

**L'INTERNATIONALISATION DU DROIT CONSTITUTIONNEL EN  
AFRIQUE: QUELQUES EXEMPLES D'AFRIQUE  
SUBSAHARIENNE FRANCOPHONE**

**ARSENE TCHAGNA TAKWI<sup>1</sup>**

**Résumé:** De nos jours, le phénomène d'internationalisation des lois fondamentales des Etats d'Afrique subsaharienne francophone se présente réel. Il postule l'universalisme des valeurs constitutionnelles, au-delà de la particularité des systèmes juridiques et politiques étatiques. Il concerne autant la constitution formelle que la constitution matérielle, tant les Etats en paix que les Etats en crise.

**Mots clés:** Droit international, droit constitutionnel, internationalisation, constitutionnalisme, accords de paix, crise de l'Etat, démocratie, obligation internationale, Afrique subsaharienne francophone

**Abstract:** Nowadays, the phenomenon of internationalization of fundamentals laws of the African sub-Saharan French-speaking states is for the real. It postulates universalism of the constitutional values, beyond the particularity of legal and political states system. It concerns as much formal constitution as material constitution, peaceful States and States in crisis.

**Keywords:** International law, constitutional law, internationalization, constitutionalism, peace agreement, crisis of state, democracy, international obligation, African sub-Saharan French-speaking

**Introduction**

La problématique de l'internationalisation des constitutions est relativement récente, notamment dans le contexte africain. Dans les vieilles démocraties occidentales, elle a fait l'objet depuis le milieu du 20<sup>e</sup> siècle d'études de la doctrine internationaliste<sup>2</sup>. Ces études qui au départ ont

---

<sup>1</sup> Doctorant à la FSJP de l'Université de Yaoundé 2- Soa, Cameroun.

<sup>2</sup> Voir notamment les écrits de B. Mirkin-Guetzvitich, *Droit international et droit constitutionnel*, R.C.A.D.I., 1931-IV, vol. 38, pp. 367-465; *Droit constitutionnel international*, Paris, Recueil Sirey 1933, 298 p.; *Le droit constitutionnel dans ses rapports avec le droit international*, Paris, Institut des hautes études et Centre européen de la dotation

concerné l'impact du droit communautaire et du droit européen sur les notions de droit administratif, ont ensuite porté leur intérêt sur le droit constitutionnel européen<sup>3</sup>.

Cela dit, de plus en plus d'auteurs se sont penchés sur l'analyse du phénomène d'internationalisation du droit constitutionnel<sup>4</sup>. Cependant, les études menées sur cette problématique dans le cadre spécifique africain restent encore mineures. Le plus souvent, elles ne prennent en compte ledit sujet que de façon indirecte et seconde<sup>5</sup>.

Cependant, l'importance que présente une telle étude se révèle majeure, voire indispensable. L'influence du droit international sur le droit constitutionnel africain, et inversement – puisqu'il s'agit de cela-, va

Carnegie, 1932, 157 p.; *Les tendances internationales des constitutions modernes*, R.G.D.I.P., n° 3-4, 1948, pp. 375-386; voir aussi Scelle G., *Le droit constitutionnel international*, in *Mélanges Carré de Malberg*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1933, pp. 501-515; P. de Visscher, *Les tendances internationales des constitutions modernes*, R.C.A.D.I., 1952-I, vol. 80, pp. 511-578.

<sup>3</sup> Voir E. Zoller, Préface à H. Tourard, *L'internationalisation des constitutions nationales*, LGDJ, Paris, 2000.

<sup>4</sup> Voir entre autres les travaux de H. Tourard, *L'internationalisation des constitutions nationales*, LGDJ, Paris, 2000; C. Lekeufack, *Les sources internationales du pouvoir constituant: Contribution à la théorie du pouvoir constituant*, Paris, 2005, 423 p.; L. Konan, *Le transfert du pouvoir constituant originnaire à une autorité internationale*, Nancy II, 2007, 442 p.; K.F. Ndjimba, *L'internationalisation des constitutions des Etats en crise. Réflexion sur les rapports entre Droit international et Droit constitutionnel*, Nancy II, 2011, 663 p.; H. Qazbir, *L'internationalisation du droit constitutionnel*, Toulouse 1, 2013. Voir aussi le cours de la session de l'été 2006 de l'Académie Internationale de Droit Constitutionnel, *L'internationalisation du droit constitutionnel*, R.C.A.I.D.C., vol. XVI, 2007; également la Table ronde internationale organisée par le Centre francophone de droit constitutionnel de l'Université Mihail Kogălniceanu et l'Association Roumaine de Droit Constitutionnel, Vrabie Genoveva (dir.), *Droit constitutionnel et Droit international. Frontières et interférences*, Iasi, 2011, 142 p.

<sup>5</sup> Voir entre autres J.L. Atangana Amougou, *Les accords de paix dans l'ordre juridique interne en Afrique*, Revue de la recherche juridique, Droit prospectif, 2008, pp. 1723-1743; C. Keutcha Tchapinga, *Désétatisation et nouvelles configurations du pouvoir en Afrique subsaharienne*, Revue Afrique Juridique et Politique, Juillet-Décembre 2005; J.-C. Tcheuwa, *L'Union africaine et les changements anticonstitutionnels de gouvernement*, Revue de la Recherche Juridique, Droit prospectif, 2009-2, pp. 993-1022; P. Mambo, *Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les Etats africains: réflexions sur la légalité constitutionnelle en période de crise*, McGill Law Journal/Revue de droit de McGill, 2012, pp. 921-952; J. Kazadi Mpiana, *L'Union africaine face à la gestion des changements anticonstitutionnels de gouvernement*, R.Q.D.I., n°25-2, 2012, pp. 101-141.

grandissante. Les frontières séparant les deux disciplines juridiques s'avèrent difficiles à établir. Cela est sans doute du au fait que le phénomène en question s'analyse davantage comme un processus, un cheminement, un mouvement continu. Ainsi que l'a relevé Madame Delmas-Marty, „*l'expression internationalisation du droit ne désigne pas une catégorie juridique stabilisée, comme le droit interne ou international, mais un processus, une dynamique qui marque une ouverture des systèmes de droits et atténue les frontières entre le dedans et le dehors*”<sup>6</sup>.

