

# La révision des Constitutions modernes

Par

Gandou Zakara,

Enseignant-chercheur, Université Abdou Moumouni, Niamey (Niger)

Faculté des Sciences Juridique et Politique

## Introduction

Le mot Constitution est tellement omniprésent dans les écrits et dans les discours qu'on peut penser qu'il est connu de tous, et donc, facile à appréhender. Pourtant, il s'agit bien de l'une de ces notions appelée « *une fausse idée claire* »<sup>1</sup>. Pour les uns, la Constitution est la norme fondamentale sur laquelle tout le reste se construit, qui est donc la première, mais qui, dans son contenu, peut être très étroite<sup>2</sup>. Hans Kelsen avait du reste, construit sa pensée sur l'idée que le droit dans un pays donné est semblable à une pyramide renversée, ou si l'on veut à une pyramide reposant sur la norme constitutionnelle la plus courte, à partir de laquelle tout le reste se place et s'élargit sans cesse. C'est l'idée d'une norme fondamentale de base sur laquelle se construira tout l'édifice juridique<sup>3</sup>.

En face de cette définition formelle, un autre ordre définition usitée souvent, fait de la constitution, l'organisation de la communauté nationale ; son existence est posée comme « condition absolue, et la base de l'Etat »<sup>4</sup>. En ce sens, l'Etat ne peut exister que grâce à un état de choses organisé, réalisant l'union de tous ses membres, sous la puissance d'une volonté supérieure. C'est en ce temps qu'on dit, alors, que le groupe possède une constitution, c'est-à-dire, une organisation d'où résulte un pouvoir effectif de domination, exercé par certains membres du groupe, sur le groupe tout entier. Dans ce système de pensée, c'est donc l'organisation de l'Etat qui est fondamentale.

---

<sup>1</sup> L. Hamon, « L'affirmation, l'évolution et la signification du fait constitutionnel », in publications de l'Académie Internationale de Droit constitutionnel(AIDC), Volume 1, 1987, P.87 ; pour plus de visibilité sur la complexité de la notion de Constitution, Voir Carl Schmitt, *La théorie de la Constitution*, PUF, 1993, PP.129-167 avec une préface du Pr Olivier Beaud dans laquelle, ce dernier soutient que malgré le fait que C. schmitt ait été pris en flagrant délit de sympathie nazi, le scientifique reste un grand constitutionnaliste. Du reste, ses écrits plaident pour lui et il en a usé pour exposer la complexité de la notion de Constitution. Il en donne au moins quatre notions différentes notamment : la notion absolue de constitution ; la notion relative de constitution ; la notion positive de constitution et la notion idéale de constitution ; Voir également L. Favoreu et al, *Droit constitutionnel*, Dalloz, 2013, P.57, où il est démontré que « *la constitution peut être considérée de multiples manières : comme symbole, comme texte, comme document historique, comme phénomène de droit. Ici, elle ne sera analysée que comme ensemble de normes juridiques, ou si l'on veut de règles* ». Ce faisant, l'auteur opte pour une vision « normativiste » et positiviste de la constitution correspondant pour l'essentiel à la notion de constitution moderne que nous envisageons dans cet article.

<sup>2</sup> L. Hamon, « L'affirmation, l'évolution et la signification du fait constitutionnel », op cit, P.87.

<sup>3</sup> L. Hamon, « L'affirmation, l'évolution et la signification du fait constitutionnel » op cit, P.87 ; Voir également pour plus de précisions, Hans Kelsen, *La théorie générale du droit et de l'Etat*, LGDJ, Paris, 1997, 492P.

<sup>4</sup> C. De Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Tome1, P.65.

Dans ce sillage, il est permis de dire finalement que tout Etat possède une constitution, même dans les régimes de despotisme les plus scandaleux, y compris le totalitarisme hitlérien<sup>5</sup> par exemple.

Il y a ainsi, pour circonscrire la notion de constitution deux directions possibles. La première direction nous permet d'aller à la recherche de la constitution formelle, de la « Constitution-norme », alors que la seconde nous mène vers une certaine organisation concrète de l'Etat<sup>6</sup>. La première approche est incontestablement plus moderne, car correspondant à l'essentiel des constitutions de notre temps<sup>7</sup>, c'est-à-dire des constitutions libérales avec des exigences bien caractéristiques, formellement et matériellement.

Sur le plan matériel<sup>8</sup>, ces constitutions modernes contiennent des dispositions qui constituent un minimum commun, parmi autres éléments<sup>9</sup>. Il s'agit des dispositions qui

---

<sup>5</sup> L. Hamon, « L'affirmation, l'évolution et la signification du fait constitutionnel », op cit, P.87. Dans cette approche de la constitution, la règle constitutionnelle du régime hitlérien signifie selon L. Hamon : « *ce que veut le Fuhrer, est la volonté de l'Etat et qu'il y a une constitution de l'Etat hitlérien qui tient en une phrase : ce que veut le Fuhrer, le droit le veut* » ; Voir dans le même sens, C. Schmitt, *Théorie de la Constitution*, PUF,1993, P.131 où l'auteur soutient dans le cadre de la notion absolue de constitution ceci : « *le mot constitution revêt des sens différents. Dans la signification générale du mot, tout homme et toute chose, toute activité et toute association, est d'une manière ou d'une autre dans une « constitution » et tout ce qui est possible peut avoir une « constitution ». Il n'en résulte aucune notion spécifique. Le mot de « constitution » doit être restreint à la constitution de l'Etat, c'est-à-dire à l'unité politique d'un peuple si l'on veut arriver à s'entendre sur ce terme'. Dans ce sens restreint, ce mot peut désigner l'Etat lui-même (...), il signifie alors la structure globale de l'unité de l'ordre politique (...)* ».

<sup>6</sup> Si nous cherchons ce que signifie le mot « constitution, chez les auteurs grecs, chez Aristote, chez Platon par exemple, nous constatons que lorsque Aristote parle de constitution, il parle du régime d'une cité tel qu'il résulte de l'organisation générale, la détermination d'un but que poursuit la communauté politique. La constitution chez les grecs, c'est donc la structure sociale de la société, parfois la répartition du pouvoir, jamais un texte spécial. Il y a des règles, il n'y pas de constitution au sens moderne où nous l'entendons aujourd'hui. Le moyen âge non plus ne nous offre pas d'exemple de constitution au sens moderne. Même le « fait anglais » que le théoricien germano-américain Friedrich a appelé « le constitutionnalisme médiéval », ne doit pas faire illusion. Ce « constitutionnalisme » évoqué se caractérise par l'absence de constitution véritable au sens où nous l'entendons. Cf Glotz, *La Cité Grecque*, cité par L. Hamon, op cit, PP.87-88 ; voir également Aristote, *La politique*, in traduction de Jean Tricot, Edition Vrin, 1987, P.279.

<sup>7</sup> C. Schmitt, *Théorie de la Constitution*, op cit, P.263-273. L'auteur estime que ce type de constitutions peut être appelé moderne parce qu'elles constituent la majorité des constitutions de son temps. Ce qualificatif de constitution « moderne », n'implique sous sa plume aucun jugement de valeur dans le sens d'un progrès, d'un accord avec le temps ou d'autres idées analogues. Mais dans une vision critique de cette tendance constitutionnelle moderne, il qualifie ces constitutions de constitutions d'Etat de droit bourgeois glorifiant la liberté bourgeoise (liberté personnelle, propriété privée, liberté contractuelle, liberté de commerce et d'embauche), le tout dans un Etat qui apparaît comme le serviteur de la société qui le contrôle de près, le limite, par un système clos de normes juridiques, des mécanismes de limitation de l'Etat (séparation des pouvoirs), le tout tendu vers la protection de l'individu, sans aucun égard à la gloire de l'Etat etc.

<sup>8</sup> C. Schmitt, *Théorie de la Constitution*, op cit, PP.169-171. Aux côtés des notions formelles et matérielles de constitution, certains retiennent une approche dite téléologique de celle-ci, c'est-à-dire tournée vers les buts de la constitution moderne visant à limiter l'action de l'Etat.

<sup>9</sup> On trouve en général dans toute constitution de type moderne, des règles relatives aux rapports du peuple et des gouvernants (régime de démocratie directe ou régime dit représentatif, référendum, plébiscite ou gouvernement par les représentants) ; la manière dont sont désignés les organes essentiels (le Roi par l'hérédité, le Président de la République par l'élection par le parlement ou par le peuple) ; l'organisation du parlement en une ou deux chambres ; les rôles respectifs de ces autorités notamment en matière de relations internationales ; les rapports entre ces pouvoirs ; les conditions d'intervention des grands actes juridiques et notamment la loi. Le reste du contenu peut être élastique, variable et comprendre ce qui, à un moment donné de l'histoire peut paraître comme essentiel ; Voir pour plus de précisions, L. Hamon, L'affirmation, « L'évolution et la signification du fait constitutionnel », op cit, P.89-90.

garantissent les droits et libertés fondamentaux<sup>10</sup>, la séparation des pouvoirs au service toujours de la liberté par la limitation des pouvoirs<sup>11</sup>, la suprématie de la constitution avec des mécanismes appropriés<sup>12</sup> sur lesquels nous reviendrons lorsqu'il s'agira de préciser le troisième terme de notre sujet, notamment la révision.

Sur le plan formel, il s'agit de constitutions écrites<sup>13</sup> et plus ou moins rigides, donc révisables pour l'essentiel, moyennant le respect de certaines conditions inscrites dans la constitution elle-même<sup>14</sup>.

Ayant explicité les notions de « constitution » et de « constitution moderne », reste à aborder celle de révision appliquée au type de constitution dite moderne. A cet égard, la révision constitutionnelle est présentée par la majorité de la doctrine comme la technique juridique par laquelle les pouvoirs publics modifient expressément le texte de la constitution<sup>15</sup>, c'est-à-dire l'abrogation de certaines de ses règles ou de leur ensemble<sup>16</sup> et leur

---

<sup>10</sup> Par exemple, Esmein dans ses *Eléments de droit constitutionnel français et comparé* ne cite que les constitutions assurant la liberté. Ce sont pour lui les constitutions d'Angleterre, des Etats-Unis et de la France, plus les constitutions influencées par celles-ci et qui répondent à leur type.

<sup>11</sup> Cf Les termes de l'article 16 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 Août 1789 en France souvent cités (d'après le modèle de constitutions d'Amérique du Nord, par exemple celles de Massachusetts et du New Hampshire) ainsi formulés : « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a pas de constitution* », sont le parfait résumé de ce type de constitution moderne.

<sup>12</sup>C. Starck, « La suprématie de la Constitution », *In publications de l'Académie Internationale de Droit Constitutionnel* (AIDC), Volume 1, 1987, P.31-42. Parmi ces mécanismes l'auteur cite : le contrôle de constitutionnalité ; le droit à la résistance contre l'oppression, concept politique, qui s'est mué dans les Etats de droit de type libéral, en droit de résistance juridictionnelle des citoyens à l'oppression ; la séparation des pouvoirs ; l'encadrement de la révision constitutionnelle ; voir aussi F. D. Méledje, « Droit constitutionnel », édition ABC, Abidjan, 2012, PP.66-73

<sup>13</sup> Pour faire simple, on peut affirmer que malgré des tentatives infructueuses (dont celle de Cromwell), la pratique moderne de la constitution écrite commença seulement le jour où les colonies anglaises d'Amérique du Nord fixèrent leurs constitutions par écrit après s'être séparées de l'Angleterre et déclarées Etats indépendants (1776). Depuis la révolution française de 1789 et la première constitution moderne écrite du continent européen (*la Constitution française du 3 septembre 1791*), les fondations d'Etats et les révolutions aboutissent régulièrement à des constitutions avec un contenu typique de l'Etat libéral. Notons cependant que si la constitution française de 1791 est considérée comme la première constitution écrite en Europe par la majorité de la doctrine, c'est plus par prestige historique que par véritable antériorité. Certains auteurs rappellent l'existence de la constitution Corse de 1755 et aussi celle de la Pologne adoptée quelques semaines avant la constitution française du 3 septembre 1791.

<sup>14</sup> Exceptionnellement, il arrive que des constitutions restent muettes sur les mécanismes de leurs modifications ou révisions. Il en été ainsi de deux chartes françaises des 4 juin 1814 et 14 Août 1830.

<sup>15</sup> D. Gnamou, « Mutations constitutionnelles : le double pouvoir de la Cour constitutionnelle du Bénin », in revue semestrielle de droit et de l'information de l'Association Africaine des Hautes Juridictions Francophones(AA-HJF), n°11&12, P.28.

<sup>16</sup> Certains pays prévoient dans leurs Constitutions des mécanismes de leur révision totale. Littéralement cela peut supposer un changement total de la Constitution, pas seulement de certaines de ses composantes. C'est le cas de la Suisse et de l'Autriche par exemple.

Une partie importante de la doctrine a une vision moins radicale des implications de la révision totale. Il en est ainsi de L. Favoreu et al, *Droit constitutionnel*, op cit, PP.119-120, qui estime que cette possibilité de changement total de la Constitution par voie de révision ne posait pas de problème tant qu'en face, il n'y pas un contrôle de constitutionnalité, ce qui était le cas de la Suisse. Mais s'agissant de l'Autriche qui avait imité le modèle suisse, elle avait institué en plus un contrôle de constitutionnalité de toutes les normes générales, qu'elles soient fédérales ou fédérées, législatives ou réglementaires. Cette configuration des choses amena plus tard à se poser la question de la compétence de la Cour constitutionnelle à connaître de la conformité des lois constitutionnelles. Même si l'idée de contrôler la constitutionnalité des lois constitutionnelles, a paru scandaleuse au départ, elle a fini par s'imposer. Louis Favoreu estime, qu'il a fallu pour cela dépasser simplement la conception formelle de la loi constitutionnelle, pour concevoir la possibilité d'un contrôle de fond de cette

remplacement par d'autres »<sup>17</sup>. Dans ce sens, la révision est une mutation de la constitution qui emprunte une voie normativement déterminée<sup>18</sup>. Cette procédure prend aussi le nom « d'amendements », « changements » et « reformes » pour symboliser les procédures formelles de modifications de la constitution<sup>19</sup>. Mais à côté de cette notion de révision constitutionnelle synonyme de modification en conformité avec des procédures constitutionnelles préétablies, la pratique constitutionnelle fait apparaître des modifications en dehors des standards classiques<sup>20</sup>, et qu'on peut légitimement classer sous le vocable de

---

dernière. En effet, estime-t-il, du moment où le texte ne fait que formuler la norme, et qu'il n'est pas la norme, une révision pouvait donc être totale sans qu'il y ait substitution du texte, et elle pouvait être partielle alors que toute la formulation se trouvait modifiée. Dès lors, se posait le problème de savoir quel était le seuil critique d'une révision totale ? Pour y répondre, L. Favoreu, estime qu'il faut simplement se détacher, et ce, entièrement des dispositions particulières et se demander quels principes résumaient fondamentalement l'ordre constitutionnel. La doctrine considère aujourd'hui qu'il s'agit des principes suivants : démocratique, républicain, fédéral, l'Etat de droit, libéral, séparation des pouvoirs. Tant une modification de ces principes qu'une modification substantielle de la pondération entre eux par une révision constitutionnelle partielle, constitue une violation de l'ordre constitutionnel fondamental (*lequel ordre est défini par L. Favoreu comme l'ensemble de normes le plus difficile à modifier, à l'opposé du « droit constitutionnel formel » simple*) et serait, dès lors, annulable par la Cour.

