

Les juridictions constitutionnelles africaines et les crises : le cas du Bénin

Par Frédéric Joël Aïvo

Enseignant à la Faculté de Droit et de Science Politique.

Université d'Abomey-Calavi (Bénin)

Ancien ATER de Droit public

de l'Université Jean Moulin Lyon 3 (France).

Correspondant au Bénin du CERDRADI.

Université Montesquieu Bordeaux 4 (France)

INTRODUCTION

LE SURGISSEMENT DU JUGE CONSTITUTIONNEL AU BÉNIN

Le 15 septembre 1994, l'Assemblée Nationale contrôlée par une majorité opposée à l'action du Chef de l'État¹ adopte quelques mois seulement avant les élections législatives de mars 1995, une loi portant règles générales pour les élections du Président de la République et des membres de l'Assemblée Nationale.

Cette loi votée par une large majorité des députés, dessaisit désormais le Gouvernement de l'organisation des élections en République du Bénin. Elle crée la CENA, une structure administrative autonome voulue certes consensuelle mais indépendante du Gouvernement. Les termes de cette loi matérialisent la crise de confiance entre les acteurs politiques, notamment ceux représentés dans les institutions de l'État. Ils confirment la dégradation

1. À l'époque Nicéphore Dieudonné Soglo (Avril 1991 - avril 1996).

continue des relations entre l'Exécutif et le Législatif, relations devenues systématiquement et fatalement houleuses et conflictuelles.

À la suite de l'adoption de cette loi, d'initiative parlementaire, avant de saisir la Cour, le Président, sur le fondement de l'art. 57 de la Constitution demande une seconde délibération de la Loi controversée. L'Assemblée Nationale l'adopte définitivement, obligeant ainsi le Chef de l'État soit à la promulguer en l'état, soit à saisir la Cour pour un contrôle de constitutionnalité. Le 30 novembre 1994, le Chef de l'État saisit la Cour d'un recours en inconstitutionnalité de certains articles de la Loi adoptée en 2^e lecture. En effet, le Président de la République conteste :

- Le principe de la création par le législateur, pour chaque élection d'une Commission Électorale Nationale Autonome (CENA) ;
- Les attributions conférées à la CENA par le Législateur ;
- Et l'extension de la compétence de la Cour constitutionnelle par le Législateur, au contrôle *a priori* de la régularité du scrutin et à la proclamation des résultats des élections législatives.

Dans la décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994, la Cour déclare toutes les autres dispositions de ladite loi conforme à la constitution à l'exception de son article 57 qui viole l'art. 49 de la Constitution et 54 de la Loi Organique de la Cour constitutionnelle.

L'Assemblée Nationale adopte enfin une nouvelle loi de mise en conformité qu'elle soumet à la promulgation du Président de la République. Ce dernier la défère au contrôle de constitutionnalité de la Cour qui confirme sa conformité à la loi fondamentale. Faute d'avoir été promulguée dans les délais impartis, le Président de l'AN saisit de nouveau la Cour qui la rend exécutoire. La décision 95-004 du 19 janvier 1995 valide ainsi la création de la CENA. Sa décision décrit la tension politique en ce qu'elle oblige les acteurs politiques à abandonner leurs positions politiques initiales et à n'exécuter, bon gré mal gré, que les solutions ainsi dégagées par le juge constitutionnel.

Dans plusieurs autres décisions, le juge constitutionnel béninois, en vertu de ses prérogatives, s'est ainsi souvent interposé d'une part, entre les institutions de la République, notamment le Gouvernement et l'Assemblée Nationale et d'autre part entre les différents groupes composant l'Assemblée Nationale et parfois entre les acteurs politiques et le Gouvernement à l'occasion des élections. Je voudrais vaguement évoquer :

- Les décisions de contrôle de constitutionnalité ;
- Les décisions rendues à l'occasion du vote de la loi des finances pour départager majorité et opposition coincées entre l'étendue du droit d'amendement

des parlementaires (art. 103) et le recours aux pouvoirs exceptionnels pour mettre le budget en exécution (art. 68) ;

- Les décisions de la Cour en période électorale, période par excellence de tension et de déchaînement des passions politiques ;
- Les décisions rendues par le cadre de la régulation du fonctionnement des institutions.