Cela dit, le phénomène d'internationalisation du droit constitutionnel met en œuvre un double mouvement qui semble, à première vue, contradictoire. Il s'agit du mouvement descendant de l'influence du droit international sur le contenu des constitutions d'une part, et celui ascendant de l'abandon des compétences traditionnellement reconnues à l'Etat à la discrétion d'organes ou institutions internationales d'autre part. C'est ce que semble décrire Madame Hélène Tourard en ces termes:

*„L'internationalisation est un processus à double sens: d'une part, il existe un développement de la prise en considération par les constitutions nationales du rapport de l'Etat avec le droit international; d'autre part, on constate une pénétration croissante des normes internationales en droit constitutionnel et donc une soumission au droit international de l'ensemble des dispositions constitutionnelles.”*<sup>7</sup>

Seulement, cette approche proposée par Madame Tourard mettrait uniquement en perspective l'aspect matériel du phénomène. Afin de l'appréhender de façon plus globale, il est nécessaire de circonscrire le phénomène d'internationalisation en tenant compte tant de son aspect matériel que de son sens formel. C'est donc pour satisfaire à cette exigence que Monsieur Ndjimba Kevin F. suggère: „*L'internationalisation des constitutions désigne le phénomène d'aspiration des compétences et des matières constitutionnelles étatiques des Etats [en crise] par l'ordre juridique international, opérés au moyen d'une soumission des ordres juridiques internes des Etats à des normes produites ou endossées par des organes internationaux sur des matières relevant traditionnellement du*

---

<sup>6</sup> Voir M. Delmas-Marty, *Introduction*, in M. Delmas-Marty, S. Breyer, *Regards croisés sur l'internationalisation du droit. France-Etats-unis*, Paris, Société de législation comparée, 2009, p. 15.

<sup>7</sup> Voir H. Tourard, *L'internationalisation des constitutions nationales*, *op.cit.*, p. 12.

*domaine réservé des Etats et dont la finalité est l'harmonisation normative progressive fondée sur des standards juridiques internationaux*<sup>8</sup>.

Même si cette définition quelque peu longue s'applique précisément au cas des Etats en crise, elle a l'avantage de mettre en perspective les pans formels et matériels du phénomène-objet de notre étude. Ainsi, convient-il de s'interroger sur le problème qui nous interpelle dans cette étude: comment se manifeste le phénomène d'internationalisation du droit constitutionnel des Etats d'Afrique subsaharienne francophone ? C'est dans la visée d'une brève réflexion sur les éléments de réponse à cette problématique qu'il est envisagé la dimension tant formelle que matérielle du phénomène. Autrement dit, l'internationalisation du droit constitutionnel présente un aspect formel logiquement conjoncturel<sup>9</sup> (**I**), tandis que l'aspect matériel se relève structurant (**II**).

### **I. L'internationalisation formelle conjoncturelle**

En principe, les Etats de l'Afrique subsaharienne francophone ont dans l'ensemble adhéré à un ordre juridique volontariste, c'est-à-dire fondé sur la norme suprême qu'est la constitution. Celle-ci, destinée à occuper le sommet de la pyramide kelsenienne<sup>10</sup>, entend, au sein des Etats en question, jouer pleinement ce rôle (**A**). Seulement, le constitutionnalisme comme principe est constamment remis en cause non exclusivement du fait des fraudes, manipulation et instrumentalisation du texte constitutionnel par le pouvoir politique<sup>11</sup>, mais surtout par des conflits internes reconfigurant la scène politique des Etats considérés. Seule cette seconde hypothèse sera prise en compte dans ce travail. (**B**).

<sup>8</sup> Voir K.F. Ndjimba, *L'internationalisation des constitutions ...*, *op.cit.*, p. 22.

<sup>9</sup> C'est-à-dire lié aux crises qui jaillissent de part et d'autre en Afrique et affectent les Etats dudit continent. Les cas récents de la Côte d'Ivoire, du Mali, de la République Centre africaine, du Tchad, en l'occurrence, servent d'exemples à la réalité du phénomène sus-évoqué.

<sup>10</sup> Voir H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 2<sup>e</sup> ed., tr. Fr. Ch. Eisenmann, Dalloz, Paris, 1962, p. 496.

<sup>11</sup> Même s'il s'agit d'une réalité à ne pas occulter, d'une hypothèse très intéressante à laquelle néanmoins nous choisissons de faire impasse dans le cadre de cette étude. Pour une vue sur ce phénomène, voir entre autres les thèses de MM. S.M.Ouedraogo, *La lutte contre la fraude à la constitution en Afrique noire francophone*, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2011, 449 p.; K. Afo Sabi, *La transparence des élections en droit public africain, à partir des cas Béninois, Sénégalais et Togolais*, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2013, 538 p.