En cela, L. Favoreu est dans la même vision que C. Schmitt, *La théorie de la Constitution*, op cit, PP.243-248, qui est d'ailleurs l'un des premiers auteurs à avoir théorisé cette idée des limites inhérentes au pouvoir de révision, quand il explique et défend clairement l'idée selon laquelle : « *La révision constitutionnelle n'équivaut donc pas à l'abrogation de la constitution. (...) la procédure de l'article 76 en Allemagne (organisant la révision de la constitution de Weimar), ne pourrait pas transformer le droit de vote démocratique en un système de soviets ; les éléments fédéralistes que contient la constitution (...) ne peuvent pas être abrogés d'un coup de plume par la procédure de l'article 76, si bien que le Reich allemand deviendrait d'un coup un Etat unitaire grâce à une révision constitutionnelle. (...) il est donc impossible non seulement sur le plan politique, mais encore sur celui du droit constitutionnel, d'éliminer purement et simplement la Bavière par la voie de l'article 76 (...) même lorsque l'on parle d'une révision totale de la constitution, il convient de respecter la distinction que nous venons d'exposer et d'observer les limites du pouvoir de révision qui en résultent. (...) on peut se demander jusqu'à quel point la révision totale prévue par la constitution fédérale suisse peut produire une constitution entièrement nouvelle (c'est-à-dire une modification de la décision politique sur le genre et la forme de l'existence de l'Etat), parce la constitution suisse est purement démocratique et que l'on a évidemment pas envisagé sérieusement une abrogation de ce fondement démocratique ou de la forme démocratique de gouvernement, même dans le cas d'une révision totale* ».

<sup>17</sup> G. Vedel, *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, réédition présentée par G. Carcassonne et O. Duhamel, Paris, Dalloz, P.115.

<sup>18</sup> D. Gnamou, « Mutations constitutionnelles : le double pouvoir de la Cour constitutionnelle du Bénin », op cit, P.28 ; Voir aussi C. Schmitt, *La théorie de la Constitution*, op cit, P.238, dans la traduction de l'allemand au français réalisée par Lilyane Deroche, avec une préface d'Olivier Beaud, où l'auteur, en distinguant les différentes formes possibles de révisions, écrit : « (...) b) révisions constitutionnelles formellement conformes à la Constitution (*verfassung-achtende en allemand dans le texte*), c'est-à-dire révisions constitutionnelles observant la procédure prescrite par les lois constitutionnelles pour de telles modifications ou révisions (c'est la révision constitutionnelle au vrai sens du mot) ».

<sup>19</sup> B. Quiriny, « Révisions partielles et révisions totales des Constitutions », *Jus politicum, Revue de droit politique*, 2015, Volume VII, <http://juspoliticum.com/uploads/pdf>, consulté le 21 novembre 2021. Pour une approche différente, Voir O. Beaud, op cit, citant G. Jellinek. Dans cette logique, en revanche, ce qu'il est proposé d'appeler le « changement constitutionnel », par opposition à la révision de la constitution, doit se comprendre, explique Jellinek, comme : « *une modification de la constitution et qui résulte de faits qui ne sont pas nécessairement issus de l'intention de modifier la constitution ou de la conscience de la faire* ».

<sup>20</sup> O. Beaud, « Les mutations de la Vème République, ou comment se modifie une constitution écrite ? », *Pouvoirs* n°99, 2001, PP.19-31 ; Voir également M. Lascombe, *Droit constitutionnel de la Vème République*, op cit, PP. 267-274 ; voir aussi D. Gnamou, « Mutations constitutionnelles : le double pouvoir de la Cour constitutionnelle du Bénin », op cit, PP.32-40 ; Voir C. Schmitt, *Théorie de la Constitution*, op cit, P.238, où l'auteur en distinguant les différentes formes possibles de révision, écrit : « (...) a) révisions constitutionnelles formellement contraires à la Constitution (*verfassung-missachtende en allemand dans le texte*), c'est-à-dire

révision, car elles font évoluer d'une manière ou d'une autre, la constitution<sup>21</sup>. C'est pourquoi, dans le cadre de cet article, l'option est faite de considérer comme révision constitutionnelle, toutes modifications, tous changements de la constitution qu'ils soient formels ou informels<sup>22</sup>.

La révision n'est pas forcément un aveu d'échec de la suprématie et de la « fondamentale » de la constitution<sup>23</sup>. Au contraire, c'est même une condition de son existence durable, de sa longévité<sup>24</sup>. A cet égard, la théorie constitutionnelle est d'accord pour l'essentiel, sur l'idée selon laquelle la suprématie ou la « fondamentale » de la constitution, ne s'oppose pas à celle de sa modifiabilité. En effet, la nature juridique de la Constitution et la sagesse politique répugnent à l'idée d'immutabilité constitutionnelle<sup>25</sup>.

Pour cause, sur le plan juridique, pour les uns, la constitution est un acte contractuel créant et organisant l'Etat. A la base de l'Etat, il y aurait ainsi un acte juridique générateur, un contrat passé entre des individus décidés à se soumettre à une même puissance politique<sup>26</sup>. Cette théorie est celle de l'Ecole du droit de la nature et des Gens pour qui la constitution est l'expression du contrat social. Elle s'applique aussi dans une certaine conception de l'Etat fédéral s'analysant en une société contractuelle entre Etats-membres qui demeureraient souverains : la constitution fédérale serait l'expression du contrat passé entre les Etats-membres. A supposer exacte cette conception contractuelle, on ne saurait en déduire l'immutabilité juridique absolue de la constitution. L'idée de contrat ne conduit pas à l'idée d'intangibilité absolue : le régime juridique du contrat perpétuel suppose la révision possible, dans certaines formes plus ou moins rigoureuses d'ailleurs, des stipulations contractuelles. Et les auteurs qui ont défendu la thèse de la nature contractuelle de la constitution, n'en ont jamais déduit l'immutabilité juridique absolue. Vattel, par exemple, déclare que la constitution peut être changée ; mais appliquant dans toute sa rigueur le parallélisme des formes, il en déduit que la constitution ne peut être modifiée que du consentement de tous les

---

*révisions constitutionnelles qui ont lieu sans suivre la procédure prescrite par les lois constitutionnelles pour de telles révisions constitutionnelles ».*

<sup>21</sup> . D. Gnamou, « Mutations constitutionnelles : le double pouvoir de la Cour constitutionnelle du Bénin », op cit, P.29, où l'auteur écrit : « *En réalité, les termes de changements, amendements, modifications ou mutations expriment la même idée, celle des transformations de la Constitution initiale, ses évolutions ou involutions, bref tout ce qui traduit une variation entre le texte adopté et en vigueur, les retouches qui y sont apportées par une procédure prévue par la Constitution elle-même, le jeu des acteurs politiques ou par le biais de l'œuvre de l'interprétation du juge* » ; Voir pour plus de détails sur les similitudes et les différences qui existent entre les notions de révisions, de modifications, d'amendements, d'anéantissement, d'abrogation, de dérogation à la Constitution, de suspension de la Constitution, C. Schmitt, La théorie de la constitution, op cit, PP.237-239.

<sup>22</sup> M. Altwegg Boussac, *Les changements constitutionnels informels*, Paris, Institut universitaire Varenne, 2013, P.45 ; Voir également A. Viala, *La Constitution et le temps*, L'Hermès, Paris, 2003, P.185 ; Voir aussi O. Jouanjan, *Le problème de changement constitutionnel informel et ses perspectives théoriques dans l'œuvre de Georg Jellinek*.

<sup>23</sup> Il est utile de noter que durant un bon moment de l'histoire, nombre de juristes parmi les plus éminents, notamment en Allemagne, ont théorisé l'idée de « Non suprématie de la Constitution » par rapport à la loi ordinaire. On peut citer sur ce registre : Paul Laband affirmant : « *La constitution n'est pas un pouvoir mystique qui plane au dessus de l'Etat, mais, comme toute autre loi, il s'agit d'un acte de volonté de l'Etat, qui peut être modifié par cette volonté* » ; Georg. Jellinek ; Gerhard Anschütz, tous deux, cités par H. Yamamoto, « Constitution et pensées constitutionnelles spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel japonais », op cit, P.284.

<sup>24</sup> M. Lascombe, *Droit constitutionnel de la Vè République*, op cit, P. 251. L'auteur y fait la remarque historique suivante sur le cas français : « *On doit remarquer que bien des constitutions antérieures dans notre pays ont dû être remplacées parce qu'il était impossible de les réviser. Si on excepte les Constitutions napoléoniennes, les révisions sont en effet peu nombreuses (...)* ».

<sup>25</sup> J. Barthélemy & P. Duez, *Traité de droit constitutionnel*, édition Panthéon- Assas, 2004, PP. 228-229

<sup>26</sup> J. Barthélemy & P. Duez, *Traité de droit constitutionnel*, op cit, PP. 228 et s.

citoyens, parce qu'ils sont tous parties au contrat social. En fait, c'était aboutir à l'immutabilité absolue puisqu'il est pratiquement impossible de réunir cette unanimité. Aussi Vattel apporte-t-il un tempérament à sa solution, en soutenant que la modification sera opérée par la simple majorité des citoyens, mais la minorité dissidente aura le droit de se séparer d'une société dans laquelle on brise le contrat primitif.

Pour d'autres, la constitution est un acte de nature législative qui ne crée pas l'Etat, mais l'organise simplement par l'attribution d'une compétence aux gouvernants. Cet acte de nature législative peut d'ailleurs, en la forme, se présenter sous l'aspect d'un acte unilatéral (charte, règle édictée par une convention) ou sous la forme d'un accord de volontés, d'un pacte entre diverses forces politiques. Cette conception aussi condamne formellement l'idée d'immutabilité juridique absolue de la Constitution. Le législateur constituant, quel qu'il soit, ne fait qu'organiser par la constitution les forces politiques existant à un moment donné dans la société étatique. Il ne saurait prétendre, devant le caractère essentiellement mouvant de ces forces, à l'immutabilité de son œuvre<sup>27</sup>.

Politiquement aussi, l'idée d'immutabilité absolue de la constitution est également absurde. Contraire à la nature des choses, elle resterait forcément lettre morte et la révolution se chargerait de monter au législateur constituant la vanité certaine d'une œuvre pompeusement déclarée intangible. Il y a donc nécessité politique, si on ne veut pas acculer le peuple à la révolution<sup>28</sup>, de ne pas proclamer l'immutabilité absolue de la Constitution et de laisser jouer la soupape de sûreté des révisions constitutionnelles. Le droit public français tel qu'issu de la révolution, l'affirme clairement<sup>29</sup>.

C'est pour tenir compte de cette double réalité, que la possibilité de la révision constitutionnelle a été aménagée dans les constitutions modernes, exceptions faites de quelques constitutions qui sont restées muettes quant à leur révision<sup>30</sup>. Si la constitution n'est

---

<sup>27</sup> J. Barthélemy & P. Duez, op cit, P.229.

<sup>28</sup> H. Kelsen, *Théorie générale du droit et de l'Etat* (suivi de la doctrine du droit naturel et le positivisme juridique, in traduction de Béatrice Laroche et Valérie Faure, LGDJ, 1997, P.211, où l'auteur reconnaît la Révolution comme un de ses mécanismes délictueux, créateur pourtant, de « nouvelle constitution ».

<sup>29</sup> La constitution du 3 septembre 1791, titre VII, article 1<sup>er</sup> proclame que : « *La nation a le droit imprescriptible de changer sa constitution* ». Les formules chocs utilisées lors des travaux préparatoires de cette constitution sont révélatrices. Frochot, notamment, disait : « *Les droits des nations ont été proclamés en vain si l'on ne reconnaît pas ce principe : qu'au peuple appartient le pouvoir de rectifier, de modifier sa constitution, de la détruire même, de changer la forme de son gouvernement et d'en créer une autre. Ou plutôt, il importe peu au principe lui-même qu'il soit consacré dans la constitution. L'éternelle vérité n'a pas besoin d'être déclarée : elle est préexistante à tous les temps comme à tous les lieux, indépendante de tous les partis* » ; Voir également J.J. Rousseau, dans ses *Considérations sur le Gouvernement de la Pologne*, où il écrivait : « *Il est contre la nature du corps social de s'imposer des lois qu'il ne puisse révoquer* » ; Voir aussi dans cette logique la constitution montagnarde de 1793 si fortement inspirée de J.J. Rousseau dont le préambule de sa Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen proclame qu' « *un peuple a toujours le droit de revoir, de reformer et de changer sa constitution et qu'une génération ne peut assujettir à ses lois les générations futures* ».

<sup>30</sup> Ces cas de figure ont soulevé des débats doctrinaux intenses sur fond généralement de postures politiciennes. Alors que certains estiment que le silence de la constitution quant à sa révision ne doit pas être interprété comme une consécration de son intangibilité absolue (par exemple F. Luchaire, « La loi aujourd'hui », Cours AIDC, Volume 2, 1989, P.47), d'autres auteurs postulent le contraire. Ainsi l'intangibilité de la charte du 4 juin 1814 en France a été soutenue au motif qu'elle n'a pas prévu de mécanisme de sa révision. Cette posture était inspirée par des considérations de tactique politique, plutôt que par des scrupules d'ordre juridique. C'est ainsi que le parti libéral de l'époque, notamment, invoqua cette intangibilité pour mettre la Charte à l'abri des atteintes de la majorité ultra-royaliste qui voulait revenir en arrière, en biffant toutes les conquêtes de la Révolution. Une thèse mitigée distinguant les clauses fondamentales déclarées absolument intangibles, et les clauses non

pas immuable dans l'absolu, elle bénéficie néanmoins d'une suprématie dans l'ordre juridique national non moniste<sup>31</sup>. Parce qu'elle est la norme suprême, les actes des organes constitutionnels qui violent la constitution doivent être dépourvus de valeur juridique. Les organes constitutionnels ne peuvent faire d'actes en contradiction avec les dispositions de la constitution, parce qu'ils excéderaient leur compétence<sup>32</sup> : la constitution ne les a pas créés pour être violée par eux. La constitution est la loi suprême du pays : tout acte qui lui serait contraire serait illégal.

Mais cette conséquence est surtout remarquable dans un système constitutionnel rigide parce qu'elle va alors jouer à l'égard du parlement : les lois contraires à la constitution élaborées par ce parlement seront illégales, inconstitutionnelles.<sup>33</sup> Pour sanctionner ce principe deux mécanismes ont été inventés. Il s'agit du contrôle politique de la suprématie de la constitution<sup>34</sup> et du contrôle juridictionnel qui a évolué pour se perfectionner et se généraliser dans le contrôle de constitutionnalité et dans la justice constitutionnelle<sup>35</sup>.

---

fondamentales, seules modifiables, était plus couramment admise. Du reste, Carl Schmitt dans *sa Théorie de la Constitution*, PUF, 1993, soutient un argumentaire identique.

La même question se pose avec la Charte du 14 août 1830, qui elle aussi n'avait pas prévu sa révision. Thiers, Casimir Périer, Tocqueville, arguant de ce qu'il n'y avait aucun moyen légal de la changer, concluaient qu'elle était juridiquement immuable.

<sup>31</sup> L. Favoreu et al, op cit.

<sup>32</sup> Ceci est applicable aux organes constituants dérivés et explique qu'ils ne soient pas juridiquement fondés à opérer certaines révisions constitutionnelles ; Voir plus de détails, C. Schmitt, in *La Théorie de la constitution*, op cit, PP.241-242 où il estime que le pouvoir constituant dérivé ne peut modifier certaines dispositions clés, fondatrices du régime politique, sans outrepasser sa propre compétence et empiéter ainsi, sur celles du pouvoir constituant originaire, ou du peuple souverain. Le grand constitutionnaliste est formel sur ce sujet quand il écrit : « *les limites du pouvoir de révision constitutionnelle découlent de la notion bien comprise de révision constitutionnelle. Un pouvoir de « réviser la Constitution » attribué par une normation de lois constitutionnelles signifie qu'une ou plusieurs dispositions légiconstitutionnelles peuvent être remplacées par d'autres, mais seulement à la condition que l'identité et la continuité de la constitution dans son ensemble soient préservées. Le pouvoir de révision constitutionnelle ne contient donc que le pouvoir d'apporter à des dispositions légiconstitutionnelles des modifications, additions, compléments, suppressions etc., mais pas le pouvoir de modifier le fondement de sa propre compétence de révision constitutionnelle, de l'élargir ou de la remplacer par un autre (par exemple en modifiant l'article 76 par la procédure de l'article de telle sorte que la majorité simple du Reichstag suffise pour décider d'une révision constitutionnelle)* ». Il est à préciser que l'auteur argumente dans le cadre de la constitution du régime de Weimar dont l'article 76 fonde le droit de la révision constitutionnelle. C'est, toutes proportions gardées, une réponse anticipée à la partie de la doctrine juridique de notre temps qui pense que les limitations de la révision de la constitution sont des chimères, que les « clauses d'éternité » sont l'expression de la vanité de certains constituants qui n'auraient aucune consistance juridique ; qu'il s'agirait de simples incantations. Pour preuve, estiment les tenants de cette doctrine, il suffit « de commencer par modifier dans un premier temps, l'article de la constitution qui institue ces « clauses d'éternité », ces « interdictions de révision » selon la procédure constitutionnelle de révision, et, de passer ensuite à la suppression de ces interdictions » ; dans ce sens Voir J. Barthélemy & P. Duez, *Traité de droit constitutionnel*, édition panthéon-Assas, 2004 ; Voir aussi M. Lascombe, *Droit constitutionnel de la Vème République*, op cit.

