président du Bureau provisoire de l'Assemblée Nationale.

¹¹¹ Voir les cas de saisine du juge constitutionnel notamment au Sénégal : Décision n° 11.93 : Affaire n°2/C/93 du 23 juin 1993 et Décision n°18.95 affaire n°31/C/95 du 19 juin 1995.

¹¹²G. Conac, « Le juge et la construction de l'Etat de droit en Afrique francophone », in *L'Etat de droit*, Mélanges en l'honneur de Guy Braibant, Paris, Dalloz, 1996, pp. 105-119.

¹¹³Ce n'est qu'en 2003 que la Cour a admis cette interprétation de sa position précédente de 1994, avec principalement les décisions DCC 11-94 du 11 mai 1994 décision et DCC 95-001 du 6 janvier 1995. Jusqu'en début d'année 2003, elle refusait d'assumer cette posture que lui reconnaissait la Constitution. Il a fallu donc attendre sa décision de principe DCC 03-166 du 23 novembre 2003, qui lui donne les moyens d'évoluer sur ses positions antérieures.

¹¹⁴ Cette auto imposition de la Cour est critiquée par une certaine doctrine qui estime que l'ordre juridictionnel consacré par la constitution, composé des juridictions d'instance et d'appel et coiffé au sommet par la Cour suprême n'est pas subordonné dans ses compétences à la Cour constitutionnelle qui ne peut dès lors être saisie d'un recours direct contre ses décisions. Lire D. Degboe, « Les vicissitudes de la protection des droits et libertés par la Cour constitutionnelle du Benin », *Les Annales du droit*, n°10, 2016, p. 126 et s.

législatif¹¹⁵, le juge administratif peut vérifier directement la conformité d'un acte administratif par rapport à la Constitution. Il n'existe pas, en effet, d'obstacle principiel, ni d'anomalie à ce qu'un acte administratif soit censuré par lui s'il est établi, au regard des circonstances et des modalités de son édicton, qu'il a méconnu une disposition constitutionnelle, notamment du préambule.

Pour ce qui est du contrôle indirect des actes de l'administration, si le législateur n'a pas expressément exclu le contrôle de la constitutionnalité par voie d'exception, il n'est pas exclu ou interdit que le juge administratif puisse procéder à ce contrôle. Au Cameroun, notamment où la question préjudicielle devant le Conseil constitutionnel n'est pas organisée par les textes relatifs à son organisation et son fonctionnement, il reste donc la question préalable. Le juge ordinaire peut-il alors, sur la demande de l'une des parties, statuer préalablement sur la question de la constitutionnalité avant de se prononcer au fond ? Sur ce point, le juge administratif, saisi en premier ressort, y a répondu par la négative en 1969 dans l'affaire Société des Grands Travaux de l'Est¹¹⁶ et sa position a été confirmée par le juge administratif suprême¹¹⁷. Mais les dispositions de l'article 14 al.2 de la loi n°2006/022 amènent, peut-être, à voire désormais les choses autrement dans ce domaine¹¹⁸.

A la différence du Cameroun, certains Etats, à l'instar du Gabon, font jouer un rôle

¹¹⁵ La théorie de la loi écran ou de l'écran législatif est le résultat d'une pratique jurisprudentielle. Elle a été invoquée pour la première fois par le Conseil d'Etat français dans un arrêt rendu le 10 novembre 1950, Fédération nationale de l'éclairage et des forces motrices. Selon cette théorie, un juge ordinaire, notamment administratif, ne peut s'opposer à l'édition d'un acte administratif qui aurait un caractère inconstitutionnel car, en application du principe de la hiérarchie des normes, son rôle est d'apprécier la conformité des actes administratifs à la loi. Il résulte de ce qui précède que la théorie de l'écran législatif intervient lorsque l'acte administratif discuté a été pris conformément à une loi dont il tient le vice d'inconstitutionnalité qui l'entache. Toute inconstitutionnelle qu'elle est, la loi fait écran entre le juge administratif et la norme constitutionnelle. En conséquence, censurer l'acte administratif contesté serait implicitement mais, certainement, censurer la loi dont il procède, ou au moins, en dénoncer l'inconstitutionnalité. Cette théorie a connu de nombreuses applications dans le contexte français. On peut citer, entre autres : CE, 10 juillet 1954, Fédération des conseils des parents d'élèves ; CE, 26 novembre 1976, Soldani et autres ; CE, Ass., 5 mars 1999, Rouquette. A l'observation, la théorie de la loi écran est manifestement liée d'une part à la limitation du pouvoir de contrôle du juge ordinaire, qui n'a pas la compétence pour opérer un contrôle de constitutionnalité, et, d'autre part, à la survie d'une loi certainement inconstitutionnelle.

¹¹⁶ Arrêt n°68/CFJ-CAY du 30 septembre 1969 Société des Grands travaux de l'Est c/ Etat du Cameroun : « *Qu'il est généralement admis que les principes contenus dans la Constitution, tel que le principe de la non rétroactivité des lois, ont valeur de principes généraux du droit, c'est-à-dire non pas supérieure, mais égale à celle de la loi ordinaire ; que par suite, le législateur peut y déroger expressément, ce qu'a fait le législateur en 1966 ; qu'à supposer même que le principe de la non rétroactivité des lois soit une règle constitutionnelle, et que la loi du 30 juin 1966, pour l'avoir méconnue soit inconstitutionnelle, en l'absence d'un contrôle de constitutionnalité des lois par voie d'exception, il n'appartient pas à la Chambre administrative de la Cour fédérale de justice de l'annuler ni même d'en faire application* ».

¹¹⁷ Arrêt n° 4/ CFJ/AP du 28 octobre 1970, Société des Grands Travaux de l'Est c/ Etat du Cameroun.

¹¹⁸ Cet article énonce que ; « (...) **les Tribunaux Administratifs** doivent, lorsqu'ils se trouvent devant une difficulté d'interprétation ou d'appréciation de la légalité d'un acte législatif ou réglementaire, surseoir à statuer et renvoyer la question devant la Chambre Administrative de la Cour Suprême ».

plus important aux juges ordinaires dans la protection des droits et libertés consacrés dans la Constitution et notamment dans son préambule. L'article 86 de la Constitution gabonaise du 19 aout 2003 dispose que « *tout justiciable peut, à l'occasion d'un procès devant un tribunal ordinaire, soulever une exception d'inconstitutionnalité à l'encontre d'une loi ou d'un acte qui méconnaîtrait ses droits fondamentaux. Le juge du siège saisit la Cour Constitutionnelle par voie d'exception préjudicielle. La Cour Constitutionnelle statue dans le délai d'un mois. Si elle déclare la loi incriminée contraire à la constitution, cette loi cesse de produire ses effets à compter de la décision (...)* ».

Si certains Etats d'Afrique noire francophone ont, pour l'essentiel, opté pour une incorporation formellement affirmée et substantiellement mesurée dans le préambule de leurs constitutions ; d'autres, plus nombreux, sans renier cette option, ont davantage opté pour une consécration des droits et libertés dans le corps de leurs constitutions.

II- LA CONSECRATION GENERALISEE DANS LE CORPS DE LA CONSTITUTION

Pour contourner les inconvénients relatifs à l'incorporation des droits et libertés dans le préambule de la Constitution ou à travers la jurisprudence constitutionnelle, la plupart des États d'Afrique noire francophone ont opté pour une insertion claire dans le corps de la Constitution¹¹⁹. Cette réception généralisée des droits et libertés dans le corpus constitutionnel s'est traduite par la récurrence de leur reconnaissance directe (A) et la prégnance de leur reconnaissance indirecte (B).

