

# Le citoyen et la justice constitutionnelle

**Hermenegildo Gamito**

Président du Conseil constitutionnel du Mozambique

## I. Avant-propos

### 1. Remerciements

Le Conseil constitutionnel du Mozambique est une institution qui se trouve dans la phase de la jeunesse, raison pour laquelle il a besoin de se soumettre à un large processus d'apprentissage, au moyen d'interactions avec des institutions semblables qui, par leur longévité, possèdent plus de sagesse et d'expérience de travail.

Nous avons ici la motivation principale de notre venue dans cette historique et merveilleuse ville de Marrakech, où nous avons le privilège de participer au 6<sup>e</sup> Congrès triennal de l'Association des Cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français.

Je profite de cette occasion pour remercier, en mon nom et au nom de ma délégation, les autorités et le peuple frère du Royaume du Maroc pour le gentil accueil dont nous avons bénéficié depuis notre arrivée.

### 2. Contextualisation de la genèse de notre Conseil constitutionnel

La première Constitution mozambicaine, qui fut appliquée entre le 25 juin 1975 et le 30 novembre 1990, a établi l'État de Démocratie Populaire, le système de parti unique et l'économie centralisée et planifiée. Elle ne prévoyait pas de moyens spécifiquement tournés vers le contrôle de la constitutionnalité de normes infra-constitutionnelles. Une forme de contrôle diffus était pourtant confiée, d'un côté, aux organes politiques et administratifs, de l'autre côté, aux tribunaux judiciaires qui avaient au sommet de leur hiérarchie le Tribunal Populaire Suprême.

Dans le contexte et comme conséquence des changements imposés par la conjoncture nationale et internationale, la Constitution de la République

de Mozambique a été approuvée. Elle est entrée en vigueur, en novembre 1990. La nouvelle Loi fondamentale a posé les fondements et légitimé la transition de l'État de Démocratie Populaire vers l'État de droit démocratique, du système *mono* vers le système de multipartisme et du régime de l'économie centralisée et planifiée vers le système de l'économie sociale de marché.

Un des traits distinctifs de la Constitution de 1990, par rapport à la précédente, réside dans le fait qu'y ait consacrée expressément la valeur fondamentale et supra-légale de ses normes dans l'ordre juridique interne, comme le démontrent aussi bien la déclaration préliminaire (« le peuple mozambicain (...) adopte et proclame cette Constitution qui est la loi de base de toute organisation politique et sociale de la République de Mozambique ») que l'énoncé de l'article 200, selon lequel « les normes constitutionnelles prévalent sur toutes les autres normes du cadre juridique ».

Dans ce contexte historique de l'évolution du système juridique et politique mozambicain, il apparaît dans la Constitution de 1990 que le Conseil constitutionnel est intégré dans le groupe des organes de souveraineté de l'État et par conséquent se trouve défini en tant qu'« organe de compétence spécialisée dans le domaine des questions juridico-constitutionnelles ».

À l'origine, l'étendue matérielle de la compétence du Conseil Constitutionnel comprenait, entre autres, les pouvoirs de : (i) apprécier et déclarer l'inconstitutionnalité et l'illégalité des actes législatifs et normatifs des organes de l'État ; (ii) régler les conflits de compétence entre les organes de souveraineté ; (iii) se prononcer sur la légalité des référendums ; (iv) vérifier les exigences légales pour les candidatures à la Présidence de la République ; (v) apprécier en dernière instance les réclamations électorales ; et (vi) valider et rendre publique les résultats finaux des processus électoraux.

Une vision d'ensemble des compétences originaires du Conseil constitutionnel nous permet de comprendre que sa création a été *ab initio* de répondre à la nécessité de consolider l'État de droit démocratique, encore émergent dans le pays, d'une institution conçue *ex professo* pour résoudre, en accord avec des critères juridiques, plusieurs conflits pouvant émaner de l'application de normes constitutionnelles, qu'elles soient formelles ou matérielles, ayant comme fin ultime de garantir la prééminence de la Constitution dans l'ordre juridique interne.

La volonté du constituant de 1990 est de développer et consolider le modèle de l'État de droit au Mozambique, garantissant par conséquent l'effectivité du principe de constitutionnalité des normes, et aussi, dans ses obligations constitutionnelles avec tous les autres tribunaux, un devoir absolu qui est celui d'écarter les lois ou principes contraires à la Constitution.

Dans ces termes, nous pouvons conclure que la Constitution de 1990 a prévu un système mixte de contrôle de constitutionnalité, dans lequel la garantie de

la constitutionnalité des normes constitue la fonction primordiale, mais non exclusive, du Conseil constitutionnel, appelant la participation des tribunaux qui, à leur tour, exercent le contrôle successif, concret et par voie accessoire de la conformité des lois avec la Constitution.

Il est à noter que même si le Conseil constitutionnel a été établi, formellement, par la Constitution de 1990, son entrée en fonction ne s'est pas réalisée immédiatement. Les compétences qui les sont les siennes ont été exercées, de façon transitoire et en vertu de la Constitution, par le Tribunal suprême jusqu'en novembre 2003, moment où la Loi organique sur le Conseil constitutionnel fut approuvée et mise en application, en vertu de laquelle a eu lieu la désignation des membres qui intégrèrent la première composition de l'organe.

