

CONTRE-POUVOIRS, TIERS POUVOIRS ET DEMOCRATIE EN AFRIQUE

Vivien Romain MANANGOU, Docteur en droit, ancien ATER – chargé d'enseignement à la faculté de droit de l'Université de La Rochelle – membre du CEJEP

Si notre époque est celle du constitutionnalisme¹ entendu comme la limitation du pouvoir², la Constitution est de ce fait le centre nerveux autour duquel gravite l'ensemble des paramètres pouvant conduire à l'émergence d'une démocratie. La démocratie signifie «*un régime conforme au standard occidental et contemporain en matière de droits de l'homme*»³. De ce point de vue, elle est «*universellement reconnue comme un idéal et un but; elle est basée sur des valeurs communes partagées par les peuples du monde malgré leurs différences culturelles, sociales, politiques et économiques*»⁴. De la sorte, comme «*processus elle implique les mécanismes, les procédures et les formalités de l'organisation politique*»⁵ contenus dans un texte d'une normativité supérieure. Il existe donc bien un lien évident entre la démocratie et le constitutionnalisme que le professeur D. Rousseau désigne comme étant «*la démocratie constitutionnelle*»⁶. Il s'agit en réalité de constater que la démocratie ne peut véritablement se réaliser en l'absence d'une codification d'un certain nombre de règles permettant à la fois l'organisation des pouvoirs publics et la protection des droits fondamentaux⁷.

C'est pourquoi, la Charte africaine pour la démocratie adoptée par une majorité d'États membres de l'Union africaine à Addis Abeba le 30 janvier 2007 avait pour objectif, entre autres, de «*promouvoir l'adhésion de chaque État partie aux valeurs et principes universels*

¹ Ce constat est assez communément partagé, par exemple, Yves Poirmeur et Dominique Rosenberg ont constaté que «notre époque [était] en effet celle du constitutionnalisme», «La doctrine constitutionnelle et le constitutionnalisme français», in Centre universitaire des recherches administratives et politiques de Picardie, *Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, pp, 230-251.

² RAYNAUD (P.), «Constitutionnalisme», in *Dictionnaire de la culture juridique*, D. Alland et S. Rials, Paris, PUF, 2003, p.266. «On parle de "constitutionnalisme" pour désigner les régimes politiques qui, grâce à l'établissement d'un contrôle de constitutionnalité exercé politico-judiciaire "indépendante", rendent possible la limitation du pouvoir législatif lui-même en veillant à la conformité des lois à la constitution et à ses principes généraux, et non pas simplement à la légalité des actions du pouvoir exécutif et à l'administration».

³ DENQUIN (J.-M.), «L'objet du droit constitutionnel: État, Constitution, Démocratie?», in *Traité international de droit constitutionnel*, D. Chagnollaude, M. Troper (dirs.), Tome I, Dalloz, 2012, p.61.

⁴ BOUTROS-GHALI (B.), *An agenda for democratization*, New York, 1996, United Nation.

⁵ BIAYA (T.K.), «Quelle démocratie pour l'Afrique? Réflexion sur ses possibilités et ses caractéristiques», *Symposium de Dakar sur la démocratie en Afrique*, 1998, p.4.

⁶ ROUSSEAU (D.), *Droit du contentieux constitutionnel*, Paris, LGDJ, 10e éd, 2013, p.556. Pour le professeur Rousseau Dominique, «Le contrôle de la constitutionnalité des lois est légitime parce qu'il produit une définition de la démocratie qui le légitime».

⁷ Nous n'ignorons pas l'absence de texte constitutionnel en Grande-Bretagne, mais l'on dénote, depuis un certain temps, une volonté de codification des règles régissant les rapports entre le Gouvernement et les chambres législatives. On peut ainsi dire que la constitution non-codifiée du Royaume Uni est une constitution anglaise, dans la mesure où elle est ancrée dans l'histoire de l'Angleterre, bien avant la naissance du Royaume Uni.

de la démocratie et le respect des droits de l'homme »⁸. Cette adhésion s'inscrivait dans la continuité de la vague de démocratisation des années 1990, consécutive à l'organisation des Conférences nationales dans la partie francophone du Continent noir⁹. Toutefois, cette conversion au gouvernement du peuple par lui-même ne s'est pas faite sans arrière-pensées. Il convient de souligner que la démocratie est avant tout un principe de légitimité qui permet de classer des Etats, souvent sous-développés, dans la catégorie des nations dites civilisées¹⁰. En même temps, il s'agit d'une forme de manifestation de la modernité, ce qui explique pourquoi il est revendiqué par la plupart des États. Mais ce faisant, cette adhésion aux principes universels de démocratie consacre d'une certaine manière, l'occidentalisation de l'ensemble des systèmes juridiques du monde¹¹. Néanmoins, si le mot d'ordre de démocratie domine les esprits, sa réalisation et son contenu, diffèrent souvent d'une partie du monde à une autre. Dans ce sens, il est assez fréquent d'observer, qu'en Afrique, « *l'exercice du pouvoir révèle le développement d'une démocratisation ambiguë dans lequel les rapports politiques et sociaux semblent marqués par une culture totalitaire excluant toute idée de concession et subordonnant toutes les procédures au but à atteindre* »¹². Or, la démocratie est assimilée à la liberté, ainsi dans ce genre de régime, le libre jeu du débat politique est un principe cardinal. La démocratie ne peut donc se concevoir sans un exercice concurrentiel des pouvoirs et seule l'existence de véritables contre-pouvoirs permet d'assurer la respiration des institutions démocratiques. Dans cette perspective, une analyse d'un régime politique ne peut se dispenser de prendre en compte les rapports entre les pouvoirs d'une part, mais aussi entre ces derniers et le reste de la société d'autre part. En effet, « *un système politique exprime un*

⁸ Charte Africaine pour la démocratie, Chap. II : Des objectifs, article 2, point I, p.3.

⁹ La vague de contestation des années 90, encouragée par la chute du mur de Berlin, puis par le discours de La Baule, emporta les régimes socialistes sur le Continent noir. La nécessité de réinventer un État démocratique a conduit à l'organisation des assises citoyennes entre toutes les forces vives de la nation. Cette organisation atypique a donné naissance à un constituant typiquement africain dénommé « Conférence nationale ». Le Bénin fut le premier pays à organiser une Conférence nationale en 1990. De nombreux pays tenteront alors de lui emboîter le pas : mais les conférences nationales au Congo, au Tchad, au Togo, au Zaïre, voire à Madagascar, le plus souvent interminables et houleuses, ne réussiront pas à égaler leur modèle béninois, que ce soit en efficacité ou par l'ampleur des décisions adoptées. Pour une étude approfondie sur les conférences nationales en Afrique, voir, EBOUSSI BOULAGA (E.), *Les Conférences nationales en Afrique noire*, Karthala, 1993. Dans le même sens, BESSE Magalie, « La Conférence nationale souveraine, un pouvoir constituant original », Communication présentée au *VII^e congrès de l'AFDC*, Paris, 25, 26 et 27 septembre 2008, en ligne : www.droitconstitutionnel.org/congresParis/comC3/BesseTXT.pdf

¹⁰ Voir dans ce sens, SINDJOUN Luc, « Les nouvelles constitutions africaines et la politique internationale : contribution à une économie internationale des biens politico-constitutionnels », *Études internationales*, vol.26, n°2, 1995, pp.329-345.

¹¹ Voir BADIE (B.), *L'État importé. L'occidentalisation de l'ordre politique*, Paris, Fayard, 1992.

¹² MASSIAS (J.- P.), *Droit constitutionnel des États d'Europe de l'Est*, PUF, Paris, 1999, p.131. L'auteur invoque ainsi la situation politique dans la Russie de Poutine à bien des égards comparable à la situation des pays africains.

certain état des rapports des pouvoirs »¹³, il en est ainsi des régimes dont nous allons analyser les rapports institutionnels et non institutionnels dans cette communication.

L'idée de départ de cette analyse est de voir si les régimes africains admettent une logique concurrentielle des pouvoirs, comme le préconise le principe de la démocratie pluraliste. En effet, dans ce type de régime, « *les rapports entre les pouvoirs sont régis par un mouvement d'interaction et une logique concurrentielle à l'origine d'un contrôle réciproque* »¹⁴. On arrive ainsi à la conclusion que si le pouvoir principal s'incarne en la personne du Président de la République, le principe des contre-pouvoirs est de modérer l'influence de celui-ci, qu'il s'agisse d'interroger, ou si nécessaire, de contrer ses décisions quand celles-ci sont jugées mauvaises. « *Ainsi, l'état de la société est fortement lié à la vigueur des contre-pouvoirs (...) Qu'ils disparaissent ou s'affaiblissent, et le pouvoir principal s'en trouve hypertrophié, omnipotent* »¹⁵. De ce point de vue, on peut considérer la démocratie comme la coexistence entre un pouvoir légitime (issu des urnes) et des contre-pouvoirs tout aussi légitimes (légitimité fonctionnelle ou électorale).

S'il est difficile d'identifier ou même de poser une définition précise des contre-pouvoirs¹⁶, « *l'idée est que le contre-pouvoir est un pouvoir qui se veut contre un autre, c'est-à-dire en face-à-face, et partage de la légitimité d'un champ, d'une fonction ou d'une idée* »¹⁷. A partir de là, « *la démocratie constitutionnelle peut être présentée comme un espace d'articulation des pouvoirs et des contre-pouvoirs* »¹⁸. Toutefois, le recours généralisé à la notion de contre-pouvoir est sujet à discussion dans la mesure où tous les contre-pouvoirs ne sont pas identiques et ne présentent pas le même intérêt d'analyse. Il n'existe donc pas une catégorie uniformisée des contre-pouvoirs et l'étude de ces derniers peut se faire à trois niveaux. Le premier niveau d'analyse est celui relatif au contre-pouvoir politique. Il s'agit principalement du Parlement et notamment de l'opposition parlementaire qui devrait être un véritable contre-pouvoir. Toutefois, « *la dichotomie pouvoir et contre-pouvoir représentée respectivement par la majorité et l'opposition parlementaire est assez artificielle puisque, ces contre-pouvoirs*

¹³DELHOUME (C.), DUPLESSIS (R.), DUVIEUSART (F.), MEZIDI (B.), « Contre-pouvoir et démocratisation : une étude comparative du rôle des syndicats dans quatre pays (Algérie, Bosnie-Herzégovine, Mexique, Roumanie) », *IEDES*, 2006, p.7. Disponible en ligne : www.recherche-iedes.univ-paris1.fr/IMG/pdf/texte_46.pt.

¹⁴ NABLI (B.), « Etat de droit et contre-pouvoirs », p.1. En ligne : <http://ojiv.org/les-autres-rencontres-de-lojiv/debat-sur-les-libertes-publiques/etat-de-droit-et-contre-pouvoirs>.