A-LA RECURRENCE DE LA RECONNAISSANCE DIRECTE

La lecture de la plupart des Constitutions des États francophones d'Afrique noire laisse apparaître qu'elles accordent une place éminente aux droits et libertés dans la mesure où elles les consacrent soit dans un titre entier, soit dans plus d'un titre. Les dispositions y relatives sont rédigées dans les mêmes formes que celles relatives au pouvoir. Ces Constitutions apparaissent donc clairement comme de véritables Chartes des droits et libertés. La personne humaine est sublimée et posée en fin ultime du pouvoir politique. Les termes du

¹¹⁹ Cette option a plusieurs avantages. Premièrement, elle rend inutile le débat sur la valeur fondamentale ou non des droits et libertés. Deuxièmement, elle offre la précision qui rend indiscutable l'application immédiate des normes constitutionnelles. Troisièmement, elle met les droits et libertés fondamentaux à l'abri des modifications qui pourraient être régulières dans le cadre d'une simple consécration de la jurisprudence constitutionnelle, bien que le juge constitutionnel pouvant moduler le contenu des droits consacrés en fonction des circonstances.

contrat social se présentent dès lors de manière explicite. Cette reconnaissance directe a une consistance plurielle et une portée positive.

1- La consistance plurielle

Un certain nombre de Constitutions illustrent cette tendance à la consécration directe des droits et libertés dans leur dispositif. Il en est ainsi de la Constitution congolaise du 10 janvier 2002 et de celle du 06 novembre 2015. La première consacrait 45 articles aux droits et libertés. Quant à la dernière, celle qui est en vigueur, elle en a consacré 42, contenus dans son titre 2 intitulé « *Des droits, libertés et devoirs des citoyens* »¹²⁰. Ce dernier énonce des interdictions aux fins de protection des droits et énumère un ensemble de droits et libertés que l'État a l'obligation de garantir. Au rang des interdictions, on a, notamment, la peine de mort qui est abolie¹²¹. Pour ce qui est des droits consacrés, on a aussi bien les droits des nationaux¹²² que ceux des étrangers¹²³. Il en est de même de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 qui consacre 34 articles aux droits et libertés dans son titre II intitulé : « *Droits et devoirs de la personne humaine* ». Bien qu'on y retrouve toutes les catégories de droits, un accent particulier est mis sur les droits culturels. C'est ainsi que l'article 10 dispose que : « *Toute personne a droit à sa culture. L'Etat a le devoir de sauvegarder et de promouvoir les valeurs nationales de civilisation tant matérielles que spirituelles, ainsi, que les traditions culturelles* ». Le juge constitutionnel béninois a eu l'occasion de se prononcer sur la question de la protection de ce droit à la culture dans plusieurs espèces dont deux seront évoquées ici à titre illustratif. A ce sujet, il reconnaît qu'il revient à l'Etat dans ses missions régaliennes d'assurer « *à ses citoyens l'égal accès à la santé, à l'éducation, à la culture, à l'information, à la formation professionnelle et à l'emploi* »¹²⁴. Par ailleurs, saisi d'une requête par laquelle un requérant mettait en cause le Président de la République pour « *actes présumés inconstitutionnels, violation de serment* », il a, se fondant sur la liberté de culte

¹²⁰ Ce titre II de la Constitution est composé de deux sous titres, le premier intitulé est : « Des droits et libertés », tandis que le second intitulé : « Des devoirs ».

¹²¹ L'article 8 de la Constitution congolaise de 2015 dispose que : « *La personne humaine est sacrée et a droit à la vie. L'État a l'obligation de la respecter et de la protéger. Chaque citoyen a le droit au plein épanouissement de sa personne dans le respect des droits d'autrui, de l'ordre public, de la morale et des bonnes mœurs. La peine de mort est abolie.* ».

¹²² Il s'agit aussi bien des droits classiques (civils et politiques, économiques et culturels) que des droits de la troisième génération (notamment le droit à un environnement sain. Voir les articles 42 à 44).

¹²³ Voir notamment les articles 21 et 49 de la Constitution congolaise de 2015. Le premier dispose que « *le droit d'asile est accordé aux ressortissants étrangers dans les conditions déterminées par la loi* ». Le second dispose que « *Tout étranger régulièrement établi sur le territoire de la République du Congo bénéficie des mêmes droits et libertés que les nationaux, dans les conditions déterminées par les traités et les lois, sous réserve de réciprocité* ».

¹²⁴ Décision DCC 12-106 du 03 mai 2012.

consacrée à l'article 10 de la Constitution, estime qu'il n'y avait eu d'aucune façon violation de la loi fondamentale, parce que celle-ci reconnaît, à toute personne, la liberté de pratiquer le culte qui lui sied¹²⁵.

Plusieurs autres dispositions de la Constitution béninoise confortent cette volonté du Constituant de préserver la culture. Il en est ainsi, notamment, de celles de l'article 11 qui énonce que : « *Toutes les communautés composant la Nation béninoise jouissent de la liberté d'utiliser leurs langues parlées et écrites et de développer leur propre culture tout en respectant celles des autres. L'État doit promouvoir le développement de langues nationales d'intercommunication* ». Cette volonté affirmée par le constituant de préserver la liberté constitutionnalisée des langues a été suivie non seulement par le juge constitutionnel béninois¹²⁶, mais aussi par son homologue nigérien¹²⁷. Dans un contexte de mondialisation, cette garantie des langues et des cultures propres à chaque peuple est essentielle, la culture mondialisée n'étant en réalité que le particularisme culturel de certains, promu comme universelle, donc transposable partout, indifféremment des spécificités que peuvent avoir chaque peuple. Au demeurant, face au déséquilibre des moyens de propagande mondiale des cultures, il est nécessaire de préserver tout au moins au niveau national, ce qui fait l'essence des peuples. C'est dire que les constituants de ces Etats ont en réalité fait œuvre de gardien des cultures nationales en proie au phénomène mondial.

Pour ce qui est de la Constitution gabonaise du 26 mars 1999, elle consacre son article premier, qui comprend 23 alinéas, aux droits et libertés. On y retrouve l'essentiel des droits classiques¹²⁸, mais sans que des mentions particulières soient faites aux droits des étrangers et à la protection de l'environnement¹²⁹. Il en est de même de la Constitution sénégalaise de 2001, modifiée le 05 avril 2016, qui consacre, dans son titre II¹³⁰, 15 articles relatifs aux droits et libertés. Les droits liés à l'intégrité physique de la personne humaine et à l'égalité sont

¹²⁵Décision DCC 12 - 017 du 02 février 2012. La Cour avait notamment affirmé pour l'espèce que : « *la laïcité de l'Etat s'entend de sa neutralité confessionnelle, à savoir que l'Etat adopte à l'égard des diverses églises et religions une attitude d'impartialité et de neutralité ; que, dès lors, le Président de la République et les membres de son Gouvernement doivent garder une attitude d'impartialité et de neutralité à l'égard des prophéties dont fait état le requérant ; qu'en conséquence, il échet de dire et juger qu'il n'y a pas violation de la Constitution* ».

¹²⁶Décision DCC 18-080 du 22 mars 2018 ; décision DCC 18-099 du 19 avril 2018, toutes deux portant sur la liberté de culture et de la langue nationale.

¹²⁷Arrêt n° 2002-003/CC du 16 janvier 2002.

¹²⁸Il s'agit aussi bien des droits que des libertés créances.

¹²⁹Pour l'exemple de la protection de l'environnement, V. l'arrêt n° 007/CC/MC du 22 mai 2014 de la Cour constitutionnel nigérienne ; Bien vouloir consulter la décision DCC 17-205 du 19 octobre 2017 consacrant au Bénin protection du droit à un environnement sain pour reconnu au le citoyen par l'art. 27 de la Constitution de 1990.

