

Le rôle du juge constitutionnel dans les transitions constitutionnelles post-Conférences nationales en Afrique : le cas du Niger

Par IMERANE MAIGA Amadou¹

À la faveur de l'irrésistible phénomène d'« internationalisation de la démocratie »² qui s'était imposé à la fin des années 80 et au début années 90, le Niger, à l'instar de la plupart des pays subsahariens francophones, a fait l'option d'opérer une profonde mutation politique via un forum révolutionnaire de nature constituant, dénommé Conférence nationale souveraine de 1991. S'il n'est point nécessaire de s'appesantir sur l'ensemble des facteurs ayant généré ce grand événement, il importe de rappeler dès ce stade, que la déconstruction de l'autoritarisme constituait l'objectif premier des forces vives³ à l'origine de la convocation des assises de la Conférence nationale. De manière générale, « Les conférences nationales ont été l'occasion de démanteler les régimes autoritaires et le passage à la démocratie implique la transformation des modèles de jeu en vigueur jusque-là »⁴. À cet effet, « l'institution des juridictions constitutionnelles est sans aucun doute l'une des plus grandes innovations du constitutionnalisme africain des années 1990 »⁵.

Pourtant, si la plupart des pays africains (Bénin, Gabon, Mali etc.) ont fait le choix d'amorcer leur mutation politique avec un cadre institutionnel qui intègre l'existence d'une juridiction constitutionnelle indépendante⁶, au Niger, c'est à mi-chemin que cette option va s'imposer avec la force de l'évidence, avec notamment la survenance de la difficulté du maintien de la démocratisation engagée. Aux termes donc de ses travaux, la Conférence a défini les grandes orientations politiques (confinées dans le cahier des charges) devant présider le destin du Niger sur fond d'une absence remarquée, en l'espèce celle d'une

¹ Docteur en droit public, membre du CDC - Université Lyon 3, chargé de cours à l'Institut l'Elite de Niamey.

² Nous empruntons l'expression à Gérard CONAC, « État de droit et démocratie » in Gérard CONAC (dir.), L'Afrique en transition vers le pluralisme politique, P. 507.

³ L'Union des Scolaires Nigériens (USN) et l'Union des Syndicats des Travailleurs Nigériens (USTN) étaient les forces dominantes.

⁴ Mamoudou GAZIBO, Les paradoxes de la démocratisation en Afrique, analyse institutionnelle et stratégique, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 2005, P. 93.

⁵ Pascal CHAIGNEAU, « Préface », in Frédéric Joël AIVO, Le juge constitutionnel et l'État de droit en Afrique. L'exemple du modèle béninois, Paris, l'Harmattan, 2006.

⁶ Voir Sory BALDE, « Juge constitutionnel et transition démocratique. Etude de cas en Afrique subsaharienne francophone, disponible sur : www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/16/279.pdf. [Page consultée le 07/06/2014]

juridiction constitutionnelle détachée de tout pouvoir. En effet, cette dernière n'étant présente ni dans la Constitution transitoire matérialisée par l'Acte fondamental 21 du 29 octobre 1991, portant organisation des pouvoirs publics pendant la période de transition⁷, ni même dans le contenu du futur régime semi-présidentiel qui a recueilli l'assentiment des forces en présence, sur lesquelles s'exerçait le leadership de la société civile naissante.

La transition démocratique dont les termes dérivent des travaux de la Conférence nationale au travers de l'Acte fondamental 21, et qui s'est étalée de novembre 1991 à avril 1993, va effectivement aboutir à la mise en place des autorités de la 3^{ème} République. Cette transition est dite démocratique au regard de la philosophie qui la fonde, en l'espèce la rupture d'avec le passé monolithique nigérien, illustré par trente (30) années de dictature militaire (1960 -1991). Elle est surtout démocratique parce que dirigée par des « forces civiles ». Avec l'adoption de la Constitution du 26 décembre 1992 ou 3^{ème} République suite à la Conférence nationale et la mise en place des autorités légitimes, le Niger matérialisa sa transition constitutionnelle, par l'entrée solennelle dans l'ère de la démocratisation.

