

---

M.E.S., Numéro 111, Vol. 1, Octobre-Décembre 2019

<https://www.mesrids.org>

Dépôt légal : MR 3.02103.57117

Mise en ligne le 11 janvier 2022

---

**LES ACCORDS POLITIQUES ET L'ETAT  
DE DROIT EN AFRIQUE NOIRE  
FRANCOPHONE**  
« *Leçon pour la République démocratique du  
Congo* »

par  
**ELIE NKONGOLO KALALA**  
Assistant, Faculté de Droit  
Diplômé d'études supérieures en droit public  
Université de Kinshasa

**Résumé**

*Les dirigeants congolais auront réussi, de la loi fondamentale jusqu'ici, à détourner la constitution de ses objectifs et de l'idée de droit qui la traverse, à recourir en réalité aux voies constitutionnelles de révisions pour travestir la philosophie du constitutionnalisme. Ils sont à revers cette pirouette, parvenus à manipuler et à dénaturer l'idée de droit contenu dans la constitution en la mettant à mort à travers des recours à des arrangements politiques, qualifiés d'accords politiques qui ont pris de l'ascendance sur la loi fondamentale.*

**Abstract**

*Congolese leaders have succeeded, of the Basic Law so far, to divert the constitution of its objectives and the idea of right which crosses to actually use the constitutional revisions ways to distort the philosophy of constitutionalism. On the other hand, they have turned this pirouette, managed to manipulate and distort the idea of right contained in the constitution by putting it to death through recourse to political arrangements, called political agreements that have gained the upper hand over the fundamental law.*

**INTRODUCTION**

Traduit de l'allemand *Rechtstaat*, l'« Etat de droit » est utilisé pour refléter un Etat dans lequel les autorités tant politiques qu'administratives agissent en se conformant effectivement aux règles de droit en vigueur et dans lequel tous les individus bénéficient également de garanties procédurales et de libertés fondamentales<sup>1</sup>.

De manière élémentaire, l'Etat de droit s'analyse comme une lutte contre la dictature ou l'autoritarisme en ce sens, qu'il se veut un cadre social dans lequel les gouvernants, les gouvernés et l'Etat sont tous soumis au droit<sup>2</sup>. La conception d'un organe garant de la norme suprême (Constitution) colle à l'Etat de droit qui lui-même sous-entend le règne et la suprématie de la règle de droit sur tout.<sup>3</sup> A cet égard, l'Etat de droit n'est pas une simple rhétorique à en croire Jacques Chevallier, mais il implique un certain modèle d'organisation politique qui doit être vécu au quotidien et pratiquement afin d'aboutir à l'instauration de l'orthodoxie constitutionnelle<sup>4</sup>.

L'Etat de droit s'oppose à l'Etat de fait ou à l'Etat policier. Ce dernier apparaît comme un Etat totalitaire où la puissance publique agit selon son bon vouloir sans être tenue au respect des règles juridiques, or, l'Etat de droit se caractérise par la limitation de la puissance de l'Etat et sa subordination à l'ordre juridique établi<sup>5</sup>.

Il est certes vrai qu'un Etat de droit peut également être un Etat autoritaire comme sous les régimes dictatoriaux ou un Etat de droit légal. Mais, il convient néanmoins de préciser que l'Etat de droit ne va sans constitutionnalisme, c'est-à-dire, qu'il est infiniment lié au constitutionnalisme. Il faut à cet effet, prendre en compte le contenu du droit, de

---

<sup>1</sup> GUINCHARD, S., et DEBARD, th., *Lexique des termes juridiques*, 19<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2011, p.377 ; en ce sens, ARDANT Ph., *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 12<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., 2000, p. 9., pour cet auteur, l'Etat de droit est celui qui agit exclusivement dans la forme juridique, ce qui ne signifie pas conformément au droit, mais au moyen du droit. La forme juridique ici sous-entend la subordination des normes des unes aux autres. Ce système apparaît comme une protection contre le risque d'arbitraire, puisque les organes inférieurs de l'Etat ne peuvent jamais agir autrement que pour appliquer une norme plus générale et antérieure.

<sup>2</sup> NZONGO EKOMBO, V., *Le juge constitutionnel dans la construction de l'Etat de droit en droit*

*congolais*, mémoire de DES, Faculté de droit, UNIKIN ? 2005-2007, p.1-4.

<sup>3</sup> AIVO FREDERIC, J., *Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique « l'exemple du modèle béninois »*, Paris, Harmattan, 2006, p. 99.

<sup>4</sup> CHEVALLIER, J., *L'Etat de droit*, 5<sup>e</sup> éd., Montchrestien, Paris, p. 54 ; Voy. OMEONGA TONGOMO, B., *Le contrôle juridictionnel de l'Administration et l'Etat de droit en RDC. Bilan et perspectives d'une justice en mutation*, thèse de doctorat, Faculté de droit, Unikin, 2012, p. 13.

<sup>5</sup>Voy. NTUMBA LUABA LUMU., A., *Droit constitutionnel général*, Kinshasa, EUA, 2007, p. 57.

ses objectifs, des moyens mis à la disposition des individus pour faire respecter le droit et mettre un accent particulier sur l'indépendance du juge, l'existence d'une Constitution considérée comme norme suprême<sup>1</sup>. Ce faisant, l'Etat de droit<sup>2</sup> analysé dans le cadre de cette recherche et auquel le peuple africain, en général, et congolais, en particulier, a tant souhaité est celui constitutionnel et dans lequel règnerait la justice constitutionnelle effective<sup>3</sup>.

En Afrique, l'Etat de droit est d'abord qualifié en considération du processus d'évolution de la modernité démocratique. Ainsi, il s'est généralement construit sur base d'un compromis, d'une synthèse tant recherchée entre certaines valeurs essentielles, voire « préférentielles » parce que fondamentales, telles la liberté, l'égalité, la sécurité et les procédés, pour réaliser ces valeurs incarnées par la Constitution qui, pour cette raison, a consacré un juge chargé de garantir sa suprématie<sup>4</sup>.

Cependant, la Constitution peut être définie sous différents aspects : tantôt on fait référence à un document historique, tantôt il peut s'agir d'un texte, et par moment la dimension d'un symbole prédomine<sup>5</sup>. Fort souvent<sup>6</sup>, apparaît l'idée d'un ensemble cohérent de règles tendant à réaliser des objectifs précis sur les choix de la cité : règles de dévolution du pouvoir, protection des droits et libertés des citoyens, justice indépendante, etc.

De nos jours, la Constitution est un acte solennel soumettant le pouvoir étatique à des règles limitant sa liberté pour le choix des gouvernants, l'organisation et le fonctionnement des institutions, ainsi que dans ses relations avec les citoyens. D'après Philippe Ardant, la Constitution a une histoire riche et ambiguë<sup>7</sup>. On la rattache généralement à l'idée de « pacte » ou de « contrat social ».

Nwabueze la considère comme un document ayant la force de la loi par lequel une société organise son gouvernement, définit et délimite ses pouvoirs, prévoit les relations entre les différents organes entre eux et entre eux et les citoyens<sup>8</sup>. Pour Pierre Pactet, la Constitution

comporte les acceptions politique, juridique, technique et moderne<sup>9</sup>.

La constitution est du point de vue juridique, un document écrit qui contient des règles obligatoires pour les gouvernants et les gouvernés. Au plan politique, elle est liée à l'idée de protection des libertés individuelles contre le pouvoir. Prise dans son sens actuel, la constitution établit un équilibre dans l'Etat. Alors que techniquement, le concept décrit les organes de l'Etat et leurs relations réciproques<sup>10</sup>.

Selon Michel Verpaux, le terme « Constitution » comprend différents sens. Pour le définir, on peut se référer à l'objet, à la matière, ou au contenu ; il est aussi possible de partir de la forme englobant aussi la procédure d'adoption pour définir la Constitution<sup>11</sup>.

De son côté, Riccardo Guastini précise que derrière le terme « constitution » se profilent quatre principales acceptions avec variantes et nuances nécessaires<sup>12</sup>. La première acception se référerait à un ensemble des faits politiques, en ce sens, Constitution désignerait un régime politique. Dans la deuxième acception, en revanche, il n'est plus fait allusion à un ensemble de faits, mais plutôt à un ensemble de normes établissant la forme de l'Etat, son organisation politique sans omettre les relations de l'Etat avec les citoyens, particulièrement les droits et libertés de ceux-ci. Dans la troisième acception, Constitution s'entend comme un document normatif qui codifie les principales normes d'organisation donnant l'assise à l'Etat. Enfin, la quatrième acception, renvoi à un type spécifique de système politique libéral caractérisé par la séparation des pouvoirs et la limitation du pouvoir politique par les normes contraignantes<sup>13</sup>.

La constitution a une portée philosophique, qui est l'Etat de droit. L'Etat qui accepte d'être limité par le droit et de le respecter par opposition à l'Etat de fait ou de police. L'idéale d'une Constitution est de bâtir un régime qui souscrive aux principes du constitutionnalisme et le constitutionnalisme moderne suppose l'existence d'une constitution.

De ce qui précède, il nous semble clairement manifeste que l'exercice du

<sup>1</sup> En ce sens, VUNDUAWA te PEMAKO, F., *A l'ombre du léopard : vérités sur le régime Mobutu Sese Seko*, Bruxelles. Ed., Zaire libre, p. 181.

<sup>2</sup> L'Etat de droit se présente alors comme celui dans lequel la toute-puissance du pouvoir se trouve, en théorie, limitée dans la règle de droit qu'il est tenu de respecter. La finalité est alors de protéger le citoyen contre l'arbitraire.

<sup>3</sup> Lire à ce sujet, DJOLI ESENG'EKELI, J., *Droit constitutionnel congolais, tome I : principes structureaux*, Kinshasa, EUA, 2010, p. 45.

<sup>4</sup> KALALA MUPINGANI, F., L'immunité juridictionnelle des lois portant révision de la Constitution en Afrique francophone, in *Annales de la Faculté de Droit*, Kinshasa, DES, juin, 2014, pp 132-174.

<sup>5</sup> BOSHAB, E., *Entre révision constitutionnelle...op.cit.* p.16.

<sup>6</sup> En ce sens, FAVOREU, L. et alii, *Droit constitutionnel*, 13<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2010, p.55-80.

<sup>7</sup> ARDANT, P., et alii, *Institution politiques et droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 2005, 17<sup>e</sup> éd., pp.47-49

<sup>8</sup> NWABUEZE, B.O, *Constitutionalism in the Emergent States*, London, C. Hurst & CO, 1973, p.22

<sup>9</sup> PACTET, P., *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 03<sup>e</sup> éd., Paris, Masson, 1998, pp. 57-60.