¹³⁰Titre intitulé : « *Des libertés publiques et de la personne humaine* ».

énoncés dès l'article 7¹³¹. L'article 8 énumère ce que le constituant nomme « *les libertés individuelles fondamentales, les droits économiques et sociaux et les droits collectifs* ». Il distingue les libertés civiles et politiques, à savoir la liberté d'opinion, la liberté d'expression, la liberté de la presse, la liberté d'association, la liberté de réunion, la liberté de déplacement, la liberté de manifestation, des autres libertés comme les libertés culturelles, les libertés religieuses, les libertés philosophiques, les libertés syndicales, la liberté d'entreprendre, le droit à l'éducation, le droit de savoir lire et écrire, le droit de propriété, le droit au travail, le droit à la santé, le droit à un environnement sain, le droit à l'information plurielle. Cet article contient ainsi aussi bien des catégories classiques des droits que des catégories nouvelles, à l'instar du droit à un environnement sain et du droit à l'information.

La Constitution de la Côte d'Ivoire du 9 novembre 2016 s'inscrit dans la même veine en ce son Titre premier¹³² est consacré aux droits et libertés. Ce titre est compris de 47 articles qui déterminent aussi bien lesdits droits et libertés que les obligations qui incombent à l'État pour permettre leur effectivité. Il contient de façon exhaustive tant les droits-attributs que les droits-créances et les droits de fraternité. La peine de mort y est abolie¹³³ et sont y interdits toute expérimentation médicale ou scientifique sur une personne sans son consentement éclairé, ainsi que le trafic d'organes à des fins commerciales ou occultes¹³⁴. Il y est aussi interdit la création des partis et groupements politiques sur des bases régionales, confessionnelles, tribales, ethniques ou raciales. Il met un accent sur les droits de la femme¹³⁵.

La Constitution du Burundi de 2005, modifiée par référendum en 2018, consacre, elle aussi plusieurs dispositions aux droits et libertés. C'est ainsi que soixante-sept articles y relatifs sont contenus dans un titre intitulé : « *La charte des droits et des devoirs*

¹³¹ « *La personne humaine est sacrée. Elle est inviolable. L'Etat a l'obligation de la respecter et de la protéger. Tout individu a droit à la vie, à la liberté, à la sécurité, au libre développement de sa personnalité, à l'intégrité corporelle notamment à la protection contre toutes mutilations physiques. Le peuple sénégalais reconnaît l'existence des droits de l'homme inviolables et inaliénables comme base de toute communauté humaine, de la paix et de la justice dans le monde. Tous les êtres humains sont égaux devant la loi. Les hommes et les femmes sont égaux en droit. La loi favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats et aux fonctions. Il n'y a au Sénégal ni sujet, ni privilège de lieu de naissance, de personne ou de famille* ».

¹³² Il est intitulé : « *Des droits, des libertés et des devoirs* ».

¹³³ L'article 03 de la Constitution Ivoirienne du 9 novembre 2016 dispose dans ce sens que : « *Le droit à la vie est inviolable. Nul n'a le droit d'ôter la vie à autrui. La peine de mort est abolie* ».

¹³⁴ L'article 05 de la Constitution Ivoirienne du 9 novembre 2016 dispose que : « *L'esclavage, la traite des êtres humains, le travail forcé, la torture physique ou morale, les traitements inhumains, cruels, dégradants et humiliants, les violences physiques, les mutilations génitales féminines ainsi que toutes les autres formes d'avilissement de l'être humain sont interdits. Sont également interdits toute expérimentation médicale ou scientifique sur une personne sans consentement éclairé ainsi que le trafic d'organes à des fins commerciales ou occultes. Toutefois, toute personne a le droit de faire don de ses organes, dans les conditions prévues par la loi* ».

¹³⁵ Voir les articles 35, 36 et 37 de la Constitution de Côte d'Ivoire.

fondamentaux de l'individu et du citoyen ». A côté des droits, que l'on peut qualifier de classiques et essentiels tel que le droit à la dignité humaine¹³⁶, on y retrouve des droits spécifiques comme le droit des personnes handicapées ou atteintes du VIH et d'autres maladies¹³⁷, le droit des générations futures à jouir des ressources naturelles¹³⁸, les droits des enfants en dehors¹³⁹ et dans les conflits armés¹⁴⁰ et en détention¹⁴¹, la protection contre l'exil¹⁴² ; la protection des étrangers¹⁴³ et l'interdiction de l'esclavage et de la servitude¹⁴⁴. La Constitution malienne¹⁴⁵ d'avant le coup d'Etat de 2020, consacrait, quant à elle, en plus des droits classiques, certains droits particuliers, comme les droits des détenus d'être examinés par les médecins¹⁴⁶ et l'interdiction de la torture¹⁴⁷.

La même importance attachée aux droits et libertés peut être constatée dans les Constitutions togolaise¹⁴⁸, tchadienne¹⁴⁹ et centrafricaine¹⁵⁰. Un accent est mis, à travers la jurisprudence, sur la protection de certaines couches particulières de la population comme les femmes¹⁵¹ et les enfants¹⁵² qui sont considérées comme des personnes particulièrement

¹³⁶ L'article 21 dispose que « *la dignité humaine est respectée et protégée. Toute atteinte à la dignité humaine est réprimée par le Code pénal* ». L'article 27 précise, par ailleurs que : « *l'Etat veille, dans la mesure du possible, à ce que tous les citoyens disposent des moyens de mener une existence conforme à la dignité humaine* »

¹³⁷ L'article 22 dispose que : « *Tous les citoyens sont égaux devant la loi, qui leur assure une protection égale. Nul ne peut être l'objet de discrimination du fait notamment de son origine, de sa race, de son ethnie, de son sexe, de sa couleur, de sa langue, de sa situation sociale, de ses convictions religieuses, philosophiques ou politiques, du fait d'un handicap physique ou mental, du fait d'être porteur du VIH/SIDA ou toute autre maladie incurable* ».

¹³⁸ L'article 35 dispose dans ce sens que « *l'Etat assure la bonne gestion et l'exploitation rationnelle des ressources naturelles du pays, tout en préservant l'environnement et la conservation de ces ressources pour les générations à venir* ».

¹³⁹ L'article 44 précise que : « *Tous enfant a droit à des mesures particulières pour assurer ou améliorer les soins nécessaires à son bien-être, à sa santé et à sa sécurité physique et pour être protégé contre les mauvais traitements, les exactions ou l'exploitation* ».

¹⁴⁰ L'article 45 dispose que : « *Nul enfant ne peut être utilisé directement dans un conflit armé. La protection des enfants est assurée en période de conflit armé* ».

¹⁴¹ L'article 46 dispose que « *Nul enfant ne peut être détenu si ce n'est en dernier recours, auquel cas la durée de sa détention sera la plus courte possible. Tout enfant a le droit d'être séparé des détenus de plus de 16 ans et de faire l'objet d'un traitement et de conditions de détention adaptés à son âge* ».

¹⁴² L'article 49 dispose que : « *Aucun citoyen ne peut être contraint à l'exil* ».

¹⁴³ L'article 59 dispose que : « *Tout étranger qui se trouve sur le territoire de la République jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens dans les limites déterminées par la loi* ».

¹⁴⁴ L'article 26 dispose que : « *Nul ne sera tenu en esclavage ou en servitude. L'esclavage et le trafic d'esclaves sont interdits sous toutes leurs formes* ».

¹⁴⁵ Un Titre I intitulé « Des droits et devoirs de la personne humaine ».

¹⁴⁶ L'article 10 dispose que « *Toute personne faisant l'objet d'une mesure privative de liberté a le droit de se faire examiner par un médecin de son choix* ».