### A. *Le constitutionnalisme comme principe de vie politique*

La doctrine constitutionnaliste affiche une tendance unanime à considérer la constitution comme étant la loi fondamentale de l'Etat<sup>12</sup>. En tant que telle, elle serait la norme des normes, celle qui se situe à la tête de la hiérarchie des normes juridiques et ainsi serait la source du droit et du pouvoir à l'intérieur de l'Etat. En d'autres termes, la constitution déterminerait l'ensemble des règles d'organisation, d'attribution et d'exercice du pouvoir au sein de l'Etat<sup>13</sup>.

Il semble qu'une double fonction relève de tout texte fondateur. D'une part, une fonction juridique tendant à faire découler toute norme juridique étatique de la constitution. Autrement dit, la constitution ne serait pas seulement la norme suprême, mais aussi et surtout la norme de référence de tout l'ordonnement juridique de l'Etat<sup>14</sup>. D'autre part, une fonction politique qui l'appréhende comme le cadre du pouvoir de l'Etat, c'est-à-dire sa source et sa finalité. C'est ce que semblent retenir les sieurs André Cabanis et Michel Louis Martin lorsqu'ils affirment:

„L'on attend *prioritairement*<sup>15</sup> d'une loi fondamentale qu'elle définisse les institutions destinées à régir le pays, avec la détermination de leurs modes de recrutement, la délimitation de leurs compétences et l'organisation de leurs rapports réciproques”<sup>16</sup>.

Même en droit international, des principes ont été énoncés afin de consacrer la souveraineté interne et internationale de tout Etat, en particulier sur son ordre politique. Déjà, la Charte des Nations Unies admettait le

---

<sup>12</sup> Voir en l'occurrence D. Rousseau, *Question de Constitution*, in J.-C. Colliard et Y. Jegouzo, dir., *Le Nouveau constitutionnalisme: Mélanges en l'honneur de Gérard Conac*, Economica, Paris, 2001, p. 3; M. Ahanhanzo Glele, *La Constitution ou loi fondamentale*, in P.-F. Godinec et M. Ahanhanzo Glele, dir., *Encyclopédie juridique de l'Afrique: L'Etat et le droit*, t 1, Abidjan, Nouvelles éditions africaines, 1982, pp. 21-47.

<sup>13</sup> Voir O. Duhamel, *Droit constitutionnel. 2- Les démocraties*, 3<sup>e</sup> ed., Seuil, 2000, pp. 27-61; F. Hamon et M. Troper, *Droit constitutionnel*, 28<sup>e</sup> éd, LGDJ, Paris, 2003, pp. 44-48; Ardant P., *Institutions politiques et droit constitutionnel*, LGDJ, Paris, 2005, pp. 13 et ss.

<sup>14</sup> Voir H. Kelsen, *Théorie pure du droit, op.cit.*, pp. 22 et ss.; F. Hamon et M. Troper, *Droit constitutionnel, op.cit.*, pp. 44-48.

<sup>15</sup> C'est nous qui soulignons, afin de marquer l'importance de cette analyse dans le cadre de l'étude entreprise.

<sup>16</sup> Voir A. Cabanis et M.L. Martin, *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone*, P.U.R., 2010, p. 59.

principe de non intervention dans les affaires relevant de la compétence exclusive des Etats<sup>17</sup>. Ensuite ont suivi les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies des 21 décembre 1965<sup>18</sup>, 24 octobre 1970<sup>19</sup> et 9 décembre 1981<sup>20</sup> respectivement. Par ailleurs, la Cour internationale de justice a eu l'occasion de se prononcer à plusieurs reprises sur la question. Dans l'exemple de l'affaire opposant le Nicaragua aux Etats Unis, elle précise:

„Les orientations politiques internes d'un Etat relèvent de la compétence exclusive de celui-ci pour autant qu'elles ne violent aucune obligation internationale. Chaque Etat possède le droit fondamental de choisir et de mettre en œuvre comme il l'entend son système politique, économique et social”<sup>21</sup>.

Dans le contexte africain, notamment, les constitutions des Etats subsahariens francophones revendiquent sans cesse ce rôle, celui de principe de la vie politique. C'est cette place privilégiée qui garantit nécessairement la validité des règles qu'elles énoncent, et par conséquent la sanction aux violations desdites règles. Il en est ainsi des constitutions qui reconnaissent expressément leur position de norme fondamentale<sup>22</sup>, mais aussi de celles dont cette position est supposée acquise de par sa nature même<sup>23</sup>. Comme le

---

<sup>17</sup> Voir article 2 paragraphe 7 de la Charte des Nations Unies.

<sup>18</sup> Résolution 2131 (XX) du 21 décembre 1965 portant *Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté*.

<sup>19</sup> Résolution 2625 (XXV) du 24 octobre 1970 relative aux *Principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats*.

<sup>20</sup> Résolution 36/103 du 9 décembre 1981 portant *Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté*.

<sup>21</sup> C.I.J., Rec. 1986, par. 258, arrêt *Nicaragua c/ Etats Unies*, 27 juin 1986 (fond).

<sup>22</sup> Voir entre autres les préambules des différentes Constitutions où l'on peut clairement lire qu'elles sont soit la "loi suprême de l'Etat" (Bénin, 11 décembre 1990), soit la "loi fondamentale de l'Etat" (Togo, 14 octobre 1992, révisée en décembre 2002 et février 2005).