<sup>10</sup> ESAMBO KANGASHE, J-L., *La constitution congolaise du 18 février 2006...op.cit.* p.19.

<sup>11</sup> VERPEAUX, M., *La Constitution*, Paris, Dalloz, 2008, p. 104.

<sup>12</sup> GUASTINI, R., *Leçons de théorie constitutionnelle*, traduit et présenté par V. CHAMPEIL-DESPLATS, Paris, Dalloz, 2010, p. 101.

<sup>13</sup> BOSHAB, E., *Entre la révision constitutionnelle...op.cit.* p.17-18.

pouvoir politique en République démocratique du Congo, ne reflète nullement les réalités actuelles du concept Constitution. Si la finalité d'une Constitution est unique, domestiquer le pouvoir politique, son objet est double : déterminer l'organisation des pouvoirs publics, fixer la liste des droits et libertés individuels des citoyens<sup>1</sup>.

La primauté du droit sur la politique qui semblait inhiber les mentalités et habitudes politiques avec l'Etat de droit à travers le constitutionnalisme de la troisième vague loué autre fois en Afrique, pour les valeurs démocratiques et libérales qu'il véhiculait en accord avec les aspirations légitimes des peuples résiste difficilement à l'épreuve des faits. Les pratiques politiques au Congo comme en Afrique tout entière, traduisent encore une certaine ténacité à s'approprier les valeurs qui sont celles d'un Véritable Etat de droit ; sur le continent noir, la politique tend résolument à supplanter le droit<sup>2</sup>.

A l'instar de l'instrumentalisation de la Constitution, fondement de l'Etat de droit à travers des révisions pirates qui malheureusement s'affichent comme voie royale pour les chefs d'Etats africains de se pérenniser éternellement aux affaires par l'ablation des clauses limitatives de nombre et durée de mandat<sup>3</sup>, et peut être afin de se garantir une hyper-présidence en rompant le cou au credo de Montesquieu<sup>4</sup>, en s'attribuant toutes les fonctions de l'Etat, les accords politiques restent une voix idoine de gouvernance.

Ainsi, les Constitutions qui avaient pour piédestal le compromis<sup>5</sup>, le consensus devant souder le tissu social lézardé par le vent de l'Est<sup>6</sup>, deviennent à leur tour source

d'inquiétude, de dysfonctionnement des institutions, d'instabilité et au pire des cas, des véritables poudrières dégénérant, au moindre mouvement, en crise cristallisée par des conflits armés<sup>7</sup>.

Face à cette instabilité, et devant la nécessité de juguler ces crises, il paraît clair que le recours aux moyens politiques semble inévitable. Tout compte fait, ces procédés conduisent à l'adoption d'une feuille de route, d'un ensemble de principes et de recommandations dont la mise en œuvre conduirait à calmer les ardeurs<sup>8</sup> et, à éteindre la braise, c'est du moins ce qu'on appellerait volontiers un accord politique.

Ces instruments négociés entre belligérants et acteurs sociaux, permettent en tout état de cause à ceux qui sont sûrs de ne jamais parvenir à accéder légalement aux affaires, de s'offrir en outre les privilèges de la noblesse pour goûter, à défaut, de la saveur sucrée de la présidence, à la soupe angélique du gouvernement<sup>9</sup>. A partir de ce moment, on assiste sans le moindre doute, à l'érosion de la mise en cause de l'Etat de droit à travers la suprématie de la Constitution qui se fait d'une part, par l'humiliation du pouvoir constituant tant originaire que dérivé, par l'absence de la séparation de pouvoir où le juge constitutionnel est mis de côté, et la violation de droits fondamentaux de citoyens pourtant garantis par le constituant, d'autre part.

Cette situation advient surtout dans un contexte de contestation des institutions et des règles constitutionnelles<sup>10</sup>, jugées inopportunes ou discriminatoires. La faible crédibilité de la Constitution<sup>11</sup> et de la justice

<sup>1</sup> DEBBASCH, C., et alii. *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, LGDJ, T IV, 1998, p. 181.

<sup>2</sup> LAVROFF, D-G., « Le droit saisi par la politique : instabilité de la norme constitutionnelle sous Ve République », *Politea*, n° 25, 2014, pp. 23-46, contrairement au Doyen FAVOREU qui développait la thèse contraire, FAVOREU, L., *La politique saisie par le droit*, Paris, Economica, 1988.

<sup>3</sup> LOADA, A., « La limitation du nombre de mandats dans le nouveau constitutionnalisme africain », *Afrilex*, MBATA MANGU, A., *Monarchies présidentielles et révisions constitutionnelles : le syndrome du troisième mandat ou d'une présidence à vie dans les Etats-membres de l'Union africaine*, RDG/AJDG., Vol 1, 2014, p.21.

<sup>4</sup> Ace propos, lire, PARIENTE, A., (dir), *La séparation des pouvoirs. Théorie contestée et pratique renouvelée*, Paris, Dalloz, 2007, p.65.

<sup>5</sup> DEBBASCH, C., *L'Etat du Togo, 1967-2004*, Paris, p. 30.

<sup>6</sup> Il importe de souligner qu'avec l'avènement de l'écroulement du mur de Berlin, on a assisté partout ailleurs en Afrique, au déclenchement du séisme des conférences dites nationales, qui ont servi des bases à l'élaborations des nouveaux textes constitutionnels fondés non seulement sur des compromis entre acteurs sociaux et politiques, mais aussi et surtout sur le consensus national.

<sup>7</sup>La Constitution renferme les valeurs fondamentales acceptées par le peuple. Parmi ces valeurs, il y a tout d'abord les droits et libertés sans lesquels un être humain serait tout simplement réduit au rang des animaux ou des choses. Il y a aussi les valeurs de paix, de justice sociale, d'égalité et de bien-être que le principe de séparation des pouvoirs tend à protéger ou promouvoir. Ces valeurs sont dites fondamentales parce que qu'une société ne peut se maintenir sans elles. La paix, la justice et l'égalité sont des valeurs sur lesquelles toute société humaine se fonde en vue de son harmonie et de son existence.

<sup>8</sup>Voir l'article du prof sur la constitution du 4 avril 2003.

<sup>9</sup> L'accord politique est un compromis entre les acteurs politiques opposition et parti au pouvoir ou entre régime en place et rébellion, souvent si non le plus souvent, sous l'égide de la communauté internationale. Il vise souvent à réadapter le fonctionnement des différents pouvoirs aux intérêts et aux forces en présence du moins, jusqu'à l'organisation des élections, lire à ce sujet, KPODAR, A., « Politique et ordre juridique : les problèmes constitutionnels posés par l'accord de linas-Mrcoussis », *Revue de la recherche juridique : Droit prospectif*, Presses Universitaires d'Aix Marseille 2005, p. 504.

<sup>10</sup> MELEDJE DJEDJRO, F., *Droit constitutionnel*, Abidjan, ABC, 2005, pp. 701-711.

<sup>11</sup> En ce sens, GAUDUSSON, JB., *Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après*

constitutionnelle, vitrines d'un Etat de droit, expliquerait cette tendance à les ignorer dans les périodes de tensions. En effet, il faut faire la distinction selon qu'il s'agit de contexte d'élaboration des accords politiques en RDC(I) de leur influence sur la construction d'un Etat de droit en RDC(II).

Ce travail s'articule en deux points. Le premier expose le contexte des accords politiques en RDC. Le second quant à lui, analyse l'impact des accords politiques sur la consolidation d'un Etat de droit dans ce pays. Une brève conclusion met un terme à cette étude.

## I. CONTEXTE DES ACCORDS POLITIQUES EN RDC.

L'histoire constitutionnelle<sup>1</sup> des Etats africains indépendants a été particulièrement mouvementée, et ressemble à un parcours difficile et tortueux, semé d'embûches et de chausse-trappes, alternent les passages escarpés et les aires de repos, les succès et les revers. C'est en outre dans un paysage social, culturel, économique extrêmement diversifié, dans le champ continental, et à travers des séquences temporelles dépourvues de véritable cohérence, que le constitutionnalisme en Afrique a été confronté à la problématique diachronique complexe de son émergence, de son élaboration, de sa structure, de son expérimentation, de sa réactualisation et de sa légitimation.

L'évolution des textes constitutionnels a suivi étroitement celle des régimes à la remorque desquels elle s'est trouvée beaucoup plus souvent qu'elle n'a été en mesure de les susciter et de les encadrer.

Plusieurs phases peuvent être ainsi distinguées. Elles traduisent plus ou moins bien une dynamique institutionnelle relativement chaotique, assez peu encline à la généralisation, suivant une trajectoire plus portée aux méandres qu'à la linéarité. Partant du parlementarisme et du multipartisme occidental, elle se laisse

progressivement gagner par la personnalisation, voire la confiscation ou même l'éradication du pouvoir.

A la veille des indépendances sinon au lendemain celles-ci, la plupart des Etats africains se dotèrent des constitutions élaborées, pour l'essentiel, sous le modèle occidental ; celles-ci conservaient dans leurs grandes lignes les constructions constitutionnelles métropolitaines<sup>2</sup>, à tel point que leur analyse a donné lieu à une sorte de mimétisme constitutionnel caractérisé notamment par une apparente identité entre les régimes politiques occidentaux et ceux d'Afrique<sup>3</sup>. Ce mimétisme est représenté par un simple transfert aux anciennes colonies des textes reprenant dans leurs grandes articulations, les dispositions constitutionnelles des anciennes puissances coloniales. L'application des textes constitutionnels organisant en général des régimes parlementaires dans lesquels ils n'étaient appelés qu'à régner sans gouverner comme des monarques européens donna lieu à de nombreuses crises politiques et institutionnelles<sup>4</sup>.

La deuxième vague des textes d'allure présidentielle, taillés sur mesure par les nouveaux dirigeants afin de s'assurer de l'effectivité des pouvoirs exécutifs, ne tardèrent pas à tendre vers des formes de gouvernement autoritaires avec la personnalisation à outrance du pouvoir politique, l'intolérance de l'opposition et le refus de l'alternance<sup>5</sup>.

Ces nouvelles recettes constitutionnelles, considérées comme originales à l'Afrique, fondées sur le principe un seul chef, un seul parti, un seul peuple, sont arrivées à la fin. Il a fallu attendre qu'un nouveau vent souffle sur l'Afrique dont l'origine pour les uns était l'Est<sup>6</sup>, pour les autres, l'Ouest, d'autres encore, un vent fondamentalement de la vie politique sur le sol africain, qui prône la compétition, le

quinze ans de pratique du pouvoir, *pouvoirs*, 2005, p. 232 ; ROUX et alii., *Renouveau du droit constitutionnel*, in *Mélanges en l'honneur de Favoreu, L.*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 609-617.