Autant dire que les vrais foyers de tension, les périodes crisogènes que le fonctionnement du régime béninois a révélé en près de 20 ans de pratique, sont de trois ordres :

1. Organisation des élections, (1996, 2001 et 2006).

2. Fonctionnement des institutions.

– Gouvernement. Par exemple, la décision du Conseil des Ministres du 10 octobre 2007 relative à la suspension de l'exécution des décisions de justice rendues en matière domaniale.

– Assemblée Nationale. Par exemple, la décision de la plénière du parlement de reporter *sine die* l'examen des projets de loi de ratification des accords de prêts en vue de la protection côtière et celle relative à la désignation problématique des représentants des députés à la Haute Cour de Justice et dans les Parlements régionaux et communautaires.

3. Les rapports entre Exécutif et Législatif.

La Cour constitutionnelle y vielle, limite les dérives et évite que le régime n'en pâtisse. Elle se sert du traditionnel contrôle de constitutionnalité des lois, ou encore du contentieux électoral. Mais c'est surtout en tant que juge, chargé de la régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics que la Cour a le mieux contribué à pacifier avec efficacité les relations institutionnelles, à assurer la stabilité du Régime et surtout à judicia-riser l'activité des pouvoirs publics.

Depuis 1993, année de son installation, partout où certains juges africains ont reculé, ou laissé les politiques réguler eux-mêmes leurs rapports, par la force et non pas par le droit, la Cour constitutionnelle du Bénin a fait preuve de diligence, de responsabilité et de courage. Entre juin 1993 et novembre 2008, on dénombre 2389 décisions dont 1717 en contrôle de constitutionnalité. Et sa jurisprudence est empreinte d'audace. Elle consacre selon la formule de Pierre Avril « la revanche du droit » ou plus précisément « *le droit du dernier mot* ». Particulièrement dans le domaine de l'atténuation ou du règlement des crises institutionnelles ou politiques. La Cour, mandature après mandature, s'est constamment positionnée comme un juge acteur de la régulation

du fonctionnement des institutions et comme un juge pacificateur des situations de crise. En témoignent les nombreuses décisions rendues tant dans le domaine du contrôle de constitutionnalité, du contentieux électoral que de celui de la régulation du fonctionnement des institutions.

Pour rester dans les limites du raisonnable, la présente communication ne se propose pas de procéder à un examen d'ensemble de l'expérience accumulée jusqu'à ces derniers jours depuis le surgissement en 1993 du juge constitutionnel dans la vie politique béninoise². Cette approche permettra de tenter une synthèse et de ne s'appuyer que sur les tendances lourdes de l'œuvre de judiciarisation de l'activité politique que la Cour a pu réaliser en matière de régulation du fonctionnement des institutions et parfois de gestion des crises politiques.

Il s'agit au fond d'une œuvre désirée par le constituant démocratique de 1990. En témoignent, les compétences très étendues et significatives conférées à la Cour. Cette œuvre a été invariablement assurée avec efficacité et autorité par la Cour, comme le traduit sa jurisprudence riche d'enseignements. Si le positionnement prééminent de la Cour dans l'institutionnel béninois n'a jamais sérieusement été contesté, si l'efficacité de son action dans la régulation des conflits institutionnels et politiques n'est plus à démontrer, l'audace de la Cour et l'interprétation qu'elle fait de la Constitution laissent parfois libre cours à quelques interrogations.

PREMIÈRE PARTIE

UNE JUDICIARISATION SOUHAITÉE ET ASSURÉE

I. Une judiciarisation inspirée par l'histoire constitutionnelle et souhaitée par le constituant

Le positionnement de la Cour constitutionnelle du Bénin est le produit de l'histoire politique du Bénin de l'indépendance proclamée en 1960 à la fin des années 1970. Elle est fondamentalement faite d'une succession de coups d'État et d'une instabilité politique chronique, toutes, conséquence d'une absence de juge constitutionnel autonome et indépendant, capable de

2. Il faut signaler, qu'avant l'installation officielle de la Cour constitutionnelle en juin 1993, c'est le Haut Conseil de la République qui faisait office de juge constitutionnel. Sa charge s'inscrit dans le cadre des institutions transitoires générées par la Conférence Nationale des forces vives de février 1990. Les fonctions dévolues au HCR en matière constitutionnelles ont pris fin dès l'installation de la première mandature de la Cour.

garantir la suprématie des règles constitutionnelles, surtout de réguler le fonctionnement des institutions et d'arbitrer les conflits générés par l'activité des pouvoirs publics.