<sup>23</sup> Voir les dispositions finales inscrites dans les constitutions des Etats concernés, déclarant de façon automatique que "la présente loi est exécutée comme constitution de la république": article 160 de la constitution béninoise du 11 décembre 1990; article 69 de la loi constitutionnelle du Cameroun du 18 janvier 1996 portant révision de la constitution du 2 juin 1972 (la dernière révision date d'avril 2008); article 191 de la constitution de la République du Congo du 20 janvier 2002 (les précédentes constitutions avaient été élaborées en mars 1992 et octobre 1997); etc. Cette formule laisse présumer que la valeur juridique du texte n'est plus à rappeler.

conclut le Professeur Elisabeth Zoller, „une constitution est la loi fondamentale et suprême que se donne un peuple libre”<sup>24</sup>.

Ainsi, la constitution doit servir de cadre référentiel à l'action politique, et non être un instrument à la disposition des hommes politiques. L'époque des constitutions sans constitutionnalisme<sup>25</sup>, des constitutions rédhibitoires<sup>26</sup>, est, dans le principe, c'est-à-dire formellement, révolue. Malheureusement, une forme d'accession au pouvoir perdure en Afrique, et remet en cause la suprématie de la constitution. Il s'agit de la violence politique, des conflits internes plongeant les Etats concernés dans une situation de crise. C'est en conséquence de ces crises que l'on a pu identifier l'internationalisation formelle des constitutions des Etats africains.

### ***B. L'exception au constitutionnalisme: la faillite de l'Etat***

Du constat du Professeur Keutcha Tchapnga Célestin, l'actualité a donné, en moins de dix ans, une illustration saisissante de la dégénérescence des antagonismes politiques en antagonismes armés au Niger et au Burundi en 1996, au Congo-Brazzaville en 1997, en Côte d'Ivoire en 1999 et depuis 2002, en Centrafrique en 2003 - et 2013, incitant ainsi à s'interroger sur les rapports entre droit constitutionnel et conflits politiques en Afrique francophone<sup>27</sup>.

Parler de la faillite de l'Etat c'est admettre que celui-ci, plus exactement la constitution de l'Etat, ne joue plus son rôle. Elle devient quasiment inopérante, invalide ou presque devant la situation sociopolitique, économique et financière<sup>28</sup>. C'est dire que la défaillance ou crise de l'Etat n'affecte pas seulement l'ordre juridique, mais tend à ébranler l'ordre

---

<sup>24</sup> Voir E. Zoller, *Droit constitutionnel*, 2<sup>e</sup> éd., PUF, Paris, 1999, p. 31.

<sup>25</sup> Voir A. Cabanis et M.L. Martin, *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone*, *op.cit.*, p. 9.

<sup>26</sup> Voir J. Owona, *L'essor du constitutionnalisme rédhibitoire en Afrique noire. Etude de quelques « constitutions Janus »*, in *L'Etat moderne, horizon 2000. Aspects interne et externes*, Mélanges offerts à P-F. Gonidec, LGDJ, Paris, 1985, pp. 235-243.

<sup>27</sup> Sans oublier le Tchad et le Mali respectivement en 2005 et 2012; C. Keutcha Tchapnga, *Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire*, RFDC, vol. 3, 2005, p. 451.

<sup>28</sup> Voir G. Cahin, *L'Etat défaillant en droit international: quel régime pour quelle notion ?*, in *Pouvoir du droit, droit du pouvoir*, Mélanges J. Salmon, pp. 177-209, préc. pp. 184-193; S. Sur, *Sur les "Etats défaillants*, *Commentaire*, n° 112, hiver 2005-2006, pp. 891-899.

politique, social et économique. Elle s'apparenterait plus à une dislocation de la structure étatique qu'à une simple revendication sociale, une "vaine" grève salariale, etc., même si revendications et grèves peuvent aboutir à une crise de l'Etat<sup>29</sup>. Mais tel n'est pas notre propos.

Selon le Professeur Maurice Kamto, la crise de l'Etat africain est un „phénomène normal”<sup>30</sup> pour toute jeune république. Elle se manifesterait de trois façons principales: d'abord, "le décalage entre l'Etat néo-colonial post-indépendantiste (...) et l'Etat colonisateur qui lui sert de modèle référentiel"; ensuite, "la faible institutionnalisation du pouvoir"; et enfin "la déconnexion de la superstructure institutionnelle et dirigeante de l'Etat du substrat humain de celui-ci"<sup>31</sup>.

Cette crise de l'Etat africain qui aboutit le plus souvent à son effondrement ne peut être considérée comme une question purement interne à l'Etat, mais nécessite l'intervention d'une institution internationale afin de le restaurer. Dans cette situation, la communauté internationale, l'Organisation des Nations Unies et les autres organisations internationales<sup>32</sup> et spécialisées<sup>33</sup>, les Organisations non gouvernementales<sup>34</sup>, notamment, interviennent au sein de l'Etat en crise dans l'optique de le réhabiliter.

La réhabilitation juridique et institutionnelle de l'Etat peut passer par l'implication directe ou indirecte de ces institutions internationales dans le processus constituant de l'Etat en Crise. Dans une telle circonstance où l'Etat est appelé à se recréer, à se réinventer<sup>35</sup>, la fragilité ou l'inexistence

---

<sup>29</sup> Le remarquable exemple du "printemps arabe" qui s'est produit en Afrique septentrionale l'atteste fort bien.

<sup>30</sup> Voir M. Kamto, *Crises de l'Etat et réinvention de l'Etat en Afrique*, in M. Kamto (dir.), *L'Afrique dans un monde en mutation. Dynamiques internes; marginalisation internationale ?*, éd. Afrédit, 2010, p. 55.