Mais, le Niger ne tarda pas à révéler l'exception qui le caractérise, en l'occurrence celle d'un pays « abonné » aux transitions constitutionnelles répétitives. De 1991, date du déclenchement de la démocratisation à aujourd'hui, le Niger compte cinq transitions constitutionnelles, qui se répartissent en deux transitions de nature démocratique (1991 et 2009) et trois transitions militaires vers la démocratie (1996, 1999 et 2010), et est à sa 7^{ème} République avec un processus de démocratisation remarquable par sa jeunesse! Dès lors, si l'on considère que la stabilité constitutionnelle est un élément indétachable de l'idéal démocratique, l'on est tenté « d'admettre sans fard que le constitutionnalisme est parmi l'une de ces innombrables greffes qui, décidément, n'ont jamais pris en Afrique »⁸. Mais, le cas précis du Niger, invite à une approche prudente. En effet, au moyen d'une lecture attentive, nous verrons qu'au-delà de ces instabilités constitutionnelles s'y dégage

⁷ Voir le Journal officiel spécial n° 5 de la République du Niger du 1^{er} novembre 1991, PP. 6 – 8.

⁸ Cédric MILHAT, « Le constitutionnalisme en Afrique francophone. Variations hétérodoxes sur un requiem », Communication présentée au 6^{ème} Congrès français de droit constitutionnel, Montpellier, 9, 10 et 11 juin 2005, P. 1, disponible sur : <http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes7/MILHAT.pdf>. [Page consultée le 21/05/2014]

paradoxalement une certaine vitalité démocratique, qui est inséparable du développement de la justice constitutionnelle.

Cela dit, dans la catégorie de transitions de nature démocratique, une distinction fondamentale s'impose. Ainsi, la transition constitutionnelle intervenue en novembre 1991, parce qu'elle entend rompre avec le passé dictatorial du Niger sur fond d'une adhésion massive de toutes les couches sociales, mérite bien son qualificatif « démocratique », et la 3^{ème} République qui en résulte, demeure encore irréprochable en terme de légitimité démocratique. Quant à la transition « forcée » vers la 6^{ème} République initiée par le Président Tandja en 2009, parce qu'elle s'apparente à un « coup d'État constitutionnel »⁹, requiert bien le qualificatif de « transition constitutionnelle inique ». S'agissant des transitions constitutionnelles de 1996, 1999 et 2010 qui ont donné naissance respectivement à la 4^{ème}, 5^{ème}, et 7^{ème} République, elles sont de facto rangées dans la catégorie de « transitions militaires vers la démocratie », du fait qu'elles dérivent d'un coup de force. En substance, nous essayerons dans cet éternel « passage d'un texte à un autre » d'identifier la place qu'occupe la justice constitutionnelle transitoire sans laisser de côté la problématique que soulève sa légitimité, suivant une approche qui tient compte de la nature même du « directoire » de ce processus de passage, qui peut donc être soit civil (I) ou militaire (II).

I - Le juge constitutionnel et les transitions constitutionnelles de nature démocratique

Il apparaît que « le concept de transition est particulièrement équivoque car il désigne sous un même terme des situations très diverses et semble inférer que la marche à la démocratie se fait démocratiquement »¹⁰. Or, « Nombre de transitions qualifiées de démocratiques demandent examen si, par démocratique, on entend une règle de jeu

⁹ « Plus largement, on peut entendre par coup d'État toute action qui détermine un changement important sans forcément s'accompagner d'un renversement des gouvernants », note Stéphane CAPORAL, « Coup d'État et Constitution » in Christophe BOUTIN et Frédéric ROUVILLOIS (dir.), *Le Coup d'État, Recours à la force ou dernier mot du politique ?* Colloque organisé par le Centre d'Études Normand sur la Théorie et la Régulation de l'État, 2-3 décembre 2004, Paris, Francois-Xavier de Guibert, 2007, P. 262.

¹⁰ Christian BIDEGARAY, « Réflexion sur la notion de transition démocratique en Europe centrale et orientale », *Revue Pouvoirs* n° 65, *Morale et Politique*, avril 1993, P. 130.

légitime qui organise une compétition pacifique des groupes sociaux en vue de la conquête et de l'exercice du pouvoir »¹¹. La transition constitutionnelle de 1991 qui résulte d'une révolution populaire avec pour leitmotiv principal le besoin de libertés, s'est déroulée conformément aux règles universelles du jeu démocratique même si son cadre juridique péchait par un vide défavorable à l'émergence d'une justice constitutionnelle indépendante (A). En revanche, la transition constitutionnelle de 2009, nonobstant les apparences ou du moins les simulacres de légalité usités, est un coup d'État civil qui avait pour seul objectif le maintien du Président de la République au-delà du terme de son mandat, opération validée par la Cour Constitutionnelle mise en place pour la circonstance (B).