A. Un passé riche d'enseignements

Deux enseignements majeurs doivent être tirés de l'histoire constitutionnelle et politique du Bénin. Le premier est d'ordre constitutionnel et le second, politique.

Il faut rappeler brièvement que depuis toujours et avant la Constitution de 1990, le Bénin n'a jamais réellement disposé d'une juridiction constitutionnelle. On évoque ici, bien évidemment, une juridiction autonome et indépendante, même affaiblie ou dépourvue de compétences insuffisantes. Il était simplement prévu dans les successifs institutionnels, une chambre constitutionnelle logée à la Cour Suprême. Mais ce fut toujours une chambre à l'étroit, privée de son autonomie et surtout de l'essentiel de ses pouvoirs.

L'inexistence d'un véritable organe chargé du contrôle de constitutionnalité et de la régulation du fonctionnement des institutions, a souvent conduit aux instabilités notées et aux coups d'arrêt portés par les militaires érigés en arbitre des conflits politiques et parfois des contradictions banales du jeu démocratique. Revient encore à l'esprit, la crise politique de 1964 entre le Président de la République³ et son Vice-président⁴ au sujet de la nomination du Président de la Cour Suprême. Faute de régulateur crédible, ce conflit d'attributions emportant les deux hommes d'État et le régime.

B. Des attributions conséquentes

En créant cette institution, le constituant béninois a voulu marquer son attachement à la suprématie des règles constitutionnelles. En tant que loi fondamentale, elle prime sur toutes les autres normes et surtout sur la volonté et l'arbitraire des détenteurs du pouvoir politique. Pour ce faire, le constituant a érigé la Cour comme « *la plus haute juridiction de l'État en matière constitutionnelle* ». Art. 114 de la Constitution.

Quatre attributions principales lui sont dévolues : deux classiques et les deux autres sont moins ordinaires.

1. Juge de la constitutionnalité des lois ;
2. Garant du respect des droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques ;

3. Alors Sourou Migan Apithy.

4. Justin T. Ahomadegbe.

3. Juge du contentieux électoral. (Présidentielles, Législatives et Référendaires);
4. Régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics.

L'exercice approprié de l'ensemble de ses attributions devrait conduire à une judiciarisation des activités des pouvoirs publics. C'est-à-dire, que l'exercice combiné de ces compétences, centralisé aux mains du juge constitutionnel, est censé éviter que l'affranchissement du politique de l'emprise et de l'autorité du droit, ne soumette le régime à la loi du plus fort ou ne précipite sa désintégration.

La judiciarisation souhaitée par le constituant de 1990 et dont la Cour constitutionnelle est le garant devrait donc permettre d'offrir aux représentants du Peuple, animateurs des institutions de la République ou aux politiques en général, des solutions juridictionnelles, aux différents conflits qui résultent du fonctionnement des organes de l'État. À travers une jurisprudence audacieuse et globalement constante, la Cour béninoise a réussi à implémenter la judiciarisation voulue par le constituant. Cette judiciarisation se traduit de deux manières : Premièrement, à travers sa jurisprudence, la Cour a progressivement soumis les acteurs politiques à l'autorité du Droit. Deuxièmement, interprète fidèle ou non, mais interprète légitime de la Constitution, dans une posture de co-législateur et parfois de co-constituant, la Cour constitutionnelle va, à chaque fois que de besoin, proposer aux acteurs, la lecture, la compréhension de la Constitution qui s'impose, et enfin imposer la solution devenue juridictionnelle, qui sied à la situation ou au problème posé.

Ce fut le cas de plusieurs décisions rendues dans une situation de crise politique ou de guérilla institutionnelle ouverte soit entre Exécutif et Législatif soit entre les composantes de l'Assemblée Nationale.