¹⁵ SOUMAH (N.), « Les contre-pouvoirs et le risque du pouvoir absolu », janvier 2009, p.2. En ligne : <http://guineeactu.info/HTML/les-contre-pouvoirs-et-les-risques-du-pouvoir-absolu.htm>.

¹⁶Voir dans ce sens, MILACIC (S.), « Le contre-pouvoir, cet inconnu », in *études à la mémoire de Christian Lapoyade-Deschamps*, Presses universitaires de Bordeaux, 2003, p.675.

¹⁷HOURQUEBIE (F.), *Sur l'émergence du contre-pouvoir juridictionnel sous la V^e République*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p.64.

¹⁸ HOURQUEBIE (F.), « Pouvoir constituant et contre-pouvoir », *ATDC, le pouvoir constituant aujourd'hui*, Tunis, 16-17 novembre 2006, p. 4. Pour l'auteur, « la présentation de la démocratie constitutionnelle comme un espace d'articulation des pouvoirs et contre-pouvoirs, conduit alors nécessairement à s'interroger sur le sort réservé au premier d'entre tous les pouvoirs, le pouvoir constituant ».

sont en réalité des pouvoirs »¹⁹. En effet, l'alternance politique entre la majorité et l'opposition prouve la réversibilité du pouvoir et du contre-pouvoir. Ainsi, pour le professeur Hourquebie, « *tout pouvoir réel est contre-pouvoir potentiel* »²⁰. Dans le même sens, Dominique Holleaux considère que dans un système démocratique, « *pouvoir et contre-pouvoir sont les deux faces d'un même Janus* »²¹.

Quant au deuxième point, il concerne la justice, conçue et imaginée comme un contre-pouvoir au pouvoir politique. Toutefois, l'idée d'une justice contrebalançant le pouvoir politique n'est possible qu'à partir du moment où de nombreuses digues sont levées entre les deux pouvoirs. L'existence des liens constitutionnels trop étroits entre la justice et le pouvoir politique en Afrique fait de cette dernière, un service public ordinaire, qui est à ce titre soumis au pouvoir exécutif.

Enfin, le troisième niveau d'analyse des contre-pouvoirs, c'est celui des contre-pouvoirs non institutionnels, issus de la société civile. En effet, « *la notion de contre-pouvoir est plus englobant (...) elle répond aux caractéristiques d'une démocratie pluraliste, et sa portée s'étend au-delà de l'ordre institutionnel et par-delà d'un jeu démocratique qui se réduirait au face-à-face gouvernants/gouvernés* »²². Ainsi, dans la mesure où les décisions sont destinées à l'ensemble de la société et non pas seulement aux institutions, il est logique que des contre-pouvoirs non institutionnels, que nous qualifions, à la suite de D. Rousseau, de tiers pouvoirs²³, se situant en dehors de la compétition électorale mais militant pour une limitation du pouvoir soient analysés.

Enfin, si « *l'idéal démocratique règne désormais sans partage, les régimes qui s'en réclament suscitent partout de vives critiques* »²⁴. L'Afrique, dans laquelle la personnalisation outrancière du pouvoir est toujours en œuvre, demeure l'exemple du rendez-vous démocratique manqué²⁵. En effet, bien qu'une lueur d'espoir brille sur le plan économique²⁶, au niveau démocratique, plus de vingt ans après les conférences nationales, les États abordent le XXI^e siècle en mauvaise posture. Que l'on se tourne vers le Congo-Brazzaville, le Mali, la

¹⁹ NABLI (B.), *Etat de droit et contre-pouvoirs*, op. cit., p.4.

²⁰ HOURQUEBIE (F.), *Sur l'émergence du contre-pouvoir juridictionnel sous la V^e République*, op. cit., p.39.

²¹ HOLLEAUX (D.), « Les pouvoirs multiples dans le pouvoir », *RRJ-Droit prospectif*, n°5, 1978, p.39.

²² NABLI (B.), *Etat de droit et contre-pouvoirs*, op. cit., p.5.

²³ Sur la notion, voir aussi Dominique ROUSSEAU, « L'ouverture du droit constitutionnel aux tiers pouvoirs », in *La démocratie entre multiplication des droits et contre-pouvoirs sociaux*, Carlos Miguel Herrera et Stéphane Pinon (dirs), Paris, éd Kimé, 2012, pp.159-164.

²⁴ ROSANVALLON (P.), *La contre-démocratie*, édition du Seuil, 2006, p.9.

²⁵ Nous n'ignorons pas les indéniables efforts des États comme le Bénin, le Sénégal, malheureusement encore minoritaires au sein du pré-carré francophone.

²⁶ Les économies des États africains sont florissantes. Ainsi, pour l'année 2014, le Ghana et la Côte d'Ivoire les taux de croissance situent entre 8 et 9%, mais dans la plupart des pays de la région, la croissance devrait repartir en 2013-14, à plus de 5 %. Des résultats qui ne concernent pas le Bénin, le Cap-Vert et la Guinée-Bissau. La plupart des pays d'Afrique de l'Est tels que l'Éthiopie, l'Ouganda, le Rwanda et la Tanzanie, sont sur une trajectoire de croissance soutenue, entre 5 et 7 % pour la même période. Voir dans ce sens, FMI, « Afrique subsaharienne. Maintenir le rythme », *Études économiques et régionales*, n°13, oct 2013, 116 pages.

Centrafrique, la Côte-D'ivoire ou encore le Tchad, « *la précarité de la démocratie* »²⁷ est incontestable. Cette réalité s'explique par le fait que « *la séparation des pouvoirs, [adoptée sur le continent noir], est inapte à endiguer l'exercice d'un présidentielisme accru* »²⁸. En effet, le choix d'un présidentielisme paternaliste²⁹ dans la plupart des États francophones du Continent est incompatible avec la théorie de la séparation de pouvoirs, pourtant au « *panthéon du droit constitutionnel* »³⁰. Dans la mesure où la fonction présidentielle se conçoit comme le carrefour de la souveraineté, elle hypothèque l'exercice concurrentiel des pouvoirs. Dans cette perspective, la réflexion sur la réalité des contre-pouvoirs dans la démocratie africaine implique de repenser le statut du chef de l'État afin de permettre la respiration démocratique.

De la sorte, à y regarder de près, il est possible de constater l'évanescence des contre-pouvoirs sur le continent de Mandela (I), en même temps, surgit l'espoir d'une réappropriation populaire de fonction de contre-pouvoir (II).

I) LA DEMOCRATIE SANS LES CONTRE-POUVOIRS

Pour Montesquieu, « *tout homme qui dispose du pouvoir est tenté d'en abuser* ». Ainsi, « *pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir* ». Ce vibrant appel à l'existence des contre-pouvoirs implique que la démocratie ne peut véritablement exister en l'absence de contre-pouvoirs capables de limiter la toute puissance des pouvoirs et notamment du pouvoir exécutif. Cette inquiétude du Baron de la Brede et de Concordat se constate aisément à l'observation de la pratique politique africaine et francophone notamment. En effet, ce n'est pas tant que les contre-pouvoirs n'existent pas, mais ils demeurent, pour reprendre l'expression du professeur Milacic, assez platoniques³¹. De cette manière, aussi bien les contre-pouvoirs juridiques (B) que politiques (A) ne servent qu'à orner les régimes africains des décors du constitutionnalisme.

²⁷ D'après l'ouvrage d'Éric Fassin, *La démocratie précaire*, Paris, La Découverte, 2012, 309 pages.

²⁸ AKA LAMARCHE (A.), « L'évolution du régime représentatif dans les États d'Afrique noire francophone », *Juridictoria*, n°9, 2013, p.129.

²⁹ Pour le cas de la République du Congo, voir, MANANGOU (V.R), *Le cas de la République du Congo. Un exemple de régime constitutionnel autoritaire*, Thèse, Université de La Rochelle, 2014, 547 pages.

³⁰ D'après Pascal JAN, « La séparation des pouvoirs », *Constitutions et pouvoirs*, in *Mélanges en l'honneur de Jean Gicquel*, Montchrestien, 2008, p.255

³¹ MILACIC (S.), « Le contre-pouvoir, cet inconnu », *préc.*, pp.682-683.

A. LA NEUTRALISATION DES CONTRE-POUVOIRS POLITIQUES : L'EXEMPLE DE L'OPPOSITION PARLEMENTAIRE

Lorsque le Doyen Vedel affirmait, qu'« Une démocratie [...] c'est un exécutif appuyé sur la Nation et contrôlé par une opposition »³², il fallait comprendre qu'accepter la démocratie comme régime politique, supposait au préalable, la reconnaissance du principe majoritaire. En effet, dans ce type de régime, le « diktat » de la majorité est la règle. Mais dans une telle configuration, « l'existence même de la majorité suppose le droit d'une minorité à l'existence »³³. Cette minorité représente une partie du peuple qui n'adhère pas aux orientations programmatiques du pouvoir en place. Dans ce sens, Olivier Duhamel et Yves Meny désignent l'opposition comme « les partis ou groupements politiques qui sont en désaccord avec le Gouvernement »³⁴. Dans la mesure où « la démocratie représentative fait du Parlement le principal cadre organisationnel d'expression de la souveraineté du peuple, le lieu d'affrontement et de confrontation des représentants choisis pour prendre part à la détermination de la volonté nationale »³⁵; c'est donc aux chambres législatives d'assurer la protection des droits des minorités. Ainsi, pour Pascal Jan « la notion d'opposition parlementaire est très fortement liée à la théorie de la démocratie »³⁶. Quant à Basile Ridard, il considère que l'opposition est « une notion clé de la vie politique »³⁷. Ainsi, l'opposition parlementaire³⁸ a plusieurs fonctions en démocratie, on peut en recenser trois principales. D'abord, en assurant une mission de contre-pouvoir dans les chambres, elle permet d'éviter la

³² VEDEL Georges, *Le monde*, 20-21 juillet 1958.

³³ KELSEN (H.), *Vom Wesen und Wert der Demokratie*, Tübingen, Mohr-Siebeck, 2e éd., 1929, p.52. Traduction française de Charles EISENMANN: *La démocratie. Sa nature – Sa valeur*, Dalloz, Reed. 2004, p.64.

³⁴ DUHAMEL (O.), MENY (Y.), *Dictionnaire de droit constitutionnel*, op. cit., p.677.

³⁵ BEACHLER (J.), *Les démocraties*, Paris, Calmann-Lévy, 1985, p.125.

³⁶ JAN (P.), « Les oppositions », *Pouvoirs*, n°108, 2004, p.29.

³⁷ RIDARD (B.), « La définition juridique de l'opposition parlementaire en France et au Royaume-Uni », Communication présentée lors du VIIIe Congrès de l'AFDC, Nancy, op. cit., p.2. Disponible en ligne : <http://www.droitconstitutionnel.org/congresNancy/comN6/ridardT6.pdf>.