<sup>1</sup> BRETON, Trente ans de constitutionnalisme d'importation dans les pays d'Afrique noire francophone entre mimétisme et réception critique : cohérences et incohérences (1960-1990), in « Acte du 6<sup>e</sup> congrès de droit constitutionnel, Mont Pellier, juin, 2005, <http://www.droit-constitutionnel.org/congresmtp/accongres.html>, visité le 20 mai 2019.

<sup>2</sup> DJELO EMPENGE, V., *Evolution politique et constitutionnelle du Zaïre*, Bulletin des séances, Bruxelles-Académie Royale des sciences d'Outre-Mer, 1990, p.139.

<sup>3</sup> *Idem*, p. 140

<sup>4</sup> ESAMBO KANGASHE, J-L., *La République démocratique du Congo à l'épreuve de l'alternance au pouvoir*, Mémoire de troisième cycle, Université de Kinshasa, Faculté de Droit, 2005, p.3

<sup>5</sup> KAMUKUNY MUKINAY, A., *Contribution à l'étude de la fraude en droit constitutionnel congolais*,

op.cit. 25 ; dans le souci d'assouvir leurs propres intérêts au détriment du peuple, les dirigeants africains arguèrent recours à la coutume africaine pour justifier les comportements qui contrarient le droit positif a engendré jusque-là pour principales conséquences, la personnalisation du pouvoir, sa conservation à vie, l'exclusion de l'opposition bref, à la remise en cause de l'Etat de droit, en ce sens, MBANGALA BIMBU, F., *Accession, maintien et succession au pouvoir du chef de l'Etat en Afrique. Des préalables à l'instauration et à la pérennité de la démocratie en Afrique*, Mémoire de troisième cycle, Kinshasa, Université de Kinshasa, Faculté de Droit, 2005, p.120 ; Pour Ambroise Kamukuny, ces textes apparaissent dans le pire cas, comme un simple camouflage, un édifice constitutionnel fictif, un simple alibi des dirigeants qui n'ont d'ailleurs aucune intention de les mettre en œuvre, KAMUKUNY MUKINAY, A., *Contribution à l'étude de la fraude*, op.cit. pp. 28-30.

<sup>6</sup> MBATA BETUKUMESU MANGU, A., *Démocratie, régime pluraliste*, op.cit. p. 13.

multipartisme et la protection des droits de l'homme.

Mais hélas, cette démocratisation déclenchée est passée par des chemins tortueux, à cause de l'envie d'un pouvoir à vie et sa personnalisation. En ce sens, un nouvel ordre politique et constitutionnel sera appelé de tous vœux et les années <sup>90</sup> marquèrent un tournant décisif dans l'histoire politique et institutionnelle de l'Afrique. La recherche du système démocratique consensuel avait accouché de l'organisation dans certains pays, de forums politiques appelés conférences nationales<sup>1</sup>.

En République démocratique du Congo, le discours du 24 avril 1990 portant sur l'ouverture politique suscita un débat juridique et politique fort controversé au sujet de l'instauration d'un régime démocratique. En vue de mettre fin à cette instabilité, des négociations furent entamées et débouchèrent sur la signature des accords politiques.

Plusieurs autres accords se succédèrent dans la mise en place des textes constitutionnels circonstanciels appelés à régenter la vie politique. Il en fut ainsi de la table ronde de Bruxelles, de la conférence de Tananarive en passant par la conférence nationale dite souveraine, l'accord de Sun city ; l'accord de la Cité de l'UA jusqu'au récent accord de la saint sylvestre.

### 1.1. La conférence nationale souveraine

Les années quatre-vingt-dix sont marquées par des mutations politiques profondes en Afrique comme en République du Congo. Ces processus de transition sont divers<sup>2</sup>. Mais ce sont les forums appelés conférences nationales qui rendent compte de l'évolution d'un véritable Etat de droit plus par l'originalité du processus que par l'effet de contagion.

Inaugurée au Benin, reprise et expérimentée, avec des fortunes diverses, par plusieurs autres pays, la conférence nationale est en réalité une assemblée représentative des différents corps de la nation, réunie en période de crise en vue de proposer un scénario de sortie de la crise et surtout une plate-forme politique consensuelle d'organisation de nouvelles institutions<sup>3</sup>.

De l'analyse de cette approche, trois principaux éléments font l'objet de ce forum : d'abord, l'existence préalable d'une situation de blocage politique causée soit par la crise financière ou économique, soit par la contestation du monolithisme ; ensuite, la création d'une situation de consensus politique issue de l'accord de courants opposés préférant la voie négociée au rapport de force ; enfin, une assemblée ad hoc et précaire doit proposer une sortie du régime et préparer l'avenir.

Il s'agit en réalité d'un scénario parmi d'autres dans une phase critique pour les systèmes politiques africains<sup>4</sup>. En quelques mois, comme une trainée de poudre, ce mode atypique de transition dont la transitologie à l'unanimité, octroie le brevet d'invention au génie<sup>5</sup> du Benin, se répand sur toute l'Afrique subsaharienne et est devenue un outil privilégié de gestion des crises politiques affectant des systèmes à parti-unique, par la reconnaissance officielle des libertés publiques et la consécration de l'Etat de droit.

En termes de grandes décisions de la conférence nationale souveraine, il y a lieu de souligner que deux blocs ont présidé à la tenue de la conférence nationale souveraine et ont abouti à deux ordres institutionnels distincts<sup>6</sup>. Se fondant sur le compromis politique global de 1992, la dynamique interne de la conférence nationale souveraine enfanta le 4 août 1992 de l'acte portant dispositions constitutionnelles relatives à la période de transition qui tenait à briser définitivement l'ordre ancien. Des hommes politiques proches de la mouvance, mécontents par cette dynamique, se réunirent au Palais de la nation et mirent en place un autre texte à portée constitutionnel, appelé Acte constitutionnel harmonisé relatif à la période de transition<sup>7</sup>.

En effet, par manque d'une stratégie de l'opposition pour gérer le partage du pouvoir avec le président Mobutu et l'obstination de ce dernier à garder la totalité du pouvoir, il va se déployer des manœuvres pour empêcher l'aboutissement d'un acte constitutionnel devant sanctionner les travaux de la Conférence nationale dite souveraine<sup>8</sup>. Désigné premier ministre par la conférence nationale, Etienne Tshisekedi était donc censé être nommé par le président de la République. Au-delà du fait que son gouvernement avait

<sup>1</sup> AIVO, F-J., *Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique. L'exemple du modèle béninois*, Paris, L'Harmattan, 2008, p. 20.

<sup>2</sup> AKINDES, F., « Les transitions démocratiques à l'épreuve... », *Op.cit.* pp. 111-114.

<sup>3</sup> AIVO, F-J, *Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique*, op.cit. p. 28.

<sup>4</sup> BOURMAUD, D., et QUANTIN, P., *Le modèle et ses doubles : Les conférences nationales en Afrique noire (1960-1991)*, in MENY, Y., *Les politiques du mimétisme institutionnel. Le greffe et le rejet*, Paris, L'Harmattan, 1993, p. 167.

<sup>5</sup> EBOUSSI BOULAGA, F., *Les conférences nationales en Afrique noire. Une affaire à suivre*, Paris, Karthala, 1993, p. 167.

<sup>6</sup> KAMUKUNY MUKINAY, A., *Contribution à l'étude de la fraude en droit constitutionnel congolais*, op.cit. p. 263.

<sup>7</sup> BANYAKU LUAPE EPOTU, *Lettre ouverte à MASIRE, la palabre politique congolaise*, Kinshasa, Editions Noraf, 2013, p. 44.

<sup>8</sup> VUNDUAWE te PEMAKO, F., MBOKO DJ'ANDIMA, J-M, *Droit constitutionnel du Congo. Textes et documents fondamentaux*, 2 volumes, Academia, L'Harmattan, Louvain-la-Neuve, 2012, p. 89.

délibérément écarté les membres du MPR, il biffa le terme constitution dans l'acte de nomination, ce qui permit au président de la République de le démettre aussitôt de sa fonction de premier ministre.

En clair, contrairement à la conférence nationale du Congo Brazzaville, qui avait réussi entre autres à imposer au président Denis Sassou Nguesso, en pleine tenue des travaux, l'Acte fondamental, la conférence nationale dite souveraine, minée de l'intérieur par la frustration de beaucoup de ses membres déçus de n'avoir pas réussi à se hisser au pouvoir, manqua le courage politique d'imposer l'Acte portant dispositions constitutionnelles relatives à la période de transition au président Mobutu, qui refusa même de le promulguer malgré sa conformité au compromis politique par lui accepté<sup>1</sup>.

## 1.2. L'accord global et inclusif de Sun City

Depuis son accession à la souveraineté internationale, le Congo est passé de la concentration à outrance de tous les pouvoirs entre les mains de la personne du président de la République d'une part, et à la confection journalière et hasardeuse des règles de conduite des affaires nationales<sup>2</sup>, en passant surement par de vides des dispositions constitutionnelles relatives à l'organisation de la vacance à la tête de l'Etat.

En effet, l'enjeu majeur, après la mort du président Laurent Désiré Kabila, fut celui d'éviter le désordre institutionnel au sommet de l'Etat et d'empêcher la partition du pays, qui consacrerait ainsi le règne des fractions armées sur toute l'étendue du territoire congolais, garantir une ouverture démocratique empruntant le dialogue inter-congolais comme la sagesse voie, afin de sortir de l'impasse dans lequel le pays était plongé.

### 1.2.1. Fondement

En dépit de la chaleureuse salutation des troupes de l'Alliance des forces démocratiques pour la libération du Congo par l'ensemble du peuple congolais dès leur entrée le 17 mai 1997, le pouvoir militaire de l'époque avait fini par instauré la négation de la République et fut caractérisé, par les hésitations, le manque de cohésion et de perspective, le refus de saisir les opportunités, par l'esprit d'escalier contraire aux vertus pour un pouvoir qui se vaut populaire.

Quelques éléments sont en même d'illustrés le manque de consensus dans l'exercice de pouvoir par les forces de l'AFDL. Il s'agit notamment de : l'interdiction jusqu'à nouvel ordre des activités des partis politiques, à l'exception de celles de l'Alliance des forces démocratiques pour la libération du Congo ; la nomination par décret des membres du gouvernement de salut public par décret, qui se réfère malheureusement aux statuts de l'Alliance des forces démocratiques pour la libération du Congo, le président de la République exerçait également les prérogatives du chef de l'Etat et du parlement<sup>3</sup>, la signature du décret-loi constitutionnel n°003 du 27 mai 1997 relatif à l'organisation et à l'exercice du pouvoir pendant la transition, le refus par le nouveau président d'ouvrir son gouvernement à d'autres sensibilités politiques du pays<sup>4</sup>. Il en résulte qu'à travers ces mesures, l'organisation et la conduite de la période ne furent nullement une œuvre consensuelle.