II. Une jurisprudence riche et audacieuse

On peut tenter une typologie des décisions rendues par la Cour dans la gestion des crises politiques. Deux tendances majeures peuvent être dégagées. Il convient de distinguer les décisions rendues par la Cour sur le fondement du contrôle de constitutionnalité et du contentieux électoral des décisions inspirées directement de la régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics.

A. La gestion des crises par le contrôle de constitutionnalité et le contentieux électoral

Il faut noter qu'en principe, le contrôle de constitutionnalité des lois ne vise pas directement la régularisation du fonctionnement des institutions. Mais

les décisions de la Cour en la matière peuvent avoir pour conséquence de décrier la situation de tension politique et de cristallisation des oppositions à laquelle l'adoption de cette loi a conduit.

Dans ce cas, sans être expressément destinée à cette fin, le contrôle de constitutionnalité peut avoir des vertus de gestion des crises, d'apaisement des acteurs et de pacification de la vie politique.

• EXEMPLE : Contrôle de constitutionnalité

1. Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994. Création de la CENA

L'arbitrage de la Cour a été sollicité dans une situation de crise politique. En effet, opposition, majoritaire au parlement et la majorité présidentielle minoritaire au parlement s'affrontent dans la perspective des prochaines élections. La pomme de discorde est le dessaisissement du gouvernement de l'organisation des élections et la création controversée de Commission Électorale Nationale Autonome (CENA).

Pour valider ce qui était alors une première en Afrique francophone, le juge constitutionnel va s'appuyer sur deux éléments.

Premièrement, la Cour a estimé que « aux termes des articles 48, 81 et 98 de la Constitution, le régime électoral est une matière qui relève du domaine législatif » et que dès lors, l'AN peut, en fixant les règles, descendre, aussi loin qu'il lui paraît, dans le détail de l'organisation du processus électoral en créant notamment une CENA ».

Deuxièmement, la Cour a considéré que « la création de la CENA est liée à la recherche d'une formule permettant d'isoler, dans l'administration de l'État, un organe disposant d'une réelle autonomie par rapport au Gouvernement, aux départements ministériels et au Parlement, pour l'exercice d'attributions concernant le domaine sensible des libertés publiques, en particulier des élections honnêtes, régulières, libres et transparentes ».

2. Décision DCC 06-074 du 8 juillet 2006. Contrôle de constitutionnalité de la loi portant révision de l'art. 80 de la Constitution. Prorogation du mandat de la 4^e législature en cours.

La saisine de la Cour intervient après un événement majeur. L'élection de Boni YAYI considérée comme un camouflet pour la classe politique encore majoritairement représentée au parlement. La raison officielle de la modification constitutionnelle est le couplage des élections législatives et des municipales, communales et locales pour faire des économies à l'État et préserver les deniers du contribuable. Les raisons politiques inavouées résident pour les uns comme pour les autres, dans la gestion du temps. Il s'agit du temps qui sépare les présidentielles passées de mars 2006 des législatives

à venir de mars 2007. Le temps qui est rapproché et donc idéal aux yeux des uns pour transformer l'essai réussi quelques semaines plus tôt et justement trop rapproché pour les autres pour éviter de faire les frais d'une ferveur populaire favorable au « changement ».

De vives oppositions au sein de la classe politique et dans la société. Il faut rappeler que cette modification constitutionnelle, la première depuis l'adoption de la Constitution, a été conduite par les parlementaires, sans le gouvernement. Le Président de la République s'y était d'ailleurs fermement et formellement opposé. Même l'opinion publique nationale dans sa majorité la désapprouvait. Les associations de défense et de promotion de la démocratie la condamnaient.

La décision de la Cour est sans appel. Elle déclare les dispositions de la loi 2006-13, portant révision de l'article 80 contraire à la Constitution. La Cour se fonde tant sur les vices de procédure que sur la méconnaissance par le constituant dérivé d'un certain nombre de règles fondamentales dont l'exigence de consensus national élevé au rang de principe à valeur constitutionnelle.

Elle conclut par une mise en garde qui comptera sans aucun doute pour l'avenir. « Même si la Constitution a prévu les modalités de sa révision, la détermination du peuple béninois à créer un État de droit et de démocratie pluraliste, la sauvegarde de la sécurité publique et de la cohésion nationale commandent que toute révision tienne compte des idéaux qui ont présidé à l'adoption de la Constitution du 11 décembre 1990, notamment le consensus national, principe à valeur constitutionnelle ».