¹⁴⁷ L'article 3 dispose que « *Nul ne sera soumis à la torture, ni à des sévices ou traitements inhumains, cruels, dégradants ou humiliants. Tout individu, tout agent de l'Etat qui se rendrait coupable de tels actes, soit de sa propre initiative, soit sur instruction, sera puni conformément à la loi* ».

¹⁴⁸ Un Titre II intitulé « Des droits, libertés et devoirs des citoyens ».

¹⁴⁹ Un Titre II intitulé « Des libertés, des droits fondamentaux et des devoirs ».

¹⁵⁰ Le titre I^{er} intitulé : « Des bases fondamentales de la société ».

¹⁵¹ Arrêt n° 008/CC/CM du 10 septembre 2013 de la Cour constitutionnelle du Niger. V. également la décision DCC 18-022 du 1^{er} février 2018 du juge béninois qui protège le droit à l'égalité entre homme et femme.

vulnérables.

Chaque État y va, certes selon sa méthode ou son approche, mais globalement, on retrouve dans les Constitutions de ces Etats les mêmes droits ou presque, qui correspondent globalement aux droits généraux relevant des trois générations des droits, c'est-à-dire, les droits attribués, les droits créances et les droits de la solidarité, et aux droits spécifiques connus. Pour l'essentiel et contrairement à celle de la France, par exemple, leur pays d'inspiration, leurs constitutions sont assez précises et détaillées quant aux droits et libertés consacrés. Le fait de leur réserver un ou des titres entiers semblent indiquer l'attachement que les constituants de ces Etats attachent auxdits droits et libertés, même si l'on pourrait se demander s'il ne s'est pas agi à moment donné d'un effet de mode. Au demeurant, et paradoxalement, cette précision dans la détermination constitutionnelle des droits et libertés ne s'accompagne pas toujours dans la plupart de ces Etats d'un mécanisme conséquent relatif à leur protection. A l'exception du Gabon et du Bénin, de manière systématique dans les autres Etats, le citoyen et le juge constitutionnel assistent impuissants à l'insertion dans l'ordre juridique des lois dont la constitutionnalité questionne ou est questionnable, la saisine du juge constitutionnel étant organiquement restreinte à des autorités¹⁵³ qui n'ont pas intérêt à initier une procédure contre elles devant le juge constitutionnel. Et pourtant, le fait de consacrer directement les droits et libertés dans le dispositif de la Constitution a incontestablement une portée positive.

2-La portée positive

Il se dégage des ordres constitutionnels des Etats francophones d'Afrique noire une continuité dans le contenu des droits et libertés. Comme le note, fort à propos, Luc Sindjoun, « *l'esthétisation ou la stylisation de la reconnaissance des droits de l'homme, participe de la quête de la distinction et relève du dispositif étatique de séduction* »¹⁵⁴. Ce propos vaut bien pour les Constitutions de la plupart de ces Etats qui font figurer les droits et libertés dès le

¹⁵²Cf. au Bénin la DCC 14-172 du 16 septembre 2014, la Cour a déclaré contraires à la Constitution les articles 8, 12.2, 13 et 18 de la loi n° 65-17 du 23 juin 1965 portant code de la nationalité dahoméenne. La particularité de la présente décision résulte dans le fait que le juge, statuant sur le texte en question, en a profité pour assurer une protection indirecte du principe d'égalité entre homme et femme. Cette position sera réaffirmée deux (02) ans plus tard dans la décision DCC 17-202 du 06 octobre 2017 concernant un recours pour inconstitutionnalité de la Loi portant Code de l'enfant.

¹⁵³ Au Cameroun, par exemple, cette saisine n'est réservée qu'au Président de la République, au Président du Sénat, au Président de l'Assemblée nationale, au tiers des députés, au tiers des sénateurs et au président de conseil régional si ses intérêts sont mis en cause soit par l'Etat, soit par une autre région (article 47 al. 2 de la Constitution). Sont exclus, les citoyens et le juge constitutionnel qui ne peut s'autosaisir.

¹⁵⁴*Ibid.*

début du corps du texte constitutionnel, parfois bien avant les dispositions relatives aux symboles même de l'Etat, à l'instar de la devise, du drapeau et des armoiries. C'est dire que les droits et libertés sont considérés comme une donnée et un donné de la toute première importance. Certes, la Constitution camerounaise, par exemple, ne contient aucun titre ou chapitre entièrement et directement consacré aux droits et libertés, ayant opté plutôt pour leur incorporation par adhésion ou par énumération dans son préambule. Cependant, on y relève quelques dispositions éparses relatives aux droits et libertés. A cet égard, elle dispose, en son article 1^{er}, que le Cameroun est « *une République indivisible, laïque, démocratique et sociale* » et énonce, en son titre I, les principes fondamentaux de la démocratie libérale¹⁵⁵ que sont, entre autres, le gouvernement du peuple par le peuple et pour le peuple et la souveraineté nationale qui appartient au peuple¹⁵⁶.

La consécration constitutionnelle de ces principes traduit à la fois le souci du constituant de préserver l'unité nationale et de respecter les droits des citoyens. Il en est de même de la consécration par la Constitution du suffrage universel égal et secret¹⁵⁷, et de la liberté des partis et associations politiques, qui concourent à l'expression du suffrage¹⁵⁸. Les droits politiques sont ainsi reconnus et mis en exergue. On retrouve ces principes, garants des droits et libertés, dans les Constitutions d'un certain nombre d'Etats francophones d'Afrique noire. C'est ainsi que la Constitution du Gabon de 1991 dispose que « *le Gabon est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Il affirme la séparation de l'État et des religions et reconnaît toutes les croyances, sous réserve du respect de l'ordre public. La République gabonaise assure l'égalité de tous les citoyens devant la loi, sans distinction d'origine, de race, de sexe, d'opinion ou de religion. Son principe est: "Gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple"* ». C'est sur la base cette disposition constitutionnelle que juge constitutionnel gabonais a eu à protéger la liberté d'opinion lors d'un contentieux électoral : « *Considérant qu'il convient de rappeler à cet effet que la Constitution interdit le caractère impératif d'un mandat ; que par conséquent, le fait pour un élu du peuple*

¹⁵⁵ Article 1 alinéa 2 : « *La République du Cameroun est un État unitaire décentralisé. Elle est une et indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle reconnaît et protège les valeurs traditionnelles conformes aux principes démocratiques, aux droits de l'homme et à la loi. Elle assure l'égalité de tous les citoyens devant la loi* ».

¹⁵⁶ Article 2 alinéa 1 : « *La souveraineté nationale appartient au peuple camerounais qui l'exerce soit par l'intermédiaire du Président de la République et des membres du Parlement, soit par voie de référendum. Aucune fraction du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice* ».

¹⁵⁷ Article 2 alinéa 2 et 3 « *Les autorités chargées de diriger l'Etat tiennent leurs pouvoirs du peuple par voie d'élections au suffrage universel direct ou indirect, sauf dispositions contraires de la présente Constitution. (3)- Le vote est égal et secret ; y participent tous les citoyens âgés d'au moins vingt (20) ans* ».

¹⁵⁸ Article 3 « *Les partis et formations politiques concourent à l'expression du suffrage. Ils doivent respecter les principes de la démocratie, de la souveraineté et de l'unité nationale. Ils se forment et exercent leurs activités conformément à la loi* ».

d'exprimer son opinion en faveur d'un parti politique autre que le sien ne saurait être regardé comme constitutif d'une quelconque contrainte, mais plutôt comme l'expression de sa liberté d'opinion »¹⁵⁹.