<sup>31</sup> Voir M. Kamto, *op.cit.*, p. 56.

<sup>32</sup> Telles l'Union européenne, l'Union africaine, la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), la Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale (CEMAC), la Communauté de développement de l'Afrique australe (SADC), principalement.

<sup>33</sup> Parmi lesquelles les Institutions financières tels que la BIRD (Banque internationale pour la reconstruction et le développement), le FMI (Fond monétaire international), l'Organisation Internationale de la Francophonie, la Commonwealth et les autres institutions spécialisées des Nations Unies.

<sup>34</sup> En l'occurrence Croix rouge et Amnesty international, qui sont les plus en vu, sans toutefois occulter la tâche tout aussi importante d'autres ONG.

<sup>35</sup> Voir M. Kamto, *op.cit.*, pp. 51-113.



conjoncturelle d'un pouvoir constituant originaire et/ou dérivé autorise la communauté internationale à s'immiscer dans la procédure d'élaboration ou de révision de la constitution. Cela dit, „le détenteur de la fonction constituante semble tirer sa compétence et sa légitimité d'une source internationale, lorsqu'il n'est pas simplement un organe international”<sup>36</sup>.

Ainsi se manifeste le phénomène d'internationalisation formelle de la constitution des Etats en crise. Elle va d'une simple implication internationale à un transfert du pouvoir constituant à une autorité internationale<sup>37</sup>. Comme le souligne fort bien le Professeur Jean Dubois de Gaudusson, les constituants sont “de moins en moins tributaires du „monopole du pavillon constitutionnel” et ne sont “plus toujours protégés par le principe de souveraineté du droit international, encadrés qu'ils sont par l'internationalisation du constitutionnalisme ou même, parfois purement et simplement, notamment dans le cadre de processus de sortie de crise, mis sous tutelle par la communauté internationale”<sup>38</sup>.

L'exemple des accords politiques fixant les conditions et modalités d'élaboration ou de révision des constitutions des Etats en question est fort intéressant à cet égard. C'est le cas de l'*Accord d'Arusha pour la paix et la réconciliation au Burundi* du 28 août 2000, qui revendiquait une nouvelle constitution, en imposant de nouvelles institutions<sup>39</sup>. Monsieur Paterne Mambo s'est, en des termes quelque peu nuancés, interrogé sur les fondements de ces accords politiques: „Sans s'étendre sur la question, on pourrait avancer la thèse de l' ”internationalisation” de leur signature, sous les auspices d'une communauté internationale qui donne en quelque sorte sa caution morale aux textes adoptés par les protagonistes et les différentes parties à la crise ou au conflit”<sup>40</sup>.

---

<sup>36</sup> Voir K.F. Ndjimba, *L'internationalisation des constitutions des Etats en crise*, *op.cit.*, p. 44.

<sup>37</sup> Voir L. Konan, *Le transfert du pouvoir constituant originaire à une autorité internationale*, *op.cit.*, 422 p.

<sup>38</sup> Voir J. Dubois de Gaudusson, *Le mimétisme postcolonial, et après ?*, *Pouvoirs*, n°129, 2009, p. 53.

<sup>39</sup> Pour une analyse plus approfondie des accords de paix en Afrique, voir J.L. Atangana Amougou, *Les accords de paix dans l'ordre juridique interne en Afrique*, *op.cit.*, pp. 1723-1743; P. Mambo, *Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les Etats africains: réflexions sur la légalité constitutionnelle en période de crise*, *op.cit.*, pp. 921-952.

<sup>40</sup> Voir P. Mambo, *ibid.*, p. 932.

Ainsi, bien que les Etats d'Afrique subsaharienne francophone aient opté pour l'adoption de la constitution comme fondatrice suprême de leur ordre juridique et politique, l'immixtion des autorités internationales dans la régulation de la procédure constituante au sein de ces Etats s'avère réelle, en particulier dans le cas des Etats en crise. Autrement dit, en situation de crise, droit international et droit constitutionnel s'imbriquent pour former le socle juridique sur lequel l'Etat reprend vie. C'est précisément dire que l'internationalisation formelle des constitutions des Etats concernés se présente contingente, car n'intervient qu'en cas de faillite de l'Etat. Toutefois, son versant matériel se révèle moins hypothétique et plus apte à décrire le phénomène considéré. Tel est l'objet de la seconde partie.

## **II. L'internationalisation matérielle structurante**

Depuis la fin du second conflit mondial, les Etats ont adhéré à un certain nombre de principes considérés comme universels. Ceux-ci, inscrits dans des textes internationaux à valeur juridique plus ou moins indifférenciée<sup>41</sup>, ont été introduits au sein des ordres juridiques de la plupart des Etats. En Afrique subsaharienne francophone, les Etats de cette zone sociopolitique ont dans l'ensemble constitutionnalisés ces principes (**A**). Ces derniers régulent désormais un ensemble de matières de plus en plus considérées comme échappant au domaine d'appréciation réservé de l'Etat. Il s'agit des droits de la personne humaine, de la démocratie, de l'Etat de droit, ainsi que du droit des minorités communautaires. Mais, notre étude ne portera que sur une seule de ces questions ayant fait l'objet de multiples péripéties depuis la fin de la décennie 1990 dans la zone géographique considérée. Il s'agit de celle de la démocratie (**B**).