<sup>33</sup> J. Barthélemy & P. Duez, *Traité de droit constitutionnel*, op cit, P. 203.

<sup>34</sup> Il en est ainsi des censeurs de Pennsylvanie, système créé par Franklin qui est un corps de notables chargés de veiller à l'observation de la Constitution rigide, en annulant tous les actes contraires à cette Constitution ; du Sénat conservateur de l'an VIII, du « jurie constitutionnaire » de Sièyes repris de ce dernier modèle ; du Sénat conservateur de 1852 même s'il est appelé pompeusement Tribunal de cassation etc. , cf. J. Barthélemy & P. Duez, *Traité de droit constitutionnel*, op cit, PP. 203-207.

<sup>35</sup> L. Favoreu et al, *Droit constitutionnel*, Dalloz, 16<sup>ème</sup> édition, PP.232-285. ; Voir également dans une perspective historique de cette évolution, J. Barthélemy & P. Duez, op cit, PP.211-218. Les premiers cas d'application de ce type de contrôle venant des Etats-Unis, d'Autriche, de Tchécoslovaquie, du Mexique avec la procédure d'amparo (mot espagnol signifiant protection, secours) avant de se généraliser un peu partout dans le monde.

La suprématie de la constitution est techniquement assurée et renforcée par le système de la rigidité<sup>36</sup> relative<sup>37</sup>. Autrement dit, la rigidité constitutionnelle a vocation à assurer une certaine immutabilité relative à la constitution et contribue au maintien de sa suprématie, à travers la rigueur des mécanismes techniques de la révision constitutionnelle formelle. Cette rigidité des règles de révision est sensée conforter le règne de la constitution qui est un aspect fondamental de la religion du droit<sup>38</sup>.

Mais l'évolution du fait constitutionnel et de sa pratique dans le monde, ne donne-elle pas à avoir un certain dépassement de la théorie constitutionnelle de la révision ? D'instrument de suprématie de la constitution et de sa longévité, la révision n'est-elle pas en train de muer, de muter en instrument de banalisation, de relativisation, d'amollissement de celle-ci ?

Le questionnement est intéressant d'autant plus, qu'observée à l'aune des pratiques des constitutions, la révision, qu'elle soit formelle ou informelle, se trouve une autre vocation, celle d'un bélier lancé contre des dispositions constitutionnelles, faisant vaciller la constitution sur ses certitudes et ses bases.

Aussi, la thèse défendue ici, est celle de la révision comme un Janus constitutionnel, en ce sens qu'elle a un double visage, une double fonction dans les constitutions modernes. Il s'agit d'une part, de sa figure originelle de garante de la suprématie et de la longévité de la Constitution (I), et d'autre part, celle plus récente et plus problématique, d'outil de banalisation et de relativisation de cette dernière (II).

## I. La révision et ses limites : garanties de la suprématie de la constitution et de sa longévité<sup>39</sup> relative

---

<sup>36</sup> J. Barthélemy & P. Duez, op cit, PP. 184-190.

<sup>37</sup> L. Favoreu et al, op cit, P.116, où l'auteur relativise la distinction classique entre constitution rigide et constitution souple, en rappelant à juste titre qu'une constitution moderne doit nécessairement allier rigidité et une certaine souplesse. En effet, une constitution qui serait entièrement rigide (encore faut-il que cela soit possible), ne serait pas une Constitution formelle puisqu'il n'existerait aucune forme de production de ce type de normes ; une constitution qui pourrait aussi être facilement modifiée que la loi, ne le serait pas non plus. Et L. Favoreu de conclure : « *Toute constitution formelle possède donc un certain degré de rigidité (par rapport aux autres formes normatives générales), et un certain degré de souplesse, ce qui en fait une catégorie normative, c'est-à-dire quelque chose qui peut être produit sous certaines conditions (...)* ».

<sup>38</sup> J. Barthélemy & P. Duez, op cit, P. 183.

<sup>39</sup> La longévité de la constitution recherchée entre autres, par sa rigidité, les difficultés mises à sa révision, ne visent pas une immutabilité absolue de celle-ci. Ce type d'ambition est infirmée par les faits et est absurde du point de vue juridique et du point de vue politique, tant il est évident que les révolutions ne se laissent pas enchaîner par des telles limitations. En France par exemple, c'est par la révolution que de nombreuses constitutions ont pris fin. La constitution du 3 septembre 1791 n'a pas été abrogée suivant la procédure compliquée qu'elle instituait. La constitution de l'an III a été renversée au 18 Brumaire an VIII par Bonaparte ; la constitution de l'an VIII a disparu du fait de la chute de Napoléon 1<sup>er</sup> et du retour des Bourbons, les chartes du 4 juin 1814 et 14 août 1830 ont été renversées respectivement par les révolutions de juillet et de 1848 ; la constitution de 1848 est supprimée par le coup d'Etat du 2 décembre 1851, d'où la constitution du 14 janvier 1852, elle-même renversée par la révolution du 4 septembre 1870. Au Niger, il en a été ainsi des constitutions de 1961, 1993, 1996, 1999 renversées respectivement par des coups en 1974, 1996, 1999, et 2009. On peut multiplier des cas en citant le Bénin, le Burkina, le Mali etc. Au regard de tous ces exemples, « *il faudra s'incliner devant le fait et constater que les constitutions sont abrogées par les révolutions, encore qu'il soit difficile de construire juridiquement ce mode d'abrogation* », pour reprendre le mot de J. Barthélemy, op cit, P.227, sous réserve toutefois de la théorie connue en droit public sous le nom de la « déconstitutionnalisation par l'effet des révolutions » permettant à des lois qui bien qu'étant incorporées dans la constitution, ne sont pas

Dans sa fonction de garantie de la suprématie de la constitution et de sa longévité relative, le droit de la révision opère de manière ambivalente. Positivement, il tend avec d'autres instruments<sup>40</sup> à veiller à la suprématie de la constitution, à ce qu'elle ne soit pas modifiée de manière trop facile, fréquente et intempestive. Pour cela, il tend à rendre cette modification raisonnablement difficile (A). Négativement, le droit de la révision constitutionnelle prévoit des bornes, des limites à sa réalisation, avec le dessein de protéger certains principes clés, et donc, leur assurer une certaine longévité jusqu'au jour où le constituant originaire décidera autrement (B).

A. La révision formelle ou révision proprement dite : garantie de la suprématie de la constitution :

Il est établi et accepté que l'une des fonctions du droit de la révision constitutionnelle est de faire respecter la constitution par le législateur ordinaire et en gros par les pouvoirs constitués en général. Cette idée est la conséquence logique du fait que la constitution établit, structure et limite le pouvoir d'Etat, règle ses devoirs, ses procédures et ses compétences. Toute l'activité du pouvoir de l'Etat a lieu sur la base de la constitution ; tout le droit légiféré par le pouvoir de l'Etat est produit sur la base et dans le cadre de la constitution. La suprématie de la constitution s'effondrerait sur elle-même si le législateur était autorisé à modifier la constitution<sup>41</sup>. Ceci a été reconnu très tôt déjà. C'est pourquoi, le droit de modifier la constitution et de l'expliquer dans des cas litigieux était considéré comme un privilège qui était réservé à l'autorité constituante<sup>42</sup>. Le juriste suisse, Emer de Vattel<sup>43</sup> et Emmanuel Sièyes<sup>44</sup> sont convaincus de ce principe. Emmanuel Sièyes, particulièrement, juge ce problème à la lumière de la situation en France en 1789 de la manière suivante : « *En cas de contestations concernant la Constitution et des questions de révision constitutionnelle, les représentants ordinaires du peuple ne pourraient pas prendre de décision, car ils devraient*

---

propres au régime qui vient de tomber, de survivre. Ceci les autorise à survivre à la constitution, en tant que simples lois ordinaires. Comme exemples d'application de cette théorie, on cite souvent l'article 75 de la constitution de l'an VIII consacrant la garantie des fonctionnaires et l'article 5 de la constitution du 4 novembre 1848 qui abolit la peine de mort en matière politique, qui ont pu survivre aux constitutions qui les portaient, car n'étant pas considérés comme intrinsèquement liés aux régimes renversés ; Voir pour plus de détails, J. Barthélemy, op cit, P.228 ; Voir également Antonio Colomer Viadel, « La valeur du fait constitutionnel dans les Etats Ibéro-américains », AIDC, P.240 où l'auteur écrit : « (...) *L'existence de Constitutions susceptibles de réforme rend non nécessaire toute révolution (...) dans les pays où existent d'effectives Constitutions républicano-démocratiques, basées sur la souveraineté populaire, l'égalité et la liberté, « le droit à la révolution est inadmissible » parce que (...) les idées de Constitution et le droit de détruire, s'excluent logiquement* ».

<sup>40</sup> C. Starck, « La suprématie de la Constitution », op cit, PP. 30-42. Parmi ces instruments qui concourent à la préservation de la Suprématie de la constitution, l'auteur cite et développe : la séparation des pouvoirs et surtout une forme particulière de cette séparation des pouvoirs ; la résistance à l'oppression dans sa version politique et historique et dans sa version juridictionnelle moderne ; le contrôle de constitutionnalité.

<sup>41</sup> C. Starck, « La suprématie de la Constitution », op cit, PP.31-32.

<sup>42</sup> C. Starck, « La suprématie de la Constitution », op cit ; voir sur le pouvoir constituant et ses pouvoirs R. Carré de Malberg, *Contribution à la Théorie générale de l'Etat*, op cit ; Voir aussi G. Héraud, *L'ordre juridique et le pouvoir originaire*, Paris Sirey, 1946, PP.202-204 ; voir également F. Delpérée, « L'interprétation de la Constitution », in Recueil des Cours de l'AIDC dédié à la thématique : *La Constitution aujourd'hui*, Volume XV, 2005, PP. 97-98 rappelant la fameuse règle du droit romain « *Ejus est condere, cujus est interpretari* », qui veut que, c'est à celui qui a établi la règle que revient le soin de l'interpréter de manière authentique, et donc d'en fixer le sens, avec la force et la valeur qui s'attachent à la règle établie.

<sup>43</sup> E. de Vattel, *Le Droit des Gens ou principes de la loi naturelle*, 1758, Préliminaires, paragraphe 4 et ss.

<sup>44</sup> E. Sièyes, *Qu'est-ce que le Tiers-Etat ?* rééd., Paris, PUF, 1982.

*décider sur la base de la Constitution qu'a créée la Nation. Seule une Assemblée de représentants extraordinaire, qui représente la majorité de la Nation, pourrait modifier la Constitution : cette Assemblée serait le Tiers-Etat ».*

Pour atteindre ces objectifs, la pratique constitutionnelle a évolué pour considérer que l'incorporation dans la constitution elle-même des clauses de révision, est désormais une nécessité<sup>45</sup>. Par ces clauses sur la révision, le constituant délègue la compétence constitutionnelle de révision à des organes qu'ils a conçus, et par lesquels, il soustrait en même temps la révision de la constitution à la procédure législative ordinaire<sup>46</sup>, de manière que la révision ne puisse intervenir que pour des raisons sérieuses<sup>47</sup> et dont l'intérêt pour la société est si évidente, qu'elle fasse l'objet d'un large consensus. Il en est ainsi des révisions constitutionnelles emblématiques en Allemagne<sup>48</sup>, en Italie<sup>49</sup>, en France<sup>50</sup> pour ne citer que ces exemples.

C'est à partir de ces idées, que pour éviter un effondrement de la suprématie de la constitution, la révision est rendue compliquée, relativement difficile<sup>51</sup>, tant du point de vue des organes qui peuvent la réaliser, de l'itinéraire que peut suivre le processus de révision, que des majorités à mobiliser pour la réaliser. Il existe même des configurations de révisions, où des délais et des étapes supplémentaires sont introduits par rapport à la procédure législative ordinaire, voire même des combinaisons à des échelles différentes de ces diverses techniques de révision.

S'agissant des organes spécifiques et des majorités, on rencontre plusieurs configurations selon les pays et les époques. Ainsi rencontre-t-on des pays où c'est une

---

<sup>45</sup> C. Starck, « La suprématie de la Constitution », op cit, P.32.

<sup>46</sup> Dans le titre 7, article 1 de la Constitution française du 3 septembre 1791, l'Assemblée nationale constituante déclare : « que la Nation a le droit imprescriptible de changer sa Constitution, et néanmoins, considérant qu'il est plus conforme à l'intérêt national d'user seulement par les moyens pris dans la Constitution même du droit d'en reformer les articles, dont l'expérience aurait fait sentir les inconvénients, décrète qu'il y sera procédé par une assemblée de révision en la forme suivante (...) ».

<sup>47</sup> I. S. Boina, « La malédiction constitutionnelle en Afrique : La révision », Revue française de droit constitutionnel, n° 128/4, PUF, 2021, P. 23.

<sup>48</sup> En Allemagne lors de la réunification, des ajustements ont été nécessaires du moment où la Loi fondamentale de la RFA était maintenue, par le biais de l'article 4 du traité du 30 Août 1990. Ce procédé peut paraître insolite, mais il a été finalement mieux adapté à la situation que l'article 79 de la Loi fondamentale relatif à la révision. Du reste, ce traité a été adopté avec des majorités supérieures à celles prévues par l'article 79 par le Bundestag, le Bundestat et le Volksammer. Ces corrections opérées sur la Loi fondamentale ont supprimé dans le préambule l'appel à parachever l'unité allemande désormais considérée comme acquise, afin d'éviter que des territoires étrangers peuplés pour partie de citoyens d'origine allemande, ne cherchent à rejoindre l'Allemagne un jour. On peut ajouter aussi l'exemple de la révision du 21 décembre 1992 augmentant le nombre des membres des Landers et du Bundesrat et surtout de la révision réalisée durant l'été 2006 et qualifiée de « révision mère » de toutes les révisions, ou de réforme la plus importante depuis 1949 qui a porté sur 25 articles de la Loi fondamentale et entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2006. Cette révision réorganisait en profondeur le système de répartition des compétences entre le Bund (Gouvernement) et les Landers.

<sup>49</sup> La révision de la constitution intervenue en 2001 a amplifié le mouvement de la régionalisation en Italie, à travers la modification du titre V de la constitution.

<sup>50</sup> La loi constitutionnelle du 20 juillet 1998 sur la Nouvelle-Calédonie ; la loi constitutionnelle du 25 janvier 1999 destinée à permettre la ratification du traité d'Amsterdam ; la loi constitutionnelle n°99-568 du 8 juillet 1999 relative à la Cour pénale internationale ; la loi constitutionnelle n°99-569 du 8 juillet 1999 relative à la parité entre les femmes et les hommes ; la loi constitutionnelle n°2000-964 du 2 octobre 2000 relative à la durée du mandat du président de la république ; la révision constitutionnelle qui a institué la QPC etc., Voir pour une vision plus globale des révisions de la 5<sup>ème</sup> république, J. Waline, *Les révisions de la constitution de 1958*, LGDJ, 1999 .

<sup>51</sup> F. Luchaire, « La loi aujourd'hui », in Recueil des Cours de l'AIDC, volume II, 1989, P.17.