A partir du 2 août 1998, le pays fut en proie à une guerre dite d'agression ébranlant ses institutions dans une configuration politique, suite à la décision du président Laurent Désiré Kabila de rapatrier ses anciens alliés rwandais et ougandais dans leurs pays respectifs, il a eu création du mouvement rebelle dit le rassemblement congolais pour la démocratie RCD et le Mouvement de libération du Congo MLC. Malgré la signature de l'accord de cessez-le-feu dit de Lusaka soutenu par le conseil de sécurité des Nations unies et la communauté internationale, la tension avait continué à persister. C'est dans ce climat plein de suspicion et de tension que le président Laurent Désiré Kabila trouva la mort.

### 1.2.2. Signature de l'accord politique de Sun City

Lorsqu'en janvier 2001 accède au pouvoir le Président Joseph Kabila, La République démocratique du Congo est divisée territorialement et principalement en trois parties : le Nord-est occupé par le MLC, l'Est par le RCD et le centre par le Gouvernement de Kinshasa. Aux forces militaro-politiques qui combattaient le pouvoir de Kinshasa, il faut ajouter d'abord l'opposition politique, certes muselée, mais en même de resurgir. Ensuite les Mai-Mai, le RDC-ML et RDC-N<sup>5</sup>.

Dans le seul souci de réintégrer les entités « sécessionnistes » au sein du Congo afin de refaire l'unité nationale, les congolais réunis au Dialogue-inter congolais à Sun City, vont décider de la mise en place d'une nouvelle

<sup>1</sup> En ce sens, KAMUKUNY MUKINAY, A., *Droit constitutionnel congolais*, Kinshasa, EUA, 2011, p. 167.

<sup>2</sup> KAMUKUNY MUKINAY, A., *Droit constitutionnel congolais*, Op.cit. p. 84.

<sup>3</sup> ESAMBO KANGASHE, J-L., *La République démocratique du Congo à l'épreuve de l'alternance*, Op.cit. p. 92.

<sup>4</sup> *Idem.*

<sup>5</sup> MBANGALA BIMBU, F., *Le constitutionnalisme en Afrique : entre mimétisme et autonomie constitutionnelle. Cas de la République démocratique du Congo...*, op.cit. p. 215.

Constitution en même de régir la période transitoire<sup>1</sup>.

L'accord de cessez-le-feu signé à Zambi les 10, 30 et 31 juillet 1999 avait prévu la convocation d'un dialogue national ouvert devant réunir le gouvernement de la RDC et l'opposition politique armée et non armée y compris les forces vives de la nation sous l'autorité d'un facilitateur. De ce forum politique sortira l'accord global et inclusif sur la transition signé le 17 décembre 2002 et adopté solennellement à Sun City le 1<sup>er</sup> avril 2003<sup>2</sup>.

Le processus qui a évolué en dents de scie prend cours avec la signature en avril 2002, d'un accord politique partiel entre le MLC et le Gouvernement de Kinshasa de nature discriminatoire à cause de l'exclusion des autres forces importantes en présence.

Il fallait attendre la signature, le 16 décembre 2002, d'un autre accord appelé cette fois-là global et inclusif, pour qu'un avant-projet de la Constitution préparé par la médiation sud-africaine et la communauté internationale, soit soumis aux délégués des composantes et entités à ces assises<sup>3</sup>.

Source sociologique de la Constitution de la transition du 4 avril 2003, l'accord global et inclusif contient des résolutions destinées à la meilleure gestion de la transition sur base desquelles le texte constitutionnel de transition a été élaboré. Les solutions de sortie de la crise furent en premier lieu l'instauration d'une transition politique que l'on devrait encadrer par des principes tels que la limitation sur la durée, la mise en place d'un comité de suivi et l'installation des nouvelles institutions.

A ce propos, Ambroise Kamukuny écrit qu'habitué aux éternels arrangements sous table, le Congo ne reviendra à

un régime constitutionnel apparemment normal qu'à la faveur de longues conciliabules décidées par l'accord de Lusaka et consacré par le dialogue inter-congolais, régissant ceux qui prétendaient détenir le pouvoir de décision sur l'ensemble du peuple congolais meurtrier par des guerres et famines<sup>4</sup>.

D'après Gregoire Bakandje<sup>5</sup>, la Constitution est l'œuvre des participants au dialogue inter-congolais de décembre 2002 à mars 2003. Poursuivant il affirme que la communauté internationale serait le maître d'ouvrage des institutions y relatives. Abordant dans le même sens, Jacques Djoli estime<sup>6</sup> que ce texte constitutionnel, semble voir été imposé aux belligérants par la communauté internationale.

Pour rappel, la Constitution doit être en effet, entendue comme « norme fondamentale, initiale, autonome, inconditionnée et suprême » de laquelle découlent toutes les autres règles juridiques<sup>7</sup>. Cette assertion attachée à tous les systèmes juridiques ordinaires semble avoir été battue en brèche par les rédacteurs de la Constitution congolaise du 4 avril 2003.

Paradoxalement, la constitution de la transition du 4 avril 2003 a été élaborée à la suite et conformément à la lettre et l'esprit de l'accord global et inclusif de sorte qu'en cas de contrariété entre les deux, la logique voudrait que la norme constitutionnelle soit écartée au bénéfice de l'accord global dit inclusif, qui est une norme conventionnelle de surcroît<sup>8</sup>. Pendant cette période, s'il faut le dire, la source du pouvoir était détenue par les belligérants constitués en composantes et entités, au point qu'il paressait invraisemblable de déclarer le peuple souverain qui, du reste est resté totalement à l'écart. Pour tout dire, les textes constitutionnels congolais des années 1990, 1964, 1967, 1997 et de 2003,

<sup>1</sup> En ce sens, NKONGOLO KALALA, E., *Contribution à l'étude de l'évolution du constitutionnalisme en droit constitutionnel congolais. De 1960 à nos jours*, Mémoire de DES, Université de Kinshasa, Faculté de Droit, pp.95-98.

<sup>2</sup> KAMUKUNY MUKINAY, A., « La constitution de la transition congolaise à l'épreuve du constitutionnalisme », in BULA BULA, S., (dir.) *Pour l'épanouissement de la pensée juridique congolaise, Liber Amicorum Marcel Antoine LIHAU*, Kinshasa, PUK, et Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 77.

<sup>33</sup> ESAMBO KANGASHE, J-L., Le texte de la constitution sociologique congolais, repères historiques et forces en présence : de la guerre dite de la libération à l'accord global inclusif, in *Nouvelle constitution de la transition de la République démocratique du Congo : aspects juridiques, politiques, économiques et socioculturels*, Kinshasa, pp. 356-357.

<sup>4</sup>Voy. KAMUKUNY MUKINAY, A., *Contribution à l'étude de la fraude en droit constitutionnel...*op.cit. pp. 280-285.

<sup>5</sup> BAKANDEJA wa MPUNGU, G., « Institutions de l'Etat de droit en Afrique : L'expérience congolaise », in BULA BULA, S.,(dir.) *Pour l'épanouissement de la pensée juridique congolaise, Liber Amicorum Marcel*

*Antoine LIHAU*, Kinshasa, PUK et Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 54 ; BAKANDEJA wa MPUNGU, G., et NDESHO RURIHOSE, O., (dir.), *Annales de la Faculté de droit, éd., spéciale Droit de l'homme, commentaire du 50<sup>e</sup> anniversaire de la Déclaration Universelle*, PUK, décembre 2007, p. 231.

<sup>6</sup> DJOLI ESENG'EKELI, J., *Le constitutionnalisme africain : entre la gestion des héritages et l'invention du futur. Contribution à l'émergence d'une théorie africaine de l'Etat*, Paris, connaissances et savoirs, 2006, p. 167.

<sup>7</sup> Il convient de souligner que le pouvoir constituant originaire, est l'unique pouvoir en même d'établir une nouvelle constitution, c'est-à-dire, initial parce que aucun autre pouvoir n'étant au-dessus de lui, autonome, en ce sens que ne pouvant dépendre d'aucun autre pouvoir et inconditionnel par aucun texte.

<sup>8</sup>Voy. L'Article 1 de la Constitution de la transition du 4 avril 2003, *JO*, 44<sup>e</sup> année, numéro spécial, 5 avril, 2003, p. 4. Cet article subordonne la constitution à l'accord global et inclusif qui en réalité est un compromis politique et par conséquent inférieure à la Constitution. La logique voudrait que l'accord politique de cette nature soit par contre conforme à la constitution qui fonde sa légitimité.

voire celle de 2006, ont tous un dénominateur commun « l'intervention de la communauté internationale dans leur élaboration.

Cependant, en vue de réussir et garantir en même temps une transition pacifique, les parties participent à la gestion politique durant la transition de manière représentative tout en tenant compte non seulement des forces en présence, mais aussi et surtout de onze provinces. Afin, comme pour se protéger mutuellement des crimes odieux commis sur les paisibles citoyens, l'amnistie sera accordée aux congolais pour les faits de guerre, des infractions politiques et d'opinion sauf des crimes à caractère international<sup>1</sup>.

Fruit de longues négociations politiques entre congolais sur le sol sud-africain à Sun City, la Constitution congolaise du 4 avril 2003 s'est démarquée non seulement dans une promotion exagérée des droits fondamentaux, mais, aura réussi à permettre un terme à l'interminable transition entamée depuis les années 1990 en mettant en place la Constitution du 18 février 2006 à l'issue de laquelle un nouvel ordre politique a été établi.

### 1.3. Les accords politiques du 18 octobre 2016 et 31 décembre 2016

Après une longue et interminable transition, les congolais vont participer aux élections présidentielles et législatives, malgré le sens catastrophiques et peu démocratiques de ses élections. Cinq ans après, soit une législature passée, le pays réorganise des nouvelles élections comme pour donner l'impression de son attachement aux dispositions constitutionnelles verrouillées, mais dans une confusion sans précédente, entachées des violences parfois meurtrières, des irrégularités et des fraudes avérées. Dans ce contexte, les résultats ne pouvaient qu'être jugés non crédibles. C'est dans ce sens que seront lancées les concertations nationales, qui, au lieu de répondre aux objectifs de sa convocation, ont été sciemment détournées de leurs objectifs initiaux.