### **A. *L'incorporation des instruments internationaux dans les constitutions nationales***

Matériellement, l'internationalisation des constitutions des Etats concernés se révèle structurante, car tenant moins en compte les contingences circonstancielles que la construction d'un ensemble sociopolitique sur des fondations à portée universelle. D'une logique

---

<sup>41</sup> Allant des Traités et Conventions aux Décisions de justice internationale, en passant par des Déclarations, Accords, et Résolutions, etc. Pour une vue générale, Voir Q. D. Nguyen, P. Dailler, A. Pellet, *Droit international public*, 7<sup>e</sup> ed., L.G.D.J., 2002, pp.108-398.

formelle temporelle, elle propose un discours matériel global, sans borne étatique, ni communautaire. En d'autres termes, à la différence de l'internationalisation formelle qui n'opère qu'en cas de crise ou faillite de l'Etat, l'internationalisation matérielle ne tient pas compte des carences de l'Etat pour prévaloir. Mieux encore, elle vise à introduire des principes dans les textes fondamentaux des Etats, ce qui les élève au rang de principes fondamentaux de l'ordre juridique étatique. Bien que ces principes aient été volontairement insérées par chaque Etat dans leur constitution, ils forment dorénavant, avec d'autres principes propres à l'Etat, la base idoine qui le soutient et le valorise<sup>42</sup>.

En effet, déjà au 20<sup>e</sup> siècle, plusieurs auteurs relevaient le phénomène d'internationalisation matérielle du droit constitutionnel. Il en est par exemple du Professeur Boris Mirkine-Guetzevitch qui a consacré d'une façon constante ses études sur cette question<sup>43</sup>. Il en est aussi du cas du Professeur De Visscher qui a dispensé un Cours à l'*Académie de droit international* de la Haye sur la même thématique<sup>44</sup>. Plus récemment, un Cours dispensé à l'*Académie internationale de droit constitutionnel* de Tunis a porté son intérêt sur ce phénomène<sup>45</sup>.

---

<sup>42</sup> Voir A. Mahiou, *Droit international et droit constitutionnel: De la non intervention à la bonne gouvernance*, in *Droit international et mutations de la société internationale*, R.C.A.I.D.C., vol. XI, 2003, pp. 170-172.

<sup>43</sup> Voir B. Mirkine-Guetzevitch, *Droit international et droit constitutionnel*, R.C.A.D.I., 1931-IV, vol. 38, *op.cit.*; *Droit constitutionnel international*, Paris, Recueil Sirey 1933, *op.cit.*; *Le droit constitutionnel dans ses rapports avec le droit international*, Paris, Institut des hautes études et Centre européen de la dotation Carnegie, 1932, *op.cit.*

<sup>44</sup> Voir De P. Visscher, *Les tendances internationales des constitutions modernes*, R.C.A.D.I., 1952-I, vol. 80, *op.cit.*

<sup>45</sup> Voir le cours de la session de l'été 2006 de l'Académie Internationale de Droit Constitutionnel, *L'internationalisation du droit constitutionnel*, R.C.A.I.D.C., vol. XVI, *op.cit.*; même si des études avaient déjà concerné ce sujet lors des sessions précédentes: Voir entre autres S. Laghmani, *Suprématie de la constitution et transfert de souveraineté*, R.C.A.I.D.C., vol. VIII, 2000; M. Kamto, *Constitution et principe de l'autonomie constitutionnelle*, R.C.A.I.D.C., vol. VIII, 2000; N.-E. Ghazali, *Le droit international, les élections et la démocratie*, R.C.A.I.D.C., vol. X, 2002; A. de Zayas, *Le droit constitutionnel et l'internationalisation des droits de l'homme*, R.C.A.I.D.C., vol. XI, 2003; S. Belaid, *Les effets de la mutation de la société internationale sur le droit constitutionnel*, R.C.A.I.D.C., vol. XI, 2003; A. Mahiou, *Droit international et droit constitutionnel: De la non intervention à la bonne gouvernance*, R.C.A.I.D.C., vol. XI, 2003, *op.cit.*; H. Roussillon, *Mutations de la société internationale et Etat de droit*, R.C.A.I.D.C., vol. XI, 2003.

Cependant, toutes les matières traitées par le droit international ne sauraient faire l'objet d'une constitutionnalisation<sup>46</sup>. En général, quatre matières sont indexées dans cette perspective, car inscrites dans les textes internationaux à portée universelle: les droits de l'homme, la démocratie, l'Etat de droit et les droits des minorités<sup>47</sup>. Ces matières représentent la relation que l'Etat entretient avec sa population<sup>48</sup>, ce qui relève *primordialement*<sup>49</sup> du droit constitutionnel.

Dans les Etats de l'Afrique subsaharienne francophone, les matières ci-dessus indiquées sont expressément énoncées au sein de leurs constitutions, soit en dehors, soit par des textes internationaux constitutionnalisés. Ainsi en est-il de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 dans laquelle le préambule énonce un ensemble de principes et valeurs – relatifs audites matières- peu ou prou liés au droit international<sup>50</sup>. Tel est aussi le cas de la Constitution burundaise du 28 février 2005<sup>51</sup>, la loi fondamentale de la République du Cameroun du 18 janvier 1996 portant révision de la Constitution du 2 juin 1972, elle-même révisée le 14 avril

---

<sup>46</sup> La constitutionnalisation du droit international s'analyserait comme l'autre versant de l'internationalisation du droit constitutionnel. Elle serait la volonté de l'Etat de placer dans le marbre constitutionnel des dispositions internationales.

<sup>47</sup> Voir J. d'Aspremont, *L'Etat non démocratique en droit international. Etude critique du droit international positif et de la pratique contemporaine*, Paris, Ed. A. Pédone, 2008, 375 p.