L'histoire du Conseil constitutionnel se développe, de cette façon, en deux phases consécutives et distinctes : la première, entre 1990 et 2003, moment où l'organe a eu une existence à peine formelle dans les textes de la Constitution ; et la deuxième, entre 2003 et aujourd'hui, avec une existence réelle, exerçant les compétences qui lui sont attribuées par la Loi fondamentale.

### 3. Évolution du Conseil constitutionnel

En novembre prochain, le Conseil constitutionnel fêtera le neuvième anniversaire de son entrée en fonction. Pendant la courte période de son existence réelle, le Conseil a connu, pourtant, une évolution significative dans son architecture et dans le champ de ses compétences constitutionnelles.

Le 16 novembre 2004, date à laquelle l'organe finissait sa première année en fonction, une nouvelle Constitution a été approuvée ou, dit avec plus de rigueur, un nouveau texte constitutionnel qui, entre autres conventions, modifia la conception originariaire du Conseil constitutionnel, mettant en évidence sa nature juridique, ce qui a contribué à dissiper quelques doutes et incertitudes qui avant existaient aussi bien dans le milieu académique que dans d'autres en dehors des débats juridiques qui à l'époque se développaient dans le pays.

Dans le texte constitutionnel de 2004, le Conseil constitutionnel est défini comme un « organe de souveraineté juridico-constitutionnel ». C'est l'expression « administrer la justice » contenue dans l'actuelle définition qui marque la différence substantielle entre les conceptions de l'organe dans les Constitutions de 1990 et de 2004.

Il est généralement admis que dans un État de droit, régi par le principe de séparation des pouvoirs, tout organe à qui il est attribué les fonctions relatives à l'administration de la justice doit se revêtir nécessairement de la nature juridique, la délimitation de sa sphère de compétence étant pour beaucoup indifférente en raison de la matière ou de sa désignation nominale.

Le législateur constitutionnel de 2004 a élargi, également, le domaine des compétences du Conseil constitutionnel, ajoutant d'autres pouvoirs à ceux

déjà définis par la Constitution de 1990, comme les suivants par exemple : décider, en dernière instance, de la légalité de la création des partis politiques et coalitions, et apprécier la légalité de leurs dénominations, sigles, symboles et ordonner leur dissolution selon les termes de la Constitution et de la loi ; juger diverses actions, telles que la contestation des élections et délibérations des organes des partis politiques et celles qui ont pour objet le contentieux relatif au mandat des députés ; et aussi, juger les incompatibilités prévues par la Constitution et par la loi.

Concernant les tribunaux, ceux-ci continuent d'être soumis au devoir de ne pas appliquer les normes contraire à la Constitution pour les affaires soumises à leur jugement, maintenant ainsi le système mixte de contrôle de constitutionnalité des normes. Pourtant, à la différence du précédent, le nouveau texte constitutionnel prévoit et organise la transmission obligatoire au Conseil constitutionnel de toutes les décisions judiciaires qui n'appliquent pas les normes légales en raison de leur inconstitutionnalité, solution qui vient renforcer la position du Conseil en tant qu'instance suprême du système de garantie de la constitutionnalité mozambicain.

#### **4. Composition, désignation et statut des Juges Conseillers**

Le Conseil constitutionnel est composé de sept juges conseillers, parmi lesquels un Président, désigné par le Président de la République après ratification par l'Assemblée de la République, institution qui, à son tour, désigne cinq juges conseillers selon le critère de la représentation proportionnelle, il revient au Conseil supérieur de la magistrature judiciaire de désigner le septième juge conseiller.

Les juges du Conseil constitutionnel sont désignés pour un mandat de cinq ans, et doivent justifier d'au moins dix ans d'expérience professionnelle dans la magistrature ou dans toute autre activité du barreau ou d'enseignement du Droit.

Dans l'exercice de leur mandat, les juges conseillers jouissent d'une garantie d'indépendance, inamovibilité, impartialité et irresponsabilité, se soumettant à un régime d'incompatibilités qui les empêchent d'effectuer toute autre fonction publique ou privée, à l'exception de l'activité d'enseignement ou de recherche juridique ou et publication scientifique, littéraire, artistique et technique, à condition d'en être autorisés à l'avance par le Conseil constitutionnel.

La Loi organique sur le Conseil constitutionnel, en vigueur depuis 2006, approuvée sous l'égide de la Constitution de 2004, comprend quelques dispositions complémentaires sur le statut des juges conseillers. Ainsi, Sont à noter les normes qui interdisent d'exercer la profession d'avocat, d'assumer des responsabilités dans les partis ou associations politiques et de proférer des déclarations publiques ayant un contenu politique.

La Loi organique en question impose aux juges conseillers, dans l'exercice de leur mandat, la suspension des activités militantes dans des partis politiques, mesure préventive contre d'éventuels influences partisans dans l'exercice de leurs fonctions, hypothèse bien possible *a priori* si l'on considère notamment le fait que le Parlement désigne les cinq juges à partir des indications faites par les partis politiques représentés en son sein.