#### 1.3.1. L'accord politique de la Cité de l'UA

Après les échecs constatés des concertations nationales, la classe politique tergiverse de nouveau au sujet de l'avenir politique du président de la République qui était déjà en plein dépassement de son mandat. La vie politique devenait de plus en plus tendue par des marches organisées de gauche à droite, ville morte, suspension et coupures des réseaux sociaux, voire la mise en sac de certaines chaînes de télévisions proches de l'opposition. D'où l'impérieuse nécessité d'organiser la palabre sous la

facilitation de l'Union africaine et éventuellement sous la médiation du centre interdiocésain.

Annoncé six mois auparavant afin de prévenir le chaos qui s'annonçait à l'horizon, le dialogue de la Cité de l'Union africaine a eu finalement lieu le 1<sup>er</sup> septembre 2016, sous l'égide du facilitateur de monsieur Edem Kodjo, mandataire de l'Union africaine.

Aux termes de ces assises, un accord politique sera signé le 18 octobre 2016 appelé « Accord de la Cité de l'UA », l'élection présidentielle devrait avoir lieu en 2018 plutôt qu'à la fin de 2016 tel que prévue par la constitution, et que pendant cette période, un gouvernement d'union nationale dirigé par l'opposition politique durant toute la période de la transition est mis en place. En dépit de toutes les critiques lui infligées, cet accord politique avait connu un début d'exécution, avec la mise en place d'un gouvernement pléthorique dirigé par le fameux Samy Badibanga Ntita, nommé par ordonnance présidentielle n°16/028 du 5 décembre 2016.

L'accord de la Cité de l'UA était porteur, dès sa signature, des germes de ses propres faiblesses. En effet, le manque d'exclusivité dont il a fait l'objet n'a cessé de traduire ses imperfections, ses faiblesses et incohérences. C'est ainsi que la communauté internationale dans son ensemble, non convaincu des résolutions dudit accord compte tenu de son caractère exclusif, appellera à nouveau, à des nouvelles concertations. Suite à la pression de ladite fameuse communauté internationale à travers le conseil de sécurité de l'ONU et appuyé par des grandes puissances, le pouvoir en place était tenu à organiser des nouvelles assises cette fois-là, sous la médiation de la commission épiscopale nationale du Congo.

#### 1.3.2. L'accord politique du centre interdiocésain

Les parties prenantes à ces pourparlers, par le souci de trouver une attente commune basée sur la recherche d'exclusivité afin du règlement pacifique des problèmes politiques causés par le retard dans l'organisation des élections générales et surtout présidentielle, ont convenu entre autres objectifs, de respecter scrupuleusement la constitution du 18 février 2018, nonobstant l'article 5 alinéa 1<sup>er</sup> de la constitution du 18 février 2018<sup>2</sup>.

Aussi, les animateurs des institutions à mandat électif resteront en fonction jusqu'à l'organisation des élections, avec un accent particulier sur la personne du président de la République, qui reste en fonction jusqu'à l'installation effective de son successeur, comme pour reprendre les termes de l'arrêt de la fameuse

directement par la voie du référendum ou d'élections et indirectement par ses représentants ; en ce sens, Chapitre II de l'accord de la saint Sylvestre du 31 décembre 2016.

<sup>1</sup> Point III de l'accord global et inclusif sur la transition en RDC, JO, numéro spécial du 5 avril 2003.

<sup>2</sup> Aux termes des prescrits de l'article 5 alinéa 1<sup>er</sup> de la Constitution congolaise du 18 février 2018, (...) tout pouvoir émane du peuple qui l'exerce



cour constitutionnelle sur l'interprétation des articles 70, 71 et suite de la Constitution ; la mise en place d'un gouvernement dirigé par un ancien de l'UDPS, à la personne de Monsieur Bruno Tshibala, avec comme principale mission, le financement et organisation des élections présidentielles couplée aux législatives nationales et provinciales<sup>1</sup>.

Afin de faciliter la mise en œuvre aisée de cet accord politique, un Conseil de suivi de l'accord de Saint Sylvestre, CNSA en sigle, fut institué par les participants à ces assises en se référant aux prescrits de l'article 222 al.3 de la Constitution<sup>2</sup>.

Cependant, il importe de souligner que la désignation du premier ministre tel que prévue n'était pas aisée. Le chapitre III.3.3 du texte susmentionné stipule que, le premier ministre est issu de l'opposition politique/rassemblement. Il en résulte que seul le Rassemblement était clairement en droit de désigner sans nul doute un premier ministre de son choix. Mais hélas, cette disposition n'a pas bénéficié du même entendement dans le milieu de la mouvance, qui soutenait à tort que le chef de l'Etat devrait nommer une personne de son choix au sein du Rassemblement après présentation par celle-ci de la liste des candidats, référence faite à son pouvoir discrétionnaire lui reconnu par le texte Constitutionnel.

Ayant emboîté le pas au régime de la deuxième République connue par ses pratiques fondées sur le principe « diviser pour mieux régner », le Chef de l'Etat Joseph Kabila, fera volé en éclat le rassemblement qui était pourtant uni au départ, tout en créant une disparité<sup>3</sup> dont les effets sont encore prévisibles. Comme pour lier la parole à l'acte, l'ancien chef de l'Etat procédera à la nomination de Monsieur Bruno Tshibala Nzenze, prétendument membre du Rassemblement/Kasavubu, personnalité controversée et sans personnalité aucune, au détriment de Felix Tshisekedi désigné président du Rassemblement/Limete.

Au-delà de la désignation du premier ministre, un autre point qui n'a pas fait l'unanimité est la mise en place du Conseil national de suivi de l'accord. En effet, au regard de l'article 6.2 dudit accord, le président du CNSA est d'office le président du Conseil de sages du Rassemblement. La logique voudrait que

ce poste revienne de plein droit à Monsieur Etienne Tshisekedi, qui malheureusement rendant l'âme avant même l'aboutissement des pourparlers.

Cette disparition brutale du sphinx de Limete, reconnu par son slogan « le peuple d'abord », donnant l'opportunité à la mouvance kabiliste de convoler avec une partie dissidente du Rassemblement totalement acquise à la cause de procéder à la désignation de Monsieur Olengankoy Mukundji, qui se voulait président du comité des sages du RASSOP/Kasavu.

L'objectif poursuivi par ce dialogue était d'apaiser les tensions politiques et sociales dans la perspective des prochaines élections générales que les congolais attendaient crédibles et transparentes. Mais hélas, les élections couplées du 30 décembre dernier, sont loin d'avoir été celles prévues par ce texte que d'aucun n'a cessé d'en réclamer l'application intégrale.

En réalité, il importe de souligner que, la nouvelle dynamique institutionnelle dans les Etats d'Afrique francophone induite par les revendications sociales et politiques de la fin des années 1980 a, en perspective contribué à la mise en place d'un cadre juridique favorable à la réalisation de l'alternance démocratique. Fruit d'un compromis entre acteurs du jeu politique, a révélé dans le consensus politique un élément de garantie du jeu politique démocratique et a conduit heureusement dans certains Etats africains, à la construction de l'Etat de droit. En consacrant la constitution au rang d'une norme fondamentale<sup>4</sup>, cette dynamique affirme l'idéal de société voulue par les acteurs sociologiques, elle a néanmoins fait du peuple, grâce à l'élection, le véritable détenteur de la souveraineté nationale.

Si la plupart des mécanismes extraconstitutionnels utilisés en République démocratique du Congo, n'ont pas produit des résultats escomptés, le dialogue inter-congolais de Sun City serait une exception. La constitution du 18 février 2006 est le résultat du compromis politique de Sun City, après quinze ans de crise politique ponctués des conflits armés récurrents. Seul, le dialogue de Sun City, aura le mérite de conduire aux résultats attendus, en dépit du fait que l'accord global inclusif semblait primer sur la constitution congolaise du 4 avril 2003<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Pour plus de précisions, lire le titre IV.8.2, de l'accord de la Saint Sylvestre.

<sup>2</sup> L'article 222 al.3 de la Constitution offre la possibilité au parlement de créer d'autres institutions d'appui à la démocratie s'il y a nécessité.

<sup>3</sup> « La République démocratique du Congo entre la sortie de l'impasse électorale et le respect de la constitution », 5<sup>e</sup> Rapport élaboré conjointement par le groupe de travail composé du CREEDA, RRSSJDA 6, 2017, p. 12.

<sup>4</sup> En ce sens, POIRMEUR, Y., et ROSENBERG, D., « La doctrine constitutionnelle et le

constitutionnalisme français », in *Centre Universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie, les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, 1989, p. 230-251.

<sup>5</sup> En ce sens, NKONGOLO KALALA, E., Contribution à l'étude de l'évolution du constitutionnalisme en droit constitutionnel congolais, Mémoire de DES, Université de Kinshasa, Faculté de Droit, pp. 95-98. Pour cet auteur, la constitution congolaise du 4 avril 2003 a été élaborée sur base et conformément à la lettre et l'esprit de l'accord global et inclusif, mais aussi et surtout de tel sorte qu'en cas

## II. L'IMPACT DES ACCORDS POLITIQUES SUR LA CONSOLIDATION D'UN ETAT DE DROIT EN RDC

L'idéologie du constitutionnalisme inspiré par l'histoire constitutionnelle française se trouve à la base de toute la doctrine républicaine et formellement reconnu et établi dans les différentes constitutions des Etats en Afrique, on retrouve, notamment l'interdiction de l'absolutisme, l'exaltation du suffrage universel, la séparation des pouvoirs, la protection des droits fondamentaux reconnus aux individus<sup>1</sup>, l'établissement de mécanismes juridiques de résolution des conflits politiques par la constitution, la garantie de l'égalité d'accès aux fonctions électives et l'accroissement des chances d'alternances au pouvoir, l'érection d'un Etat de droit<sup>2</sup>.

Fort malheureusement, l'Afrique, notamment la République démocratique du Congo est secouée par des nombreuses crises multiformes et multidimensionnelles depuis son accession à l'indépendance qui ne permettent pas son décollage ni sa stabilité. Les acteurs politiques sont demeurés dans les dialogues, conclaves au point de se substituer dans certaines circonstances aux textes constitutionnels, œuvre du souverain primaire. L'Etat de droit semble victime de nouveaux visages. Voilà qui ouvre à de nouvelles pistes de réflexion sur l'impact que peuvent avoir des accords politiques sur la construction d'un Etat de droit tant attendu par le peuple congolais.