La Constitution togolaise reconnaît aussi la nature de République, d'Etat laïc, démocratique et social¹⁶⁰ de l'Etat du Togo. Quant à la Constitution du Benin, elle consacre la laïcité et la démocratie à travers le principe du gouvernement du Peuple, par le Peuple et pour le Peuple et la souveraineté nationale¹⁶¹. A ce sujet, le juge constitutionnel a saisi l'opportunité, vingt-deux (22) ans après le vent démocratique de 1990, pour donner force à la constitutionnalisation du principe de laïcité, notamment dans une décision de 2012¹⁶², entérinée en 2017 et 2018¹⁶³. La Constitution du Burundi s'inscrit dans le même sillage en consacrant la République, la souveraineté, la laïcité et la démocratie¹⁶⁴.

La constitutionnalisation des droits politiques indique la place du citoyen dans la société et définit par la même occasion la structure fondamentale de l'État. Si, généralement, le citoyen est, sur le plan politique, perçu comme un acteur passif, l'énonciation constitutionnelle de ses droits politiques implique une prérogative positive et, dans le même temps, une créance à l'égard de l'Etat et de la société. Ces droits politiques apparaissent comme les plus révolutionnaires et les plus marquants depuis la fin du siècle dernier. En effet, ils traduisent la mise en place d'une structure démocratique de l'État et le rôle privilégié que le citoyen a à y jouer.

Au demeurant, si leur réalisation est plus avancée dans les démocraties occidentales, ce n'est pas encore le cas en Afrique, notamment dans les Etats d'Afrique noire francophone où elle fait encore face à de nombreux obstacles. Mais leur cristallisation constitutionnelle dans ces Etats montre déjà qu'ils y sont perçus comme éminents. La consécration directe des droits politiques et des droits sociaux dans le dispositif des constitutions de la plupart des Etats d'Afrique noire francophone conforte l'idée de l'égalité et de l'indissociabilité des droits de l'homme. Cette constitutionnalisation commune leur confère la même valeur juridique de sorte qu'il est difficile de les hiérarchiser dans leur mise en œuvre. Cette égalité est à relever également entre ces droits que ces constitutions reconnaissent directement et ceux qu'elles

¹⁵⁹ Cf. la décision n° 099/CC du 20 juin 1997; V. également, du même juge, l'Avis n° 002/CC du 10 Août 2001.

¹⁶⁰ Notamment, en ses articles 1^{er}, 2 et 3.

¹⁶¹ Voir les articles 2 et 3.

¹⁶² Décision DCC 12 – 017 du 02 février 2012.

¹⁶³ Décision DCC 17-093 du 04 mai 2017 ; décision DCC 18-029 du 08 février 2018.

¹⁶⁴ Voir notamment les articles 1^{er}, 6, 7 et 8.

reconnaissent indirectement mais de façon prégnante.

B-LA PREGNANCE DE LA RECONNAISSANCE INDIRECTE

La reconnaissance indirecte des droits et libertés dans le corps des constitutions des Etats francophones d'Afrique noire s'est faite à travers certains organes ou mécanismes juridiques qu'elles ont institués. Elle est de plus en plus prégnante, notamment par la médiation de la décentralisation territoriale et de la justice constitutionnelle.

1-La médiation de la décentralisation territoriale

Les Constitutions des Etats francophones d'Afrique noire font de la décentralisation territoriale, l'une des techniques d'organisation administrative de l'Etat, un mécanisme permettant de consacrer certains droits et libertés. Elle emporte, en effet, la constitution des droits et libertés dérivés à l'instar du droit de participation au processus décisionnel local et du droit d'accès aux fonctions électives locales.

La décentralisation exige, en effet, que les populations soient associées dans la gestion de leurs affaires, notamment, en choisissant elles-mêmes, au travers des élections libres et transparentes, leurs dirigeants et qu'elles puissent jouir des services publics locaux. Cette participation des populations à la désignation des élus locaux constitue la traduction des droits politiques qui leur sont reconnus. Par ailleurs, ces populations deviennent plus proches des instances qui sont chargées de faire respecter leurs droits et peuvent elles-mêmes prétendre à leur gestion. Ainsi, « *l'individu peut être associé à l'action publique comme titulaire de droits ou d'intérêts propres, en tant qu' « acteur intéressé», mais aussi comme « garant et protecteur d'une valeur collective», entant qu' «acteur désintéressé »*¹⁶⁵. L'article 51 de la Constitution du Burundi dispose, à cet effet, que : « *Tout burundais a le droit de participer, soit directement, soit indirectement, par ses représentants, à la direction et à la gestion des affaires de l'Etat, sous réserve des conditions légales, notamment d'âge et de capacité* ». La participation est donc au cœur de la démocratie locale.

Afin de ne laisser peser aucun doute sur leur volonté de reconnaître ces droits importants aux citoyens, toutes les Constitutions ou presque des Etats d'Afrique noire francophone ont systématiquement prévu la décentralisation territoriale. Quelques exemples

¹⁶⁵É. Debaets, « Protection des droits fondamentaux et participation de l'individu aux décisions publiques », *Jurisdoctoria* n° 4, 2010, p. 155.

l'attestent. Au Cameroun, la Constitution consacre son titre X aux collectivités territoriales décentralisées. Les dispositions de ce titre constituent, d'ailleurs, le socle du régime constitutionnel de la décentralisation territoriale¹⁶⁶. Au Benin, le titre X de la Constitution est aussi consacré aux Collectivités territoriales¹⁶⁷. Y sont proclamés, les grands principes de leur fonctionnement, de même que l'obligation de l'État d'assurer leur développement harmonieux. Au Gabon, c'est le titre IX de la Constitution qui traite de la décentralisation. Intitulé « Des collectivités Locales », il précise aussi bien les principes de fonctionnement que les règles de compétences desdites collectivités¹⁶⁸. Quant au Congo-Brazzaville, la Constitution de 2015 a un titre XIV intitulé « *Les Collectivités Locales* » et où sont énumérées les compétences de ces collectivités¹⁶⁹ ainsi que les principes régissant leur organisation et leur fonctionnement. En Côte d'Ivoire, c'est le titre XIII de la Constitution de 2016 qui est consacré aux collectivités territoriales. Très détaillé, par comparaison à celui des Constitutions des autres Etats traitant de la même matière, ce titre est structuré en deux chapitres dont l'un précise la composition des collectivités territoriales et l'autre leur organisation et fonctionnement¹⁷⁰. Le Sénégal a, pour sa part, réservé le titre XI de la Constitution aux collectivités locales¹⁷¹.

A travers la décentralisation territoriale, les Constitutions des Etats francophones d'Afrique noire offre un moyen certain de protection du droit de participation des citoyens aux affaires publiques de leur pays telles qu'elle exigé par les textes internationales contraignants qu'ils ont intégrés dans leur ordre juridique interne¹⁷². Sont donc prises en compte les libertés et la démocratie locale, qui sont consolidées par les décisions des

¹⁶⁶ On peut ainsi lire à l'article 55 que : « (1)- *Les collectivités territoriales décentralisées de la République sont les régions et les communes. Tout autre type de collectivité territoriale décentralisée est créé par la loi. (2) Les collectivités territoriales décentralisées sont des personnes morales de droit public. Elles jouissent de l'autonomie administrative et financière pour la gestion des intérêts régionaux et locaux. Elles s'administrent librement par des conseils élus et dans les conditions fixées par la loi* ».

¹⁶⁷ Il est justement intitulé « Des collectivités territoriales ».

¹⁶⁸ L'article 112 b) précise qu'en cas de « *conflits des compétences, entre les collectivités locales d'une part, ou entre une collectivité locale et l'Etat d'autre part, dont portés devant les juridictions administratives, à la diligence des autorités responsables ou du représentant de l'Etat* ».