³⁸ Pour une étude approfondie sur la notion d'opposition notamment sur la doctrine publiciste française voir : DE GIORGI (E.), « L'opposition parlementaire en Italie et au Royaume-Uni : une opposition systémique ou axée sur les enjeux », *Revue internationale de politique comparée*, 2011/2, vol.18, pp.93-113 ; NABLI (B.), « L'opposition parlementaire : un contre-pouvoir politique saisi par le droit », *Pouvoirs*, 2010/2, n°133, pp.125-141 ; BURDEAU (G.), « L'évolution de la notion d'opposition », *Revue internationale d'histoire politique et constitutionnelle*, 1954, pp.119 et s ; COLLIARD (J.-C.), « L'opposition parlementaire », in, *Les Cahiers français*, n°174, janvier- février 1976, p.53 ; CARCASSONNE (G.), « La place de l'opposition : le syndrome français », *Pouvoirs*, n°85, 1998, p.76 ; PONTTHOREAU (M.-C.), « L'opposition comme garantie constitutionnelle », *RDP*, n°4, 2002, pp.1127-1162. La doctrine publiciste africaine s'intéresse aussi à la question, voir dans ce sens, DACY (E.), « Les oppositions africaines et l'alternance démocratique en Afrique : le cas du Congo-Brazzaville, de la République démocratique du Congo et du Sénégal, Conférence publique du 02 mai 2012, Institut français du Congo-Brazzaville, 12 pages. En ligne. www.zengamambu.com/fiche.php?id=3118 ; POKAM (H.P.), « L'opposition dans le jeu politique en Afrique depuis 1990 », *Juridis périodique*, n°41, pp.53-62 ; MBODJ (E.H.), « Les garanties et éventuels statuts de l'opposition en Afrique », in *Francophonie et démocratie*, p.358.

toute puissance de la majorité pouvant conduire à des atteintes au droit des minorités. Ensuite, elle permet le pluralisme politique et ainsi favorise la possibilité d'une alternance politique indispensable en démocratie. Enfin, elle contribue au renouvellement du personnel politique et notamment lors de l'alternance. Toutefois, pour assumer son rôle de contre-pouvoir et ainsi assurer l'équilibre des pouvoirs, les parlementaires qui se regroupent par affinité politique au sein d'un groupe doivent disposer d'un ensemble d'armes juridiques leur permettant d'assurer leur mission et ainsi réaliser leur « *utilité constitutionnelle* »³⁹.

L'opposition politique est donc « *un attribut nécessaire de la démocratie* »⁴⁰, qui permet d'assurer la légitimité du système dans son ensemble. C'est pourquoi, l'article 5 du statut-type de l'opposition, adopté en mai 1999 prévoit que « *l'état de démocratie garantit que le processus d'accession au pouvoir et d'exercice et d'alternance du pouvoir permettant une libre concurrence politique et émanent d'une participation populaire ouverte, libre et non discriminatoire* »⁴¹. Ce qui sous-tend l'existence de forces politiques opposées au Gouvernement. Toutefois, si l'opposition est diverse, l'opposition parlementaire est celle qui participe la mieux au jeu institutionnel. En effet, « *à la séparation classique des pouvoirs, fondée sur la différenciation organique et fonctionnelle des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, se substitue, de nos jours, une séparation politique entre la majorité et l'opposition sous l'arbitrage du pouvoir judiciaire qui veille au respect des droits et libertés* »⁴². Ainsi, la notion de l'opposition parlementaire, d'après le professeur Pimentel, se situe « *quelque part entre droit et politique, entre jeu des institutions et celui des rapports de forces* »⁴³. De ce point de vue, il est impossible d'envisager un État démocratique en l'absence d'une véritable opposition, susceptible de remplacer la majorité. Ce dernier point représente le talon d'Achille du constitutionnalisme africain.

En effet, si hier, dans les années 1960 et 1980, « *l'opposition était perçue par les gouvernants comme une hérésie par rapport aux valeurs politiquement correctes du moment* »⁴⁴. Aujourd'hui, elle est toujours perçue comme un danger qu'il faille tenir éloignée du pouvoir politique. De la sorte, bien que l'article 3 de la Charte africaine de la Démocratie, des élections et de la gouvernance de 2007⁴⁵ pose le renforcement du pluralisme politique par la

³⁹ Nous empruntons l'expression à PONTTHOREAU (M.-C), « L'opposition comme garantie constitutionnelle », *op.cit.*, p.1157.

⁴⁰SCHMITZ (G.), « L'opposition dans un régime parlementaire », *Publication GC*, décembre 1988, p.2. En ligne : www.publication.gc.ca/collection-R/LoPBdP/BP/bp47-htm

⁴¹UNION INTERPARLEMENTAIRE, « Statut-type de l'opposition au Parlement », *Séminaire parlementaire sur les relations entre partis majoritaires et minoritaires dans les parlements africains*, Libreville, 17-19 mai 1999, p.1.

⁴²MBODJ EL HADJ, « Les garanties et éventuels statuts de l'opposition en Afrique », *Symposium international de Bamako*, Avril 2000, p.356.

⁴³PIMENTEL (C.-M), « L'opposition, ou le procès symbolique du pouvoir », *Pouvoirs*, n°108, L'opposition, 2004, p.45.

⁴⁴MBODJ EL HADJ, « Les garanties et éventuels statuts de l'opposition en Afrique », *op. cit.*, p.346.

⁴⁵Article 3 de la Charte africaine de la Démocratie, des élections et de la gouvernance dispose que « *le renforcement du pluralisme politique, notamment par la reconnaissance du rôle, des droits et des obligations*

reconnaissance de l'opposition politique comme un moyen de consolidation de la démocratie ; dans la réalité, tout est fait pour que la majorité demeure majoritaire et la minorité, minoritaire. Dans ce sens, le premier obstacle pour l'émergence d'une véritable opposition parlementaire sur le continent noir est l'absence de transparence lors des opérations électorales. Il faut noter que la « démocratie africaine » se distingue des autres par une persistante mascarade électorale, perpétrée par les gouvernants pour se maintenir au pouvoir. Dans cette perspective, des élections non-concurrentielles sont organisées avec pour objectif de réduire à une portion incongrue les députés de l'opposition⁴⁶. Cette réalité explique la prolifération des commissions électorales indépendantes⁴⁷ un peu partout en Afrique francophone. Dans ces conditions, la souveraineté est préemptée par la majorité au moyen du détournement du suffrage, portant ainsi atteinte à un principe essentiel de la démocratie⁴⁸. Ainsi, en confiant l'organisation des élections à des commissions indépendantes, les africains essaient d'apporter une solution à la persistante crise du contentieux électoral.

Enfin, l'absence de transparence électorale porte atteinte à l'opposition. C'est pourquoi, nous ne partageons pas l'enthousiasme de Babacar Gueye qui considère que le pluralisme politique est un succès⁴⁹. Au contraire, le pluralisme en Afrique dans la majorité des cas, sert de décor au constitutionnalisme autoritaire. A côté de l'absence de transparence des élections, le respect des droits de l'opposition n'est pas au panthéon du droit constitutionnel africain.

D'après Babacar Gueye, le respect de l'opposition a pour conséquence la diversité des opinions⁵⁰. Ce respect, enseigne Kelsen, doit conduire à la négociation du compromis entre majorité et minorité⁵¹. Pour ce faire, l'opposition doit disposer de certaines armes notamment constitutionnelles pour pouvoir négocier avec la majorité.

Pourtant, une analyse comparée nous permet de dire que « *les droits de l'opposition parlementaire peuvent se situer à différents niveaux de la hiérarchie des normes et souvent dans le règlement intérieur du Parlement* »⁵². Ainsi, la majorité des textes fondamentaux africains ne prévoit pas des droits constitutionnels pour l'opposition. Or, la

des partis politiques légalement constitués, y compris les partis politiques d'opposition qui doivent bénéficier d'un statut sous la loi nationale ».

⁴⁶Les élections sont quasi-systématiquement contestées dans la partie francophone du continent noir, c'est notamment le cas au Congo-Brazzaville, depuis 2002, au Cameroun, ou encore en Côte – d'Ivoire en 2010.

⁴⁷Lire sur le sujet, Mathias HOUNKPE et Ismaila Madior FALL, *Les commissions électorales en Afrique de l'Ouest. Analyse comparée*, Edité par Friedrich-Ebert-Stiftung, janvier 2010, 272 pages ; GUIE K. Honoré, « Les commissions électorales en Afrique de l'Ouest », *Débat, Courrier d'Afrique de l'Ouest*, n°11, janvier 2004, pp.13-18. Pour une vue plus globale, consulter, EL HADJ MBODJ, « faut-il avoir peur de l'indépendance des institutions électorales en Afrique ? », *Revue Afrilex*, 2010, 32 pages.

⁴⁸Le professeur LE POURHIET considère que « (...) la démocratie désigne la souveraineté de tous mais qu'elle peut s'exercer soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants élus », In « Définir la démocratie », *RFDC*, 2011/3 n° 87, p. 453.

⁴⁹GUEYE (B.), « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs* -129, 2009, pp.7-9.

⁵⁰*Ibid.*, p.10.

⁵¹KELSEN (H.), *La démocratie. Sa nature, sa valeur*, *op.cit.*

⁵²DEMOCRACY REPORTING INTERNATIONAL, « Les droits constitutionnels de l'opposition », Note d'information n°34, avril 2013, p.1.

constitutionnalisation des droits de l'opposition octroie une protection plus efficace aux opposants. Toutefois, il faut signaler l'exceptionnalité sénégalaise puisque le préambule de sa Constitution reconnaît l'opposition comme « *un pilier fondamental de la démocratie et un rouage indispensable au bon fonctionnement du mécanisme démocratique* »⁵³. Dans le même sens, l'article 58 du titre V consacré à l'opposition consacre le droit de l'opposition de s'opposer à l'action gouvernementale. Autre pionnier, la République démocratique du Congo (RDC) dans laquelle, l'article 8 du texte fondamental reconnaît constitutionnellement l'opposition politique⁵⁴. Cependant, il faut dire que ces deux exemples sont bien l'arbre qui cache la forêt. De manière générale, les Etats africains consacrent de manière implicite les droits de l'opposition. En effet, l'octroi de droits à tous les membres du Parlement, à pour conséquence d'accorder implicitement des droits à l'opposition. Il faut cependant dire que « *les parlementaires, notamment ceux de l'opposition, doivent bénéficier de prérogatives supplémentaires pour être en mesure d'œuvrer de concert avec la majorité gouvernementale, ainsi que de contrôler l'action du gouvernement et de la critiquer si besoin* »⁵⁵. Ainsi donc, les démocraties africaines désireuses de consolider leur pluralisme devraient définir explicitement les droits de l'opposition dans les constitutions. Au lieu de cela, les gouvernants neutralisent la perspective d'une véritable opposition disposant de droits constitutionnels renforcés en renvoyant le statut de l'opposition soit dans le règlement intérieur des chambres, soit dans des lois spécifiques. Dans le premier cas, bien que l'importance du règlement intérieur soit indéniable, il n'en demeure pas moins que sa force juridique étant moindre, il n'est pas à l'abri d'un tripatouillage majoritaire⁵⁶. Pour ce qui est du second cas, la tendance des Etats, mêmes pionniers dans la matière⁵⁷, est de renvoyer les droits de l'opposition dans une loi spécifique relative au statut de l'opposition, une telle démarche est d'ailleurs encouragée par une certaine doctrine africaniste⁵⁸. Toutefois, renvoyer le statut de l'opposition à une loi c'est, d'une certaine manière, laisser à la majorité le soin d'accorder à l'opposition des droits. Dans une volonté de neutralisation, cette dernière adopte une double

⁵³ Extrait du Préambule de la Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001 : « Le peuple du Sénégal (...) proclame (...) la volonté du Sénégal d'être un Etat moderne qui fonctionne selon le jeu loyal et équitable entre majorité qui gouverne et opposition démocratique, et un Etat qui reconnait cette opposition comme un pilier fondamental de la démocratie et un rouage indispensable au bon fonctionnement du mécanisme démocratique ».