Assemblée qui est convoquée précisément à cette fin, qui a pour seule mission de mener à bien une telle révision constitutionnelle<sup>52</sup> ; d'autres, où ce sont les corps législatifs par la voie législative (avec ou sans rigidité particulière), mais avec une condition de ratification par les citoyens ayant droit de vote, c'est-à-dire avec votation populaire obligatoire (référendum)<sup>53</sup> ; certains autres, où ce sont les corps législatifs qui opèrent la révision par la voie législative, sans obligation de ratification par un référendum, mais avec une rigidité accrue, comme par exemple une majorité qualifiée<sup>54</sup> ou une obligation de renouveler le vote.

Quant à la prolongation des délais et à l'introduction d'étapes supplémentaires par rapport à la procédure législative ordinaire, elles sont également appliquées pour complexifier la procédure de révision à des fins protectrices de la constitution. Dans ce cadre, la prolongation des délais est une technique plus fréquemment utilisée dans les premières périodes du constitutionnalisme moderne. L'idée est ici que la constitution formelle ne doit pas être modifiée au gré d'une majorité momentanée, la décision devant être mûrement réfléchie, prise par plusieurs représentations successives<sup>55</sup>.

La technique de l'introduction d'étapes supplémentaires par rapport à la procédure législative ordinaire, elle, consiste à exiger des comportements que ne requiert pas la production de la loi. Ces procédures peuvent intervenir dans la phase parlementaire, mais on peut également demander l'organisation de procédures extra-parlementaires, la plus fréquente étant aujourd'hui le référendum<sup>56</sup> constitutionnel. Chaque étape fait intervenir un organe partiel spécifique. L'appel au corps électoral traduit l'idée que c'est le peuple ou la nation en

---

<sup>52</sup> Exemple de l'article 8 de la loi constitutionnelle française du 25 février 1875. Dans cette configuration les deux chambres législatives (chambre des députés et sénat) se réunissent en « Assemblée générale », aujourd'hui on parlera de Congrès, quand il s'agit de réviser une disposition constitutionnelle ; on peut donner aussi l'exemple américain où l'article V de la constitution fédérale américaine de 1787 prévoit que si les deux tiers des deux chambres jugent souhaitable une proposition de révision constitutionnelle (donc un amendement), ou lorsque les corps législatifs des deux tiers des Etats lui en donnent mission, le Congrès (chambre des représentants et Sénat) doit convoquer une Convention (Konvent) pour la révision constitutionnelle. Des modifications de la Constitution sont possibles lorsqu'elles ont été ratifiées par les corps législatifs des trois quarts des Etats ou par les conventions dans les trois quarts des Etats, selon que le Congrès a proposé l'une ou l'autre de ces procédures de ratification ; cf Carl Schmitt, *Théorie de la Constitution*, op cit, PP.239-.240.

<sup>53</sup> Voir Constitution fédérale de la confédération helvétique du 29 mai 1874, en ses articles 118 où il est prescrit que la Constitution fédérale peut à tout moment être révisée en tout ou partie ; 119 qui prescrit que la révision totale de la Constitution fédérale a lieu par voie législative fédérale ; 123 qui dispose que la Constitution fédérale révisée ou la partie de Constitution qui a été révisée entrent en vigueur lorsqu'elles ont été acceptées par la majorité des citoyens participant à la votation et par la majorité des cantons ; cf Carl Schmitt, *théorie de la Constitution*, op cit, P.240.

<sup>54</sup> Constitution du Niger du 25 novembre 2010 (3/4 des députés doivent accepter le principe de la révision et 4/5 doivent la voter pour que la révision soit validée) ; En Allemagne l'article 76 RV de la Constitution de Weimar dispose : « La constitution peut être modifiée par la voie législative. Néanmoins, les votes du Reichstag sur une modification de la Constitution ne sont valides que si deux tiers des députés sont présents et si au moins deux tiers des présents approuvent la modification » ; au Reichsrat nous retrouvons la majorité des deux tiers pour des modifications de la Constitution. cf Carl Schmitt, *théorie de la Constitution*, Puf, 1993, P.240.

<sup>55</sup> L. Favoreu et al, op cit, P.117. Cette technique de prolongation des délais est fort bien illustrée par la Constitution française de 1791 dont la révision exigeait un vœu formulé par trois législatives successives puis un vote par une Assemblée spéciale de révision et qui n'a pas pu fêter son premier anniversaire. Les Constitutions de l'an I et de l'an III reprennent ce principe. Le Portugal est l'un des rares pays européens à conserver cette technique aujourd'hui. En effet, selon l'article 284-1 de la Constitution du 2 octobre 1976, l'Assemblée de la République peut réviser « cinq ans révolus après la date de la publication de la dernière loi de révision ordinaire ». A l'opposé de cette pratique, la Constitution polonaise du 17 mars 1921 rendait obligatoire une révision après un délai de 25ans, selon l'article 125 al3 de ladite Constitution.

<sup>56</sup> L. Favoreu et al, op cit, P.117

personne( et non les représentants) qui dispose en dernier lieu du droit de changer sa Constitution<sup>57</sup>.

Les constitutions modernes ne se contentent pas seulement de rendre les révisions compliquées afin de garantir la suprématie de la Constitution, donc la base de l'activité du pouvoir étatique. Elles fixent parfois des interdictions, des limites à la révision (B)

B. Les limites fixées à la révision : garanties de la longévité de certains principes clés de la Constitution et de préservation de la souveraineté.

Même si l'immutabilité absolue est exclue, une certaine immutabilité partielle existe dans les constitutions modernes<sup>58</sup>. La doctrine qualifie ce type de dispositions non modifiables, de « *clauses d'éternité* », « *des interdictions de réviser* », « *des verrouillages constitutionnels* », qui sont des limites matérielles à la révision. Les objectifs visés par de telles interdictions, c'est d'assurer d'une part, une certaine longévité à des dispositions clés de la constitution, certains diront « l'identité constitutionnelle »<sup>59</sup> de l'Etat, et d'autre part, préserver la libre expression de la souveraineté « du peuple constituant », ou de sa représentation « constituant dérivé ».

La première catégorie d'interdictions de réviser est appelée limitations absolues<sup>60</sup> à la révision, et les secondes, limitations conditionnelles<sup>61</sup>.

Selon Carl Schmitt « *Si une disposition des lois constitutionnelles interdit expressément certaines révisions constitutionnelles, il ne s'agit que d'une confirmation de cette distinction entre révision constitutionnelle et abrogation de la constitution* », c'est-à-dire

---

<sup>57</sup> L'article 90 de la Constitution française de 1946 constitue un bel exemple de complication parlementaire de la procédure de révision. Il fallait une résolution adoptée par deux lectures successives dans un des trois mois précisant l'objet de la révision, puis un projet de loi voté selon la procédure législative ordinaire, enfin un référendum ou alternativement un vote à la majorité qualifiée. La Constitution de la Vème République française a maintenu ce schéma en le simplifiant : la première étape n'est qu'une procédure législative qualifiée, celle-ci facultativement suivie, en cas de révision d'initiative présidentielle, d'un vote à la majorité des trois cinquièmes des deux assemblées réunies en Congrès.

Cette technique est également en vigueur en Belgique où le vote d'une déclaration qui dit qu'il y'a lieu de réviser, entraîne la dissolution de plein droit des deux chambres et la convocation de deux nouvelles (article 195) ; elle l'est également en Espagne pour la révision totale de la constitution (article 168 al 1 et 2).

La participation du corps électoral comme organe partiel spécialisé est requise en Suisse, en Autriche et en Espagne pour la révision totale de la Constitution ; en France pour les révisions d'initiative parlementaire (article 89).

<sup>58</sup> W.I. Marbury, *The limitation upon the amending Power*, Harvard Law Review 33, 1919/1920, P.223 ss.

<sup>59</sup> C. Schmitt, op cit, P.244. A un moment, où la question de la limite du pouvoir de modification ou révision constitutionnelle était à peine abordée, cet auteur affirmait à juste titre que « *le pouvoir de modifier et compléter la constitution ne peut être illimité, et ne peut avoir été conféré pour abroger la Constitution elle-même* ». Il se basait sur l'idée que l'article 5 de la constitution fédérale américaine contiendrait déjà une limite du pouvoir de révision parce que, d'après cet article 5, aucun Etat ne peut être privé de son droit de vote paritaire au Sénat sans son accord.

<sup>60</sup> L. Favoreu et al, op cit, P.121.

<sup>61</sup> L. Favoreu et al, op cit, P.122.

ce souci de maintenir les bases, les éléments fondamentaux du régime, la décision politique sur le genre et la forme de l'existence de l'Etat<sup>62</sup>.

Sur le plan théorique, les interdictions de révision ont pu paraître paradoxales à certains auteurs qui n'y voient que des obstacles conditionnels<sup>63</sup>. En effet, ces auteurs pensent, que s'il n'est pas possible par exemple de réviser la forme républicaine du gouvernement en France, il est parfaitement possible de réviser l'article 89 qui fixe le régime de la révision d'abord, et la forme du gouvernement ensuite<sup>64</sup>. Louis Favoreu réfute, cette approche en ces termes : « *Cet argument paraît erroné, car il débouche sur une régression à l'infini. S'il est licite de réviser d'abord l'article 89, le constituant pourrait directement interdire de le modifier. S'il était licite de réviser cette interdiction, on pourrait interdire de réviser cette interdiction de réviser etc. L'argument se réduit donc à l'affirmation que le texte peut être considéré comme non écrit. Ce qui anime souvent ce type d'argumentation est une conception politique du pouvoir constituant qu'il serait inconcevable de limiter. Mais la question qui nous intéresse ici n'est pas politique, mais juridique et à moins de ne pas vouloir étudier le*

---

<sup>62</sup> C. Schmitt, op cit, P.244; Voir la position du Pr Rials, in Revue de Droit public, cité par L. Hamon, *L'affirmation, l'évolution et la signification du fait constitutionnel*, op cit, P.156 où il soutient : « *les droits de l'homme sont au dessus de la volonté populaire, la volonté populaire ne peut modifier les droits de l'homme* ».

<sup>63</sup> M. Lascombe, op cit, P.254.

<sup>64</sup> M. Lascombe, op cit, et G. Carcassonne parmi les auteurs contemporains ; Voir surtout, parmi les anciens J. Barthélémy & P. Duez, op cit, PP.230-232, où il est écrit dans leur traité de droit constitutionnel dans le prolongement de la théorie de la non intangibilité de la constitution ceci : « *Pour protéger un régime politique déterminé, le législateur constituant inscrit parfois dans son œuvre l'interdiction de toute révision constitutionnelle sur ce point. Ainsi l'article 90 de la constitution brésilienne du 24 février 1891, après avoir posé au paragraphe1 le principe de la révision constitutionnelle, en excepte au paragraphe4 la forme républicaine et la forme fédérative de l'Etat. La constitution norvégienne du 4 novembre 1814 disposait jusqu'en 1907, que les modifications par révision constitutionnelle ne pourraient jamais en altérer les principes et l'esprit. La constitution grecque du 16 novembre 1864 exceptait de la révision constitutionnelle les dispositions fondamentales. La constitution portugaise du 21 mars 1911, prescrit dans son article 82 paragraphe2, que ne pourront faire l'objet de délibérations les propositions de révision dont le but serait d'abolir la forme républicaine du gouvernement. En Egypte, la constitution du 22 octobre 1930 interdit les propositions de révision relatives à la forme représentative et parlementaire, à l'ordre de succession au trône et aux principes de liberté et d'égalité garantis par la Constitution. C'est l'intangibilité absolue de la République que l'Assemblée nationale de révision a inscrite en 1884 dans l'article8 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 : la forme républicaine du gouvernement ne peut faire l'objet d'une proposition de révision.*

*Il est évident que toutes ces dispositions ne constituent que de simples vœux, sans force juridique obligatoire pour les successeurs des constituants et pour les générations futures. Tout au plus, pour respecter les formes et la procédure, devrait-on commencer par demander la révision de cet article 8, tel qu'il a été rédigé en 1884 (...).*

*Du strict point de vue juridique, ce procédé est manifestement sans valeur puisqu'il consacre, en somme, l'intangibilité absolue d'une partie de la constitution (...) La force d'une constitution n'est pas dans les barrières de papier imaginées par les constituants ; elle est dans l'adhésion du peuple et dans l'adaptation aux besoins du moment » ; voir aussi J. Laferrière, *Le nouveau gouvernement de la France*, Sirey, 1942, P.36 ; voir aussi L. Hamon, *L'affirmation, l'évolution et la signification du fait constitutionnel*, op cit p.156 où il écrit, réagissant à la posture du Pr Rials : « *Non juridiquement le peuple français votant dans les conditions de forme et de procédures requises peut supprimer la Déclaration des droits de l'homme* », (...), *le jour où il le fera, je deviendrai un maquisard, un insurgé... mais c'est une autre affaire* ».*

Notons que cette doctrine française, a eu des échos en Allemagne, mais de manière très minoritaire. Du reste, cette manière de procéder pour tourner les limitations constitutionnelles absolues à la révision par le pouvoir constituant dérivé, rappelle à s'y méprendre l'éthique ancienne chinoise qui interdisait « *de tuer les filles vierges* » ; pour contourner cette interdiction « *on les violait d'abord, pour pouvoir les tuer ensuite* ».

*droit positif, les dispositions en question constituent bel et bien des interdictions directes et matérielles de réviser »<sup>65</sup>.*

Tirant les leçons de cette controverse doctrinale et des dangers qu'elle présente en fournissant des arguments à des potentats locaux prompts à faire disparaître surtout la limitation des mandats<sup>66</sup>, certains constituants en Afrique, notamment le constituant nigérien du 25 novembre 2010, a inventé la théorie du double verrouillage constitutionnel des dispositions non révisables en ces termes : « (...) *Aucune procédure de révision ne peut être engagée ou poursuivie lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire.*

*La forme républicaine de l'Etat, le multipartisme, le principe de la séparation de l'Etat et de la religion et les dispositions des alinéas 1 et 2 de l'article 47 et de l'article 185 de la présente Constitution ne peuvent faire l'objet d'aucune révision.*

*Aucune procédure de révision du présent article n'est recevable »<sup>67</sup>.*

Les interdictions absolues doivent leur origine à l'évolution constitutionnelle française et ont vu leur base jetée par la Constitution de la III<sup>ème</sup> République. Les grandes lois fondatrices de cette III<sup>ème</sup> République étaient ouvertes au départ pour une restauration monarchique. Louis Favoreu, rappelle que c'était la condition de leur acceptation par les députés royalistes. Et ce n'est qu'au gré de la stabilisation du consensus autour de la République, que la réforme du 14 Août 1884 complète le paragraphe 3 de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, relative à la révision avec la rédaction suivante : « *La forme républicaine du gouvernement ne peut faire l'objet d'une révision* ». A partir de ce précédent qui doit beaucoup plus à l'histoire qu'à une théorie constitutionnelle à priori, le mécanisme se dissémine, et s'élargit à d'autres pays européens<sup>68</sup>, mais aussi à d'autres continents<sup>69</sup>, carrément.

---

<sup>65</sup> L. Favoreu et al, op cit, P.122 ; Voir dans le même sens F. Mélin-Soucramanien & P. Pactet, *Droit constitutionnel*, Sirey, 36<sup>ème</sup> édition, PP.72, où il est écrit entre autres : « (...) *En effet, l'argument des deux révisions successives est fallacieux, la vérité étant qu'elles forment un ensemble indissociable et illicite puisque la première, la plus hypocrite, ne sert qu'à ouvrir la voie à la seconde. De toute manière, l'esprit du texte est trahi.* »

<sup>66</sup> O. Ouraga, *Constitutions et autonomie du politique*, in Recueil des cours de l'Académie Internationale de Droit Constitutionnel, consacré au Thème : *La Constitution aujourd'hui*, Volume XV, 2005, P.172, où l'auteur donnait la liste des pays qui par manque d'humilité démocratique se sont adonnés à ce jeu de révisions intempestives visant simplement à faire demeurer à vie un certain nombre de Présidents dans leurs fonctions. Il s'agissait entre autres, à l'époque des présidents, de la Namibie, du Sénégal, du Burkina, de la Guinée, du Zimbabwe, du Gabon, du Tchad, de l'Ouganda ; Voir également à ce propos, de manière encore plus récente, I. S. Boina, *La malédiction constitutionnelle en Afrique : La révision*, op cit, P. 23-35.