A/ Une présence inattendue qui alerte sur la faiblesse du cadre juridique de la transition constitutionnelle démocratique de 1991

La transition constitutionnelle de 1991 qualifiée de démocratique intervient à la fin des travaux de la Conférence nationale souveraine, laquelle a pris soin au préalable d'élire un gouvernement de transition démocratique, après avoir élaboré les grandes orientations du cadre de son déroulement. L'article premier de l'Acte Fondamental 21 de la Conférence nationale portant organisation des pouvoirs publics pendant la période de transition précise que « La période de transition durera quinze (15) mois allant du 1^{er} novembre 1991 au 31 janvier 1993 ». Et aux termes de l'article 2, les organes de cette période de transitoire sont : la Présidence de la République, le Haut Conseil de la République, le Gouvernement de transition, la Cour suprême et la Haute Cour de Justice. De manière concrète, la lecture du cadre juridique de la transition démocratique matérialisé par l'Acte fondamental 21 nous dévoile une transition pilotée par un Premier ministre qui concentre la réalité du pouvoir exécutif sur fond d'une totale irresponsabilité politique, un Président de la République confiné dans les strictes attributions honorifiques et protocolaires, un Haut Conseil de la République (HCR) qui fait office de parlement transitoire¹², une Cour suprême et une Haute

¹¹ Ibidem, P. 135.

¹² Selon les dispositions respectives de articles 8, 10, et 11 de l'Acte fondamental 21 : « Le Haut Conseil de la République à un rôle législatif et il est en outre chargé du suivi et du contrôle de l'exécution du cahier des charges et des décisions de la Conférence nationale » ; « Au titre du suivi et du contrôle de l'exécution du cahier des charges et des décisions de la Conférence nationale, il est chargé de garantir le respect des libertés fondamentales et des droits de l'homme conformément à l'Acte III de la Conférence nationale » ; « Le Haut Conseil de la République supervise deux commissions spécialisées : - une commission chargée de l'élaboration

cour de justice compétente pour juger le président de la République et les membres du gouvernement de transition en raison de faits punissables accomplis dans l'exercice de leur fonction¹³. Quant à la préparation de l'avant-projet la future loi fondamentale, elle est confiée à la Commission chargée de l'élaboration des textes fondamentaux, qui est placée sous la tutelle du HCR. Cet encadrement du HCR a pour effet de veiller à ce que l'avant projet du texte constitutionnel ne s'écarte pas des orientations fixées par la Conférence nationale avant sa soumission à l'approbation du peuple. Et, c'est bien un régime de type semi-présidentiel (préféré par la Conférence nationale) qui sera adopté le 26 décembre 1992 par référendum avec un taux de participation estimé à 53%¹⁴, après son amendement et sa (relative) popularisation par le HCR.

La Cour suprême qui retient ici notre attention, est composée d'une chambre constitutionnelle, d'une chambre judiciaire, d'une chambre administrative, d'une chambre de compte et est aux termes de l'article 24 de l'Acte fondamental 21 chargée de régler les conflits entre les différents organes de la transition. À y regarder de près, l'Acte fondamental 21, même s'il ne s'agit que d'une Constitution transitoire pêche néanmoins par son manque d'innovations, surtout dans un environnement gangrené par une longue période de dictature politique. Il eût fallu penser à un mécanisme indépendant de régulation et de contrôle en soutien à la logique anti-autoritaire qui a justifié l'option du passage à la démocratie, pour une effective réalisation de cette dernière. Ce vide constaté a été une des tares des transitions africaines des années 90, comme d'ailleurs l'observe BESSE¹⁵ en ces termes : « Si les conférences nationales ont donné des directives concernant la future Constitution, aucun contrôle juridictionnel n'a été mis en place pour assurer leur respect. Cette négligence est préjudiciable [...] l'absence de mécanisme de contrôle reste problématique lorsqu'on prétend instaurer un Etat de droit ».

des textes fondamentaux ; - une commission chargée des crimes et abus politiques, économiques, sociaux, culturels ainsi que de l'enrichissement illicite. Il peut créer toute autre commission qu'il jugera utile ».