⁵⁴ L'article 8 de la Constitution de la RDC du 18 février 2006 dispose que : « *L'opposition politique est reconnue en République démocratique du Congo. Les droits liés à son existence, à ses activités et à sa lutte pour la conquête démocratique du pouvoir sont sacrés. Ils ne peuvent subir de limites que celles imposés à tous les partis politiques par la présente Constitution et la loi* ».

⁵⁵ UNION INTERPARLEMENTAIRE, *Projet de Statut-type de l'opposition au Parlement, préc.*, p.3.

⁵⁶ Dans ce sens, Dans la Décision n°2009-581 DC du 25 juin 2009, le Conseil constitutionnel en France est intervenu pour protéger les droits de tous les groupes politiques à l'Assemblée nationale et notamment ceux des groupes minoritaires contre deux résolutions modifiant le règlement intérieur.

⁵⁷ En RDC par exemple, bien que consacré dans la Constitution, c'est bien une loi organique qui définit le statut de l'opposition. Le même constat peut être fait au Bénin où la loi n°2001-36 du 14 octobre 2002 régit le statut de l'opposition

⁵⁸ Dans ce sens, le professeur El Hadj Mbodj estime qu' « *une fois l'opposition inscrite dans la constitution, le constituant pourrait alors renvoyer au législateur le soin de déterminer les règles organisant les droits et devoirs de l'opposition* », in « *Les garanties et éventuels statut de l'opposition en Afrique* », *préc.*, p.361.

attitude : soit elle adopte la loi sans prendre toute les mesures d'application⁵⁹, soit elle adopte une loi à minima.

En fin de compte, l'affirmation de la nécessité d'une opposition parlementaire ne suffit pas pour doter le continent d'un véritable contre-pouvoir politique. Toutefois, l'appui de la justice constitutionnelle peut se révéler crucial, ainsi, au Bénin, c'est la Cour constitutionnelle qui a favorisé la constitutionnalisation du statut de l'opposition⁶⁰. Mais cette perspective n'est possible qu'en présence d'une instance constitutionnelle véritablement indépendante de la majorité ce qui est loin d'être le cas partout en Afrique.

B. LA SOUMISSION DES CONTRE-POUVOIRS JURIDIQUES : LE CAS DES JURIDICTIONS CONSTITUTIONNELLES

Les contre-pouvoirs assurent la respiration d'un système démocratique en permettant le contrôle régulier des organes investis - ils sont donc vitaux, fondamentaux pour le bon exercice de la démocratie. En effet, « *la pyramide des pouvoirs ne pouvant résister ni matériellement ni politiquement au poids de la présidentialisation* »⁶¹. Ils vont permettre d'équilibrer le régime. Ainsi, comme les contre-pouvoirs politiques, les contre-pouvoirs juridiques devraient permettre une atténuation de la toute-puissance présidentielle. Les contre-pouvoirs juridiques peuvent être définis comme l'ensemble des institutions disposant d'une autorité de la chose jugée. Il s'agit essentiellement du pouvoir judiciaire, mais aussi des instances constitutionnelles.

Pour ce qui est du pouvoir judiciaire, bien que les textes fondamentaux sur le continent noir en fassent un pouvoir constitutionnel à part entière⁶². Dans les faits, il se révèle être un appendice du pouvoir exécutif⁶³. Il ne reste donc que la justice constitutionnelle objet de cette sous-partie.

⁵⁹Par exemple, la loi n°07/008 adoptée le 4 décembre 2007 portant statut de l'opposition en République du Congo n'a jamais été appliquée à cause d'un manque de décrets d'application

⁶⁰La Cour constitutionnelle béninoise a joué un rôle fondamental dans la construction d'un statut pour l'opposition. Elle a par exemple consacré le pluralisme dans la gestion des élections, dans la décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994. Dans le même sens, elle a accordé valeur constitutionnelle à la séparation majorité/minorité dans sa décision DCC 09-002 du 08 janvier 2009

⁶¹ ROQUES-BONNET (M.-C.), « Les blocs de pouvoirs "éclipsés" par les autorités administratives en réseau vers la fin des contre-pouvoirs », Communication présentée au VII^e Congrès de l'AFDC, Paris, *op. cit.*, p.1. En ligne : www.droitconstitutionnel.org/congresParis/comC6/RoquesTXT.pdf

⁶² Article 129 de la Constitution du Burkina Faso de 1991 dispose que « le pouvoir judiciaire est indépendant » ; Article 113 de la Constitution togolaise dispose que « le pouvoir judiciaire est indépendant des pouvoirs exécutif et législatif ».

⁶³Dans un sens plus prospectif, voir, Papa Oumar SAKHO, « Quelle justice pour la démocratie en Afrique », in *Pouvoirs*, n°129, 2009, pp, 57-64 ; sur un plan plus détaillé, voir, Alouine BADARRA FALL, « Les menaces internes à l'indépendance de la justice », *Actes du deuxième congrès de l'Association des Hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français* (AHJUCAF), Dakar – 7 et 8 novembre 2007.

« L'idée de justice constitutionnelle est intimement liée au développement du constitutionnalisme entendu comme un mouvement tendant à soumettre le fonctionnement des pouvoirs publics à un ensemble des règles établies »⁶⁴. Si cette idée s'impose quasi unanimement aujourd'hui, elle a pendant longtemps été le seul apanage des Occidentaux⁶⁵. En effet, en postulant une limitation des pouvoirs, le constitutionnalisme tel qu'il s'appliquait en Europe n'avait pas droit de cité en Afrique. Le Continent noir brillait par « une tendance à l'omniprésence du pouvoir exécutif vis-à-vis des autres pouvoirs constitutionnels »⁶⁶. La question était donc de savoir « comment la justice constitutionnelle pouvait être effective, voire efficace, dans un système marqué par l'existence d'un pouvoir exécutif fort »⁶⁷. À cette interrogation la réponse est simple, le pouvoir sans partage de l'exécutif ne pouvait admettre un contrôle venant d'une autorité extérieure⁶⁸. C'est pourquoi le contentieux constitutionnel en Afrique était au mieux relatif, au pire inexistant ; à la place existait un « relativisme constitutionnel »⁶⁹ caractérisé par un accommodement aux violations constitutionnelles. Or, si en présence « d'une admission de la force obligatoire de la Constitution (...) il est naturel de confier aux juges la mission de faire respecter le texte fondamental »⁷⁰, la situation est tout autre dès lors que la Constitution est un tissu de bonnes intentions, ce qui est malheureusement encore le cas dans plusieurs pays du continent.

De cette manière, si la suprématie constitutionnelle est brandie un peu partout sur le continent⁷¹, la place des juridictions constitutionnelles dans le dispositif institutionnel laisse à désirer. En effet, « l'effectivité de la justice constitutionnelle peine à se développer et traduit indéniablement les hésitations à l'avènement de la constitutionnalité des lois »⁷². Bien que cette communication se limite à analyser les raisons institutionnelles de l'absence d'effectivité de la justice constitutionnelle en Afrique, il faut dire que « l'émergence d'une justice constitutionnelle est fortement contrariée par l'absence d'une tradition du contentieux constitutionnel »⁷³. L'idée selon laquelle, il serait légitime au regard de la démocratie,

⁶⁴ FROMENT (M.), *la justice constitutionnelle dans le monde*, Paris, Dalloz, 1996, p.2.

⁶⁵ C'est par l'arrêt Marbury contre Madison du 24 février 1803 que la Cour suprême américaine a exercé pour la première fois un contrôle de constitutionnalité. En Europe, c'est bien la Suisse qui importa assez systématiquement le système américain dans la Constitution de 1874.

⁶⁶ FOUMANE ZE (E.C.), *le contentieux constitutionnel en Afrique noire francophone et à Madagascar*, Thèse pour le doctorat en droit, Université de Limoges, 1992, p.12.

⁶⁷ BADARRA FALL (A.), « Le juge constitutionnel, artisan de la démocratie en Afrique ? », Communication présentée lors du 6^e Congrès de l'AFDC, Montpellier, *op. cit.*, p.1. www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes7/FALL.pdf

⁶⁸ Voir sur ce sujet, OWONA (J.), *Droit constitutionnel et régimes politiques africains*. Éd. Berger-Levrault, 1985, p.158

⁶⁹ Il s'agit pour CORNIOT (S.), « De Tout ce qui fait, ou peut faire l'objet d'une contestation devant les juges », *Dictionnaire de droit*, Dalloz, 2^e é, 1996, p.450.

⁷⁰ Voir à ce propos, CONAC (G.), « Les constitutions des États d'Afrique et leur effectivité », in *les institutions constitutionnelles des États d'Afrique francophone et de la République malgache*, éd. Economica, 1979, p.386.

⁷¹ Lire dans ce sens, BOURGI (A.), « La réalité du nouveau constitutionnalisme africain », in *Lecture et relecture de la Constitution de la V^e République*, Colloque du 40^e anniversaire 7-8-9 octobre 1998, 14 pages.

⁷² MAMADOU KANE (E.), « Les obstacles structurels et culturels à l'épanouissement de la justice constitutionnelle en Afrique », Communication, *CMAP*, p.1.

⁷³ *Ibid.*, p.2.

d'empêcher le peuple – ou ses représentants – d'exprimer la volonté générale semble contraire à la tradition africaine. Pour le dire plus clairement, la tradition africaine⁷⁴ dans laquelle la suprématie du chef prend le pas sur la délibération collective ne peut admettre qu'une autorité non-élue, disposant d'une légitimité moindre, puisse imposer le respect d'une norme fusse telle constitutionnelle⁷⁵. En effet, « *la limitation du pouvoir du peuple trouve sa justification dans un système libéral où le principe de légitimité est l'équilibre* »⁷⁶. Une telle orientation peut difficilement s'enraciner dans la société africaine. En fin de compte, ce libéralisme, pratiqué en occident, sur lequel se repose le contrôle de constitutionnalité, « *porte en lui un individualisme politique incompatible avec le communautarisme des sociétés africaines* »⁷⁷.