<sup>48</sup> C'est dire que cette relation n'est plus exclusive à l'Etat, mais est dès à présent prise en compte par le droit international; voir J. d'Aspremont, *L'Etat non démocratique en droit international, op.cit.*

<sup>49</sup> C'est nous qui soulignons, afin de marquer l'emphase sur la relativité de cet adjectif dans ce contexte.

<sup>50</sup> Voir Préambule de la Constitution de la République du Bénin, notamment au paragraphe 4: « Réaffirmons notre attachement aux principes de la démocratie et des droits de l'homme tels qu'ils ont été définis par la Charte des Nations Unies de 1945 et la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples en 1981, par l'Organisation de l'Unité Africaine, ratifiée par le Bénin le 20 janvier 1986 et dont les dispositions font partie intégrante de la présente Constitution et du droit béninois et ont une valeur supérieure à la loi interne ».

<sup>51</sup> Voir Préambule de la Constitution intérimaire post-transition de la République du Burundi, en l'occurrence au paragraphe 4: « Proclamant notre attachement au respect des droits fondamentaux de la personne humaine tels qu'ils résultent de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, des Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme du 16 décembre 1966 et de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 18 juin 1981 ».

2008<sup>52</sup>, ainsi que la Constitution du Sénégal du 21 janvier 2001<sup>53</sup>, révisée à maintes reprises<sup>54</sup>.

Il importe en outre de préciser la valeur juridique des préambules des textes constitutionnels relevés. Sans vouloir susciter des discussions sophistes, ni nous prononcer sur l'importance ou non des débats portant sur cette question, il convient simplement d'indiquer que certains textes fondamentaux ont expressément consacré la valeur constitutionnelle de leurs préambules. Ce faisant, ils ont considéré lesdits préambules comme partie intégrante du texte constitutionnel. Tel est l'exemple de la Constitution du Sénégal qui, après avoir approuvé et adopté le texte, inclut le Préambule comme « partie intégrante du Droit Positif National »<sup>55</sup>; ou bien de celle du Cameroun qui dispose à l'article 65 que « [l]e Préambule fait partie intégrante de la Constitution »<sup>56</sup>.

D'autres constitutions ne sont pas aussi claires sur la valeur juridique de leur préambule. Cependant, l'on peut valablement admettre au vu de l'importance des matières qui y sont inscrites qu'ils ont une valeur équivalente à celle du corps de la constitution.

Toutes proportions gardées, dans le cas des constitutions post-conflits, les accords de sortie de crise sont pris en compte par ces textes fondamentaux et constituent ensemble les bases juridiques de l'Etat<sup>57</sup>.

Ainsi, l'enchevêtrement entre droit constitutionnel et droit international, principes internationaux et principes étatiques s'avère être

---

<sup>52</sup> Voir Préambule de la loi constitutionnelle camerounaise, notamment au paragraphe 4, 2: « Affirme son attachement aux libertés fondamentales inscrites dans la Déclaration Universelle des droits de l'homme, la Charte des Nations Unies, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et toutes les conventions internationales y relatives et dûment ratifiées (...) »

<sup>53</sup> Voir Préambule de la Constitution sénégalaise, entre autre paragraphe 2: « Conscient de la nécessité d'affirmer et de consolider les fondements de la nation et de l'Etat, Affirme son adhésion à la Déclaration universelle des droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, à la Déclaration universelle du 10 décembre 1948, aux pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme de 1966, à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 décembre 1969, à la Convention relative aux droits des enfants du 20 novembre 1989, au Protocole adopté par le Sommet de l'Organisation de l'Unité Africaine de Lomé en juillet 2000, textes ratifiés par le Sénégal ».

<sup>54</sup> En juin 2003, novembre 2006, février et mai 2007, août et octobre 2008, juin 2009, etc.

<sup>55</sup> Voir Préambule de la Constitution sénégalaise du 21 janvier 2001, *in fine*.

<sup>56</sup> Voir Constitution du 18 janvier 1996, article 65.

<sup>57</sup> Voir J.L. Atangana Amougou, *op.cit.*; Mambo P., *op.cit.*

effectif dans les textes fondamentaux de l'ensemble des Etats de l'Afrique subsaharienne francophone. Il est visible notamment au travers du phénomène d'internationalisation matérielle du droit constitutionnel, lequel contribue à façonner la relation que l'Etat entretient tant avec ses citoyens qu'avec l'ordre juridique international. C'est ce qui amène à penser la réalité d'une normativité internationale du régime politique des Etats considérés.

***B. La régulation internationale du régime politique des Etats de l'Afrique subsaharienne francophone***

C'est la doctrine internationaliste américaine qui, la première, a émise la thèse de l'émergence en droit international d'une obligation juridique incombant aux Etats d'adhérer à la forme démocratique du régime politique<sup>58</sup>. Ceci dit, dès la fin de la guerre froide et la chute du communisme, l'ordre juridique international a porté un intérêt non dissimulé sur la forme démocratique des systèmes politiques étatiques. La communauté internationale, l'ONU ainsi que les organisations régionales ont élevé le ton en manifestant leur ferme résolution à faire respecter la dite obligation<sup>59</sup>.

Cette attitude du droit international s'analyserait comme une mutation du rapport qu'il entretient avec l'ordre juridique étatique, étant donné qu'il avait naguère été consacré le principe de l'indifférence du droit international à l'égard du régime politique étatique<sup>60</sup>. Il s'ensuit désormais une "obligation internationale d'être démocratique" qui est à la fois de nature conventionnelle et coutumière<sup>61</sup>.