¹³ Voir plus de détails le contenu de l'acte fondamental 15 du 26 septembre 1991 portant création, organisation, fonctionnement d'une Haute Cour de Justice et déterminant la procédure à suivre devant elle, in Journal officiel spécial n° 5 de la République du Niger du 1^{er} novembre 1991, op.cit., PP. 1 - 3.

¹⁴ Arrêt n° 93-2/chambre constitutionnelle de la Cour suprême du 19 janvier 1993.

¹⁵ Magalie BESSE, « La Conférence nationale souveraine, un pouvoir constituant original », Communication présentée au 7^{ème} Congrès de l'AFDC, Paris, 25, 26 et 27 septembre 2008, P. 10, disponible sur : www.droitconstitutionnel.org/congresParis/comC3/BesseTXT.pdf. [Page consultée le 30/05/2014]

En tout état de cause, au Niger, la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême au travers de ses décisions va illustrer de manière assez remarquable le vide né de l'absence d'un mécanisme fiable de rationalisation de la démocratisation en cours. Dans un avis n° 92-05/CC du 31 juillet 1992 à la requête du Premier ministre, elle affirme que les actes 3 et 21 de la Conférence nationale ont valeur constitutionnelle, tout en précisant dans les motifs dudit avis, suivant un élan kelsenien¹⁶, que « la conformité est soumise à la hiérarchie des normes et à la répartition des compétences : les normes supérieures dont l'Acte III et l'Acte XXI donnent leur fondement aux normes inférieures ». Cet intérêt manifeste pour la chose constitutionnelle n'est que la traduction de ce fort attachement à fonder un véritable État de droit.

Dans un autre avis n° 92-4/CC du 31 juillet 1992 toujours sur requête du Premier ministre, en véritable arbitre institutionnel, elle dit d'une part, que la reconnaissance de Taïwan par le gouvernement de transition du Niger est un acte de gouvernement, et d'autre part, que les dispositions (lacunaires) de l'article 19¹⁷ de l'Acte fondamental 21 ne permettent pas au Haut Conseil de la République de destituer le Chef du gouvernement. Cet avis a été aussi l'occasion pour la Chambre Constitutionnelle de signifier que l'Acte fondamental 21 « est inclassable du point de vue de droit constitutionnel par rapport aux régimes politiques contemporains »¹⁸.

Au-delà du règlement des conflits d'attribution entre les organes de la transition démocratique, la chambre constitutionnelle transitoire a eu également à se pencher non sans audace sur des questions sensibles de cette transition démocratique. Ainsi, dans l'avis du 30 octobre 1992 faisant suite à la requête du Président de la République, elle conclut à l'illégalité de la résolution n° 2 en date du 21 octobre 1991 adoptée par la Conférence nationale portant mise en accusation de deux dignitaires du régime d'exception, accusés de complicité d'assassinat. Elle a estimé que la résolution indexée a été prise au mépris même des Actes fondamentaux (n° 2, 3 et 15) de la Conférence nationale. Mettant en avant le

¹⁶ Voir utilement Hans Kelsen, *Théorie pure du droit*, traduction Charles Eisenmann, L.G.D.J, Coll. « La pensée juridique », Paris, 1999, 367 P.

¹⁷ Qui dispose : « Le premier ministre est responsable devant le Haut Conseil de la République ».

¹⁸ Sur les insuffisances de l'Acte fondamental 21, voir aussi MAHAMADOU Laouel Kader et MINDAOU DOU Dodo Aichatou, « Les lacunes juridiques de l'Acte fondamental n° 21 portant organisation des pouvoirs publics au Niger », revue juridique et politique indépendance et coopération, Volume 47, n° 1, 1993, pp. 109-119.

respect de ce qu'elle a qualifié de « principe de la constitutionnalité des textes », elle rappelle celui de la hiérarchie des normes qui en constitue son fondement et sur la base duquel elle a soutenu qu'une résolution ne doit pas méconnaître les dispositions des Actes fondamentaux, quand bien même elle émane de la Conférence elle-même. Assurément, il s'agit là d'un fait inédit où un juge constitutionnel transitoire se pose en régulateur des prétendues illégalités commises par un pouvoir constituant souverain.