## II. L'accès du citoyen à la justice constitutionnelle

La Constitution de la République du Mozambique prévoit de manière explicite l'État de Droit démocratique et préconise que celui-ci se fonde dans le respect et la garantie des droits et libertés fondamentaux de l'homme ; elle fixe comme un des objectifs fondamentaux de l'État, la protection et la promotion des droits de l'homme et l'égalité des citoyens devant la loi.

Le texte constitutionnel en vigueur prévoit et garantit un vaste éventail de droits et garanties fondamentaux pour les citoyens, que ce soit des droits civils ou politiques ou économiques, sociaux et culturels, ce qui fait de la République du Mozambique un État social et démocratique de droit.

En ce qui concerne les garanties juridiques en particulier, la Constitution charge l'État d'assurer l'accès des citoyens aux tribunaux, en même temps qu'il leur est conféré la faculté de contester les actes qui violent leurs droits constitutionnels et légalement reconnus. Ils peuvent pour cela, avoir recours aux tribunaux, organes auxquels la Constitution attribue la tâche d'assurer les droits des citoyens ainsi que les intérêts juridiques des différents organes et entités ayant une existence légale.

Comme nous l'avons affirmé, le Conseil constitutionnel a pour fonction principale d'administrer la justice constitutionnelle. Pour cela, il peut être considéré, comme un organe juridictionnel spécialisé, équivalent à un tribunal Constitutionnel.

En ce sens, la garantie apportée par l'État pour l'accès des citoyens aux tribunaux et le droit corrélatif de recours aux mêmes tribunaux, consacrés dans la Constitution, devraient, en principe, impliquer l'existence des moyens procéduraux visant l'accès direct du citoyen au Conseil constitutionnel, afin de se défendre contre les violations de ses droits fondamentaux qui sont commises par les autorités publiques, toutes les fois où cette défense apparaît impossible à travers tous les autres mécanismes de l'administration de la justice.

Toutefois, de telles garanties d'accès direct du citoyen à la justice constitutionnelle ne sont pas prévues dans la Constitution, cela ne signifiant pas que l'activité juridique du Conseil constitutionnel soit complètement dissociée de la protection juridique des droits fondamentaux.

En vérité, les divers processus constitutionnels qui doivent être traités et tranchés par le Conseil, concourent, bien que de manière indirecte, à la garantie des droits en question.

En matière de contrôle abstrait de la constitutionnalité des lois et de la légalité des actes de l'administration, la Constitution attribue aussi l'initiative de ce contrôle aux citoyens, s'ils représentent un nombre supérieur à deux mille, et même si ce type de contrôle vise, dans son essence, à garantir la constitutionnalité ou la légalité objective, son résultat peut se refléter, en pratique, dans la sphère subjective des droits et libertés fondamentaux des citoyens.

Les contrôles concrets de constitutionnalité ont souvent des conséquences importantes dans la protection des droits des citoyens, même s'ils sont initiés par la transmission obligatoire au Conseil constitutionnel des décisions judiciaires qui n'appliquent pas les normes en raison de leur inconstitutionnalité, et non à l'initiative des parties au litige.

Ce que nous venons d'affirmer n'enlève rien à la nécessité pour la Constitution et pour la loi de prévoir des mécanismes procéduraux d'accès direct du citoyen à la justice constitutionnelle. Au contraire, l'attente générale est que le processus de révision de la Constitution en cours dans notre pays, dans lequel il est prévu la transformation du Conseil en Tribunal constitutionnel, pourra apporter des réponses plus appropriées à cette nécessité, notamment, en créant un droit au recours direct des intéressés contre les décisions des tribunaux qui n'appliquent pas les normes en raison de leur inconstitutionnalité ou qui les appliquent malgré la contestation de leur constitutionnalité.

Par ailleurs, l'idée se cristallise que, au-delà du contrôle des lois et des autres actes normatifs des pouvoirs publics, une juridiction constitutionnelle implique aussi la «juridiction constitutionnelle des libertés», ce qui suppose l'institution de moyens procéduraux permettant l'accès direct des citoyens aux organes de justice constitutionnelle visant la défense de leurs droits fondamentaux reconnus par la Constitution. De tels moyens doivent être considérés comme de vraies garanties constitutionnelles dans la mesure où ils prévoient des instruments qui visent à assurer la prévention des violations des droits ou la réparation de dommages émanant d'une violation des droits constatée du fait de l'intervention abusive des pouvoirs publics dans la sphère des droits individuels ou collectifs.

C'est ainsi que le célèbre constitutionnaliste brésilien, Paulo Bonavides, affirme que la «Constitution est de plus en plus, dans un consensus qui se cristallise, la demeure de la justice, des pouvoirs légitimes, l'espace des droits fondamentaux, par conséquent, la maison des principes, le siège de la souveraineté. L'époque constitutionnelle que nous vivons, c'est celle des droits fondamentaux qui suit l'époque de la séparation des pouvoirs».

Merci beaucoup de votre attention.