<sup>67</sup> Constitution du Niger du 25 Novembre 2010, article 175. Les articles 47 alinéas 1 et 2 et 185, auxquels renvoie l'article 175 de la Constitution et qui sont couverts par l'interdiction de révision concernent respectivement, la limitation du nombre de mandats présidentiels à deux ; et l'amnistie accordée aux auteurs du coup d'Etat et pères de cette Constitution.

<sup>68</sup> Cas de l'Allemagne est illustratif de la technique d'interdiction absolue de réviser. En effet, après l'effondrement du nazisme, la nouvelle République fédérale entendait donner une protection exemplaire aux principes de la démocratie, de l'Etat de droit et du fédéralisme. C'est ainsi que certaines dispositions et principes qui les concernent sont rendus non révisables par l'article 79 al3 de la loi fondamentale. Pour de détails sur le cas allemand, Voir, M. Fromont, « La révision de la constitution et les règles constitutionnelles intangibles en droit allemand », *RDP*, n°2, 2007, P.771 ; Voir aussi le cas du Portugal qui possède la liste la plus longue de principes qu'une révision est obligée de respecter.

<sup>69</sup> C'est le cas de plusieurs pays du continent africain, du sous-continent ibéro- américain, d'une partie du monde arabo musulman etc ; voir à ce propos, A. Colomer Viadel, « La valeur du fait constitutionnel dans les Etats Ibéro-américains », op cit, PP.242-243.

S'agissant particulièrement du continent africain, les constitutions interdisant la révision de la forme républicaine<sup>70</sup> de l'Etat, les principes de sa laïcité<sup>71</sup>, les principes du multipartisme<sup>72</sup>, la limitation du nombre de mandats présidentiels à deux<sup>73</sup>, sont légion.

A côté des interdictions absolues de réviser, certaines constitutions connaissent des interdictions conditionnelles. Il s'agit de cas où les modifications de la constitution sont interdites dans certaines circonstances. L'idée ici, n'est pas de protéger certaines données fondamentales de l'ordre juridique, mais d'empêcher qu'un changement de règles constitutionnelles intervienne à un moment où les citoyens ou les représentants ne sont pas libres de leur décision<sup>74</sup>. Autrement dit, il s'agit en l'espèce de préserver l'expression saine et libre de la souveraineté, en luttant contre des révisions opportunistes. Là également, la France a fait école<sup>75</sup> dans le sillage de ses constitutions de 1946 (article 94) et de 1958. Dans ces deux constitutions, la France a tiré les leçons de la démission démocratique de l'Assemblée nationale après la débâcle de 1940, en interdisant toute révision lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire.

Le juge constitutionnel français a, dans sa jurisprudence, décidé aussi qu'il n'est pas possible de réviser la constitution, en cas de vacance ou d'empêchement définitif du Président de la République en application de l'article 7 de la constitution<sup>76</sup>. A cela, il faudra ajouter l'interdiction conditionnelle de réviser lorsque le Président fait usage de ses pouvoirs de crise de l'article 16<sup>77</sup>. Des règles comparables sont en vigueur en Belgique à travers les articles 196 et 197, et en Espagne par le truchement de l'article 169 de la constitution. Il en va de même dans plusieurs pays africains.

Au Bénin, pour éviter les révisions opportunistes, les initiatives de révision constitutionnelle sont interdites au moment de la vacance de la présidence de la République. En effet, la bienséance proscrie toute révision visant simplement l'intérêt immédiat de son initiateur, même pourvu d'une parcelle du pouvoir constituant.

---

<sup>70</sup> La Constitution du Bénin en son article 156 al2, celle du Niger du 25 novembre 2010 en son article 175, celle du Burkina Faso du 2 juin 1991 en son article 163, celle de la Côte d'Ivoire du 23 juillet 2000 en son article 127 in fine, interdisent toutes, la révision de la forme républicaine de l'Etat. En effet, les constituants de ces pays semblent avoir intériorisé que la forme républicaine de l'Etat est prescrite par l'évolution historique universelle. La chose étatique ne peut être la propriété d'un clan ou d'une famille, mais de tous les citoyens, donc une chose publique, une « res publica ». Ces dispositions confirment le principe d'égalité d'accès à tous aux charges publiques. A cet égard, les Royautés et autres formes de gestion de l'Etat ont vocation à devenir culturelles ou des vestiges de l'histoire. Cf. *Commentaire constitution du Bénin 1990*, Publication de la Fondation Konrad ADENAUER, Cotonou, juillet, 2009.

<sup>71</sup> La constitution béninoise, celle du Niger, celle de la Côte d'Ivoire, interdisent également la révision du principe de la Laïcité. A cet égard, ces constitutions font un point d'honneur de préserver durablement la liberté de religion en rendant intangible la laïcité de l'Etat qui ne doit pas être la chose d'une obédience religieuse, de manière telle que mêmes les non croyants se reconnaissent à travers l'Etat.

<sup>72</sup> La constitution du Burkina Faso en son article 165 et celle du Niger en son article 175, interdisent de manière absolue, la révision du principe du multipartisme.

<sup>73</sup> La constitution du Niger interdit à travers un double verrouillage constitutionnel, la révision du nombre de mandats du Président de la République. La constitution du Sénégal à travers l'article 103 nouveau, issu de la loi constitutionnelle n°2019-10 du 14 mai 2019 verrouille la durée et le nombre de mandats consécutifs du Président de la République.

<sup>74</sup> L. Favoreu, op cit, P.122.

<sup>75</sup> Plusieurs constitutions de pays africains francophones contiennent des dispositions de ce genre. C'est notamment le cas du Niger par exemple.

<sup>76</sup> Décision n°93-312 DC du 2 septembre 1992.

<sup>77</sup> L. Favoreu, op cit, P.122.

L'intégrité du territoire semble être le sujet à propos duquel, la chasse aux révisions opportunistes est largement partagée. Pour cause, le territoire national, c'est le socle physique du pays, et une Nation se conçoit difficilement sans cet élément. Et comme on ne peut connaître jusqu'où peut aller la vénalité des dirigeants d'un pays ou le niveau de vassalité qu'ils peuvent accepter, il est normal que l'intégrité territoriale soit verrouillée contre toute révision, a des moments critiques de l'histoire d'un pays. C'est ainsi que les constitutions malienne<sup>78</sup>, béninoise<sup>79</sup>, nigérienne<sup>80</sup>, burkinabè,<sup>81</sup>ivoirienne<sup>82</sup>, guinéenne<sup>83</sup>, interdisent toute modification de la constitution lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire.

La révision est de plus en plus en contraste avec sa fonction originelle de garantie de la suprématie de la constitution et de la longévité de certains de ses principes clés. La pratique des révisions constitutionnelles montre un processus de dégradation continue de la vertu protectrice des constitutions que devait comporter la rigueur des mécanismes de révision. Les pratiques des révisions formelles, dans certains pays et informelles, dans d'autres, attestent de cette évolution (II).

## II. La révision transformée en outil de banalisation et/ou de relativisation de la Constitution

« *La Constitution, c'est ce petit livre qu'on modifie chaque année et qu'on viole tous les jours* »<sup>84</sup>. Cette définition sarcastique de la constitution qui nous vient du langage populaire ibéro-américain décrit bien les relations nouvelles entre constitutions et révisions constitutionnelles dans certains pays, même dans la sphère des constitutions modernes.

Il est admis par la doctrine<sup>85</sup> qu'une constitution peut évoluer au moins de trois manières. Elle peut évoluer par une révision formelle<sup>86</sup>, par des pratiques de la constitution appelées « conventions »<sup>87</sup> de la constitution », et par la jurisprudence<sup>88</sup>. Certains ajoutent, la

---

<sup>78</sup> Article 118 de la Constitution de 1992.

<sup>79</sup> Article 156 al2.

<sup>80</sup> Article 152 al1, constitution de la 6<sup>ème</sup> république ; article 175 al1 de la constitution de la 7<sup>ème</sup> république.

<sup>81</sup> Article 165, constitution du 2 juin 1991.

<sup>82</sup> Article 127, constitution du 23 juillet 2000.

<sup>83</sup> Article 94 al4, constitution du 23 décembre 1990.

<sup>84</sup> A. Colomer Viadel, « La valeur du fait constitutionnel dans les Etats Ibéro-américains », op cit, P.239.

<sup>85</sup> M. Lascombe, « Droit constitutionnel de la Vème République », l'Harmattan, 6<sup>ème</sup> édition, P.249-318.

<sup>86</sup> M. Lascombe, op cit, P.249-318.

<sup>87</sup> M. Lascombe, op cit, P.249-318.

<sup>88</sup> M. Lascombe, op cit, P.249-318 ; Voir également pour plus de détails, L. Favoreu et al, *Droit constitutionnel*, op cit, PP.96-104. Dans la partie consacrée au problème de l'interprétation de la Constitution, l'auteur revient sur la théorie du réalisme et du moralisme de l'interprétation, mais aussi sur les autres théories allées dans un sens radicalement opposé au réalisme, notamment la conception de Ronald Dworkin contre la thèse de la « texture ouverte », c'est-à-dire de l'indétermination des ordres juridiques soutenue par Herbert Hart. Cette théorie de Ronald Dworkin a eu un grand retentissement au cours des dernières décennies. Son attrait consiste dans la revalorisation de l'office du juge qui ne serait plus simplement un décideur qui choisirait de manière plus ou moins arbitraire l'une des significations admissibles, mais un véritable agent moral qui prendrait position pour une cause juste tout en se fondant sur les données du système considéré ici dans toute sa densité historique et politique, (*dans toute son « intégrité »*) qu'il conviendrait de faire apparaître sous son meilleur jour ; Voir aussi, D. Gnamou, « Mutations constitutionnelles : le double pouvoir de la Cour constitutionnelle du Bénin », op cit, PP.27-48.

coutume<sup>89</sup>, comme mécanisme d'évolution et donc, de modification de la constitution. L'évolution due à une révision formelle ou à des « conventions »<sup>90</sup> de la constitution sont en général l'œuvre du politique. Mais c'est une des variantes de la révision formelle qui entraîne la banalisation de la constitution (A) alors que les modifications/changements qui découlent de la jurisprudence et des « conventions de la Constitution » c'est-à-dire des révisions informelles, relativisent la constitution (B).

#### A. Banalisation par le fait de la politique : La revanche de la politique sur le droit<sup>91</sup>

Cette forme de banalisation de la constitution à travers la procédure de révision formelle est rendue possible par les phénomènes suivants : les pratiques du fait majoritaire, la variable personnelle (historique, charismatique, dictatoriale) de certains chefs d'Etats, l'absence de chemin spécifique à suivre pour opérer une révision formelle dans certaines constitutions. A chacun de ces phénomènes, correspondent des pratiques banalisantes de la constitution, qui sont autant de petites revanches de la politique sur le droit qui a prétendu l'encadrer, la discipliner.

De la même manière que le fait majoritaire modifie la dynamique globale de la séparation des pouvoirs<sup>92</sup> en la reconfigurant en division majorité/opposition, il tend à identifier, à unifier dans les faits le législateur ordinaire et le législateur constituant. Ce faisant, les majorités qualifiées exigées pour réaliser des révisions constitutionnelles formelles sont vite atteintes dans le cadre de majorités parlementaires écrasantes soutenant l'exécutif. Quand on connaît la force d'attraction du pouvoir, sa capacité à agglomérer autour de lui des élus divers, y compris ceux avec lesquels il n' a aucune affinité idéologique, il n'est pas rare que la majorité parlementaire soutenant le gouvernement soit suffisante à opérer des révisions constitutionnelles<sup>93</sup>, même lorsque le seuil requis est fixé à des sommets comme les 4/5<sup>ème</sup> des

---

<sup>89</sup> L. Favoreu et al, op cit. ; voir également O. Ouraga, « Constitutions et autonomie du politique », op cit, P.174, où l'auteur fait remarquer : « (...) C'est d'ailleurs du dysfonctionnement avéré de la Constitution, résultant soit des difficultés de son interprétation, soit de la volonté délibérée d'écarter son application que naît la coutume constitutionnelle, susceptible d'être acceptée ou contestée dans sa triple signification, à savoir : une fonction supplétive, interprétative, et abrogative ».

<sup>90</sup> L. Favoreu et al, op cit.

<sup>91</sup> La revanche de la politique sur le droit nous renvoie au débat nourri par le professeur Louis Favoreu lorsqu'il théorisait la saisine de la politique par le droit, dans un article paru aux Editions Economica en 1988 ; débat auquel d'autres auteurs, dont J. Meunier répond à travers son article : « Les décisions du Conseil constitutionnel et le jeu politique », Revue *Pouvoirs*, n°105, 2003. Donc, dans les rapports du droit et de la politique, tel un chasseur surpris à être le gibier, le droit peut aussi être saisi par le ou la politique. Et cela arrive plus souvent qu'on veut bien le croire même chez les défenseurs les plus résolus de l'Etat de droit. Dans certains pays c'est plutôt la règle, nonobstant leurs belles architectures constitutionnelles qui invitent à penser qu'il s'agirait de vrais Etats de droit ; voir également I.M. Fall, « Les révisions constitutionnelles au Sénégal », *Annales africaines*, 2010 ; voir aussi I. S. Boina, *La malédiction constitutionnelle en Afrique : La révision*, op cit, où l'auteur développe avec force détails des pratiques banalisantes des constitutions en Afrique avec un zoom éloquent sur les Comores et les « prouesses » dans ce domaine, du Président Azali, P. 29-34.

<sup>92</sup> F.Mélin-Soucramanien &P. Pactet, *Droit constitutionnel*, Sirey, 36<sup>ème</sup> édition, 2018 ; voir également G. Zakara, *Le Président de la République dans la Production de la loi*, revue RAMReS/SJP, n°1, janvier 2020.

<sup>93</sup> Loi constitutionnelle portant révision de la constitution de la République togolaise de mai 2019 est un chef d'œuvre en la matière. Alors que la majorité au pouvoir n'avait pas les moyens de procéder à cette révision, elle a pu compter comme par extraordinaire sur une partie de l'opposition pour arriver à ses fins, notamment

députés<sup>94</sup>. Dans cet environnement, on assiste à une véritable banalisation de la constitution qui est retouchée à tout bout de champ pour satisfaire les désirs, sinon les caprices tactiques et stratégiques du pouvoir politique<sup>95</sup>. C'est ce qui donne à voir des révisions constitutionnelles intempestives, lilliputiennes, anecdotiques, car la constitution est modifiée aussi facilement qu'une loi ordinaire. Il en ressort, l'image banalisée, instrumentalisée de la constitution au gré des intérêts partisans du pouvoir en place<sup>96</sup>. En guise d'illustrations, on peut insister sur les cas nigériens et sénégalais<sup>97</sup>.

S'agissant du Niger, la loi constitutionnelle n°91-002 du 24 avril 1991 portant révision de la Constitution du 24 septembre 1989 modifie, en complétant ou en abrogeant d'un coup 46 articles de la constitution sur les 118, et supprime en même temps 4 titres en entier sur les 20 que contenait la constitution<sup>98</sup>. Bien que cette constitution prévoit pour sa révision des majorités de  $\frac{3}{4}$  pour la prise en compte du projet ou de la proposition de révision, et  $\frac{4}{5}$ <sup>ème</sup> pour son adoption, cette réforme, malgré les inquiétudes qu'elle suscitait dans la classe dirigeante de l'époque, est passée comme lettre à la poste. La discipline « unanimitaire » dans une Assemblée mono partisane a joué son rôle. La révision est considérée dans les faits, comme un acte législatif banal.

La pratique de la révision de la constitution du 25 novembre 2010 montre également cette tendance à la banalisation de la constitution avec des révisions sans aucun enjeu national, sinon pour satisfaire les caprices des gouvernants, leur convenance partisane. De telles révisions ne sont pas destinées à corriger les lacunes et les imperfections que peut révéler le fonctionnement des institutions. Elles ne sont pas non plus destinées à marquer un tournant dans l'orientation politique du régime dans un sens tendant à renforcer l'Etat de droit démocratique.