Le juge constitutionnel transitoire réussira surtout dans l'accomplissement de la mission la plus délicate de cette ère de démocratisation, en l'espèce la régulation du jeu électoral, et cela à travers la validation et la proclamation aussi bien des résultats des élections présidentielles (arrêt du 08 avril 1993) que ceux des élections législatives (arrêt du 18 mars 1993). Il reste tout de même que la référence récurrente au normativisme juridique par la Chambre constitutionnelle, quoique salutaire dans cette phase, soulève tout de même la problématique de son application effective, en particulier au regard du statut (juridique) limité de cette dernière. La toute première Constitution démocratique, en l'espèce la 3^{ème} République (26 décembre 1992) qui résultera de cette transition n'instituera pas un contrôle de constitutionnalité autonome, preuve que le choix politique s'est fait au détriment d'une clairvoyance juridique appropriée. Une thèse confortée par l'impossible régulation de la cohabitation politique (surprise) survenue à l'occasion de son fonctionnement et, qui a été à la base de la crise politique ayant entraîné sa chute.

La Conférence nationale souveraine et la transition démocratique qui en découle, c'est donc l'histoire d'une passion politique pour un régime de libertés sans y penser au mécanisme assurant sa garantie ou du moins sa pérennité. Certes, de la passion on dit qu'elle est aveugle, même si parfois elle est préférable à une fausse apparence de la rationalité (B).

B/ Une présence négative prédéfinie par le schéma directeur de la transition constitutionnelle démocratique inique de 2009

La transition constitutionnelle inique de 2009 fait suite d'un affrontement inédit entre un Président de la République et une Cour Constitutionnelle, « une première en

Afrique » renchérit Stéphane BOLLE¹⁹. Monsieur Mamadou Tandja, Président de la 5^{ème} République, arrivé au terme de son second et dernier mandat fait l'option de modifier la Constitution afin de rester au pouvoir, pour « répondre à l'appel du peuple » ! Or, cette Constitution consacre la clause limitative du mandat présidentiel qui, en plus, ne peut faire l'objet d'aucune révision²⁰.

Fidèle à l'avis qu'elle a rendu le 25 mai 2009²¹ subséquent à la saisine d'un groupe de députés, la Cour de la 5^{ème} République²² par un arrêt du 12 juin 2009²³, sur saisine d'un groupe de partis politiques, annule le décret du 5 juin portant convocation du corps électoral pour le référendum sur la 6^{ème} République, parce qu'il contrevient aux dispositions de l'article 49 de la Constitution. En effet, ce dernier s'il donne au Président la faculté de soumettre tout texte au référendum exclut cependant toute révision de la Constitution, qui demeure régi par les dispositions du titre 12 qui consacre, entre autres, le verrou de la clause limitative du mandat présidentiel. Mais, le Président Tandja qui a, entre-temps, soit le 1^{er} juin 2009, signé le décret portant création, composition et attributions du Comité technique chargé de la préparation de l'avant projet de la Constitution de la 6^{ème} République (conforme à ses aspirations), n'entendait nullement faire aucune marche arrière.

Devant le refus de la Cour de déclarer l'inexistence juridique de son arrêt du 12 juin 2009 par la déclaration d'irrecevabilité de la requête du Président le 26 juin 2009²⁴, ce dernier qui a déjà dissout l'Assemblée le 26 mai 2009, va annoncer dans un message à la nation du 26 juin 2009 recourir aux pouvoirs exceptionnels de l'article 53²⁵. Cet article 53 de la Constitution nigérienne de la 5^{ème} République qui est l'équivalent de l'article 16 de la Constitution française de 1958, est l'outil exceptionnel que va utiliser le Président Tandja

¹⁹ Stéphane BOLLE, « La Cour contre-attaque », disponible sur : www.la-constitution-en-afrique.org/article-32665960.html. [Page consultée le 02/06/2014.

²⁰ Voir les articles 36 al 1 et 136 al 2 de la Constitution du 09 août 1999.

²¹ Avis n° 02/CC du 25 mai 2009.

²² Pour plus de détails sur cette institution, voir IMERANE MAIGA Amadou, La Cour Constitutionnelle de la 5^{ème} République du Niger. Une expérience de la démocratie constitutionnelle, Thèse de droit public, Université Lyon 2, année académique 2012-2013.

²³ Arrêt n° 04/CC/ME du 12 juin 2009.