• EXEMPLE : Contentieux électoral.

La période des élections reste également un des foyers de crise les plus sensibles et les plus difficiles à négocier. Ici aussi, l'apport du juge constitutionnel est considérable.

3. Décision EL-P01-053 du 17 mars 2001. Report du 2^e tour des présidentielles

La Cour est saisie par le Président Soglo à 48 heures du 2^e tour qui l'informe de son retrait de l'élection. Ce désistement intervient alors que toutes les formalités ont été déjà remplies par la CENA (impression des bulletins, programmation des campagnes médiatiques, etc.) Le Présidentiel Soglo avait lui-même déjà participé à l'animation de la campagne en tenant un meeting politique et en sensibilisant les électeurs dans les médias de service public.

Dans sa décision, la Cour donne acte à Nicéphore Soglo de son désistement. Mais tout en prenant en compte le désistement tardif de Nicéphore Soglo, arrivé 2^e après le 1^{er} tout des présidentielles, la Cour constate d'abord la

difficulté d'application des dispositions constitutionnelles, articles 45, 46 et 47 décide *ensuite* d'y déroger, en sa qualité de régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics et ordonne *enfin* le report de la date 2^e tour pour permettre à la CENA de disposer du temps matériel d'organisation du scrutin.

Dans cette décision, la Cour fait œuvre de co-constituant en modulant les dispositions pourtant rigides de la Constitution en fonction des difficultés évidentes que posait la poursuite du processus électoral.

4. Décision EL-P 054 du 18 mars 2001. Art 45 de la Constitution. Remplacement de candidat 2^e Tour.

La Cour constitutionnelle est saisie par le Président de la CENA qui demande à la Haute Juridiction d'indiquer d'une part « les deux candidats à retenir pour le second tour » suite au désistement du candidat Nicéphore Soglo.

Dans cette décision, conformément à l'article 45 de la Constitution la Cour ordonne : « Peut se présenter au 2^e tour du scrutin présidentiel de mars 2001, en remplacement du candidat Nicéphore D. SOGLO qui s'est désisté, M. Adrien HOUNGBEDJI ». « Peut se présenter en cas de désistement du candidat HOUNGBEDJI, Monsieur Bruno Ange-Marie AMOUSSOU et en cas de défaillance de ce dernier M. Sacca LAFIA, et ainsi de suite, jusqu'à épuisement de la liste ».

B. La Gestion des crises par la régulation du fonctionnement des institutions

1. Décision 07-175 du 27 décembre 2007. Décision du Conseil des Ministres du 10 octobre 2007 relative à la suspension de l'exécution des décisions de justice rendues en matière domaniale en milieu urbain.

En raison des nombreux dégâts sociaux que cause l'exécution des décisions de justice en matière domaniales, le Gouvernement, sans doute mû par le souci de « justice » et décidé de protéger les citoyens victimes des mesures d'expulsion, de dégradations de biens immobiliers, décide en Conseil des Ministres de surseoir à l'exécution des décisions de justice rendues en matière domaniale. La décision du Conseil des Ministres a ouvert une crise. Elle a fait élever contre le Gouvernement de vives protestations venant aussi bien de partis politiques que des associations de défense des droits de l'homme. L'Union Nationale des Magistrats du Bénin avait d'ailleurs entamé un mouvement de grève pour obliger le Gouvernement à rapporter sa décision.

Saisie par 5 citoyens, la Cour a jugé que la décision du Gouvernement était de nature à violer l'indépendance du pouvoir judiciaire et déclaré le relevé

n° 10 du Conseil des Ministres contraire à la Constitution en ce qui concerne la suspension de l'exécution des décisions de justice.

Il faut remarquer que la Cour met de plus en œuvre une technique d'exécution à pas forcé de ses décisions. En matière de contrôle de constitutionnalité, il se traduit à travers la co-législature. Mais cette technique faite de diktat et d'ultimatum s'applique également avec autant d'efficacité dans le contentieux électoral et dans la régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics.

Pour régler définitivement les situations de crise, la Cour n'hésite pas à recourir à des formules directives et à avoir un ton péremptoire.