¹⁶⁹ L'article 210 dispose dans ce sens que « *sont de la compétence des collectivités locales : la planification, l'urbanisme et l'habitat, l'enseignement préscolaire, primaire et secondaire ; la santé de base, l'action sociale et la protection civile ; la prévention la réduction des risques et la gestion des catastrophes ; l'environnement, le tourisme et les loisirs, le sport et l'action culturelle, l'agriculture, l'élevage, la pêche et la pisciculture ; l'administration et les finances, le commerce et l'artisanat ; les transports ; l'entretien routier ; le budget de la collectivité locale* ».

¹⁷⁰ Constitution de la Cote d'Ivoire du 08 novembre 2016.

¹⁷¹ Seulement, ce titre ne contient qu'un seul article, en l'occurrence l'article 90, qui énonce que : « *Les collectivités locales de la République sont la Région, la Commune et la Communauté rurale. Dans le respect des lois et règlements, les collectivités locales, s'administrent librement par des conseils élus* ».

¹⁷² Voir notamment l'article 21 de la DUDH et l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

juridictions constitutionnelles, à l'instar de celle du Niger, qui a, en la matière, une abondante jurisprudence¹⁷³. Ce faisant, ces constitutions inscrivent la décentralisation territoriale dans un mouvement de reconnaissance des droits et libertés, qui doit cependant, se concilier avec le principe d'unité et d'indivisibilité de la République qu'elles énoncent. Par ailleurs, ces constitutions ont également prévu une autre voie indirecte de reconnaissance des droits et libertés qu'est la justice constitutionnelle.

2-La médiation de la justice constitutionnelle

A travers la justice constitutionnelle instaurée dans les constitutions des Etats d'Afrique noire francophone, se trouvent reconnues indirectement certains droits et libertés. Il en est ainsi du droit d'accès à cette justice et du droit au recours devant elle. La consécration constitutionnelle d'une telle justice dans ces Etats s'est cristallisée et consolidée avec le temps. Erigée, explicitement ou implicitement selon les systèmes constitutionnels, en gardienne des droits et libertés contenus dans la Constitution et, par conséquent, elle contribue, en principe, à l'œuvre de constitutionnalisation d'autres droits et libertés¹⁷⁴.

Dans certaines constitutions, cette justice est incarnée par le Conseil constitutionnel, dans d'autres, par la Cour constitutionnelle. Pour le premier cas, on peut citer, notamment, les Constitutions de la Côte d'Ivoire, du Cameroun, du Sénégal et du Tchad. En Côte-d'Ivoire, le Conseil constitutionnel chargé du contrôle *a priori* de la conformité de la loi au bloc de constitutionnalité et du contrôle de l'élection présidentielle et des élections parlementaires. Au Cameroun, il statue souverainement sur la constitutionnalité des lois, des traités et accords internationaux, des règlements intérieurs de l'Assemblée Nationale et du Sénat avant leur mise en application et sur les conflits d'attribution entre les institutions de l'État, entre l'État et les régions et entre les régions¹⁷⁵. Au Sénégal, il « connaît de la constitutionnalité des lois,

¹⁷³V. à ce sujet, arrêt n° 04/05/CC/MC du 12 juillet 2005, arrêt n° 03/06/CC/MC du 19 juillet 2006, arrêt n° 04/08/CC/MC du 22 juillet 2008 et arrêt n° 05/08/CC/MC du 30 juillet 2008.

¹⁷⁴ Il serait fastidieux de citer ici l'abondante jurisprudence des juges constitutionnels africains en rapport avec la protection et la constitutionnalisation des droits et libertés fondamentaux des citoyens. Pour une vision globale de cette œuvre, lire, B. I. Abdourahmane, *Les cours constitutionnelles dans le processus de démocratisation en Afrique : Analyse comparative à partir du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Niger*, Thèse, Université de Paris, Bordeaux IV, 2002, 524p ; Frédéric Joël Aïvo, *op.cit.*, p. 174 et s ; I.M. Falla (dir.), *Les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal*, Dakar, CREDILA, 2008 ; *Avis et décisions de la justice constitutionnelle burkinabé de 1960 à 2007*, Ouagadougou, Centre pour la Gouvernance Démocratique, 2009, 140p ;565p ; N. Mede, *Les grandes décisions de la Cour constitutionnelle du Bénin*, Saarbrücken, Editions Universitaires Européennes, 2012, 546p ; F. Meledje Djedjro, *Les grands arrêts de la jurisprudence constitutionnelle ivoirienne*, Centre National de Documentation Juridique, Abidjan, 2012, 671p ;B. Ba, *op.cit.*, p. 8 et s ; F.J. Aïvo, « Contribution à l'étude de la garantie juridictionnelle des droits fondamentaux », *Afrilex*, 2016, pp. 1-31.

¹⁷⁵ L'article 46 de la constitution du 16 janvier 1996 dispose dans ce sens que « Le Conseil Constitutionnel est l'instance compétente en matière constitutionnelle. Il statue sur la constitutionnalité des lois. Il est l'organe

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 »¹⁷⁶. Enfin, au Tchad, il est « juge de la constitutionnalité des lois, des traités et Accords internationaux. Il connaît du contentieux des élections présidentielles et législatives. Veille à la régularité des opérations du référendum et en proclame les résultats. Il statue obligatoirement sur la constitutionnalité des lois organiques avant leur promulgation, et du règlement intérieur de l'Assemblée Nationale avant sa mise en application... »¹⁷⁷.

Pour ce qui est du second cas, on a les Constitutions du Bénin, du Gabon et du Burundi. Elles font de la Cour constitutionnelle le juge de la constitutionnalité de la loi, la gardienne des droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques¹⁷⁸ et l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics. Ces Constitutions ont, par ailleurs, prévu des modes singuliers de saisine de cette juridiction. En effet, elles donnent la possibilité, en plus de celle offerte aux organes classiques que sont les autorités publiques, aux citoyens ordinaires de saisir la juridiction constitutionnelle.

A ce sujet, la Constitution béninoise dispose, son article 122, que « *tout citoyen peut saisir la Cour Constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement, soit par la procédure de l'exception d'inconstitutionnalité invoquée dans une affaire qui le concerne devant une juridiction. Celle-ci doit surseoir jusqu'à la décision de la Cour Constitutionnelle qui doit intervenir dans un délai de trente jours* ». Cette faculté a été reconnue par la juridiction constitutionnelle dans plusieurs décisions, avant qu'elle n'y apporte par la suite des restrictions. Celles-ci proviennent du constat fait par le juge et qu'il a formulé en ces termes : « *Considérant... que l'examen de la présente exception confronté à celui des trois précédentes exceptions conduit à constater l'obstruction délibérée au déroulement normal de*

régulateur du fonctionnement des institutions ». L'article 52 du même texte précise que « *L'organisation et le fonctionnement du Conseil Constitutionnel, les modalités de saisine, ainsi que la procédure suivie devant lui sont fixés par la loi* ».

¹⁷⁶ Article 92.

¹⁷⁷ Article 159 de la Constitution 1996 révisée en 2005. V. aussi les articles 160 à 170 sur le Conseil constitutionnel.