²⁴ Arrêt n° 05/CC du 26 juin 2009.

²⁵ Décision n° 01/PRN du 26 juin 2009, portant mise en œuvre de l'article 53 de la Constitution, Journal Officiel spécial n° 12 de la République du Niger du 08 juillet 2009, P. 146.

pour opérer une transition constitutionnelle, en invoquant comme justification le « blocage des institutions », dont il semble pourtant le seul auteur.

Sans surprise la première victime de cette utilisation irrégulière des mesures exceptionnelles a été l'audacieuse Cour Constitutionnelle de la 5^{ème} République qui a été suspendue²⁶ et remplacée par une autre Cour Constitutionnelle d'exception²⁷, mise en place dans le seul but de conférer un semblant de légitimité à son projet de référendum sur la 6^{ème} République. A noter que certains membres de cette Cour « personnelle » de Tandja figuraient déjà dans le Comité technique chargé de la préparation de l'avant projet de la Constitution de la 6^{ème} République. L'évènement est inédit parce qu'il illustre une vicieuse instrumentalisation de la Constitution, un Président de la République qui s'arroge des pouvoirs exceptionnels que lui confère la Constitution au mépris de la procédure instituée en la matière, « Au nom de la Constitution, contre la Constitution »²⁸. Toujours est-il que le référendum va se tenir à la date initialement prévue, en l'occurrence le 4 août 2009 et sera validé le 14 août 2009²⁹ par la Cour Constitutionnelle d'exception conformément à la logique qui a prévalu à sa création, consacrant ainsi la naissance de la controversée 6^{ème} République par un coup de force civile³⁰.

Ce procédé transitionnel irrégulier qui s'efforce de se légitimer par le recours direct au pouvoir constituant originaire (plébiscite constituant) n'est pas nouveau. Christophe CHABROT³¹ nous rappelle que cette méthode a été utilisée plusieurs fois par Napoléon 1^{er} : d'abord après son Coup d'État du 18 brumaire an VIII pour faire accepter sa Constitution de l'an VIII, ensuite pour passer à l'Empire par l'adoption de la Constitution de l'an XII et enfin

²⁶ Décision n° 02/PRN du 29 juin 2009, portant suspension de l'application de certains articles de la Constitution et Décision n° 03/PRN du 29 juin 2009, portant abrogation des décrets portant nomination des membres de la Cour Constitutionnelle, Journal Officiel spécial n° 12, op.cit., P. 146.

²⁷ Décision n° 05/PRN du 02 juillet 2009, portant nomination des membres de la Cour Constitutionnelle, Journal Officiel spécial n° 12, précité, P. 147.

²⁸ Voir Stéphane BOLLE, « Au nom de la Constitution, contre la Constitution », disponible sur : www.la-constitution-en-afrique.org/9-categorie-10486221.html. [Page consultée le 03/06/2014.

²⁹ Arrêt n° 07/09/CC/ME du 14 août 2009.

³⁰ Le processus de médiation initié par la CEDEAO dès le début de cette crise, va se heurter à l'indifférence totale du Président Tandja.

³¹ Christophe CHABROT, « Les transitions constitutionnelles en France », in la Constitution et le temps, Actes du 5^{ème} Séminaire franco-japonais de Droit public, Colmar-Lyon, 4-10 septembre 2002, P. 10, disponible sur : http://fdsp.univ-lyon2.fr/sites/fdsp/IMG/pdf_Transition_constitutionnelle_2002.pdf. [Page consultée le 02 juin 2014.

dans le cadre du rétablissement de la Constitution impériale en 1815. Et à juste titre, il range dans cette catégorie la transition de 1958, dont le procédé d'établissement a été supervisé par De Gaulle avant d'être ratifiée par le référendum de 1958. Quant à Christophe de La MARDIÈRE³², il nous fait constater que cette possibilité de légitimer un Coup d'État par le biais du référendum « montre la grande vanité du droit, particulièrement celle du droit constitutionnel, dans son ambition d'asseoir la légitimité des régimes politiques ».

Cette parenthèse fermée, on s'aperçoit qu'il y a donc bien eu une transition constitutionnelle forcée aux moyens des mesures exceptionnelles, qui va du 26 juin 2009 à la fin des pouvoirs exceptionnels le 18 août 2009, après la promulgation de la 6^{ème} République. Si le juge constitutionnel de la 5^{ème} République s'est avéré être un fidèle gardien de la Constitution, le juge transitionnel d'exception a dévoilé quant à lui le visage d'une justice constitutionnelle instrumentalisée, qui aujourd'hui fait recette dans les parodies modernes de la démocratie.