### 2.1. La suprématie de la constitution

Le règne de la loi, ou de l'Etat de droit, n'est pas une simple théorie, mais a des effets concrets sur le système juridique. On constate ainsi une forme d'hierarchie des normes : les décrets ou l'équité doivent obéir aux lois qui doivent respecter la constitution de la Cité déterminant respectivement comment est réparti le pouvoir dans l'Etat et comment il doit être exercé<sup>3</sup>. Ce respect lui-même trouve de garanties au travers de contrôles juridictionnels. La hiérarchie des normes et son contrôle ne sont donc

---

de contrariété entre les deux textes, la logique voudrait que la norme constitutionnelle soit écartée au bénéfice de l'accord global dit inclusif sans pourtant l'être ; En ce sens, l'article 1 de la Constitution de la transition du 4 avril 2003, *JO*, 44 année, numéro spécial, 5 avril, 2003, p.4.

<sup>1</sup> VIGNON, Y.B., « La protection des droits fondamentaux dans les nouvelles constitutions africaines », *Revue Nigérienne de Droit*, n° 3, décembre 2000, p. 99

<sup>2</sup> CHEVALLIER, J., « Pour une sociologie du droit constitutionnel, l'architecture du droit », in *Mélanges en l'honneur de TROPER, M.*, Paris, Economica, 2006n p. 283.

<sup>3</sup> JOBART, J-C., *La notion de la Constitution...op.cit.* p.133 ; en ce sens, MBATA BETU MANGU, A., *Les perspectives du constitutionnalisme...op.cit.* p. 192.

<sup>4</sup> A l'exception de la Grande-Bretagne dont la Constitution demeure en grande partie coutumière.

pas une abstraits mais au contraire impliqués dans la réalité de l'Etat.

Le principe de la hiérarchie des normes<sup>4</sup>, après avoir inspiré les constituants occidentaux dans leur grand ensemble, a été repris par la nouvelle vague du constitutionnalisme en Africain, même si certains auteurs pensent qu'il s'agit d' « une fausse idée claire »<sup>5</sup>.

Les valeurs englobées dans la Constitution sont des objectivations normatives juridiques de niveau et de force de loi fondamentale<sup>6</sup>, des catégories de valeurs qui gagnent leur qualité constitutionnelle du constituant. C'est le pouvoir constituant qui prescrit l'obligation de leur reconnaissance et de leur respect par l'Etat, par la société et par l'individu. Ces valeurs se placent à la tête des valeurs politiques normatives<sup>7</sup>. Ainsi, l'ordre juridique d'un Etat se présente à la manière d'un « édifice à plusieurs étages superposés, une pyramide formée de couches de normes juridiques hiérarchiquement subordonnées et tirent leur validité de leur appartenance à cet « ordre »<sup>8</sup>.

#### 2.1.1. La suprématie matérielle de la Constitution

La suprématie ou l'autorité matérielle de la Constitution s'enracine sur l'importance du contenu des règles constitutionnelles, organisation du pouvoir, consécration des droits et libertés fondamentales du citoyen<sup>9</sup>. La Constitution est la loi suprême de l'Etat et le statut de ce dernier<sup>10</sup>. A ce titre, elle constitue les autorités suprêmes de l'Etat, la Constitution en constitue, à coup sûr, le titre juridique en vertu duquel lesdites autorités prétendent légitimement exercer le pouvoir. Dès lors, il est logique qu'aucune autorité constituée ne saurait sauf à avoir des tendances suicidaires, contester la suprématie du titre qui fonde le pouvoir exercé. C'est ainsi que du point de vue substantiel, les normes matérielles s'imposeraient

<sup>5</sup>En ce sens, AMSELEK, P., « Une idée fausse claire : la hiérarchie des normes juridiques », in *Mélange en l'honneur de Louis Favoreu, Renouveau du droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2007, p. 983 ; en ce sens, BRUNET, P., « Les principes du droit et la hiérarchie des normes », in *Mélange en l'honneur de Michel Troper, l'architecture du droit*, Paris, Economica, p.207.

<sup>6</sup> MOUDOUDOU, *La Constitution en Afrique...op.cit.*p.57.

<sup>7</sup> ADAM, A., « Sur les valeurs constitutionnelles », in *Mélanges en l'honneur de Patrice Gélard, Droit constitutionnel*, Paris, Montchrestien, 1999, p.6.

<sup>8</sup> CHEVALLIER, J., *L'Etat de droit*, Paris, Montchrestien, 1994, p.45-46.

<sup>9</sup> KALUBA DIBWE, D., *La justice constitutionnelle...op.cit.*p.62.

<sup>10</sup> DUBOUIS, L. et PEISER, G., *Droit public*, 16<sup>e</sup> édition, Paris, Dalloz, 2003, p.3.

plus facilement à ceux qui ont le pouvoir de vouloir pour la Nation<sup>1</sup>.

Faisant miennes les opinions de Kaluba Dibwe<sup>2</sup>, l'autorité de la Constitution tient aussi et surtout au fait qu'elle constitue le titre juridique en vertu duquel les gouvernants accèdent au pouvoir et l'exercent avec l'obéissance légitime des gouvernés. Ne pas tenir compte de la Constitution ou plutôt des règles qu'elle édicte, c'est, du même coup, saper les bases du pouvoir.

Surabondamment, il est unanimement admis que l'obéissance aux gouvernants qui fonde le phénomène du pouvoir est aujourd'hui cristallisée et symbolisée par l'adoption par le peuple de la Constitution. En régime libéral et démocratique tout au moins, violer la Constitution c'est contester du même coup l'obéissance que les gouvernés ont placée dans le système juridique qui est, au demeurant, le bouclier juridique du pouvoir de l'Etat. La violation par trop fréquente de la Constitution ne laisse au régime politique que l'apparence macabre d'une dictature, d'un pouvoir de fait, nu c'est-à-dire susceptible d'être contesté par voie de fait sans qu'aucun argument de droit ne soit légitimement opposé<sup>3</sup>. Il en est de même de l'autorité formelle de la Constitution.

### 2.1.2. *La suprématie formelle de la Constitution : pouvoir constituant*

La suprématie matérielle de la Constitution serait vidée de son sens si celle-ci pouvait être modifiée par le législateur ordinaire dans les mêmes conditions qu'une simple loi<sup>4</sup>.

Pour bien dire, la suprématie formelle de la Constitution vient du fait que les règles constitutionnelles ne peuvent être élaborées ou modifiées que dans des conditions et selon des procédures spéciales plus strictes et plus rigoureuses que celles qui sont utilisées pour l'élaboration et la révision des lois ordinaires.

Du point de vue politique, il convient de faire remarquer que la spécialité de la procédure de révision résulte du fait que l'œuvre à réviser est celle du souverain primaire et, par parallélisme de forme et de compétence, il ne peut agir que selon les formes préalablement établies par lui. En ce sens que, permettre à n'importe quel organe et selon n'importe quelle procédure de procéder à la révision Constitutionnelle, c'est, à coup sûr, affaiblir et fissurer l'édifice constitutionnel et politiquement éparpiller les centres des décisions de l'Etat<sup>5</sup>. Par ailleurs, le pouvoir politique est d'essence centralisateur et a honneur d'émiettement du centre d'impulsion.

Aussi<sup>6</sup>, il importe de noter que le constituant étant la force politique dominante au sein de l'Etat, la violation des formes établies pour réviser la norme fondamentale indique au minimum que la force politique dominante a changé des mains ou que la norme elle-même a perdu de sa légitimité au point qu'elle peut être foulée au pied dans l'indifférence totale des gouvernés.

Pour tout dire, la suprématie de la Constitution implique que cette dernière prévale sur toutes les autres règles de droit édictées dans le pays<sup>7</sup> et ces dernières ne tirent leur force que de leur conformité à la Constitution. Dans un Etat constitutionnel, qui est un Etat de droit, nul n'est au-dessus de la loi et les cours et tribunaux ont également pour mission d'assurer le respect de la Constitution et d'autres lois par le biais du contrôle dit de constitutionnalité ou de légalité. Car, la Constitution se présente comme la loi des lois : tout procède d'elle, elle est la norme mère<sup>8</sup>.

C'est ainsi que, de nos jours, le constitutionnalisme ne saurait se limiter comme à l'époque classique qu'à l'établissement des Constitutions écrites pour se prémunir contre les violations des droits humains qui pourraient résulter de l'exercice du pouvoir politique par les gouvernants. L'instauration ou le développement d'un contrôle juridictionnel de constitutionnalité

<sup>1</sup> KALUBA DIBWE, D., *La justice constitutionnelle...op.cit.* p.62.

<sup>2</sup> *Idem*, p. 63.

<sup>3</sup> KAMUKUNY MUKINAY, A., *Contribution à l'étude de la fraude en droit constitutionnel congolais*, thèse de doctorat en droit public Université de Kinshasa, 2007, p.595 ; en ce sens, ROUSSEAU, D., « Une résurrection : la notion de la Constitution », in RDP, 1990, pp. 5-22.

<sup>4</sup> NTUMBA LUABA LUMU, A., *op.cit.* p. 140.

<sup>5</sup> KALUBA DIBWE, D., *La justice constitutionnelle...op.cit.* p. 64.

<sup>6</sup> KALUBA DIBWE, D., *La justice constitutionnelle...op.cit.*, p. 65.

<sup>7</sup> D'après Francis DELPEREE, la suprématie de la constitution sur les autres règles juridiques implique que des mécanismes soient mis en œuvre pour que soit assurée la conformité de celle-ci à celle-là. C'est à cette seule condition qu'on peut dire au commencement du droit est la constitution, Voy. DELPEREE, F., *Droit*

constitutionnel, Bruxelles, Larcier, 1981, p. 54 ; En ce sens, DJOLI ESENG'EKELI, J., *Droit constitutionnel. L'expérience congolaise*, Paris, L'Harmattan, 2013, p. 163 ; KAMUKUNY MUKINAY, A., *Contribution à l'étude de la fraude*, op.cit. p. 352.

<sup>8</sup> Le contrôle de la constitutionnalité des lois constitue une sanction de la suprématie de la Constitution. En effet, l'expérience prouve que tous les Etats qui sont dotés des Constitutions rigides et qui reconnaissent la suprématie de la loi constitutionnelle sur la législation ordinaire n'organisent pas un contrôle de constitutionnalité des lois. C'est fut longtemps le cas de la France. Cependant, la méfiance des constituants à l'égard de l'Exécutif, héritée au souvenir des abus de l'absolutisme monarchique, les a souvent conduits à consacrer la suprématie de la loi dans l'ordre juridique. Il s'en est généralement suivi u refus d'organiser un contrôle de constitutionnalité des lois. Voy. MPONGO BOKAKO BAUTOLINGA, E., *Institutions politiques et droit constitutionnel op.cit.* p. 104 et 105.

des lois est devenu une exigence habituelle du constitutionnalisme<sup>1</sup> et par ricochet, de l'Etat de droit.