Cependant, il ne s'agit pas de dire que l'implantation de la justice constitutionnelle serait impossible à cause de cette réalité traditionnelle. Néanmoins, son développement se heurte frontalement à cette évidence. Toutefois, les pesanteurs traditionnelles ou culturelles ne sont pas les seuls pouvant expliquer l'atonie des juridictions constitutionnelles sur le continent, la présidentialisation des instances constitutionnelles est sans doute la principale explication.

Si la justice constitutionnelle est une idée nouvelle en Afrique⁷⁸, marquant l'adhésion des États africains au constitutionnalisme libéral – « *la réalité du constitutionnalisme se réduit aujourd'hui sous des formes variées, non dépourvues parfois d'ambiguïté politique* »⁷⁹. Dans ce sens, des rares juridictions constitutionnelles comme au Bénin ou encore au Sénégal font preuve d'une indépendance vis-à-vis du pouvoir présidentiel en produisant une jurisprudence renforçant l'équilibre entre institutions.

Dans le contexte africain, le pouvoir exécutif est un canon braqué sur la justice constitutionnelle. En effet, il est aisé de constater, avec Abraham Hervé Diompy, que « *des résistances traditionnelles au principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs persistent dans les États africains* »⁸⁰.

De la sorte, les concepteurs de la plupart des textes fondamentaux sur le continent noir n'entendaient pas faire des nouvelles instances constitutionnelles les clés de voûte des différents systèmes constitutionnels, ce qui explique leur difficile implantation depuis le début des années 1990. En effet, la perspective de l'existence « *d'un organe garant du respect de la*

⁷⁴ D'après le philosophe camerounais, Fabien Eboussi Boulaga, la tradition est « un être-ensemble et un avoir-en-commun qui appellent à une destinée commune par un agir-ensemble », in *La Crise du Muntu. Authenticité africaine et philosophie*, Présence africaine, 1977, p.145.

⁷⁵ A l'opposé, Jean-François Bayart considère que la tradition africaine n'est pas pour autant autoritaire, seul le jeu des acteurs politiques destiné à s'accrocher au pouvoir conduit à cette coloration, in « La démocratie à l'épreuve de la tradition en Afrique subsaharienne », *Pouvoirs*, n°2009/2- 129, p.29.

⁷⁶ ROUSSEAU (D.), « Constitutionnalisme et démocratie », *La vie des idées*, 2008, p.2.

⁷⁷ MILLHAT (C.), « L'État constitutionnel en Afrique francophone : entre État de droit et 'état de fait' », p.63.

⁷⁸ Lire dans ce sens, KANTE (B.), « Les méthodes et techniques d'interprétation de la Constitution : l'exemple des pays d'Afrique occidentale francophone », in *Actes de la Table ronde sur l'interprétation de la Constitution en hommage au Doyen Louis FAVOREU*, Bordeaux, 15 et 16 octobre 2004.

⁷⁹ BOURGI (A.), « La réalité du nouveau constitutionnalisme africain », *préc.* p.11.

⁸⁰ DIOMPY (A.-H.), « Les dynamiques récentes de la justice constitutionnelle en Afrique », *Revue Afrilex*, p.17.

norme suprême »⁸¹, assurant la « *garantie, le respect de la règle de droit et sanctionnant éventuellement toute violation* »⁸², lancée jadis par le professeur Ahanhanzo Glélé pour l'Afrique⁸³, effrayait les constituants. Cette frayeur s'explique par le fait que la mise en place d'une juridiction constitutionnelle devrait reposer sur une intention claire : mettre fin à « *l'arbitraire et à l'hégémonie présidentielle* »⁸⁴. Or, les constituants africains ne voulaient pas d'un organe juridictionnel totalement indépendant, leur volonté exprimée par la mise en place d'un présidentielisme absolu était d'éviter tout véritable contre-pouvoir, ce qui justifie l'existence d'un cordon ombilical entre les juridictions constitutionnelles et les pouvoirs exécutifs.

Pourtant, l'exigence d'une justice impartiale et indépendante s'impose aussi à la justice constitutionnelle. Dans ce sens, Charles Eisenmann soulignait en parlant de la Cour constitutionnelle autrichienne, qu'« *appelée à jouer dans une certaine mesure le rôle d'arbitre entre les parties, à assurer le règne du droit jusque dans le domaine politique, l'impartialité de ses membres apparaît d'autant plus nécessaire qu'ils ont à se prononcer sur des questions plus brûlantes* »⁸⁵. Toutefois, « *l'impartialité désignée par l'auteur est une qualité subjective, et ne se laisse donc pas facilement appréhendée* »⁸⁶ de sorte que pour le célèbre auteur, « *ce n'est pas l'impartialité des juges qu'il fallait chercher à garantir en droit positif (...), mais, l'indépendance des juges, qui est la condition suffisante, du moins nécessaire de l'impartialité, celle qui fera, non pas que les juges soient impartiaux, mais qu'ils ne soient pas empêchés de l'être (...)* ». L'indépendance doit donc être recherchée à tout prix pour garantir l'effectivité de la justice. Cette exigence d'indépendance est d'autant plus cruciale pour le juge constitutionnel qui est « *la figure centrale de la démocratie* »⁸⁷. C'est dans ce sens qu'il faut comprendre Hans Kelsen lorsqu'il remarquait que « *l'indépendance de la Cour vis-à-vis du Parlement comme vis-à-vis du Gouvernement est un postulat évident (...), car, ce sont précisément le Parlement et le Gouvernement qui doivent être, en tant qu'organes participant à la procédure législative, contrôlée par la juridiction constitutionnelle* »⁸⁸.

Le premier aspect susceptible de réduire la justice constitutionnelle en un appendice du pouvoir exécutif c'est le mode de désignation. De manière générale, en Afrique, le pouvoir

⁸¹ AIVO (F.J.), *Le Juge constitutionnel et l'état de droit en Afrique. L'exemple du modèle béninois*, L'Harmattan, 2007, p.99.

⁸² FROMENT (M.), *La Justice constitutionnelle dans le monde*, op. cit., p.1

⁸³ AHANHANZO GLELE (M.), « Pour un État de droit en Afrique », in *Mélanges Pierre-François Gonidec*, Paris, LGDJ, 1985, p.66.

⁸⁴ ROUSSEAU (D.), *Droit du contentieux constitutionnel*, op. cit., p.23. Il convient de souligner que l'auteur parle plutôt de l'hégémonie parlementaire en désignant la mission initiale du Conseil constitutionnel.

⁸⁵ EISENMANN (C.), *la justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, Paris, 1928, réédition. Paris, Economica, 1986, p. 175

⁸⁶ TAWIL (E.), « L'organe de justice constitutionnel – Aspects statutaires », *Rapport présenté au VIe Congrès de l'AFDC*, Montpellier, op. cit., p.1. www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes5/TAWIL.pdf

⁸⁷ Cette formule fait échos à celle de Dominique ROUSSEAU qui parle d'une « nouvelle figure de la démocratie », *Droit du contentieux constitutionnel*, op. cit., p.537.

⁸⁸ KELSEN (H.), « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *RDJ*, 1928, p.225-226.

exécutif est au cœur de la nomination des membres des instances constitutionnelles. Ces autorités, pour parler comme Jacques Robert, dans le cadre de la France, « *portent leur choix sur qui elles veulent, en toute indépendance* »⁸⁹. Le choix des juges constitutionnels par des instances politiques ou encore judiciaires n'est pas une spécificité africaine⁹⁰. En revanche, l'Afrique se démarque par une absence de mécanismes permettant d'atténuer le risque d'une politisation des nominations. Cette réalité conduit à une politisation structurelle de la justice constitutionnelle africaine. En effet, La nomination des membres des cours constitutionnelles par les autorités politiques a fait l'objet de nombreuses critiques. Certains considèrent que ce choix entraîne inéluctablement une politisation d'une juridiction censée briller par une impartialité sans faille. Cette considération est renforcée dans le contexte africain, favorable au pouvoir ethnique⁹¹. A l'évidence, la nomination des juges constitutionnels par des autorités politiques, en l'absence d'un « *devoir d'ingratitude* »⁹², place le juge constitutionnel en position de redevable envers le pouvoir politique. Même si nous convenons avec Jacques Robert « *qu'aucune technique de désignation des juges constitutionnels n'est parfaite et que chacune d'entre elles a, à l'évidence, ses avantages spécifiques* »⁹³, l'absence de maturité démocratique des acteurs politiques en Afrique plaiderait pour davantage de contrôle dans le processus de nomination des juges constitutionnels.

Le danger d'une politisation pour des juges constitutionnels ne tient pas seulement au mode de nomination, il faut aussi faire en sorte qu'ils échappent à toute influence de l'autorité de désignation, qu'ils ne lui doivent rien. En effet, à partir du moment où les juges nommés conservent un lien politique avec le Président de la République principalement, ils sont soumis à une forme d'autocensure⁹⁴, consistant à rendre des décisions susceptibles de plaire au chef de l'État⁹⁵.

L'actualité politique africaine de ces dernières années est émaillée de tristes événements dans lesquels la juridiction constitutionnelle est incapable de s'émanciper du pouvoir politique. Que ce soit en Côte d'Ivoire en 2010 avec la proclamation de la victoire controversée de Laurent Gbagbo ou encore la validation de la candidature contestée de Maitre Wade à la présidentielle sénégalaise de 2012 prouvent que le cordon ombilical entre les juridictions constitutionnelles et le pouvoir politique n'est pas rompu. Dans un autre registre, la Cour constitutionnelle congolaise s'évertue à rejeter systématiquement les requêtes de l'opposition congolaise sur des éléments de forme sans prendre soin de répondre au fond, alors même que

⁸⁹ ROBERT (J.), *la garde de la République*, op. cit., p.21.

⁹⁰ Voir, par exemple, l'article 126 de la Constitution croate du 22 décembre 1990.

⁹¹ Lire sur le sujet, Tchikala T. BIAAYA, « Le pouvoir ethnique », *Anthropologie et société*, Vol.22, n°1, 1998, pp.105-135, Gabriel MAZOU, *Le Pouvoir ethnique en Afrique*, L'Harmattan, 2005, 304 pages.

⁹² Formule utilisée par Robert Badinter lors d'une interview au Journal le Monde en 1982

⁹³ ROBERT (J.), *La Garde de la République*, op. cit. p.21.

⁹⁴ Voir dans ce sens, DIOP Serigne, « Justice et Politique », *Afrique contemporaine*, n° 156, 1990, pp.184-194.

⁹⁵ Par exemple, la validation controversée de candidature de Maître Wade à la présidentielle de 2000 par le Conseil constitutionnel sénégalais.

souvent, les atteintes à la constitution sont avérées⁹⁶. Dans le même sens, la Cour suprême du Togo avait rejeté sans « aucune forme de procès, la contestation introduite par un candidat à l'élection présidentielle qui avait obtenu 1, 67% de voix »⁹⁷.