¹⁷⁸ L'article 114 de la Constitution béninoise précise ainsi 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 83 de la constitution du Gabon dispose pour sa part que « *La Cour constitutionnelle est la plus haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionnalité des lois 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* ».

la procédure judiciaire, un refus d'obtempérer aux prescriptions de l'article 124 de la Constitution, un mépris pour l'article 7.1. d de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples et une curieuse indifférence à l'article 35 de la Constitution, le tout entraînant un dysfonctionnement du service public de la justice ; que suite à l'usage abusif que les avocats de Monsieur Lionel AGBO font de manière récurrente de l'exception d'inconstitutionnalité dans le présent dossier et au regard du principe constitutionnel qu'un procès doit se dérouler dans un délai raisonnable, il échet pour la Cour de dire et juger que le juge dans le présent dossier doit d'une part rejeter tout éventuel recours à l'exception d'inconstitutionnalité qui porterait sur soit un texte de loi déjà déclaré conforme à la Constitution par une décision de la Cour, soit sur une question de procédure ou tout autre motif ne constituant pas un texte de loi applicable à la présente cause, et d'autre part poursuivre la procédure »¹⁷⁹.

La Constitution du Burundi, pour sa part, précise, en son article 236, que, « *toute personne physique ou morale intéressée ainsi que le Ministère public peuvent saisir la Cour Constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement par voie d'action, soit indirectement par voie d'exception d'inconstitutionnalité invoquée dans une affaire soumise à une autre juridiction* ». Relativement à l'application de cette disposition par la Cour constitutionnelle, une partie de la doctrine burundaise pense qu'elle a tendance à limiter l'accès des justiciables à son prétoire, allant ainsi à l'encontre de la volonté du constituant¹⁸⁰. Elle en veut pour preuve le fait qu'elle donne une définition assez restrictive de la notion d'intérêt à agir¹⁸¹. Cette position du juge est assez curieuse et inquiétante en même temps. Le recours direct des particuliers à la juridiction constitutionnelle est pourtant un indicateur du caractère protecteur du système de justice constitutionnelle. Si un individu, qui est le détenteur des droits garantis par la Constitution n'a pas intérêt à agir, qui peut l'avoir¹⁸² ?

¹⁷⁹Cf. 13^{ème} considérant de la décision DCC 13-001 du 15 janvier 2013. Cette affirmation est la suite logique de celle que le juge a tenue préalablement dans le 12^{ème} considérant.

¹⁸⁰B. Ntahiraja, « L'accès des particuliers à la justice constitutionnelle au Burundi : le juge qui censure le constituant », *Librairie Africaine d'Etudes Juridiques*, 2014, disponible sur www.researchgate.net, consulté le 01 septembre 2020.

¹⁸¹ Ainsi, saisie par un particulier par voie d'action en date du 19 octobre 1992 pour qu'elle déclare inconstitutionnelle une disposition du Code d'Organisation et de la Compétence Judiciaires de l'époque qui attribuait au juge du Tribunal de Résidence le pouvoir d'exercer les fonctions du Ministère Public, la Cour constitutionnelle va déclarer sa requête irrecevable en arguant du défaut d'intérêt à agir au moyen d'une définition assez restrictive par rapport à celle qu'en donne la Constitution : « *Pour qu'une action en inconstitutionnalité émanant d'une personne physique soit recevable, celle-ci doit établir qu'elle a un intérêt personnel, né et actuel, et juridiquement protégé à agir devant la Cour* ». V. RCCB 3 du 19 octobre 1992.

¹⁸² Dans une autre espèce, saisie par une personne morale, la Cour a décidé que la personne morale doit justifier, « *soit d'un intérêt propre, soit d'un intérêt directement en rapport avec son objet tel que défini par les lois pertinentes et les textes constitutifs de ladite personne morale* ». V. RCCB 27 du 2 août 1993. La Cour était saisie par le parti UPRONA qui demandait de constater l'inconstitutionnalité de la loi n°1/02 du 15 décembre 1982 portant règlement intérieur de l'Assemblée Nationale.

La Cour constitutionnelle du Burundi est restée fidèle à cette ligne restrictive, limitant ainsi l'accès à son prétoire des particuliers, qu'ils soient des personnes physiques¹⁸³ ou des personnes morales¹⁸⁴. Il semblerait qu'elle a été influencée par la conception de l'intérêt à agir en droit privé ou en droit administratif ; or, le contentieux constitutionnel est spécifique et prend de la distance avec les autres contentieux. Il est tout à fait difficile de trouver une juste concordance entre l'intérêt à agir devant les juges ordinaires et l'intérêt à agir devant le juge constitutionnel. Quant à la Cour constitutionnelle gabonaise, elle se montre moins rigoureuse dans l'appréciation de la recevabilité des requêtes des particuliers, ceci au regard de la Constitution qui dispose clairement et explicitement, en son article 86, que « *tout justiciable peut, à l'occasion d'un procès devant un tribunal ordinaire, soulever une exception d'inconstitutionnalité à l'encontre d'une loi ou d'un acte réglementaire qui méconnaît ses droits fondamentaux* »¹⁸⁵.

Au demeurant, on ne peut réduire la justice constitutionnelle aux Conseils ou Cours constitutionnelles. En font aussi partie, dans une certaine mesure, les juridictions ordinaires qui, dans certains cas, n'en sont pas moins des juges constitutionnels¹⁸⁶. Au demeurant, elles jouent un rôle essentiel dans la garantie des droits et libertés consacrés dans la Constitution. En effet, dans l'hypothèse où une loi ne fait pas écran entre elles et la Constitution, elles peuvent valablement statuer sur les violations des droits et libertés constitutionnels par les

¹⁸³Dans une requête du 16 avril 1994, des requérants vont démontrer qu'un amendement de la Constitution, qui menaçait la démocratie, la paix civile et la sécurité, prolongeait un pouvoir qui ne sécurisait pas la communauté ethnique à laquelle ils appartenaient. Malgré leurs arguments, la Cour va déclarer irrecevable leur requête pour défaut d'intérêt. Elle souligne que celui-ci est trop « *général* » pour justifier la recevabilité de l'action d'un particulier.

¹⁸⁴ Saisie dans une espèce le 14 juin 2005, par un parti politique, afin qu'elle constate l'inconstitutionnalité de la loi portant Code électoral en ce qu'il a été rédigé et voté en langue française, en violation des dispositions de l'article 5, alinéa 2 de la Constitution, qui pose le principe que « *tous les textes législatifs doivent avoir leur version originale en kirundi* », la Cour constitutionnelle va conclure à l'irrecevabilité de la demande pour défaut d'intérêt, alors même que malgré le fait que le requérant ait argué pertinemment que, comme parti politique, il avait intérêt à ce que l'un des instruments juridiques les plus importants du jeu politique soit rédigé dans une langue que la plupart de ses militants comprennent. Elle va décider que le Code électoral est un texte de portée générale portant sur toutes les questions relatives aux élections et applicable à tous les acteurs politiques et que par conséquent, il n'a pas de lien particulier avec un parti politique quelconque. Pour la Cour, il ne suffit pas d'alléguer que le texte promulgué en langue française a mis le parti requérant en situation défavorable, il faut montrer en quoi, par rapport à son objet et à ses textes constitutifs, la situation des militants de ce parti s'est trouvée défavorisée par le fait de la promulgation du Code électoral en langue française. V. arrêt RCCB126 du 11 juillet 2005.

¹⁸⁵ Sur la base de cette disposition, le juge a déclaré recevable et a examiné des requêtes collectives qui lui avaient été adressées. V. Décision n°010/GCC du 29 juin 2001. Dans cette décision, le juge a fait droit, à une requête provenant de la Confédération syndicale gabonaise (COSYGA) à travers laquelle elle sollicitait la sanction, pour violation du principe constitutionnel de la hiérarchie des normes par l'article 26 de l'arrêté du 26 avril 2001 réglementant l'institution des délégués du personnel. Cet arrêté était pris contrairement aux dispositions de l'article 292 de la loi n°3/94 du 21 novembre 1994 portant le Code du Travail. Dans la solution proposée, la Cour a déclaré que les dispositions de l'article incriminé étaient inconstitutionnelles.