Ce fut par exemple le cas des récentes décisions relatives à la désignation et à l'installation des membres de la Haute Cour de Justice.

2. Décision DCC 09-002 du 8 janvier 2009. Désignation des représentants de l'AN à la Haute Cour de Justice

Saisie par un groupe de députés de la majorité présidentielle d'un recours en inconstitutionnalité de la procédure de désignation des représentants de l'Assemblée Nationale à la Haute Cour de Justice, la Cour opère une rupture jurisprudentielle et pose de nouvelles règles d'identification des composantes de l'Assemblée Nationale.

La constitutionnalité de la procédure en cause s'appréciait jusqu'alors en fonction de l'article 135 de la Constitution. Il résulte de la lecture combinée des deux textes que l'Assemblée Nationale désigne *au scrutin secret* Six Députés pour siéger à la Haute Cour de Justice. La seule exigence admise par la Cour depuis 2001 est le vote au scrutin secret. Qu'importe donc le mode de scrutin. C'est le sens des décisions DCC 01-013 du 29 janvier 2001 et DCC 03-168 du 26 novembre 2003.

Mais se fondant sur la garantie des droits de la minorité et la participation de tous à la gestion des affaires publiques entendues comme une conséquence de l'État de droit, la Cour invalide la procédure de désignation pourtant déjà validée en 2001 et en 2003.

Dans cette décision, la Cour estime que « s'il est vrai que ni la Constitution, ni le Règlement intérieur de l'Assemblée Nationale n'ont expressément prévu une procédure spécifique pour cette élection, il n'en demeure pas moins que la mise en œuvre de ces prescriptions doit se faire conformément aux exigences de la démocratie pluraliste, sur la base de la représentation proportionnelle majorité/minorité, principe à valeur constitutionnelle ».

3. Décision DCC 09-015 du 19 février 2009. Interprétation de certains concepts contenus dans la décision du 8 janvier 2009.

La Cour est saisie par le Président de l'Assemblée Nationale sur recommandation des députés. La majorité avait d'ailleurs ouvertement manifesté sa désapprobation, son hostilité, voire sa volonté de résistance à l'application des observations contenue dans la décision du 8 janvier 2009. En interprétant, sa propre décision, la Cour confirme sa décision du 8 janvier 2009.

En application de l'article 114 qui fait d'elle le régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics, la Cour déclare « demeurée saisie du dossier et ce jusqu'à ce que la HCJ soit opérationnelle ».

Cette formule est semblable à celle qu'emploie ordinairement le Conseil de Sécurité des Nations Unies. Ce qui rappelle bien qu'il s'agit d'une veille dans une situation, non pas de menace à la paix et à la sécurité, mais plutôt de crise pouvant affecter directement le fonctionnement régulier des institutions et par voie de conséquence la stabilité du régime, voire la paix sociale.

4. Décision DCC 09-057 du 21 avril 2009. Délais de désignation à la HCJ et PR et fixation de date butoir pour l'installation de la HCJ.

Après quelques semaines de tergiversation, marquée par le refus de certains parlementaires de se conformer aux décisions de la Cour, le juge passe à la vitesse supérieure. La Cour valide d'abord la clé de répartition proposée par la Commission des lois mais rejetée par la plénière de l'Assemblée Nationale. Répartition proportionnelle. Ensuite, elle fixe un délai au terme duquel la majorité parlementaire est censée s'être conformée à ses décisions, puis fixe également un délai au terme duquel également, le parlement devra pourvoir aux postes réservés à ses représentants au sein de la Haute Cour de Justice et enfin, fixe une date butoir d'installation de la Haute Cour de Justice.

5. Décision DCC 09-065 du 28 mai 2009. Report de l'installation et fixation d'une nouvelle date d'installation

La Cour est saisie par le Président de l'Assemblée Nationale qui sollicite le report de l'installation officielle de la HCJ après la mort de Paulin Tomanaga, député de la Renaissance du Bénin (RB) récemment élu à la Haute Cour de Justice. Le juge constitutionnel fait preuve de souplesse, accède à la demande du Président de l'Assemblée Nationale et décide de reporter l'installation officielle de l'institution au 10 juin 2009.