Ainsi en va-t-il de la révision de l'article 83 de la constitution, tout juste pour répondre aux desiderata du Président de l'Assemblée nationale de l'époque, voulant sécuriser ses pratiques financières peu orthodoxes à la tête de cette institution<sup>99</sup> en les mettant sous la protection de la constitution. De même, la révision de l'article 84 de la constitution, pour ajouter à celle-ci, le point selon lequel une loi organique détermine « *les conditions dans*

---

prolonger le bail du Président Faure au pouvoir. Pire, la limitation du nombre de mandats à deux, vendue comme une innovation est immédiatement plombée par la Constitution, qui prévoit à l'al2 de l'article 59, que cette limitation pourra être révisée par voie référendaire, ce qui a toutes les chances d'arriver dans les années à venir, quand le président épuisera ses deux mandats constitutionnels permis. Comme quoi, la « constitution-jouet » a des lendemains qui chantent au Togo, comme dans beaucoup de pays africains.

<sup>94</sup> Cas du Niger.

<sup>95</sup> I. S. Boina, *La malédiction constitutionnelle en Afrique : La révision*, op cit, P. 27-35 ; voir également M. Ndiaye, « La stabilité constitutionnelle, nouveau défi démocratique du juge africain », AIJC XXXIII-2017, Economica-PUAM, 2018, PP.667-688 ; voir aussi H. Roussillon, « Rigidité constitutionnelle et justice constitutionnelle », in *Mélanges P. Ardant, Droit et politique à la croisée des cultures*, Paris, LGDJ, 1999, cité par M. Ndiaye, op cit, P.673.

<sup>96</sup> J. Engourou, « Le compromis constitutionnel dans les Etats d'Afrique noire francophone », *RFDC*, n°121, 2020, Paris, PUF, P.142.

<sup>97</sup> Cette modeste comparative s'agissant des pays africains ne doit pas faire illusion. Ce qui est dit sur le Niger et le Sénégal se rencontre en Guinée, en Côte d'Ivoire, aux Comores. Voir pour plus de détails I. S. Boina, *La malédiction constitutionnelle en Afrique : La révision*, op cit, P. 23-35 ; voir aussi M. Diaye, *La Stabilité constitutionnelle, nouveau défi démocratique du juge africain*, AIJC XXXIII-2017, Economica 2018, P.667-688.

<sup>98</sup> C'est vrai que cette modification massive (qui du reste s'apparente à une révision totale, tant les principes fondamentaux de cette Constitution mono partisane ont été abrogés) est faite dans un contexte particulier fait de contestations multiformes du régime en place, et après le discours de la Baule.

<sup>99</sup> Loi n°2011-43 du 14 décembre 2011, portant révision de l'article 83 de la constitution du 25 novembre 2010.

*lesquelles il est pourvu au siège vacant d'un député »* accrédite l'idée de la banalisation de la constitution par des révisions purement instrumentalisées par des majorités au pouvoir. Dans le cas d'espèce, le parti majoritaire dans la coalition au pouvoir (le parti présidentiel) faisait face à la vacance d'un des sièges de son député élu, car le suppléant qui a remplacé le député élu, (nommé au gouvernement), est décédé. La constitution prévoit dans ce cas de figure une reprise des élections. Mais la majorité présidentielle sûre de sa force numérique a préféré passer par une révision constitutionnelle. In fine, la révision a consisté à permettre au parti dont le siège du député est vacant de choisir sans élection, sur la liste régionale où le député décédé a été élu, une des personnes figurant sur cette liste, et qui n'avait pas été élue au paravent. Malgré les protestations de la minorité parlementaire, la réforme constitutionnelle a été adoptée dans le respect des majorités requises<sup>100</sup>, et ce, conformément aux pratiques du fait majoritaire, permettant de passer de la « Constitution reine », à la « Constitution jouet ».

Concernant le Sénégal, le Conseil constitutionnel a recensé entre 2001, date d'adoption de la Constitution sénégalaise<sup>101</sup> et 2019, dix-sept (17) lois modificatives de la constitution<sup>102</sup>. La plupart de ces modifications portent soit la marque des caprices induites par le fait majoritaire, soit celle de la surpuissance d'un Président de la République, utilisant sa majorité, au service de ses tactiques politiques. La loi créant le sénat est symptomatique de cette volonté du Président de l'époque, d'utiliser sa majorité et sa capacité à la discipliner, pour imposer une institution dont il nomme une partie des membres. Cette possibilité de nomination d'une partie des sénateurs par le président était manifestement un moyen redoutable de recrutement politique, ne présentant aucune caractéristique d'intérêt supérieur pour l'Etat sénégalais. La réalité, c'est que dans un environnement pareil, la constitution devient entre les mains des Présidents, par le truchement de la révision, de la « cire molle ».

Justement, le poids de la variable personnelle (historique, charismatique, autoritaire) de certains chefs d'Etats, peut générer également des révisions constitutionnelles formelles banalisantes de la constitution. Même si une partie de la doctrine distingue le charisme de la personnalisation du pouvoir<sup>103</sup>, il est largement admis que la personnalisation du pouvoir est

---

<sup>100</sup> Notamment les ¾ des députés pour approuver l'initiative de la révision, et les 4/5 de ceux-ci pour entériner cette révision.

<sup>101</sup> Loi n°2001-03 du 22 janvier 2001

<sup>102</sup> Conseil constitutionnel du Sénégal, *Mises à jour de la Constitution du Sénégal 2001-2019* ; Il s'agit des lois suivantes : n°2003-15 du 19 juin 2003 portant révision de la constitution et instituant un Conseil de la république pour les affaires économiques et sociales ; n°2006-37 du 15 novembre 2006 modifiant l'article 33 de la constitution ; n°2007-06 du 12 février 2007 créant un Sénat ; n°2007-19 du 19 février 2007, modifiant l'article 34 de la constitution ; n°2007-26 du 25 mai 2007 relative au Sénat ; n°2008-30 du 7 Août 2008, modifiant les articles 7,63,68,71, et 82 de la constitution ; n°2008-31 du 7 août 2008 portant suppression du conseil de la République pour les affaires économiques et sociales ; n°2008-32 du 7 Août 2008 portant création du Conseil Economique et Social ; n°2008-33 du 7 Août 2008 modifiant les articles 9 et 95 et complétant les articles 62 et 92 de la constitution ; n°2008-34 du 7 Août 2008 portant révision de la constitution ; n°200-66 du 21 octobre 2008 portant modification de la première phrase de l'alinéa premier de l'article 27 de la constitution ; n°2008-67 du 21 octobre 2008 portant modification de l'article 62, alinéa premier de la constitution ; n°2009-22 du 19 juin 2009, instituant un poste de Vice-président de la République ; n°2012-16 du 28 septembre 2012 portant révision de la constitution ; n°2016-10 du 5 avril 2016 portant révision de la constitution ; n°2018-14 du 11 mai 2018 portant révision de la constitution, n°2019-10 du 14 mai 2019, portant révision de la constitution.

En contraste avec le cas sénégalais et d'autres pays africains, on peut relever, l'exemple américain où on dénombre en 2018, vingt-sept (27) amendements ratifiés et définitifs de la Constitution (à part les 10 premiers amendements intervenus et entrés en vigueur dès le 15 décembre 1791, soit quatre ans après l'adoption de la Constitution). Pour plus de détails à ce sujet voir, F. Mélin-Soucramanien, op cit, PP.221-222.

<sup>103</sup> F. Mélin-Soucramanien & P. Pactet, op cit, P.14-15.

un phénomène largement répandu, universel<sup>104</sup>. Il se manifeste avec plus d'acuité dans les jeunes Etats, notamment en Afrique, et génère un phénomène de banalisation de la constitution sous le prétexte de la révision.

Ainsi, le passage de la Vème République<sup>105</sup> au Niger à une VI République<sup>106</sup> en 2009, n'est rien d'autre que le fruit de la volonté de puissance du Président Tandja Mamadou, exprimée dans un référendum plébiscitaire, avec comme fin ultime de lui permettre de rester au pouvoir après ses deux mandats constitutionnels. Tirant les leçons du détournement de la procédure de révision normale de la constitution réalisée en 1962 par le Général de Gaulle, le Président Tandja Mamadou réalisa la même opération qui lui permit d'envisager un nombre infini de mandats à travers la nouvelle constitution<sup>107</sup>, tout comme le Général de Gaulle, a pu par un référendum, imposer l'élection présidentielle au suffrage universel<sup>108</sup>.

Les triturations subies par la constitution béninoise depuis l'accession du Président Patrice Talon à la présidence de la République<sup>109</sup>, celles opérées sur la constitution guinéenne par Alpha Condé, sont des expressions caricaturales de la banalisation de la constitution au service d'ambitions personnelles, de la vanité des hommes. Tout cela est résumé jusqu'à la caricature dans la fameuse formule de « *remise des compteurs à zéro* »<sup>110</sup> qui consiste à modifier les dispositions limitant le nombre de mandats du Président, ou à changer de constitution carrément, pour enfin arguer de l'existence d'une situation totalement nouvelle, autorisant ainsi, le Président à briguer d'autres mandats, bref à aspirer au pouvoir à vie.

Toutes ces pratiques participent incontestablement de l'usage de la révision comme technique de contournement de la constitution, de sa banalisation. Mieux encore, dans une perspective historique, on se rappelle des usages faits par Napoléon 1<sup>er</sup> et Napoléon III du pouvoir constituant à travers la pratique omniprésente des plébiscites<sup>111</sup>. Ces pratiques plébiscitaires ont fait école, et ont fait glisser progressivement le référendum qui est passé d'une technique démocratique de révision de la constitution, à une simple pression choquante sur l'ensemble des citoyens. La concentration et la personnalisation du pouvoir au profit de l'auteur de la question objet du référendum, la trop grande complexité de celle-ci, l'exigence d'une réponse unique, la manipulation de l'opinion par la propagande officielle, sont autant de

---

<sup>104</sup> F. Mélin-Soucramanien & P. Pactet, op cit, P.14-15.

<sup>105</sup> Constitution du 9 Août 1999

<sup>106</sup> Constitution du 18 Août 2009

<sup>107</sup> Article 39 al1 de la Constitution du 18 Août 2009

<sup>108</sup> O. Beaud, op cit où l'auteur écrit : « *Dans la constitution de la Vème République, l'article 89 est considéré comme celui qui régit la révision. Pourtant De Gaulle a utilisé l'article 11 pour contourner le refus des sénateurs, réalisant ainsi une conjugaison d'une révision formelle de la constitution avec un « changement constitutionnel » consistant dans l'extension coutumière des modes de révision. La constitution a été complétée par l'utilisation d'une procédure d'exception (art 11) par rapport à la procédure de droit commun (article 89) » ; Voir pour une idée contraire justifiant l'usage de l'article 11 pour réviser la constitution française, F. Luchaire, op cit, P.54 .*

<sup>109</sup> À travers la loi n°2019-40 du 7 novembre 2019 portant révision de la loi n°90-32 du 11 décembre 1990, portant Constitution de la République du Bénin, pour atteindre des ambitions personnelles, notamment élargir ses pouvoirs, régler des comptes etc.), le Président en exercice, a fait modifier (à l'unanimité d'une Assemblée quasi monocolore), 46 articles sur les 160 environ que compte la Constitution ; supprimer 2, notamment les 46 et 47 ; et réviser 2 titres de la Constitution.

<sup>110</sup> Cette préoccupation est tellement prégnante dans l'opinion africaine, que lors de la révision de la Constitution béninoise, le constituant-dérivé a pris soin de noter que cette révision n'instaure pas une nouvelle Constitution. Autrement dit, elle n'ouvre pas la voie à une redoutée « remise à zéro des compteurs »

<sup>111</sup> C. Schmitt, op cit, P.222.

facteurs qui nourrissent le plébiscite<sup>112</sup> et qui permettent des révisions intempestives de la constitution, voire sa trituration à des fins tactiques par les gouvernants.

Quant aux constitutions qui n'ont pas prévu de mécanisme de leur révision, bien que rares parmi les constitutions modernes, elles offrent l'occasion d'une banalisation évidente de la constitution, qui peut dès lors être modifiée par la procédure législative ordinaire.<sup>113</sup> On peut relever ici la particularité de la Grande Bretagne avec sa constitution non écrite qui peut être modifiée à tout moment sans mise en œuvre d'une procédure particulière de révision. Dans ce cadre, les grands textes qui jalonnent l'histoire britannique, de la Grande charte aux déclarations des droits, pourraient eux-mêmes être modifiés par le parlement de la même manière que celui-ci adopterait une loi ordinaire.<sup>114</sup>

Si les révisions formelles peuvent, dans certaines conditions et sous certains cieux, déboucher sur la banalisation de la constitution, les révisions informelles quant à elles, génèrent une relativisation de celle-ci (B).

## B. La relativisation de la constitution par les révisions informelles

Deux phénomènes fondamentaux contribuent à notre temps à relativiser la notion de constitution. Il s'agit, d'une part, de la pratique théorisée sous le vocable de « conventions de la constitution »<sup>115</sup> telle que la notion nous est venue du droit anglais<sup>116</sup>, et la jurisprudence du juge constitutionnel<sup>117</sup>.

S'agissant des « conventions de la constitution », elles laissent voire, selon les cas, le texte de la constitution ignoré, ou inventent des pratiques de la Constitution qui n'ont aucune assise constitutionnelle claire et visible. A cet égard, la pratique constitutionnelle britannique a été un objet privilégié de réflexion pour les juristes de l'Europe continentale les plus portés à théoriser cette expérience inédite. Ces derniers ont tous souligné l'importance des « conventions de la constitution », qui y ont instauré le régime parlementaire, en l'absence d'une constitution écrite et ce, de manière toute coutumière. Ce sont des précédents politiques

---

<sup>112</sup> F. Mélin-Soucramanien & P. Pactet, op cit, P.88.

<sup>113</sup> Certains auteurs ont contesté cette idée d'une révision par la loi ordinaire de telles Constitutions, mais cela apparaît plus, comme des postures politiques que véritablement juridiques. Il s'agit plutôt de préserver certains acquis constitutionnels que des forces réactionnaires peuvent tenter d'atteindre par le biais de la révision facilitée par l'usage de la simple loi ordinaire. Le débat a eu lieu surtout par rapport aux deux chartes des 4 juin 1814 et 14 Août 1830 en France ; Voir plus de détails la note n°30 de cet article, P.6.

<sup>114</sup> F. Mélin-Soucramanien, op cit, P.162. C'est vrai qu'on peut relever que la constitution de la Grande Bretagne, en tant qu'elle est non écrite, pose la question de son intégration dans les constitutions modernes. Cependant au vu des valeurs et de certains textes (déclarations des droits, chartes qui en font partie intégrante), la constitution même coutumière et non écrite de ce pays est porteuse de toutes les valeurs qui en font, une constitution résolument moderne sur un plan purement matériel.

<sup>115</sup> P. Avril, *Les conventions de la constitutions*, PUF, 1997, 202 pages.

<sup>116</sup> Même si Olivier Beaud relève dans un article consacré à la thèse soutenue par Jean Rossetto en 1982 à l'Université de poitiers, que cette paternité anglaise de la notion est contestable ; voir pour plus de détails O. Beaud, Faire du droit constitutionnel un droit politique : la thèse de Jean Rossetto, *Jus politicum*, n°24, 2015, publié sur le site : <http://-juspoliticum.com>

<sup>117</sup> S. Andzoka Atsimou, « La participation des juridictions constitutionnelles au pouvoir constituant en Afrique », *RFDC*, n°110, 2017/2, PP.279-316 ; Voir aussi D. Gnamou, op cit ; Voir in *Jus Politicum*, Revue de droit politique, n°18, juillet 2017, 683 pages.

qui ont fait progressivement autorité, non pour les juges, mais pour les acteurs politiques qui se sont sentis liés par de nouvelles pratiques<sup>118</sup>.