## 2.2. L'impact des accords politiques sur la suprématie de la constitution.

De la même manière qu'ils défient le droit, les accords politiques défient l'ordre constitutionnel. C'est d'ailleurs souvent en rapport direct avec cet ordre et contre lui que ces actes sont établis. C'est dire que, dans les faits, ces instruments sont construits pour être des concurrents de la loi fondamentale, voire des substituts à celle-ci, ne souffrant par conséquent aucun contrôle. La première, qui fait l'unanimité et qui ne prête guère discussion, procède de l'observation du fait : les accords politiques, quelle que soit la réponse à apporter à la question de leur nature juridique, ont pour objet de régler des questions d'essence constitutionnelle et ont pour effet, dans les matières abordées, de neutraliser les dispositions contraires de la Constitution formelle<sup>2</sup>.

### 2.2.1. De l'envisageable contrôle de constitutionnalité des accords politiques.

Penser l'insertion des accords dans le champ du contrôle de constitutionnalité serait une conséquence logique de ce que ces accords, comme il a été vu, constituent indubitablement des actes juridiques. Mais, surtout, cela ne peut se faire, et ne devrait se faire, que dans le cadre de la constitution démocratique de l'Etat, et cela parfois parce que celle-ci demeure la norme suprême dans la perspective de l'Etat de droit et que, au plan de la technique juridique, la volonté transportée par les accords politiques est, au mieux, dérivée de la Constitution et nécessairement subordonnée à celle-ci<sup>3</sup>.

Si un tel contrôle est envisageable dans l'absolu, sa mise en œuvre s'avère plutôt incertain à l'état actuel du droit positif congolais. Cependant, ainsi que le montre la pratique, un tel contrôle, parce qu'il confine au contrôle d'interventions de l'exécutif, ressortit autant de la compétence de la juridiction constitutionnelle que de celle des juridictions ordinaires, en général celles de l'ordre administratif.

S'agissant strictement du contrôle des actes du chef de l'Etat ou du gouvernement, exception faite des traités et

accords internationaux, c'est à la cour constitutionnelle que revient le pouvoir de juger de leur légalité lato sensu, et donc de leur constitutionnalité<sup>4</sup>.

A ce propos, deux pistes sont envisageables, mais qui sont d'inégal intérêt. La première qui vient à l'esprit est la voie de la régulation du fonctionnement des pouvoirs publics. L'idée est ici qu'en recourant aux accords politiques pour régler certaines questions, le pouvoir exécutif commettrait à la fois un détournement de compétence et de procédure.

Certes, en l'état actuel du droit, aucune disposition constitutionnelle ne permet de faire censurer directement et complètement pareille inconstitutionnalité. Mais cela ne signifie pas que la Cour constitutionnelle soit dépourvue de tout moyen d'agir. Ainsi, on pourrait-elle intervenir au titre de sa compétence pour gérer les conflits d'attributions entre les institutions de l'Etat, spécialement dans les hypothèses où les matières considérées relèvent du domaine de la loi organique ou de la loi ordinaire.

Mais enfin, un contrôle sur cette base ne permettrait pas de saisir les autres hypothèses de détournement de compétence ou de procédure, qu'il s'agisse des cas de détournement de la procédure constituante, la constitution ne prévoit pas d'intervention de la cour constitutionnelle en la matière, ou des cas d'incompétence négative de l'exécutif lui-même<sup>5</sup>.

La deuxième possibilité d'intervention de la Cour constitutionnelle est en rapport avec les circonstances exceptionnelles, prendre<sup>6</sup>. Le président de la République peut, dans les circonstances décrites par l'article 50 de la constitution, prendre des mesures exceptionnelles dans le but d'assurer la continuité de l'Etat pendant une période brève.

Reste qu'une intervention juridictionnelle dans ces conditions est de portée extrêmement limitée, parce que celle-ci ne peut rendre qu'un avis, que cet avis portera exclusivement sur la satisfaction des conditions de recours aux pouvoirs exceptionnels, et qu'aucun contrôle de la constitutionnalité des mesures prises n'est prévu par la constitution. Autant dire que ni la décision de recourir à un accord politique, ni le contenu même dudit accord

<sup>1</sup> GELARD, P. et MEUNIER, J., *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, éd. Montchrestien, 2001, p. 91.

<sup>2</sup> AKANDJI KOMBE, J.F., *Contrôle de constitutionnalité et acte politiques de règlement des crises institutionnelles*, Thèse de doctorat, Paris, Sorbonne, 2012, p. 15.

<sup>3</sup> DU BOIS DE GAUDUSSON, J., « L'accord de Linas Marcoussis, entre droit et politique », *Afrique contemporaine*, n° 206, 2003, p. 41.

<sup>4</sup> Voir la constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006.

<sup>5</sup> AKANDJI KOMBE, J.F., *Contrôle de constitutionnalité et actes politiques*, op.cit. p. 18.

<sup>6</sup> Article 50 de la constitution du 18 février 2006

ne sont susceptibles d'être déferés au juge constitutionnel dans ce contexte<sup>1</sup>.

A la suite de tous les accords politiques qu'a connus le pays, aucun n'affirme la nécessité d'un contrôle de constitutionnalité dont elle attribue la compétence à la Cour constitutionnelle. Ce rôle est dans la plupart des cas, exercé par les organes non juridictionnels. Or, le juge constitutionnel est dans un Etat de droit, l'institution chargée de la régulation du fonctionnement des institutions constitutionnelles<sup>2</sup>, et de surcroît, régulateur de la vie politique<sup>3</sup>.

Par ailleurs, il s'est récemment révélé comme protecteur des droits de l'homme<sup>4</sup>, il est celui qui devrait être saisi lorsque le fonctionnement des institutions bat de l'aile, ou lorsque les droits fondamentaux, notamment les droits politiques, sont violés.

### 2.3. La remise en cause de la suprématie de la Constitution

L'humiliation du pouvoir constituant par les accords politiques présente un diagramme à double entrée, d'une part, elle consiste en une usurpation de celui-ci par les partis politiques, laquelle se traduit par la mise en sourdine des dispositions constitutionnelles. Ces dernières sont laissées en vigueur pour servir de couvert, évitant ainsi à l'Etat de basculer dans la situation de régime de fait qui pourtant, s'est déjà révélé, d'autre part, il s'agit de la prescription d'une révision constitutionnelle qui en réalité, ne servirait qu'à juridiciser un coup d'Etat politique déjà orchestré par l'accord<sup>5</sup>, se sont illustrés par la mise hors d'état de nuire de la Constitution.

En effet, la plupart des coups d'Etat qui ont propulsé les militaires au pouvoir vers les années 1965, les auteurs du forfait la suspendait purement et simplement sinon, l'abrogeant. On a sans doute pu justifier la nullification des textes constitutionnels par le fait qu'ils n'étaient pas adaptés aux nécessités du moment, et qu'ils avaient servi de base et de fondement aux méfaits des leaders au pouvoir.

En raison d'illégalité qui les frappe, les pouvoirs des faits et arbitraires ne

mériteraient pas qu'on leur consacre une place en science du droit, leur consacrer un chapitre reviendrait, en quelque sorte, à les institutionnaliser, à leur reconnaître une certaine légitimité. Or, d'après Burdeau, ne peut être institutionnalisé qu'un pouvoir consenti<sup>6</sup>. C'est également le point de vue de André Hauriou<sup>7</sup>. En réalité, le nouveau roi souhaitait tout simplement ne pas être dérangé dans ses actions par des principes et des procédures que contiendrait une constitution et qui ralentiraient forcément la mission qu'il se serait assignée, il pourrait donc gouverner, légiférer et juger sans d'autre forme de procès et selon ses humeurs.

Curieusement, les accords politiques adoptent une figure pratiquement inversée. La constitution subsiste, on feint d'en respecter les lignes directrices, notamment la séparation des pouvoirs avec la mise sur pied d'un exécutif contractualisé, la survivance d'un parlement en attente de dissolution pour être substitué aux termes d'une élection législative, conformément à l'accord politique par un nouveau. Il n'y a donc ni suspension, ni abrogation de la constitution, mais celle-ci ne sert plus qu'à décorer juridiquement un ordonnancement politique. Corrélativement, la régie des institutions change de main.

De l'impérialisme constitutionnel, on passe à la partitocratie, et la gestion des institutions passe progressivement sous la gouvernance d'un acte politique. L'accord politique s'installe royalement et de façon tentaculaire. En réalité, cette situation n'est pas innovante, en effet, dans les années 1970, certains Etats africains, dont le Benin de 1968 à 1977 et le Togo à 1967 à 1979 avaient déjà connu une situation similaire, mais avaient explicitement renoncé au constitutionnalisme<sup>8</sup>.

A la différence de ce tableau, le paysage nouveau décrit une survivance de la constitution, laquelle est soumise à une véritable torture. Il n'est donc pas étonnant d'entendre de coup d'Etat politique<sup>9</sup>. Dans tous les cas, il est loisible de constater que l'ordre juridique (constitutionnel) s'est incliné en présence de l'ordre politique; cette manière de faire ressemble à certains égards, à une pratique par laquelle les chefs d'Etats en République

<sup>1</sup> En ce sens, BUSHAKE NGUASHO, J., *Les accords politiques à l'épreuve du constitutionnalisme en République démocratique du Congo*, Mémoire de DES, Université de Kinshasa, Faculté de droit, 2017, pp. 108-109.

<sup>2</sup> ODIMULA LOFUNGUSO, L., *La justice constitutionnelle et la juridicisation de la vie politique en droit positif congolais*, Paris, L'Harmattan, 2017, 13.

<sup>3</sup> ESAMBO KANGASHE, J-L., *La constitution congolaise du 18 février 2006 à l'épreuve du constitutionnalisme. Contraintes pratiques et perspectives*, Louvain-la-Neuve, Academia-Bruylant, 2010, p. 291.

<sup>4</sup> KAMUKUNY MUKINAY, A., *Droit constitutionnel congolais*, op.cit. p. 123.

<sup>5</sup> AHADZI NONOU, K., « Réflexion sur un tabou du constitutionnalisme négro-africain », in *Mélange en l'honneur de Dominique*, Paris, PUF, 1999, p. 7.

<sup>6</sup> CARRE DE MALBERG, R., *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, Dalloz, 1990, p. 65.

<sup>7</sup> HAURIOU, A., *Traité de droit constitutionnel*, Paris, 2<sup>e</sup> éd. PUF, 1990, p. 80.

<sup>8</sup> GONIDEC, P.F., *Les systèmes politiques africains*, Paris, Vancon, 1978, p. 102.