Ainsi, la présence d'une Cour Constitutionnelle taillée sur mesure dans cette transition inique n'a servi qu'à conférer à cette dernière les apparences d'un procédé démocratique, notamment en validant le référendum inconstitutionnel. Une des particularités de la dictature constitutionnelle de cette 6^{ème} République est portée par les dispositions de l'article 154 qui accorde au Président Tandja une prorogation de mandat de trois (3) ans, qui ne peut faire l'objet d'aucune révision (art 152 al 2). Cette situation de confiscation de la démocratie sera sanctionnée le 18 février 2010 par un autre Coup d'État, cette fois-ci militaire, plongeant ainsi le Niger dans sa troisième transition militaire post-Conférence nationale (II).

³² Christophe de La MARDIÈRE, « La légitimation du Coup d'État », in Christophe BOUTIN et Frédéric ROUVILLOIS (dir.), *Le Coup d'État, Recours à la force ou dernier mot du politique ?* Colloque organisé par le Centre d'Études Normand sur la Théorie et la Régulation de l'État, op.cit., P. 297.

II - Le juge constitutionnel et les transitions constitutionnelles militaires vers la démocratie

Depuis son engagement sur la voie de la démocratisation en 1991, le processus démocratique totalise aujourd'hui trois interruptions du fait des agissements de l'armée. Le Niger renvoie aujourd'hui l'image d'un pays caractérisé par « une difficile démocratisation »³³. Si on admet que « L'insubordination des forces armées apparaît en effet comme le premier danger à l'encontre de la démocratie et de ses dirigeants démocratiquement élus »³⁴, il faut aussi reconnaître que la mauvaise gouvernance constitue un élément supplémentaire d'accentuation de ce danger. La racine commune de ces coups d'État militaires, c'est qu'en effet qu'ils sont tous intervenus suite à une crise générée par les régimes concernés. Ce qui est en soi une sorte d'invitation expresse adressée à la grande muette très nostalgique de son rôle politique dont elle a été dépossédée par la Conférence nationale souveraine.

Une autre lecture consiste à voir ce récurrent retour de l'armée sur la scène politique comme étant la résultante du dur apprentissage du contenu de cette valeur universelle qu'est la démocratie³⁵. Une logique recevable, à condition bien sûr de ne pas s'enliser dans ces retours en arrière, par une reprise sereine et pérenne la démocratisation enrichie des leçons du passé. Toujours est-il que parmi ces trois transitions militaires intervenues, force est de constater que celle de 2010 se démarque particulièrement par son cadre juridique qui consacre une autonomisation de la justice constitutionnelle, qui va se révéler être une réalité pendant son déroulement (B). En revanche, les transitions militaires de 1996 et 1999 qui ont en commun le système de la Chambre constitutionnelle intégrée à la Cour suprême sont à ranger dans la même catégorie, au delà de quelques disparités aussi bien juridiques que fonctionnelles (A).

³³ Voir Jean-Claude MAIGAN, *La difficile démocratisation du Niger*, Paris, Centre des Hautes Etudes sur l'Afrique et l'Asie Modernes (CHEAAM), 2000, 191 P.

³⁴ André CABANIS et Michel Louis MARTIN, *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone*, Bruxelles, Bruylant-Academia, Coll. « Publication de l'Institut universitaire André RYCKMANS n° 4 », 2010, P. 121.

³⁵ En effet, chaque peuple s'approprie l'universel à son rythme, nous rappelle Joseph YACOUB in « Choc des civilisations : vrai ou faux débat ? », les Actes du FIG 2002, Religion et Géographie, Disponible sur : http://archives-fig-st-die.cndp.fr/actes/actes_2002/yacoub/article.htm. [Page consultée le 02 juin 2014]

A/ Un juge acteur secondaire et ambivalent des transitions constitutionnelles militaires vers la démocratie de 1996 et 1999