En France, si la doctrine a été plutôt rare à s'intéresser à ce phénomène, René Capitant fut l'un de ceux qui ont le plus réfléchi à ce droit constitutionnel non écrit. « *Il règne sur beaucoup d'auteurs, écrit-il, comme un principe de légitimité du droit écrit qui exclut à leurs yeux le caractère juridique de toute règle non écrite. Tout ce qui n'est pas écrit tombe dans le domaine du fait ou de la politique, et ne saurait être regardé comme règle de droit. Mais l'interprète ne doit pas connaître que la « positivité », et la seule question à résoudre est donc de savoir si la notion de droit positif exclut ou admet, la notion de droit non écrit* »<sup>119</sup>.

Le souci de René Capitant semble avoir été entendu. Pour cause, la thèse de Jean Rossetto<sup>120</sup> est particulièrement importante et décisive pour la compréhension du phénomène « *des conventions de la constitution* ». En effet, le Pr J. Rossetto explique que le divorce fréquent observé entre les prescriptions de la constitution et leur mise en œuvre subséquente est un phénomène inhérent à la nature même des normes constitutionnelles et à leurs conditions d'interprétation. Il ajoute, qu'elle soit unilatérale ou conjointe, la pratique institutionnelle qui s'établit dès l'entrée en vigueur de la constitution n'exprime pas autre chose que son interprétation par les pouvoirs publics<sup>121</sup>. Elle se dégage sur la base de virtualités contenues dans le texte dont elle fixe ainsi le sens et la portée. Deux facteurs essentiels, selon J. Rossetto conditionnent cette opération. Il s'agit d'une part, des diverses compétences dont disposent les organes institués ; d'autre part, du contexte politique qui informe leurs facultés d'interprétation. Et au Pr J. Rossetto de conclure : « *Par conséquent, la physionomie prise par un régime politique dépend du mode de distribution des pouvoirs adopté et de l'environnement dans lequel il est amené à s'appliquer* ». <sup>122</sup>

Il résulte de cette vision qui consiste à exalter la « constitution vivante », que le droit positif déborde les textes constitutionnels, et que la pratique politique peut engendrer des institutions ou des normes constitutionnelles qui complètent ou même abrogent les dispositions écrites, toutes choses qui relativisent la notion de constitution. Le cas topique, selon René Capitant, est le parlementarisme, institution constitutionnelle régie par des règles non écrites, en France comme en Grande Bretagne. On songe au fameux exemple, sous la III<sup>ème</sup> République, de la désuétude du droit de dissolution du Président de la République qui

---

<sup>118</sup> O. Beaud, op cit, PP.19-31

<sup>119</sup> R. Capitant, *Le droit constitutionnel non écrit*, Recueil d'études en l'honneur de François Gény, Sirey, 1934, T. III, P.2

<sup>120</sup> J. Rossetto, *Recherches sur la notion de constitution et l'évolution des régimes politiques*, Thèse publiée, Editions Institut Francophone pour la Justice et la Démocratie, janvier 2020, 426 Pages.

<sup>121</sup> A cet égard J. Rossetto a la même vision élargie de la notion d'interprétation et des acteurs de l'interprétation de la constitution que le Pr F. Delpérée. En effet, la ligne directrice de la thèse du Pr J. Rossetto est de donner la priorité dans ses analyses à l'interprétation de la constitution par les acteurs politiques, par les autorités constituées. Ceci permet à l'auteur, contrairement aux « *thuriféraires* » de la justice constitutionnelle, de mettre l'accent sur la logique normative spécifique des dispositions constitutionnelles d'une part, donc du droit politique, et d'autre part, de proposer conséquemment une typologie des processus de transformation des régime politiques, comme le remarque le Professeur Olivier Beaud, *Faire du droit constitutionnel un droit politique* : la thèse de Jean Rossetto, op cit. Cette posture de J. Rossetto sur l'interprétation a donc des liens évidents avec celle du Pr F. Delpérée, « *L'interprétation de la constitution* », Recueil des Cours de l'AIDC, Volume XV, 2005, PP.93-104. Du coup, cette approche élargie de la notion de l'interprétation de la constitution de J. Rossetto et F. Delpérée remettent en cause l'approche kelsénienne d'une interprétation centralisée et monopolisée de la constitution par un juge constitutionnel.

<sup>122</sup> J. Rossetto, *Recherches sur la notion de constitution et l'évolution des régimes politiques*, op cit.

a complètement modifié l'équilibre institutionnel en ouvrant la voie au « parlementarisme absolu »<sup>123</sup>.

Se souvient-on que les lois constitutionnelles de 1875 ignoraient le Président du Conseil ? Si l'on réduisait la constitution au texte qui l'énonce, Clémenceau, Poincaré exerçaient une fonction qui n'avait pas d'existence constitutionnelle (...) <sup>124</sup>. En plus, par exemple, le Premier ministre est responsable devant le Président de la Vème république (en dehors de la cohabitation), bien que cela ne soit énoncé nulle part ; de manière plus générale, le fonctionnement du régime ne reflète pas exactement les prescriptions littérales du texte de 1958 même modifié en 1962. On s'y méprendrait à n'y voir qu'une aberration singulière, car un tel décalage n'est pas une nouveauté <sup>125</sup>.

Le nombre et l'importance de ce type de révisions informelles ne permettent pas d'esquiver le problème théorique soulevé par cette constatation, ni s'en tirer en qualifiant de « simples pratiques », des comportements qui obéissent à des normes et qui sont indissociables de l'application du texte. Ces normes font évidemment partie de la constitution au sens « matériel », mais leur statut reste problématique au regard de la Constitution formelle, surtout depuis l'instauration d'une juridiction chargée de veiller à son respect <sup>126</sup>.

La conclusion à laquelle conduisent ces observations est double, à savoir que la « Constitution » ne se réduit pas aux dispositions édictées par le document ainsi désigné, mais que ces dispositions étant les seules qui ressortissent du droit positif (c'est-à-dire juridictionnellement sanctionnées), les normes constitutionnelles non écrites sont d'une autre nature, qui est essentiellement politique. Par conséquent, l'on est obligé de constater avec Pierre Avril que « *le plus important dans une Constitution n'est pas toujours ce qui est écrit, du moins si l'on entend par constitution l'ensemble des règles effectivement suivies dans l'attribution et dans l'exercice du pouvoir* » <sup>127</sup>. Dans ces cas de figure, le changement constitutionnel « *résulte d'un déplacement de la réalité de la situation politique, de la structure sociale ou de l'équilibre des intérêts, sans que pour autant ce changement soit authentifié dans la lettre de la Constitution écrite* » <sup>128</sup>. Mais même si la lettre de la constitution n'est pas modifiée, la pratique nouvelle témoigne d'une nouvelle réalité constitutionnelle qu'il faut prendre en compte si l'on veut décrire la « Constitution vivante » <sup>129</sup>. F. Delpérée n'en dit pas moins quand il affirme : « *Un changement*

---

<sup>123</sup> R. Capitant, op cit ; voir aussi P. Avril, *Les conventions de la constitutions*, PUF, 1997, 202 pages, où l'auteur a poursuivi dans la lignée de R. Capitant cette méthodologie constitutionnelle, en analysant le régime en fonction de la pratique constitutionnelle et des précédents que la Vème République contient. Il a théorisé cette pratique doctrinale dans son ouvrage récapitulatif sur « *Les conventions de la Constitution* », qui est une sorte d'apologie du droit constitutionnel non écrit, et comme la marque d'un intérêt renouvelé pour le problème de l'interprétation de la Constitution.

<sup>124</sup> P. Avril, op cit. 202p.

<sup>125</sup> P. Avril, op cit, 202p.

<sup>126</sup> P. Avril, op cit., 202p.

<sup>127</sup> P. Avril, op cit. 202p.

<sup>128</sup> K. Loewenstein, avec une traduction d'Olivier Beaud, op cit. L'article original de K. Loewenstein est publié à Berlin en 1960.

<sup>129</sup> Cette voie de modification, non écrite donc, est d'ailleurs plus fréquente que la révision de la constitution. Le changement informel est si important qu'il relègue des dispositions de la Constitution écrite au rang des utilités formelles, ou même contribue à les mettre hors de vigueur. Cette forme informelle de modification de la constitution signifie qu'il existe un droit constitutionnel non écrit qui peut même dans des Etats à constitution écrite et rigide, apparaître à côté des dispositions écrites. Ce sont « des dispositions constitutionnelles purement

*constitutionnel peut s'opérer sans révision. Comment cela se peut-il ? La réponse est simple. Les concepts changent. Les mentalités changent. Les institutions changent. Ces modifications se produisent au fil du temps. La Constitution change de sens sans qu'on ait procédé à un changement des termes de la Constitution »<sup>130</sup>*

Quoi qu'il en soit, cela nous donne à voir l'image de la constitution, comme quelque chose de relatif, de mou, par trop malléable dont la suprématie prend ce faisant, un coup. En cela, la constitution moderne est soumise à une certaine relativité.

Concernant le deuxième mécanisme de révision informelle de la constitution, il a trait à l'interprétation de la constitution par le juge constitutionnel<sup>131</sup>. Plusieurs travaux existent tendant notamment à accréditer l'idée de la participation du juge constitutionnel au pouvoir constituant<sup>132</sup>. L'interprétation en tant qu'opération linguistique de détermination du sens général ou appliqué d'un énoncé<sup>133</sup>, peut transformer tout juge<sup>134</sup>, et même le juge

---

matérielles », comme l'écrit Georges Jellinek, pour mieux spécifier leur existence formelle, c'est-à-dire le fait que ces changements n'apparaissent pas dans le texte de la constitution. Autrement dit, le changement constitutionnel « résulte d'un déplacement de la réalité de la situation politique, de la structure sociale ou de l'équilibre des intérêts, sans que pour autant ce changement soit authentifié dans la lettre de la constitution écrite », cf. K. Loewenstein, cité par O. Beaud, op cit.

<sup>130</sup> F. Delpérée, « L'interprétation de la Constitution », op cit, P.132

<sup>131</sup> On se rappelle de D. Rousseau définissant la constitution comme une charte jurisprudentielle, qui est devenue ce que le juge dit qu'elle est. Toute la problématique de sa relativisation est posée dans cette définition, mais aussi en filigrane, le débat sur le fameux « *Gouvernement des juges* » dont la position, et l'activité de la Cour Suprême américaine ont justifié qu'elle soit indexée comme un juge gouvernant. On se rappellera de l'ouvrage devenu un classique du genre, d'Edouard Lambert sur « *Le Gouvernement des juges* », Paris, 1921, p.12 et ss, où l'auteur développe à partir de la jurisprudence de la Cour Suprême américaine de cette époque, la thèse selon laquelle les juges américains exerceraient en fait, une sorte de super-gouvernement ; et ajoutait-il, un gouvernement conservateur puisqu'ils ont annulé presque toutes les lois sociales comme contraires à la prospérité et la liberté. Notons cependant, que ce modèle américain décrit par E. Lambert a depuis évolué. Voir à ce propos, L. Favoreu et al, op cit, P.30 où il est remarqué : « (...) *Le modèle américain a évolué depuis lors ; et, alors que le contrôle des lois à l'américaine était considéré entre les deux guerres comme l'instrument du conservatisme et de la régression sociale, il est au contraire apparu, à partir des années cinquante, comme éminemment protecteur des droits et libertés* ».

<sup>132</sup> F. Luchaire, « La loi aujourd'hui », in Recueil des Cours de l'AIDC, Volume II, 1989, P.47, où l'éminent professeur et ancien membre du conseil constitutionnel français écrivait déjà : « (...) *Ce que l'on peut dire dans tous ces cas c'est simplement que le juge constitutionnel participe à l'élaboration de la loi (...) constitutionnelle puisqu'il dégage des principes non prévus par la constitution (...). Il est à la fois constituant secondaire et co-auteur de la loi ordinaire (...)* » ; Voir le n° Jus politicum, revue de droit politique n°18, juillet 2017 traitant du thème : « *Cours constitutionnelles et révisions de la constitution*, 683 pages ; voir également S. Andzoka Atsimou : « La participation des juridictions constitutionnelles au pouvoir constituant en Afrique », Revue française de droit constitutionnel, n°110, 2017/2, PP. 279-316 ; voir aussi D. Gnamou, « les mutations constitutionnelles : le double pouvoir de la Cour Constitutionnelle du Bénin », op cit

<sup>133</sup> J. Jini, « (simples) Réflexions sur le statut normatif de la jurisprudence constitutionnelle », Cahiers du Conseil constitutionnel, n°24, le pouvoir normatif du juge constitutionnel, juillet 2008 ; voir aussi O. Beaud, op cit, PP.19-31, parlant de l'exemple américain où il écrit : « *Aux Etats Unis, pays pourtant de la Constitution écrite, certaines dispositions de la Constitution ont été interprétées de telle manière que l'on a pu parler de « changement constitutionnel » à propos de l'innovation du contrôle de constitutionnalité des lois (le coup de force du juge Marshall), de la transformation du veto présidentiel qui, de veto technique, est devenu veto politique* ».

Sur la notion même d'interprétation voir, R. Latournerie, *Essai sur les méthodes juridictionnelles du Conseil d'Etat*, cité par Ndèye Madjiguène, Les méthodes et techniques du juge en droit administratif sénégalais, Thèse, Université Cheikh Anta DIOP, 1995 ; Voir aussi, Y. Gaudemet, *Les méthodes du juge administratif*, Paris, LGDJ, 1972 ; voir également B. Kanté, « Les méthodes et techniques d'interprétation de la Constitution :

constitutionnel en créateur de droit. Dans cette configuration des choses, le pouvoir normatif du juge constitutionnel recouvre deux sens. Le premier est de considérer que le juge est créateur du droit dans la mesure où l'interprétation de la constitution est une opération de production de normes nouvelles<sup>135</sup>, et le second vise l'hypothèse où le juge en interprétant un texte va au-delà de ce dernier pour édicter des normes qui diffèrent du sens du texte préexistant<sup>136</sup>.

Si on s'inscrit dans cette manière de raisonner, il suffit d'interpréter, fût-ce hardiment<sup>137</sup>, la Constitution, pour ne pas avoir besoin de la réviser formellement. Ou pour dire les choses autrement, l'interprétation constitutionnelle, surtout si elle est le fait des cours constitutionnelles, peut dispenser des changements brutaux que provoque la révision formelle et permettre des évolutions douces, permanentes et sans à-coups que réalise le travail d'interprétation<sup>138</sup>. H. Yamamoto, dans le cadre du constitutionnalisme japonais note la même réalité qui veut que l'interprétation constitutionnelle aboutisse dans les faits à une forme de révisionnisme plus ou moins soft de la constitution<sup>139</sup>

Au demeurant, depuis que le contrôle de constitutionnalité s'est généralisé de par les dispositions des constitutions modernes, le pouvoir normatif du juge constitutionnel est largement admis<sup>140</sup>, notamment à travers la création des normes de contrôle de

---

l'exemple des pays d'Afrique occidentale francophone », Actes de la table ronde de l'Association internationale de droit constitutionnel, 15 et 16 octobre 2004, Bordeaux, CERCCLE, Dalloz, 2005.

<sup>134</sup> H. Kelsen, *Théorie générale du droit et de l'Etat* (suivi de la doctrine du droit naturel et le positivisme juridique, in traduction de Béatrice Laroche et Valérie Faure, LGDJ, 1997, P.203-204 ; Voir plus de détails sur la théorie du juge-législateur, J.C. Gray, *The Nature and Sources of the Law*, 2<sup>ème</sup> édition, 1927. La thèse de l'américain John Chipman Gray est de considérer qu'il n'existe pas de droit avant la décision juridictionnelle et que tout ce qui est droit est créé par les tribunaux. Pour J.C. Gray, « *le droit de l'Etat ou d'un corps organisé d'hommes se compose de règles prescrites par les tribunaux, c'est-à-dire les organes judiciaires de ce corps, afin de déterminer les droits subjectifs et les obligations juridiques* » ; il ajoute : « *Le corps de règles qu'ils prescrivent n'est pas l'expression du Droit pré-existant, c'est le droit lui-même* » ; et l'auteur de préciser : « *les règles sont du Droit par le fait d'être appliquées par les tribunaux, il n'existe pas d'entité mystérieuse « le Droit » distincte de ces règles, les juges créent plutôt qu'ils ne découvrent le droit (...)* » ; Penser le contraire, « *montre seulement à quel point les fictions juridiques sont profondément enracinées dans nos procédés mentaux* », conclut, J.C. Gray, op cit, PP.84-98.