Ces deux derniers cas suggèrent que mise à part la délibération à l'avantage du pouvoir exécutif, la justice constitutionnelle s'attache à anéantir le droit de contestation de l'opposition. D'après S. Bolle, la remise en cause du droit de contestation prend deux formes. En premier lieu, l'irrecevabilité va constituer « un moyen commode pour le juge constitutionnel non seulement d'éviter de vérifier la matérialité des irrégularités alléguées par le plaignant, mais aussi et surtout d'authentifier la victoire de candidats proclamés élus à l'issue d'un scrutin controversé »⁹⁸. En second lieu, ce sont les réponses données aux moyens d'annulation présentés par les plaignants qui peuvent attester de la partialité du juge. De cette manière, les juges constitutionnels se bornent à évoquer l'absence de preuves sans véritablement répondre sur le fond aux questions soulevées.

Sans conteste, la politisation structurelle⁹⁹ de la justice constitutionnelle africaine est une évidence et contribue à fragiliser le seul véritable contre-pouvoir juridique. La précarité de la démocratie africaine s'explique aussi par cette interminable accointance entre le pouvoir politique et particulièrement le chef de l'Etat et la justice constitutionnelle, véritable allié du pouvoir exécutif. Dans cette configuration, les compétitions électorales, au cœur des missions du juge constitutionnel, deviennent des simples formalités pour le sortant, assuré de l'appui de l'instance constitutionnelle, arbitre et partie. Cette démocratie constitutionnelle entre parenthèse se traduit par le rejet populaire de l'instance constitutionnelle, assimilée à un instrument au service de la pérennisation du pouvoir en place.

En fin de compte, la démocratie africaine se révèle être une « démocratie à part »¹⁰⁰, une démocratie sans véritables contre-pouvoirs, donc sans relai populaire. C'est dans cette perspective que les tiers pouvoirs se sont affirmés en réaction au régime politique sans le peuple institué sur le Continent de Senghor.

II) L'EMERGENCE D'UNE DEMOCRATIE AVEC LES TIERS POUVOIRS

S'opposant à la démocratie africaine à contresens, les peuples du continent noir acceptent de moins en moins d'être tenus à l'écart de l'exercice de la souveraineté. De cette manière, ils

⁹⁶ Décision n°005/DCC/PR/09 du 25 juillet sur les recours en annulation du scrutin du 12 juillet 2009.

⁹⁷ BOLLE (S.), « La paix par la Constitution par la Constitution en Afrique ? La part du juge constitutionnel », *Religion, violence politique et paix en Afrique*, Colloque international de Cotonou, 19, 20 et 21 juillet 2004, p.2. Disponible en ligne : www.la-constitution-en-afrique.org/article-15510033.html

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ Nous empruntons le terme à Jacques Chevalier, « Le juge constitutionnel et l'effet Becket », in *Renouveau du droit constitutionnel, Mélanges en l'honneur de Louis Favoreau*, Paris, Dalloz, 2007, p.83-94.

¹⁰⁰ Selon le terme d'Olivier Duhamel évoquant la spécificité française, « Une démocratie à part », in *Pouvoirs*, 2008/3 – n°126, pp.17-26.

interviennent de plus en plus pour orienter la décision politique, devenant des acteurs avec lesquels il faudra compter. En effet, dans un contexte où l'effectivité des contre-pouvoirs traditionnels (Parlement, Justice) est réduite à néant, on assiste à « *une multiplication des revendications d'une citoyenneté non politique mais économique et sociale qui vise à reconnaître des droits sociaux, économiques ou encore catégorielles* »¹⁰¹. Ces nouveaux acteurs non institutionnels et sans légitimité électorale constituent « *le nouveau mode d'interface qui se dessine entre le pouvoir et les citoyens* »¹⁰². Dans ces conditions, il s'agirait d'une réappropriation de la souveraineté par le peuple et non par la voie électorale, mais au moyen des groupes de pressions. Dans un contexte de présidentialisme paternaliste, la multiplication de ces « tiers pouvoirs » peut permettre de « *tempérer la tyrannie de la majorité* »¹⁰³ et la puissance présidentielle.

Nous convenons donc avec Stéphane Pinon et Carlos Miguel Herrera lorsqu'ils affirment qu'une « *démocratie plus complexe prendrait corps, dilatée dans sa logique même par la multiplication des droits et l'émergence de contre-pouvoirs sociaux, une mutation qui défierait les représentations plus simples du passé* »¹⁰⁴. A l'inertie des contre-pouvoirs traditionnels répond la mobilisation des tiers-pouvoirs, dont l'objet n'est pas l'accession au pouvoir d'État, mais sa réorientation sur les objectifs portés par le peuple. Nous allons dans un premier temps essayer de définir la notion de tiers-pouvoirs (A), puis nous verrons comment distinguer les tiers pouvoirs des autres groupes de pressions (B), enfin nous terminerons sur l'intérêt de ces contre-pouvoirs d'une autre nature (C).

A. LA NOTION DE TIERS POUVOIRS

D'après Dominique Rousseau, « *l'expression de tiers pouvoirs (...) fait échos au fameux "Tiers État" de Sieyès qui désignait ainsi cette puissance sociale qui était tout dans la société et rien dans l'État (...)* »¹⁰⁵. L'élément essentiel qu'il convient de retenir dans cette assimilation c'est l'extranéité. Le « Tiers » est un tout mais un tout extérieur, extérieur à la noblesse en 1789 et extérieur au monde politique institutionnel aujourd'hui. En droit civil, le tiers est désigné comme « *la personne n'ayant été ni partie ni représentée à un acte ou à un jugement, par conséquent non liée par son effet obligatoire* »¹⁰⁶. Quant au pouvoir, il s'agit « *d'une prérogative permettant à une personne de gouverner (...) de gérer ou encore de*

¹⁰¹ BORELLA (F.), « Souveraineté nationale et pluralité des citoyennetés », in *Mélanges en l'honneur de Jean Waline*, Dalloz, 2001, p.16.

¹⁰² HERRERA (C.M.) et PINON (S.), *La démocratie entre multiplication des droits et contre-pouvoirs sociaux*, « introduction », éd. Kimé, 2012, p.9.

¹⁰³ *Ibid.*, p.90.

¹⁰⁴ *Ibidem.*, p.7.

¹⁰⁵ ROUSSEAU (D.), « L'ouverture du droit constitutionnel aux tiers pouvoirs », in *La démocratie entre multiplication des droits et contre-pouvoirs sociaux*, op. cit., p.78.

¹⁰⁶ GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, Paris, Dalloz, 17^e édition, p.704.

représenter une personne morale ou physique »¹⁰⁷. En partant de ces définitions, on peut conclure que le tiers pouvoir correspond à un ensemble de structures formelles et indépendantes des institutions dont le principal objectif est de participer à la vie démocratique. Il apparaît dès lors « *comme une forme d'expression et d'organisation du peuple contre le pouvoir politique prétendument démocratique* »¹⁰⁸. De ce point de vue, le tiers pouvoir permet une « *expression publique qui est en soi un acte politique* »¹⁰⁹. De la sorte, pour exister, le tiers pouvoir, comme le Tiers État hier à besoin d'un cadre. Cette demande était formulée par Sieyès en des termes simples : « *que demande le Tiers État ? À devenir quelque chose* »¹¹⁰. Pour ce qui est des tiers pouvoirs, ils ne peuvent réellement exister que dans un cadre démocratique. La démocratie est entendue ici comme « *un régime ou plutôt un système politique dans lequel l'ensemble des membres de la collectivité, dans la diversité de leurs caractéristiques, de leurs valeurs et de leurs projets, ont en principe des droits égaux de participer directement ou indirectement à la gestion des affaires publiques, que ce soit dans le cadre des différentes institutions prévues à cet effet ou plus généralement dans l'exercice de différentes activités sociales* »¹¹¹. Cette définition permet de distinguer les contre-pouvoirs qui s'exercent dans le cadre institutionnel, des tiers pouvoirs qui, tout en étant des contre-pouvoirs, existent en dehors du cadre institutionnel. Il s'agit en réalité d'une extension de la notion de contre-pouvoir aux champs économiques et sociaux notamment. Ainsi, ils sont aujourd'hui « *un prisme incontournable pour penser à l'organisation des relations humaines et les logiques de fonctionnement des États* »¹¹², En sous-tendant deux idées. D'une part, la limitation du pouvoir qui, à cet égard, constitue un enjeu essentiel pour le constitutionnalisme et ne saurait limiter son objet aux rapports de force entre pouvoir et contre-pouvoirs institutionnels. C'est dans ce sens qu'il faut comprendre l'intervention de l'Église catholique dans la résolution des conflits politiques et constitutionnels sur le continent. D'autre part, il favorise le pluralisme démocratique puisque d'après Michel Foucault « *une société n'est pas un corps unitaire dans lequel s'exercerait un pouvoir et seulement un, mais c'est en réalité une juxtaposition, une liaison, une coordination, une hiérarchie aussi, de différents pouvoirs (...)* »¹¹³. De cette manière, en favorisant l'expression publique du plus grand nombre, les tiers pouvoirs veulent représenter les intérêts du peuple ou du moins d'une partie importante de celui-ci avec pour objectif d'influencer les pouvoirs politiques et ainsi

¹⁰⁷ *Ibid.*, p.549.

¹⁰⁸ BORELLA (F.), *Éléments de droit constitutionnel, op. cit.*, p.310. L'auteur désigne ainsi la société civile, nous nous permettons de reprendre cette affirmation en considérant que la société civile n'est qu'une autre manière de qualifier le tiers pouvoir.

¹⁰⁹ LAVILLE (J.-L.), SAINSAULIEU(R.), *L'Association*, Pluriel, 2013, p.22.

¹¹⁰ SIEYES (E.J.), *Qu'est-ce que le Tiers état ?* Édition du Boucher, 2002, p.14.

¹¹¹ DELHOUME (C.), DUPLESSIS (R.), DUVIEUSART (F.), « Contre-pouvoirs et démocratisation : une étude comparative du rôle des syndicats dans quatre pays », *IEDS*, 2009, p.4.

¹¹² GIRET (V.), « L'idée de contre-pouvoir a-t-elle encore un sens ? », Présentation des travaux, Actes du Colloque du 3 décembre 2008, *Les Cahiers de l'AFCAP*, n°4, p.1.

¹¹³ FOUCAULT (M.), « Les mailles du pouvoirs », in *Dits et Écrits 1954-1988*. Tome IV : 1980-1988, Paris, Gallimard, 1994, p.187.

contribuer à éviter la tyrannie de la majorité¹¹⁴. Dans ce sens, « *le soulèvement patriotique et populaire de février 2008 au Cameroun [était] bien la révolte d'un peuple en quête de démocratie et d'affirmation de sa dignité* »¹¹⁵. Un peuple désireux d'intervenir directement dans l'arène politique sans compter sur la représentation traditionnelle.