Finalement, après une procédure conduite de main de maître et de façon directive par la Cour constitutionnelle, la Haute Cour de Justice fut ainsi installée envers et contre toutes les résistances politiques. « La revanche du Droit » ou encore le triomphe du « droit du dernier mot ».

DEUXIÈME PARTIE

UNE JUDICIARISATION CÉLÉBRÉE MAIS PROBLÉMATIQUE

La judiciarisation par la Cour constitutionnelle de l'activité des pouvoirs publics est inspirée de l'histoire politique du Bénin. Elle est voulue par le constituant qui l'a traduite dans la Constitution en dotant le juge constitutionnel de prérogatives conséquentes et suffisantes. Cette œuvre consistant à encadrer la politique et le politique, à le soumettre à l'autorité du droit est assurée à travers une jurisprudence audacieuse et très riche d'enseignement.

Cependant, la jurisprudence de la Cour n'est pas qu'audacieuse. Malgré les limites et parfois les interrogations, voire inquiétudes que peuvent susciter les décisions de la Cour, non pas seulement dans le rang des politiques victimes de la judiciarisation, mais bien au sein de la doctrine, l'action de la Cour est aussi efficace. Et cette efficacité peut être appréciée au double plan du contentieux électoral et de la régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics.

I. Une œuvre célébrée pour son efficacité

A. Un juge électoral impartial et crédible

Il est apparu plus tard, cependant très rapidement et sans aucune confusion, que la haute juridiction depuis son installation a pleinement joué la partition aussi importante que sensible qui est la sienne dans l'animation de la jeune démocratie béninoise. Seule l'étendue de ses prérogatives en période électorale reste encore controversée. Le volet électoral de la compétence de la Cour constitutionnelle est une innovation heureuse et une amélioration du mécanisme de désignation des représentants du peuple. Cette fonction n'existait pas en l'État dans les précédents textes constitutionnels. Finies donc les parodies électorales de la période marxiste sous Mathieu Kérékou entre 1972 et 1990. Finie également l'ère des coups d'État militaires ou d'inspiration civile qui ont consacré pendant près de dix ans, la dévolution consensuelle mais très illégale du pouvoir d'État. Place à l'expression véritable de la souveraineté du peuple. Elle passe par l'expression libre et transparente du suffrage populaire.

Le Bénin a organisé en presque 20 ans, quatre élections présidentielles, cinq élections législatives, soit au total neuf consultations majeures sans que le déchaînement des passions ne débouche sur la moindre violence et le moindre bain de sang.

Lors de ces dix-huit dernières années, la Cour en a été le garant et l'un des artisans les plus déterminants.

B. Un régulateur stratégique et autoritaire

Autre activité de la Cour béninoise, elle est régulatrice du fonctionnement des institutions de la République. La pratique de la Cour dans ce domaine s'est également révélée très efficace et même bénéfique pour la stabilité du régime politique et au-delà pour la paix sociale. Juge des conflits d'attribution entre institutions, la Cour a très vite mis en confiance les acteurs politiques par sa neutralité relative à l'égard particulièrement des différentes mouvances politiques.

Le microcosme politique béninois ainsi dompté par l'impartialité du juge constitutionnel, a souvent accepté avec plus ou moins de rancœur, le verdict prononcé. Non sans rechigner, le personnel politique s'est peu à peu habitué à cette nouvelle forme de justice qui s'impose, sans recours possible, à tous y compris au chef de l'État. C'est en effet une grande première de devoir limiter la tendance à la propension du chef africain, source première du commandement en Afrique noire. Cependant sous le Renouveau démocratique le pouvoir politique auparavant omniscient et omnipotent a été souvent raisonné par l'action de la Cour constitutionnelle.

Ce domaine des compétences, tout en étant éloquent dans sa pratique, reste néanmoins l'une des sources de polémique sur l'étendue des compétences du juge constitutionnel béninois. Sans être particulièrement catastrophique, l'arbitrage de la Cour entre les différentes institutions et parfois sa compréhension de l'exercice de certaines prérogatives par les différents pouvoirs soulèvent quelques interrogations.