---

<sup>58</sup> Voir notamment T.M. Franck, *The Emerging Right to Democratic Governance*, 86 AJIL, 1992, p.46; G.H. Fox, *The Right to Political Participation in International Law*, 17 YJIL, 1992, p. 539.

<sup>59</sup> Dès l'origine, l'obligation internationale des Etats d'adhérer au régime politique démocratique a connu une mise en application effective. En effet, en 1991 à Haïti, l'Organisation des Nations Unies et l'Organisation des Etats américains ont fermement condamné le renversement anticonstitutionnel du président en place, Jean-Bertrand Aristide. Les deux organisations ont par ailleurs pris des sanctions contre cet acte illicite du droit international. Voir la Résolution de l'Assemblée Générale des Nations Unies 46/7 du 11 octobre 1991; voir aussi Y. Daudet, *L'ONU et l'OEA en Haïti et le droit international*, (1992) 38, AFDI, pp. 89-111.

<sup>60</sup> Voir supra, **I-A**, *Le constitutionnalisme comme principe de la vie politique*; aussi, notes de bas de page 16, 17, 18, 19 et 20.

<sup>61</sup> Voir J. d'Aspremont, *op.cit.*, pp. 263-293.

En Afrique en général, et dans la zone subsaharienne francophone en particulier, l'effectivité de "l'obligation internationale d'être démocratique" a suivi avec une légère marge de différence le mouvement universel<sup>62</sup>. Ce n'est en effet qu'en 2007 qu'a été codifié un texte à vocation régionale et dont l'objet a concerné uniquement le système politique démocratique. Il s'agit de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance<sup>63</sup>. Même si d'autres textes l'ont précédé dans l'imposition de la dite obligation, cette Charte met clairement en œuvre les deux aspects de la gouvernance démocratique internationale tels que décrits par le Professeur D'Aspremont: la légitimité démocratique d'origine et la légitimité démocratique d'exercice<sup>64</sup>.

Dans cette perspective, les Etats africains étant jadis soumis à des principes prohibitifs des changements anticonstitutionnels de gouvernement, c'est-à-dire à des normes primaires de conduite se rapportant à la dévolution du pouvoir politique en leur sein<sup>65</sup>, s'adjoint désormais des principes de gouvernance liés à la gestion démocratique des systèmes politiques concernés. La liberté autrefois reconnue aux Etats de choisir discrétionnairement leur système politique se trouve aujourd'hui encadrée par le droit international<sup>66</sup>.

De surcroît, et afin de marquer tant la nature juridique que l'effectivité matérielle de l'obligation internationale ainsi consacrée, des sanctions sont prévues en cas de violation<sup>67</sup>. C'est ainsi dire que les Etats de l'Afrique subsaharienne francophone doivent se conformer à cette nouvelle donne de limitation et de gestion de leur système politique.

---

<sup>62</sup> Voir A.D. Olinga, *L'impératif démocratique dans l'ordre régional africain*, (1999), 8 RCADHP, pp. 55-71.

<sup>63</sup> *La Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance* a été adoptée le 30 janvier 2007, lors de la 8<sup>e</sup> session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine à Addis-Abeba.

<sup>64</sup> Voir J. d'Aspremont, *op.cit.*, pp.1-51.

<sup>65</sup> Voir J.-C. Tcheuwa, *op.cit.*, pp. 993-1022; J. Kazadi Mpiana, *op.cit.*, pp. 101-141.

<sup>66</sup> Voir D. Kokoroko, *Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique*, RQDI, 2006, pp. 37-59.

<sup>67</sup> Voir D. Kokoroko, *op.cit.*, pp. 50-59; J.-C. Tcheuwa, *op.cit.*, pp. 1018-1021; J. Kazadi Mpiana, *op.cit.*, pp. 121-122.

### Conclusion

Il apparaît désormais d'apodictique que la frontière entre droit international et droit interne se présente floue<sup>68</sup>. Différents objets du droit constitueraient une zone de confluence entre les deux ordres juridiques. Le droit constitutionnel, droit fondamental de l'Etat, n'échappe pas à cette imbrication des ordres juridiques. Le phénomène d'internationalisation du droit constitutionnel se révèle réelle, en l'occurrence dans les Etats de l'Afrique noire francophone.

Face à un tel phénomène, le cadre d'analyse traditionnel relatif au positivisme kelsennien se révèle insuffisant, voire inadéquat. Toutefois, il convient de préciser que l'étude du constitutionnalisme africain ne peut se soustraire entièrement des modèles de raisonnement empruntés à la pensée juridique et politique occidentale. La jeunesse des Etats africains en est l'une des raisons; et l'élaboration de cadres théoriques de référence à la description du phénomène étatique en Afrique liés à l'histoire sociopolitique dudit continent s'avère être une gageure, même si certains éminents juristes s'y sont essayés avec une habileté forçant à l'admiration<sup>69</sup>.

Toutes proportions gardées, l'analyse du phénomène d'internationalisation du droit constitutionnel des Etats de l'Afrique subsaharienne francophone participerait à l'émergence d'une thèse au grand dam de l'autre: soit celle de l'affirmation du constitutionnalisme, soit celle de son déclin. Le débat reste ouvert.

---

<sup>68</sup> M. Delmas-Marty, *Le flou du droit*, PUF, 2004, 388 p.

<sup>69</sup> Voir notamment M. Kamto, *Pouvoir et droit en Afrique noire. Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les Etats d'Afrique noire francophone*, L.G.D.J., 1987, 545 p.