Les régimes démocratiques modernes se singularisent par l'omnipotence de la majorité qui d'après Tocqueville est « *un péril dangereux pour la liberté* »¹¹⁶. En effet, la garantie des libertés des citoyens suppose une séparation des pouvoirs. Or, globalement la séparation des pouvoirs dans les régimes contemporains n'existe pas. Le législatif et l'exécutif sont soudés par une confiance politique mutuelle. Quant au pouvoir judiciaire, il est d'une certaine manière, dans une forme de soumission au pouvoir politique. Cette réalité est encore plus prononcée dans les pays africains, du fait de leur passé politique monopartisan et de la place quasi mystique réservé au chef. Par conséquent, l'architecture des pouvoirs semble incapable de produire une réelle et effective séparation des pouvoirs, seule capable d'éviter la tyrannie de la majorité.

Pour répondre à cette situation, certains considèrent que le juge constitutionnel, « *est cette nouvelle figure de la démocratie permettant de rompre avec l'identification gouvernants-gouvernés* »¹¹⁷. Le juge constitutionnel serait « *un miroir où se réfléchit la relation dialogique de la représentation politique* »¹¹⁸. Quant à Denis Salas, il voit dans le juge un « *médiateur symbolique* »¹¹⁹ puisque son « *mouvement n'est pas en lui, mais dans la société démocratique elle-même* »¹²⁰. Ces différentes positions tendent à faire du juge le sauveur des régimes démocratiques qui, en disant le droit, représente le peuple et permet la garantie de ces droits. Un tel enthousiasme sur la place du juge ne peut être partagé pour ce qui est de l'Afrique comme nous l'avons évoqué dans la première partie.

Heureusement, dans les démocraties contemporaines, les légitimités sont plurielles¹²¹. Ainsi, « *la qualité de la vie démocratique est en conséquence suspendue en contrepoint de ces espaces*

¹¹⁴ Blaise PASCAL définit la tyrannie comme le fait de « (...) vouloir avoir par une voie ce qu'on ne peut avoir que par une autre ». *Pensées et opuscules*, hachette, paris, 1946, pp.483-484. Cette position est reprise par Michael WALZER qui assimile la tyrannie à la prédominance d'un bien hors de sa sphère. Pour le philosophe américain, il existe différentes sphères dans la société et les sphères doivent coexister dans une « égalité complexe » c'est-à-dire un arrangement institutionnel où chaque sphère soumise à des règles particulières et ayant des rapports d'égalités avec les autres. In *Sphères de justice. Une défense du pluralisme et de l'égalité*, Seuil, Paris, 1997, p.45 et s.

¹¹⁵ MBARA GUERANDI (G.), « Repenser un modèle de démocratie participative au Cameroun », *CJDHR*, vol.2, juin 2008, p.4.

¹¹⁶ TOCQUEVILLE, *De la démocratie en Amérique* I, 2^e partie, *op. cit.*, p.25.

¹¹⁷ ROUSSEAU (D.), *Droit du contentieux constitutionnel*, *op.cit.*, pp.537 et s.

¹¹⁸ ROUSSEAU (D.), « Les évolutions de la V^e République: la place du juge constitutionnel », in, *La V^e République, permanence et mutation*, *Cahiers français*, n°300, 2001, pp.46 et s.

¹¹⁹ SALAS (D.), *Le tiers pouvoir*, *op. cit.*, p.173.

¹²⁰ *Ibid.*, p.175.

¹²¹ Sur le sujet, voir COHEN-TANUGI, *La métamorphose de la démocratie française*, Odile Jacob, 1989, 197 pages. Pour l'auteur, « Depuis la fin des années soixante, nos représentations de la politique, de l'État, du droit et de la société se sont profondément transformées. Mais il demeure bien des obstacles à la modernisation de notre

contrôlés par le réseau de pouvoirs socialement agencés, polarisés autour de l'État, à la constitution d'autres espaces publics autonomes »¹²². En effet, l'existence des tiers pouvoirs est rendue légitime par la multiplicité des intérêts sociaux, économiques et de plus en plus environnementaux. Dans ce sens, la représentation politique traditionnelle ne répond plus aux impératifs démocratiques actuels. Le pluralisme englobant la participation des tiers pouvoirs, se révèle être « *un moyen qui favorise la conservation de la sécurité, de l'égalité, de la liberté et l'autogouvernement du peuple* »¹²³.

Les tiers pouvoirs se mobilisent dès lors qu'un problème ou un autre se pose et ne fait pas l'objet d'une mobilisation politique institutionnelle. Dans cette perspective, l'intérêt principal des tiers pouvoirs est de permettre l'émergence des espaces publics autonomes¹²⁴ autour desquelles va être réinventé la démocratie pluraliste. L'existence des tiers pouvoirs ne remet donc pas en cause les contre-pouvoirs institutionnels mais viennent compléter l'architecture de la démocratie pluraliste. Cette émergence est d'autant plus souhaitée que le pouvoir politique se retrouve de plus en plus contesté, il convient alors « *d'élaborer une analyse du concept de démocratie envisagé dans sa concrétude empirique* »¹²⁵. Une telle conception, d'après Stéphane Pinon¹²⁶, devra se baser sur une position centrale du juge constitutionnel, avec une prolifération des freins opposés à la démocratie majoritaire ce qui conduira à une diversification des lieux d'expression de la volonté générale¹²⁷. L'émergence des tiers pouvoirs va donc favoriser une réhabilitation du gouvernement du peuple sans pour autant oblitérer le régime représentatif mais en endiguant le danger d'une gouvernance sans le peuple¹²⁸.

B. LES TIERS POUVOIRS ET LES NOTIONS VOISINES

Le deuxième élément problématique dans la définition de la notion de tiers pouvoir c'est sa distinction avec les notions similaires telles que la société civile¹²⁹ ou encore les groupes

vie publique et au progrès de la démocratie. Une véritable mutation culturelle et juridique reste en réalité à accomplir ».

¹²² LAVILLE et SAINSAULIEU, *L'association, op. cit.*, p.262.

¹²³ TINE (A.), 'E PLURIBUS UNUM' *Essai d'une philosophie politique du pluralisme démocratique*, document produit en version numérique par Jean-Marie TREMBLAY, disponible en ligne : <http://www.uqac.ca/jmt-sociologue/>.

¹²⁴ Nous empruntons la notion de HABERMAS (J.), « L'espaces public, 30 ans après », *Quaderni*, n°18, autonome 1992, p.86. (Traduction française).

¹²⁵ PINON (S.), « Crise économique européenne et crise institutionnelle à tous les étages », *op. cit.*, p.218.

¹²⁶ *Ibid*

¹²⁷ *Idem*.

¹²⁸ D'après l'intitulé de l'ouvrage de Pierre HERITIER, *Gouverner sans le peuple*, Les Editions Ouvrières, Paris, 2001, 175 pages.

¹²⁹ Pour une étude approfondie sur la notion de société civile, nous conseillons les lectures suivantes : FERGUSON (A.), *Essai sur l'histoire de la société civile*, traduction de Claude Gautier, PUF, coll. « Léviathan », 1992, réédité, 384 pages ; PLANCHE (J.), *Un acteur historique de la gouvernance*, ECLM,

d'intérêt. En effet, la notion de tiers pouvoir se distingue de celle de groupes d'intérêt qui constituent une notion à la fois usuelle et scientifique. Les groupes d'intérêt sont assimilés aux « groupes de pression » ou encore au « lobby »¹³⁰. De cette manière, le groupe d'intérêt peut être défini comme « *une entité qui a comme objectif de représenter les intérêts d'une section spécifique de la société dans l'espace public* »¹³¹. Dans ce sens, les groupes d'intérêt se distinguent des tiers pouvoirs qui constituent un ensemble des groupes d'intérêts représentant différents entités de pression. Par exemple, si le lobby des agriculteurs constitue un groupe d'intérêt, il ne peut en revanche constituer à lui tout seul le tiers pouvoir. En effet, le tiers pouvoir ne représente pas les intérêts d'une seule fraction du peuple mais bien celui de l'ensemble du peuple dans sa diversité. Par exemple, l'intervention du collectif « y' en a marre », créé en janvier 2011 au Sénégal avec pour objectif le respect du processus démocratique par les acteurs politiques et notamment ceux de la majorité d'Aboudoulaye Wade, se voulait le représentant de l'ensemble du peuple sénégalais et pas essentiellement celui des opposants¹³².

Ainsi, les groupes d'intérêt sont des composantes du tiers pouvoir. En revanche, le tiers pouvoir peut être assimilé à la notion de société civile qui est aussi vague que celle de tiers pouvoir. En effet, on entend par société civile, « *un ensemble d'organisation structurée ayant une activité propre et s'accomplissant dans le cadre des lois et libertés citoyennes* »¹³³. Ainsi, parce que la notion de société civile permet de faire un lien entre la limitation du pouvoir et la démocratisation, qu'elle est assimilable à celle de tiers pouvoir qui implique aussi une diversification et une multiplication des expressions de la souveraineté du peuple. Toutefois, la notion de tiers pouvoir comme celle de société civile présente un certain nombre de limites. D'abord, parce que les deux notions sont difficilement définissables et peuvent donc être

2007, 142 pages. Pour l'auteur, il y a un effet de mode du nouvel outil d'analyse de l'action collective, la notion de société civile est partout. Au Nord comme au Sud, ce thème est en effet récurrent dans le discours des acteurs politiques et sociaux. Certains s'en revendiquent, d'autres la fustigent, beaucoup cherchent à la renforcer. Conçue comme contre-pouvoir et/ou partenaire des pouvoirs publics, la prise en compte de la société civile dans le milieu du développement notamment semble aujourd'hui faire l'objet d'un large consensus ».

¹³⁰ Sur le Lobbying en droit, voir, Grégory HOUILLOIN, *Le lobbying en droit public*, Émile Bruylant, 2012, 1126 pages. L'auteur considère que « Le lobbying consiste pour un intérêt privé à solliciter la protection de la souveraineté étatique. Il entretient à ce titre un rapport étroit avec les institutions et les organes chargés d'élaborer la règle de droit dans l'intérêt public ou général. La légitimité de son exercice et partant, sa reconnaissance juridique dépendent donc de la conception de la souveraineté et du mode de détermination de l'intérêt public qui prévaut dans un Etat donné car, partielle, la pratique vise un pouvoir qui se veut impartial. Dans les droits nord-américains prévaut une conception utilitariste de l'intérêt public, qui se détermine à partir des intérêts particuliers. Dans cette conception de la souveraineté, la reconnaissance du lobbying s'est alors avérée légitime et nécessaire

¹³¹ GROSSMAN (E.), SAURUGGER (S.), *Les groupes d'intérêt. Action collective et stratégies de représentation*, Armand Colin, 2^e édition, 2012, p.9.

¹³² Pour aller plus loin sur le sujet, nous conseillons la lecture de l'article Fatimata LY –FALL, « Le nouveau Contre-pouvoir au Sénégal : quand le Hip Hop transforme le regard sur la participation citoyenne », in *De la démocratie participative au Sénégal*, nov. 2013, 18 pages.