II. Une œuvre efficace mais problématique à certains égards

L'audace de la Cour et l'interprétation parfois trop extensive qu'elle fait parfois de sa propre compétence et de son rôle, posent plusieurs problèmes. Plus précisément, le positionnement prééminent de la Cour soulève des interrogations. Pour les acteurs politiques, ce sont des inquiétudes, mais pour le théoricien, nous parlerons plutôt de questionnements. Ils ont trait entre autres à la séparation des pouvoirs souvent mise à l'épreuve par certaines décisions,

et à l'inintelligibilité et l'inaccessibilité de certains principes à valeur constitutionnelle érigés par la Cour pour encadrer l'action du pouvoir politique.

A. La séparation des pouvoirs à l'épreuve

En ce qui concerne la séparation des pouvoirs, il faut faire remarquer que certaines décisions de la Cour tendent à priver notamment l'Assemblée nationale de son autonomie. Lorsque la souveraineté fonctionnelle de l'Assemblée, dans certaines matières spécifiques est limitée, encadrée et conditionnée par une disposition du bloc de constitutionnalité, l'intervention de la Cour se comprend en cas d'affranchissement du parlement. Mais lorsque la faculté décisionnelle de la plénière de l'Assemblée nationale se déploie en l'absence de dispositions constitutionnelles ou législatives formelles, l'action de la Cour tendant à discipliner ou à encadrer la souveraineté de la plénière paraît peu compréhensible.

Évidemment, qu'en tant que juge de la constitutionnalité des lois mais surtout régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics, la Cour peut toujours, en vertu de ses compétences constitutionnelles, élaborer et faire usage de principes à valeur constitutionnelle en fonction des objectifs que le constituant a voulu atteindre. C'est le cas par exemple de la quête permanente de démocratie et d'État de droit ou encore de la protection des libertés qui peut conduire le juge constitutionnel à un contrôle plus strict de l'activité des pouvoirs publics, voire à une censure de celle-ci.

C'est bien le cas dans la récente Décision DCC 09-002 du 8 janvier 2009, désignation des représentants de l'AN à la Haute Cour de Justice, ou encore de la Décision DCC 00-078 du 7 décembre 2000, configuration politique de l'Assemblée Nationale.

B. La virtualité de certains principes à valeur constitutionnelle

Il y a aussi le problème des principes à valeur constitutionnelle secrétés par la Cour dans sa riche et audacieuse jurisprudence. Deux principes, parmi ceux dégagés par la Cour en près de vingt ans d'activité, retiendront notre attention. Il s'agit des deux principes à valeur constitutionnelle qui ont le plus fait couler d'encre et de salive au sein des juristes avertis comme parmi les profanes : le consensus national requis par le juge constitutionnel comme condition préalable à toute révision constitutionnelle et le principe de la représentation proportionnelle majorité/minorité dégagé dans la décision du 8 janvier 2009.

1. Le consensus national. Décision DCC 06-074 du 8 juillet 2006. Contrôle de constitutionnalité de la loi portant révision de l'art. 80 de la Constitution.

De quel consensus parle le juge constitutionnel ? Quelle est sa nature et quelle est son ampleur ? La référence, dans cette décision, du consensus ayant présidé aux travaux de la Conférence nationale et conduit à l'adoption de la Constitution, laisse croire qu'il s'agirait d'un consensus profond, large et aussi global et entier que celui né à la conférence nationale et qui avait fédéré quasiment tous les corps constitués de la Nation.

S'agit-il plutôt d'un consensus institutionnel impliquant une collaboration préalable et au mieux l'accord des institutions, notamment et principalement du Gouvernement et de Parlement. Les circonstances politiques et le contexte de la décision rendue alors que la révision constitutionnelle fut seulement menée par l'Assemblée sans la collaboration, si malgré l'opposition formelle du Président de la République peut par contre donner l'impression qu'il s'agirait d'un consensus institutionnel. Toujours est-il que le principe, tel que formulé dans la décision du 8 juillet 2006, reste difficilement saisissable. Le consensus national, exigé par la Cour, apparaît virtuel, inintelligible et inaccessible. Il pourrait même constituer une barrière fondamentale à toute révision constitutionnelle, même la plus résiduelle.

2. La majorité/minorité. Décision DCC 09-002 du 8 janvier 2009.
Désignation des représentants de l'AN à la Haute Cour de Justice.