<sup>9</sup> KPODAR, A., « Politique et ordre juridique : les problèmes constitutionnels posés par l'accord de Linas-Marcoussis », *Revue de la recherche juridique : Droit prospectif*, Presses Universitaires d'Aix Marseille, 2005, p.252.

démocratique du Congo considéraient la constitution comme un chiffon de papier<sup>1</sup>.

## CONCLUSION

Aborder la question de l'Etat de droit n'est pas une tâche aisée, surtout lorsqu'elle porte sur la République démocratique du Congo, que d'aucuns ne considèrent comme un paradigme des Etats africains en quête de constitutionnalisme en ce sens que, l'inobservance du droit, et de la constitution, en particulier, semble être érigée en mode de gestion publique. A travers cette étude harassante, mais payante à coup sûr, nous avons essayé d'apporter notre modeste contribution à la construction et consolidation de l'Etat de droit, en Afrique, en général, et en République démocratique du Congo, en particulier.

En effet, l'Etat de droit est intimement lié à l'idée d'une constitution politique. Il définit, entre autres, le rôle déterminant des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire sans oublier les différentes pratiques judiciaires et légales qui leur sont associées. Il implique donc, le rôle déterminant de certaines institutions ainsi que des pratiques judiciaires et légales qui leur sont associées. Cela signifie que l'Etat de droit suppose que tous les employés de gouvernement, y compris le pouvoir exécutif, soient soumis à la loi et que leurs actes soient sujets à l'enquête judiciaire, que le pouvoir judiciaire soit suffisamment indépendant et que l'autorité civile l'emporte sur l'autorité militaire.

Le principe de la suprématie de la constitution tel que le consacrent les lois fondamentales des Etats s'inscrit néanmoins dans la perspective plus large de la consolidation de l'Etat de droit. La Constitution est alors présentée comme le texte juridique suprême sur lequel s'appuie l'ordre juridique tout entier et qui constitue le fondement même de la validité de l'ensemble des autres normes. Le respect de la constitution et la défense des droits qui y sont énoncés sont les deux fonctions majeures, les plus explicitement reconnues, du contrôle de la constitutionnalité. On comprend alors pourquoi les droits fondamentaux sont consacrés à ce

niveau normatif le plus élevé, c'est-à-dire dans le préambule et le texte constitutionnel pour se prémunir de différentes atteintes des pouvoirs publics.

Obéissant en effet à cette logique, les constitutionnalistes africains incorporent, dans la constitution, les instruments internationaux relatifs aux droits tels que la Déclaration universelle de droits de l'homme du 10 décembre 1948, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 27 juin 1981. Ce qui, sans doute, élargit significativement le bloc de la constitutionnalité dans la perspective du contrôle des lois. On le voit, il ne suffit pas d'élaborer la suprématie de la constitution en la mettant à l'abri de toute atteinte des pouvoirs qu'elle a institués, encore faudrait-il que le contrôle de la constitutionnalité soit le moyen privilégié pour garantir cette suprématie par et dans la garantie et la protection effective des droits fondamentaux et non une simple énonciation de celles-ci.

La démocratie et l'Etat de droit ne s'auraient se consolider dans le pays, sans le respect de la constitution et l'émergence d'une culture démocratique. En effet, ce manque de culture démocratique est surtout favorisé par l'ambition demeurée de tous d'exercer indéfiniment le pouvoir et de vouloir l'exercer sans partage dans le respect et la défense des intérêts partisans, ethniques ou tribaux.

En définitive, une Constitution est pour chaque nation, la tradition normative des demandes, des aspirations et des préoccupations exprimées par un environnement donné. Elle doit être confectionnée sur les expériences politiques et constitutionnelles vécues, ainsi que sur l'histoire et la culture d'un peuple<sup>2</sup>. Néanmoins, la suprématie constitutionnelle, écrivait Edouard Mpongo Bokako<sup>3</sup>, deviendrait un vœu pieux si elle n'était assortie d'une sanction en cas de violation. Celle-ci constitue sans nul doute à notre sens, la mesure du respect de la loi fondamentale<sup>4</sup>.

A ce sujet précis, Evariste Boshab<sup>5</sup> soutient que les principes sur lesquels se fonde et se justifie l'action des pouvoirs doivent être clairement énoncés dans un texte constitutionnel : la séparation des pouvoirs, l'indépendance de la magistrature et la protection des droits et libertés des citoyens. Ces principes sont essentiels en ce qu'ils encadrent

<sup>1</sup> DJOLI ESENG'EKELI, J., *Droit constitutionnel. Expérience congolaise*, op.cit. p. 49.

<sup>2</sup> En ce sens, ESAMBO KANGASHE, J-L., *La constitution congolaise du 18 février 2006 à l'épreuve du constitutionnalisme. Contraintes pratiques et perspectives*, op.cit. p.162.

<sup>3</sup> MPONGO BOKAKO, B.E., *Institutions politiques et Droit constitutionnel, Tome I., Théorie générale des institutions de l'Etat*, Kinshasa, EUA, 2001, p. 723.

<sup>4</sup> Au-delà du contrôle de constitutionnalité et des éventuelles sanctions réservées aux actes législatifs et réglementaires des autorités déclarés

inconstitutionnels, le droit pénal constitutionnel prévoit également des sanctions directes envers ces auteurs de violations intentionnelles de la Constitution, acte qu'il qualifie souvent de haute trahison, en ce sens, NKONGOLO KALALA, E., *De la responsabilité pénale du Président de la République en droit constitutionnel congolais, cas de la constitution du 18 février 2006, Mémoire de licence en Droit*, Université de Kinshasa, pp.2-6.

<sup>5</sup> BOSHAH, E., *Entre la révision de la Constitution et l'inanition de la nation*, Bruxelles, édition Larcier, 2013, p. 62.

juridiquement l'action des pouvoirs politiques sans lesquels on verserait dans l'arbitraire. Puisque, la raison première du constitutionnalisme est de limiter les pouvoirs des gouvernants, ces principes érigent à cet effet des barrières que ne peuvent franchir les pouvoirs publics sans violer le pacte originel<sup>1</sup>.

Taxés de manque d'identité à cause de l'immixtion de la communauté internationale<sup>2</sup> dans le processus de leur élaboration, les textes constitutionnels congolais souffrent non seulement de manque de légitimité par leur méconnaissance par le peuple congolais (destinataire), mais aussi et surtout de manque de suprématie. Cependant, contrairement à l'idée à l'origine du concept « Constitution », dans la plupart des Etats africains dont la République démocratique du Congo, la Constitution semble être détrônée du sommet de la pyramide, au point de renverser la théorie de la hiérarchie pyramidale des normes, théorie chère au juriste autrichien Hans Kelsen<sup>3</sup>.

La Constitution est en effet, réduit à un simple « chiffon de papier »<sup>4</sup> laissé à la manipulation de gouvernants. En ce sens, Gonidec<sup>5</sup> n'a-t-il pas raison en s'interrogeant sur l'utilité des textes appelés constitutions en Afrique ?

C'est ainsi que, les dirigeants congolais auront réussi, de la loi fondamentale jusqu'ici, à détourner la constitution de ses objectifs et de l'idée de droit qui la traverse, et à recourir en réalité aux voies constitutionnelles de révision pour travestir la philosophie du constitutionnalisme. Ils ont malheureusement à travers cette pirouette, parvenu à manipuler et à dénaturer l'idée du droit contenu dans la constitution en la mettant à mort à travers le fréquent recours à des arrangements politiques, qualifiés d'accords politiques qui ont fini par prendre de l'ascendance sur les textes constitutionnels.

Taupiers et violé sans la moindre chance d'être défendu, les textes constitutionnels congolais n'ont pas bénéficiés d'une présomption de légitimité ou encore moins de suprématie

nécessaire en vue d'assurer leur respect et applicabilité. Le principe de légitimité est demeuré depuis lors lettre morte à cause de l'absence des mécanismes de contrôle pouvant assurer la conformité des autres règles de la Constitution<sup>6</sup>.

Au-delà de l'instrumentalisation de la constitution et des fréquents recours à des arrangements politiques comme les maux historiques de la mise en à mort de l'Etat de droit en République démocratique du Congo, il y a lieu d'épingler l'immoralité et la corruption parmi les causes à la base de la déchéance du pays de Patrice Emery Lumumba. Ainsi, il n'y aura pas de changement positif dans la gouvernance de l'Etat congolais, si une dose significative de morale n'est pas introduite dans l'exercice de la politique.

En préconisant le respect de la Constitution adoptée par le peuple souverain et sa suprématie sur l'ensemble des textes au sein de l'Etat, cette réflexion est à sa manière un guide d'éducation à la citoyenneté. Elle devrait tant soit peu contribuer à la consolidation de l'avènement d'un Etat de droit démocratique, gage du développement et de la paix et à faire du Congo, un pays émergent.

<sup>1</sup> *Idem*, p. 63.

<sup>2</sup> Lorsqu'un Etat n'est plus en mesure de protéger les droits de l'homme et de faire cesser les violences de ces droits en raison de l'effondrement de ses institutions du peut être du à leur illégitimités, il est de l'obligation des acteurs étrangers de prendre des mesures destinées à assister les victimes de ces violences, à prévenir de nouvelles violences et à établir l'ordre, d'apporter leur contribution de manière collective ou individuelle de nature à contribuer à la reconstruction des institutions étatiques.

<sup>3</sup> KALUBA DIBWE, D., La justice constitutionnelle en République démocratique du Congo. Fondement et modalités d'exercice, Louvain-la-Neuve, Academia, Paris, Harmattan, Kinshasa, édition Eucalyptus, 2013, p. 63.

<sup>4</sup> Les dirigeants africains et congolais en particulier considèrent la Constitution comme un simple

parcemin sur lequel ils peuvent raturer et dénaturés le contenu sans peur ni crainte de l'opprobre social. Et cela se fait sous l'œil du juge constitutionnel chargé de la protection de la Constitution. Les dirigeants congolais font recours à la constitution juste quand elle appuie leurs intérêts, et qu'ils l'écartent ou en évoque malhonnêtement quand leurs intérêts sont en périls. Sur ce, la constitution s'adapte au besoin politique plutôt que le besoin politique à la constitution.

<sup>5</sup> GONIDEC, P.F., A quoi servent les constitutions africaines ? Réflexion sur le constitutionnalisme africain, RJPIC N°4, Paris, 1988, p. 849.

<sup>6</sup> Lire à ce sujet, NKONGOLO KALALA, E., *Contribution à l'étude de l'évolution du constitutionnalisme en droit constitutionnel congolais*, op.cit. p. 98-99.