¹³³ BORELLA (F.), *Éléments de droit constitutionnel*, op. cit., p.310.

utilisées par une « *infinité d'acteurs dans une infinité de sens, chacun de ces acteurs se sentant en outre gratifié par son utilisation* »¹³⁴.

Par ailleurs, elles tendent de plus en plus à désigner « *tout ce qui se trouve en dehors de l'État et du marché* »¹³⁵. Or dans une telle configuration, il est difficile d'identifier ce qui est à la base de l'unité d'un ensemble aussi hétérogène. Toutefois, la notion de tiers pouvoir nous paraît plus adaptée à utiliser dans une recherche juridique, d'abord sur le plan de la sémantique, le tiers pouvoir répond davantage à l'objectif d'une limitation du pouvoir politique que la société civile qui semble elle être plus un arbitre qu'un acteur. Ensuite, la notion de société civile est connotée positivement. Il y a une tendance à l'utiliser *a contrario* de celle de la classe politique, ce qui conduit à une caricature. De cette façon, « *la classe politique serait constituée d'élus corrompus, exploités et privilégiés alors que la société civile serait vertueuse, formée des hommes et des organisations "qui ne font pas la politique" mais qui sont des "acteurs sociaux" dont l'objectif est la réalisation de l'intérêt général* »¹³⁶. Ainsi, l'utilisation de la notion de société civile peut comporter certains dangers¹³⁷ et notamment celui d'une tendance à la personnification de la société civile et à l'érection de cette dernière en une sorte d'entité rédemptrice, parée de toutes les vertus que l'on dénie à l'État et au système politique¹³⁸. La réalité de la société civile en Afrique est bien éloignée de celle décrite. En effet, elle se révèle souvent comme un appui silencieux du pouvoir politique¹³⁹. De même, il n'est pas rare que des membres de la société civile se révèle être des hommes politiques dont le recours à l'humanitaire n'était qu'un moyen comme d'autre de parvenir à la notoriété à des fins politiques¹⁴⁰.

Pour ces différentes raisons, nous optons pour la notion de tiers pouvoirs. Elle nous semble, en effet, mieux à même de situer l'analyse des processus de diversification d'espaces et d'expressions de la souveraineté populaire. En même temps, elle « *peut permettre d'établir une filiation conceptuelle légitime avec la problématique du pouvoir* »¹⁴¹ dont l'objectif des tiers pouvoirs est d'influencer les décisions dans un sens plus favorable au peuple.

¹³⁴ DELHOUME, DUPLESSIS, DUVIEUSART, MEZIDI, « Contre-pouvoir et démocratisation : une étude comparative du rôle des syndicats dans quatre pays », *op. cit.*, p.6.

¹³⁵ *Ibid.*

¹³⁶ BORELLA (F.), *Éléments de droit constitutionnel*, *op. cit.*, p.309.

¹³⁷ Dans ce sens, voir, HAUBERT (M.), « L'idéologie de la société civile », in M. haubert et P.-P. Rey, coord, *les sociétés civiles face au marché. Le changement social dans le monde postcolonial*, Paris, Karthala, 2000, pp.13-86.

¹³⁸ DELHOUME, DUPLESSIS, DUVIEUSART, MEZIDI, « Contre-pouvoir et démocratisation : une étude comparative du rôle des syndicats dans quatre pays », *op. cit.*, p.7.

¹³⁹ Voir dans ce sens, l'Indice Civicus du mois de janvier 2014 intitulé : « La corruption gagne la société civile ». Disponible en ligne : http://www.seneweb.com/news/Societe/indice-civicus-la-corruption-gagne-la-societe-civile_n_116917.html

¹⁴⁰ Lire à ce propos, Jacques LEVY, *Entre société civile et société politique*, Espace temps, pp.117-128. En ligne : www.gemdev.org/publications/cahiers/pdf/20/Cah_20_Levy.pdf

¹⁴¹ HOURQUEBIE (F.), *Sur l'émergence du contre-pouvoir juridictionnel sous la V^e République*, *op. cit.*, p.49.

C. INFLUENCER LE POUVOIR POLITIQUE

La démarche des tiers pouvoirs les mène à influencer le pouvoir politique et ce faisant, il participe à la conception des normes. Cette influence se traduit de diverses manières qui vont des grèves aux manifestations, mais aussi de la proposition de l'expertise à la consultation organisée.

Dans ce sens, l'influence des tiers pouvoirs ne peut être sous-estimée, il suffit de penser à l'action des associations militantes, en République du Congo, qui a abouti à la mise en place d'une Commission Pointe-Noire/Kouilou : la commission d'évacuation du massif forestier de Hinda avec pour missions la sécurisation du domaine public¹⁴². De cette manière, l'action des tiers pouvoirs va conduire à une ouverture du système démocratique aux forces sociales, économiques et autres, susceptibles d'agir en dehors du cadre institutionnel. Ce rapport entre le pouvoir politique et la société est analysé par François Borella sous la forme « *d'un circuit allant de la société au pouvoir (...) ainsi, la société adresse au pouvoir des demandes ou exigences : ces sont des inputs ou entrées. Le pouvoir traite ces entrées et produit des décisions ou outputs sous forme d'ordres et de prélèvements obligatoires* »¹⁴³. Dans cette relation duale, les tiers pouvoirs agissent en tant qu'intermédiaire, « *en transformant les désirs et demandes sociales en exigences et soutient en les filtrant et les hiérarchisant* »¹⁴⁴. Ainsi, cet élément permet de distinguer les tiers pouvoirs des partis politiques.

Concrètement, alors que les partis politiques choisissent des représentants des candidats pour se présenter aux élections, les tiers pouvoirs adoptent d'autres tactiques pour représenter et défendre le peuple. Cette distinction se réfère à la séparation des pouvoirs¹⁴⁵ et pose deux problèmes spécifiques¹⁴⁶.

Dans un premier temps, celui de la légitimité de l'action des tiers pouvoirs. En effet, les politiciens souvent élus, disposent d'une légitimité électorale valant un titre pour agir. Alors que les tiers pouvoirs n'ont pas de légitimité électorale (mis à part les syndicalistes élus par leurs employés ou employeurs). Toutefois, une telle absence de légitimité électorale ne peut justifier une absence de tiers pouvoirs. En effet, en se basant sur la théorie du « *bien dominant* » de Michael Walzer, on peut craindre en l'absence des tiers pouvoirs, que le pouvoir politique soit en situation de monopole et de prédominance dans la société. Une telle perspective pour l'auteur américain est possible dès lors que des « *individus qui possèdent un*

¹⁴²Il faut dire qu'après les opérations d'expropriations dans le massif du Kouilou, Le Gouvernement congolais n'entendait pas faire droit aux revendications des occupants. C'est donc à la suite de mouvements de contestation que cette Commission a été créée lors du Conseil des ministres du 06 janvier 2014 avec pour objectif d'apaiser les manifestants excédés par les patrouilles policières.

¹⁴³BORELLA (F.), *Éléments de droit constitutionnel*, op. cit., p.320.

¹⁴⁴*Ibid.*, p.321.

¹⁴⁵GROSSMAN, SAURUGGER, *Les groupes d'intérêt. Action collective et stratégies de représentation*, op. cit., p.11.

¹⁴⁶Nous nous appuyons à ce niveau sur l'analyse de François Borella, *Éléments de droit constitutionnel*, op.cit., pp.311 et 312.

pouvoir, peuvent l'étendre sur un ensemble d'autres biens »¹⁴⁷. En conséquence, « *ce bien est monopolisé chaque fois qu'un seul homme ou femme, monarque dans le monde des valeurs – ou qu'un groupe d'hommes et de femmes, des oligarques – en dispose avec succès contre des rivaux* »¹⁴⁸. Ainsi, pour éviter une telle situation monopolistique d'une sphère ou d'un bien dominant, l'auteur appelle à une autonomie des sphères et surtout, il propose pour la démocratie que « *les différents groupes d'individus et les membres de tous les groupes sociaux partagent le pouvoir politique* »¹⁴⁹. Il s'agit donc d'un appel clair au pluralisme démocratique qui ne peut se contenter de la légitimité électorale, de sorte que les tiers pouvoirs peuvent se prévaloir d'être les expressions de l'intérêt général et possédant ainsi « *une légitimité de finalité et non d'investiture* »¹⁵⁰.

Dans un second temps, on peut s'interroger sur la coexistence ou encore la conciliation entre les tiers pouvoirs et le pouvoir politique. Deux choses peuvent être soulignées, d'une part les tiers pouvoirs peuvent exister dans et en dehors du cadre légal. C'est par exemple, le cas des manifestations contre les expropriations des occupants du massif du Kouilou en République du Congo. Mais, une telle organisation ne peut être que temporaire. La pérennisation du mouvement oblige à l'enregistrement auprès des autorités administratives. Dans la mesure où cette autorisation est délivrée par l'administration, il y a donc bien une nécessité de conciliation entre les deux sphères. D'autre part, cette nécessité de conciliation conduit en permanence à une négociation entre les tiers pouvoirs et le pouvoir politique. Ainsi, lors de la Conférence nationale souveraine au Zaïre¹⁵¹, c'est un évêque (Monseigneur Laurent Mossengwo) qui était appelé à diriger les assises de cette rencontre institutionnelle.

Ce pluralisme démocratique permet de dépasser le cadre de la souveraineté initiale en donnant la parole à des acteurs non institutionnels et consacre le passage « *d'une démocratie lointaine à une démocratie de proximité* »¹⁵².

¹⁴⁷ WALZER (M.), *Sphères de justice*, op. cit., p.33.

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ *Idem.*, p.395.

¹⁵⁰ BORELLA (F.), *Éléments de droit constitutionnel*, op. cit., p.313.

¹⁵¹ Devenue la République démocratique du Congo (RDC) avec l'arrivée de Laurent désiré Kabila au pouvoir 1997.

¹⁵² BORELLA (F.), *Éléments de droit constitutionnel*, op. cit., p.312.

Conclusion

La période récente est celle d'une remise en cause des fondements traditionnels de la légitimation et de la représentation politique. Les africains aspirent à participer à la vie de la cité. « *Cette demande participative croissante est multiforme, souvent ambiguë, plus prompte à la critique qu'au dialogue constructif, constitue un fait de société incontournable et indéniable* »¹⁵³. L'ouverture du Continent au monde via les réseaux sociaux a conduit à faciliter la mobilisation politique et sociale mettant en difficulté les structures institutionnelles traditionnelles. Cette irruption des tiers pouvoirs dans l'espace public africain contribue au renouvellement de la démocratie participative.

Pour comprendre ce renouveau, cette communication propose d'inventorier les faiblesses des contre-pouvoirs institutionnels, pour mieux constater l'émergence d'une nouvelle forme de participation dont les tiers pouvoirs sont les acteurs.

¹⁵³FALISE (M.), *La démocratie participative. Promesses et ambiguïtés*, édition de l'Aube, 2013, p.10.