<sup>135</sup> Michel Troper dit à peu près la même chose quand il écrit : « *un acte d'interprétation d'un texte constitutionnel ne se fait pas sans choix subjectif, sans jugement de valeur. Ce n'est pas un acte de connaissance ; c'est un acte de volonté* », Cité par H. Yamamoto, *Constitutions et pensées constitutionnelles*, In recueil des Cours, AIDC, Volume XV, op cit, 275.

<sup>136</sup> M.C. Ponthoreau, « Le pouvoir normatif du juge constitutionnel », Cahiers du Conseil constitutionnel, juillet, 2008. Voir de manière encore plus récente, P. Gaïa et al, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Dalloz, 19<sup>ème</sup> édition, 2018, PP. 928-936 ; notamment la décision n°2011-4538 du 12 janvier 2012, relative à l'application de la QPC en matière électorale dite décision Loiret, où le juge opère un revirement de jurisprudence confinant à une modification informelle de la constitution. En effet, à l'occasion de cette décision, le Conseil constitutionnel est parvenu d'un seul et même coup, tout à la fois à élargir sa compétence par une interprétation clairement *contra legem* de la constitution et de la loi organique pertinente, mais aussi à réaliser un revirement spectaculaire de sa jurisprudence en matière électorale, domaine dans lequel il s'interdisait jusqu'alors un contrôle de constitutionnalité.

<sup>137</sup> Cette manière de forcer le trait de l'interprétation justifie la formule de F. Delpérée : « *La Constitution n'est pas de l'argile aux mains du potier* », in « L'interprétation de la Constitution », op cit, p.124.

<sup>138</sup> F. Delpérée, « L'interprétation de la Constitution », op cit P.132. Mais l'auteur n'en souligne pas moins les dangers de la méthode, de cette théorie qui peut faire la part trop belle aux desideratas de l'interprète qui va s'escrier à trouver dans la constitution ce qui ne s'y trouve pas. Il va utiliser la Constitution pour faire prévaloir ses préoccupations politiques, sociales ou morales.

<sup>139</sup> H. Yamamoto, *Constitution et pensées constitutionnelles spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel japonais*, op cit, P.277.

<sup>140</sup> D. Gnamou, op cit.

constitutionnalité de la loi<sup>141</sup> ou dans la création des normes de référence<sup>142</sup> nécessaires à ce contrôle. C'est ainsi que dans le cas français, F. Luchaire peut-il écrire : « (...) Lorsque le juge constitutionnel oppose à la loi des principes qu'il dégage lui-même, sans s'appuyer sur un texte quelconque de valeur constitutionnelle (...), il participe à l'élaboration de la loi (...) constitutionnelle puisqu'il dégage des principes non prévus par la Constitution (...) »<sup>143</sup>.

Ceci étant acquis, le pouvoir de révision informelle de la constitution par le biais de l'interprétation s'est vite imposé à la vue de la doctrine<sup>144</sup>. A cet égard, il ne fait plus aucun doute qu'une part de la réalité normative réside dans l'interprétation des textes<sup>145</sup>. G. Vedel par exemple, s'est élevé contre de telles pratiques qu'il a qualifiées de « para-constitutionnalité »<sup>146</sup>.

Mieux, la professeure Dandi Gnamou développe dans son article<sup>147</sup> l'idée que non seulement le juge constitutionnel béninois s'est donné le pouvoir normatif de modification de la constitution<sup>148</sup>, mais aussi celui de la validation de la révision constitutionnelle<sup>149</sup>. Et

---

<sup>141</sup> D. Gnamou, op cit.

<sup>142</sup> Décision du conseil constitutionnel français de 1971 sur la liberté d'association qui a introduit le préambule en matière de droit constitutionnel, dans le bloc de constitutionnalité, créant ainsi un nouveau paquet constitutionnel de contrôle des lois.

<sup>143</sup> F. Luchaire, « La loi et la volonté générale », op cit, PP.46-47.

<sup>144</sup> F. Malhière, « L'élaboration des décisions des Cours constitutionnelles et européennes », mai 2017, p cit, P.1. ; Voir également J.M. Sauve, Les mutations constitutionnelle ; In l'introduction qu'il a faite lors du colloque organisé par la Société de législation comparée le 5 avril 2013, <http://www.conseil-etat.fr/Actualités/Discours-interventions>, consulté le 27 Novembre 2021.

<sup>145</sup> J.M. Sauve, « Les mutations constitutionnelles », op cit.

<sup>146</sup> G. Vedel, « Constitution et droit interne », *Leçon inaugurale*, Recueil des Cours de l'AIDC, Volume 9, 1989, P.13. ; Voir également F. Delpérée, « L'interprétation de la Constitution, » op cit, PP.87-111, où l'auteur se montre assez critique sur cette forme d'usurpation d'attributions qu'opère le juge constitutionnel, quand il réécrit la Constitution sous le prétexte de l'interprétation.

<sup>147</sup> D. Gnamou, op cit ,PP. 27-48.

<sup>148</sup> D. Gnamou, op cit, PP. 37-40. L'auteure démontre que le juge constitutionnel béninois au-delà de son pouvoir normatif découlant de l'interprétation de la Constitution, a créé et ajouté de son seul chef, à la Constitution béninoise, de nouvelles normes qu'il a déclarées intangibles. Ainsi, la Cour constitutionnelle du Bénin a ajouté avec sa décision du 20 octobre 2011 des dispositions insusceptibles de révisions notamment les articles 42, 44, et 54 de la Constitution du 11 décembre 1990. Par cet arrêt, le juge constitutionnel béninois a créé une version locale des Principes Fondamentaux Reconnus par les Lois de la République (PFRLR), ou des Principes Particulièrement Nécessaires à notre Temps, que sont : les options fondamentales de la conférence nationale de février 1990.

<sup>149</sup> D. Gnamou, op cit, PP. 41-47 ; Voir dans une perspective contraire, la jurisprudence du juge constitutionnel français, notamment la décision révision constitutionnelle n°2003-469 DC du 26 mars 2003 à l'occasion de laquelle, le Conseil constitutionnel se déclare incompétent pour contrôler les lois constitutionnelles adoptées par le Congrès, réaffirmant ainsi qu'il ne dispose que d'une compétence d'attribution, in *les Grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Dalloz, 19<sup>e</sup> édition, 2018, PP. 249-258. Notons que cette décision de 2003 du juge constitutionnel français est venue dissiper en France en tout cas, l'ambiguïté qu'avait suscitée la décision Maastricht II et qui a laissé entrevoir la compétence du Conseil constitutionnel à connaître d'une loi constitutionnelle sous certaines conditions. Avant cette dernière décision du Conseil constitutionnel qui semble fermer la porte à la compétence du juge constitutionnel français à connaître d'une loi constitutionnelle, la doctrine a débattu de cette possibilité avec une rare intensité. Voir à cet égard, F. Luchaire, *Le Conseil constitutionnel*, 1980 ; S. Rials, *Supra constitutionnalité et systématisme du droit*, in archives de philosophie du droit, 1986 où l'auteur conclut son étude en ces termes : « (...) On ira même jusqu'à admettre (...) la possibilité pour le juge suprême de bloquer des lois constitutionnelles heurtant trop manifestement la supra constitutionnalité ». Notons que cette posture qui paraissait aberrante à l'époque ne l'est plus aujourd'hui car beaucoup de pays admettent le contrôle des lois constitutionnelles, comme en Allemagne, en Autriche, en République Tchèque, en Italie, en Inde etc. ; Voir aussi R. Badinter, « Le Conseil constitutionnel et le pouvoir constituant », in Mélanges Jacques Robert, Montchrestien, 1998, PP.207-225 ; Voir également, B. Genevois, « Les limites d'ordre juridique à l'intervention du pouvoir constituant », RFDA, 1998, n°5, PP.905-921 ; voir

l'auteure de conclure : « *la sentinelle de la Constitution béninoise détient par la force des choses et sous sa jurisprudence audacieuse un pouvoir de constitutionnalisation qui ne subit pas le carcan d'une procédure formelle de révision. Un pouvoir de constitutionnalisation, pour le meilleur et pour le pire* »<sup>150</sup>.

On ne peut mieux démontrer que la constitution est devenue, « chose relative » pour le meilleur et pour le pire, sous la férule du juge constitutionnel avec son pouvoir de révision informelle, débordant sur le contrôle de la loi constitutionnelle elle-même<sup>151</sup>. Heureusement au Bénin c'est pour le meilleur, car toutes les fois que le juge constitutionnel béninois a agi de la sorte, c'est pour se donner les moyens de protéger les droits fondamentaux et les principes de l'Etat de droit.

Il n'en est pas toujours ainsi ailleurs. Le cas du juge togolais est illustratif d'un scénario, où le juge constitutionnel est instrumentalisé pour donner une lecture « révisante », « modifiante » de la lettre et de l'esprit de la constitution, préparant le terrain aux tenants du pouvoir, en vue d'une révision formelle régressive<sup>152</sup>.

---

aussi les travaux de divers colloques et tables rondes sur ce débat comme cela est rappelé, in *Grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Dalloz, 12<sup>e</sup> édition, 2003, P.947.

<sup>150</sup> D. Gnamou, op cit, P.48

<sup>151</sup> L. Favoreu, op cit, PP.119-121, où l'auteur écrit : « *La complexité progressive des ordres juridiques modernes et les exigences toujours plus poussées de l'Etat amènent des situations qui paraissent entièrement inimaginables dans les premières phases du constitutionnalisme démocratique. Avec le contrôle de constitutionnalité, il fallait abandonner l'idée de la souveraineté de la loi. Au moins le « pouvoir constituant » paraissait intouchable. Aujourd'hui, il n'est plus guère surprenant de voir la révision de la constitution elle-même normativement encadrée non seulement quant à ses conditions de validité, mais même quant à son contenu, et cela, sans aucun retour au jusnaturalisme et sans appel à une insaisissable « supraconstitutionnalité » (...) le problème peut se poser aujourd'hui dans tous les Etats ayant adopté le système de différenciation hiérarchique et de contrôle de constitutionnalité, principalement, l'Espagne et le Portugal (...). Un cas particulièrement intéressant est aujourd'hui celui de l'Afrique du Sud. Après la fin du régime de l'apartheid, la constitution intérimaire a été négociée en 1992-1993. Elle contient dans son annexe IV, 34 Principes acceptés par toutes les parties. La constitution définitive a été adoptée le 8 mai 1996 par l'Assemblée constituante qui se déclare liée par les 34 principes. Une cour constitutionnelle est instituée. Elle examine la conformité de la Constitution définitive par rapport aux Principes et déclare non conformes certaines des dispositions. L'Assemblée constituante amende alors son texte le 11 octobre et la Cour rend, après un nouvel examen, une décision de conformité le 4 décembre.*

*Certains auteurs, ont argué de l'absurdité d'un « droit constitutionnel inconstitutionnel », pour s'opposer à la possibilité d'un contrôle de constitutionnalité d'une loi constitutionnelle, alors que d'autres revendiquent cette tournure pour la justifier (...) En vérité il s'agit de droit constitutionnel simple contraire au droit constitutionnel fondamental. Ainsi formulé, l'aspect paradoxal disparaît » ;* Notons que G. Vedel dans une leçon inaugurale dédiée à la thématique : « Constitution et droit interne », op cit, PP.12-13, dit à peu près la même chose que L. Favoreu, avec le concept de « Super constitutionnalité » qu'il préfère à celui de « Supra constitutionnalité » ; Voir sur ce registre de contrôle des lois constitutionnelles concernant l'Allemagne, M. Fromont, « La révision de la Constitution et les règles constitutionnelles intangibles en droit allemand », RDP n°1, 2007, P. 89 ; Voir également, O. Lepsus, « Le contrôle par la Cour constitutionnelle des lois de révision constitutionnelle dans la République Fédérale d'Allemagne », Les Cahiers du Conseil constitutionnel, n°27, 2009, P.13.

Dans le sens contraire, on peut noter avec H. Roussillon, *Le Conseil Constitutionnel*, 2001, la situation française et dans son sillage les régimes qui s'en inspirent, pour souligner le « fameux principe du droit au dernier mot », qui permet au pouvoir constituant dérivé de faire échec à l'autorité de la chose jugée par le juge constitutionnel, lorsqu'il a réalisé une interprétation contestée des dispositions constitutionnelles. Ce principe du droit au dernier mot, permet alors aux politiques de procéder à une révision de la disposition problématique, pour fournir au juge, dorénavant, le vrai sens de la loi. Ce fut le cas en France, avec la question du droit d'Asile. Tel a été aussi le cas avec l'introduction de la parité que le conseil constitutionnel avait censuré et qui a appelé la révision constitutionnelle du 8 juillet 1999.

<sup>152</sup> G. Nahm-Tchougli, « Aux origines de la révision constitutionnelle du 31 décembre 2002 au Togo : les pouvoirs réglementaires et de nomination » (*à propos de l'avis rendu par la chambre constitutionnelle de la*

## Conclusion :

Au terme de nos développements, nous arrivons à deux constats qui sont autant de problématiques constitutionnelles dont la théorie constitutionnelle moderne ne peut faire l'économie d'une réflexion approfondie.

Il s'agit d'abord de l'existence de rapports dialectiques entre les révisions formelles (révision au sens strict) et les révisions informelles (interprétation). En effet, comme l'a déjà noté F. Delpérée, le travail d'interprétation de la constitution peut se donner pour but de rendre inutile le travail de révision, tout comme celui de la révision peut avoir pour but de rendre inutile le travail d'interprétation, ou en tout cas, de dissiper des malentendus dans l'interprétation. Qu'elle est la juste mesure à tenir ?

Ensuite la banalisation et la relativisation de la constitution ne risquent-elles pas d'évoluer et faire perdre progressivement sa majesté à la constitution, pour en faire in fine un simple outil de gouvernement, comme cela est arrivé à la loi ordinaire ? En effet, la loi ne fut-elle pas auréolée de majesté, de souveraineté avant de tomber dans son statut actuel de simple instrument de gouvernement ? Pareil sort est-il impossible pour la constitution ?

En tout cas rien n'est moins sûr. Pour causes, même dans les démocraties solidement implantées, la révision de la constitution ou la promesse de sa révision, prend de plus en plus l'allure d'un marqueur pour chaque nouveau pouvoir qui s'installe ou pour les candidats à l'exercice du pouvoir. Le phénomène est plus criard dans les Etats du tiers monde, où se multiplient les révisions intempestives, lilliputiennes, tacticiennes des constitutions, avec pour seul mobile de satisfaire la vanité des gouvernants. L'opinion populaire n'a-t-elle pas déjà anticipé cette évolution en définissant la constitution comme suit « *La Constitution, c'est ce petit livre qu'on modifie chaque année et qu'on viole tous les jours* »<sup>153</sup> ? N'est-ce pas là, une des dimensions explicatives de la résurgence des coups d'Etat, et donc, de la régression de l'Etat de droit démocratique, au moins en Afrique de l'Ouest ?

---

*Cour suprême le 4 juin 1996*), Bulletin semestriel de droit et d'information de l'AA-HJF, n°5&6, 2005, PP. 37-71. Prenant prétexte d'une demande d'avis du Président G. Eyadéma sur le Conseil des ministres et sa présidence, les conditions de nomination du Premier ministre, et les pouvoirs respectifs du Président et du Premier ministre, le juge constitutionnel profita pour imposer une lecture qui dépouille pratiquement le Premier ministre de toutes les compétences qui en principe lui reviennent selon la nature du régime établi par la Constitution togolaise. C'est cette lecture que l'auteur qualifie de « interprétation erronée », et « d'interprétation contraire à la constitution », que le législateur togolais finira par entériner dans une loi organique de circonstance et manifestement contraire à la Constitution.

<sup>153</sup> A. Colomer Viadel, « La valeur du fait constitutionnel dans les Etats Ibéro-américains », op cit, P.239.