¹⁸⁶F. Batailler, *Le conseil d'Etat juge constitutionnel*, Paris, LGDJ, 1964, 675p.

actes de l'administration ou des particuliers¹⁸⁷. Leur rôle peut être soit direct, lorsqu'elles statuent directement sur la constitutionnalité d'un acte ; soit indirect, quand dans les procédures mises en place, elles sont amenées, sur renvoi, à saisir la juridiction constitutionnelle pour qu'elle statue sur une question préjudicielle¹⁸⁸. D'ailleurs, l'importance de la justice, aussi bien constitutionnelle qu'administrative et judiciaire pour les droits et libertés est relevée de la plus belle des manières par la Constitution du Burundi, qui précise que, «*les droits fondamentaux doivent être respectés dans l'ensemble de l'ordre juridique, administratif et institutionnel. La Constitution est la loi suprême. Le législatif, l'exécutif et le judiciaire doivent la faire respecter. Toute loi non conforme à la Constitution et frappée de nullité*»¹⁸⁹.

CONCLUSION

La consécration constitutionnelle des droits et libertés ou leur constitutionnalisation n'est pas seulement opportune, il est aussi et surtout nécessaire car, «*la Constitution est le texte disposant de la plus forte valeur juridique dans une démocratie*»¹⁹⁰ et dans un Etat, en ce qu'elle est «*la traduction juridique du contrat social d'une société déterminée à un moment déterminé*».¹⁹¹ Elle est fondamentale car, dès qu'elle effective, les droits et libertés «*deviennent quasiment intouchables sauf évidemment à réviser la Constitution*»¹⁹².

Cette consécration des droits et libertés fondamentaux dans les Constitutions des Etats francophone d'Afrique noire et la mise en place des mécanismes conséquents pour les protéger, au même titre que toutes les autres dispositions relatives au pouvoir, confirment bien le fait que ces Etats se sont résolument inscrits à l'ère de la protection de la personne humaine, considérée comme la fin finale et ultime de l'action de l'Etat. Au demeurant, si ces Constitutions consacrent les droits et libertés, elles ne les aménagent pas. Cet aménagement est l'œuvre des textes infra-constitutionnels, notamment la loi parlementaire, qui doit être fait dans le respect de la Constitution. Aussi, s'il existe un mécanisme permettant de sanctionner une loi qui violerait les droits et libertés contenus dans la Constitution, une réelle difficulté subsiste quant à cette garantie dans certains pays francophones d'Afrique noire du fait de la

¹⁸⁷Cf. CS/CA, jugement N°07/2001-2002 du 25 octobre 2001, Enonchong Henry NdiforAbi c/ Etat du Cameroun (MINAT).

¹⁸⁸ C'est notamment le cas au Bénin. Voir notamment la décision DCC 13-001 du 15 janvier 2013 précitée.

¹⁸⁹ Article 48 de la Constitution 2018.

¹⁹⁰ H. Oberdorff, *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, 5^{ème} éd., LGDJ, Paris, 2015, p.159.

¹⁹¹ *Ibid.*, p.160.

¹⁹² *Ibid.*, p.164.

restriction du droit de saisine et de l'absence d'auto-saisine par le juge constitutionnel et favorise la présence dans l'ordre juridique des lois inconstitutionnelles. Une telle situation est source d'insécurité juridique et compromet la cohérence du système juridique dans les Etats. On peut donc légitimement questionner la pertinence d'une telle restriction ; en effet, « *du point de vue des exigences de l'état de droit, qu'est-ce qui justifierait que le citoyen soit démuné devant un risque d'empiétement de ses droits par des actes insusceptibles du contrôle de légalité?* »¹⁹³.

On peut cependant relever, pour s'en féliciter, que cette limite dans la garantie des droits et libertés constitutionnalisés a été levée par les Constituants dans un bon nombre d'Etats francophones d'Afrique noire. Il en est ainsi de la RCA¹⁹⁴, du Tchad¹⁹⁵, du Benin¹⁹⁶ et du Gabon¹⁹⁷ où l'accès à la juridiction constitutionnelle a été ont libéralisé, voire démocratisé, leurs constitutions ayant ouvert sa saisine aux simples citoyens en cas de violation des par l'Etat des droits et libertés qu'elles reconnaissent ou ont réceptionnés.

Il reste que les constituants de ces Etats peuvent faire plus et mieux sur ce point. En effet, la levée de l'obligation de quorum pour la saisine parlementaire et l'introduction de la possibilité pour le juge constitutionnel de s'autosaisir directement lorsqu'est en cause la violation des droits et libertés constitutionnalisés constituent autant de possibilités permettant une meilleure protection desdits droits et libertés. Ils pourraient aussi s'inspirer du modèle français de question prioritaire de constitutionnalité (QPC) qui permet de porter les réclamations des individus devant le Conseil constitutionnel par le biais des juridictions ordinaires supérieures, que sont la Cour de Cassation et le Conseil d'Etat, afin de ne pas encombrer l'instance constitutionnelle.

¹⁹³B. Ntahiraja, *op. cit.* p. 824.

¹⁹⁴ L'article 73 de la Constitution Centrafricaine de 2016 dispose que « *Toute personne qui s'estime lésée peut saisir la Cour Constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement, soit par la procédure de l'exception d'inconstitutionnalité invoquée devant une juridiction dans une affaire qui la concerne. La Cour constitutionnelle est tenue de statuer dans un délai d'un mois. En cas d'urgence, ce délai est ramené à huit (8) jours.* »

¹⁹⁵ L'article 157 §3 de la Constitution Tchadienne du 04 mai 2018 précise que : « *La Cour suprême statue sur l'exception d'inconstitutionnalité soulevé par tout citoyen devant une juridiction dans une affaire qui le concerne* »

¹⁹⁶ L'article 122 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 dispose que : « *Tout citoyen, peut saisir la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement, soit par la procédure de l'exception d'inconstitutionnalité invoquée dans une affaire qui le concerne devant une juridiction. Celle-ci doit surseoir jusqu'à la décision de la Cour constitutionnelle qui doit intervenir dans un délai de trente jours* »

¹⁹⁷ L'article 86 de la Constitution gabonaise dispose « *tout justiciable peut, à l'occasion d'un procès devant un tribunal ordinaire, soulever une exception d'inconstitutionnalité à l'encontre d'une loi ou d'un acte qui méconnaîtrait ses droits fondamentaux. Le juge du siège saisit la Cour Constitutionnelle par voie d'exception préjudicielle. La Cour Constitutionnelle statue dans le délai d'un mois. Si elle déclare la loi incriminée contraire à la constitution, cette loi cesse de produire ses effets à compter de la décision (...)* ».

La constitutionnalisation des droits et libertés et leur aménagement juridique ne peuvent donc avoir de sens que si chaque citoyen se voit assurer le pouvoir de les exercer conformément au droit en vigueur et de faire sanctionner leur violation par le juge. Si tel n'est pas le cas, ces droits et libertés ne seront qu'une barrière de papier ou un ornement de façade. Au demeurant, la fundamentalité des droits et libertés « *trouve ses développements dans la jurisprudence qui s'attache, de façon raisonnée le plus souvent (...), à les hiérarchiser et surtout à » les « concilier »*¹⁹⁸. Mais, s'il est important de souligner l'importance d'un juge dans la garantie des droits et libertés consacrés par la Constitution, il est aussi indispensable de savoir qu'il existe d'autres formes, notamment non juridictionnelles, de garantie desdits droits et libertés.

¹⁹⁸ D. Chagnollaud et G. Drago, sous la dir, *Dictionnaire des droits fondamentaux, Avant-propos*, Dalloz, Paris, 2006.