La transition militaire de 1996 marque la fin du régime semi-présidentiel voulu par la Conférence nationale. La discordance entre majorité parlementaire et présidentielle intervenue suite aux élections législatives anticipées du 12 janvier 1995, va plonger le Niger dans une cohabitation politique conflictuelle entraînant un blocage institutionnel, qui va justifier le putsch du 27 janvier 1996, orchestré par le Colonel Ibrahim Maïnassara Baré. Les lectures divergentes du texte constitutionnel ont été au centre de cette crise politique³⁶. La Chambre constitutionnelle de la Cour suprême malgré une jurisprudence non moins audacieuse³⁷ n'a pas réussi à sauver la 3^{ème} République de ce naufrage, ce qui n'étonne guère quand on sait que l'histoire de la 3^{ème} République, c'est celle du primat du politique sur le juridique. Le pic atteint par la querelle politique incessante au sommet de l'État était tel que le dit coup d'État était attendu, ce qui n'est pas sans rappeler l'époque du Directoire en France, à la lumière de cette affirmation de La MARDIÈRE : « La vie politique particulièrement houleuse sous le Directoire explique que la seule voie ouverte au déblocage des institutions, comme à la fin des querelles partisans, fut le coup d'État »³⁸.

Après avoir mis place l'instance dirigeante de cette transition dont il en est le Président, en l'espèce le Conseil du Salut National (CSN), le Colonel Baré signe le 30 janvier 1996 l'Ordonnance n° 96-01, portant organisation des pouvoirs publics pendant la période de transition³⁹. Cette ordonnance réaffirme l'attachement de l'État du Niger aux principes de la République (article 1^{er}), affirme sa valeur constitutionnelle (article 15), en précisant que la Cour suprême est maintenue dans ses fonctions et qu'elle peut être consultée sur toute

³⁶ Voir Amadou TANKOANO, « Conflit autour des règles normatives de la cohabitation au Niger : éléments d'analyse juridique d'une crise politique (1995-1996), Polis : Revue camerounaise de science politique, vol. 2, n° 2, septembre 1996, PP. 91-106.

³⁷ Voir par exemple les arrêts 95-05/chambre constitutionnelle de la cour suprême du 5 septembre 1995, 95-06/chambre constitutionnelle de la cour suprême du 5 septembre 1995 et 96/003/chambre constitutionnelle de la cour suprême du 16 janvier 1996.

³⁸ Christophe de La MARDIÈRE, « La légitimation du Coup d'État », in Christophe BOUTIN et Frédéric ROUVILLOIS (dir.), Le Coup d'État, Recours à la force ou dernier mot du politique ? Colloque organisé par le Centre d'Études Normand sur la Théorie et la Régulation de l'État, op.cit., P. 299.

³⁹ Voir Journal Officiel de la République du Niger du 1^{er} mars 1996, P. 228.

question juridique aussi bien par le Président du CSN que par le Premier ministre (article 12 al 1 et 2). Ces curieuses dispositions vont constituer les traits communs des transitions militaires nigériennes post-Conférence nationale. Enfin, l'Ordonnance 96-01 annonce qu'il sera créé un organe chargé de préparer les textes fondamentaux dont la composition, les attributions et le fonctionnement sont fixés par décret (Article 3 al 1 et 2).

Parce que son coup d'État a été bien accueilli par la population, le Colonel Baré (devenu Général entre-temps), va aussi bénéficier de l'adhésion de la classe politique et de la société civile, qui se retrouveront dans un gouvernement transitoire formé le 31 janvier 1996. L'élaboration de l'avant-projet de la future Constitution confiée finalement à un « Forum de Renouveau Démocratique »⁴⁰ composé d'associations et partis politiques va aboutir à la présentation d'une nouvelle Constitution de type présidentiel (la 4^{ème} République) dans des conditions douteuses⁴¹ qui présagent déjà l'ambition cachée de Baré. La dite Constitution est adoptée par le référendum du 12 mai 1996 à une majorité de 92,26% de oui, avec un taux de participation officielle de 34,9%, résultat qui sera validé par la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême⁴².

Le Général Baré qui a fait la promesse de rétablir une vie constitutionnelle normale annonce sa candidature pour les élections présidentielles des 07 et 08 juillet 1996, créant ainsi un profond malaise au sein de la classe politique. Dès la proclamation le 08 juillet 1996 des premiers résultats qui lui sont défavorables, le Général Baré dissout la Commission Électorale Nationale Indépendante (CENI) et la remplace par la Commission Nationale Électorale (CNE) qui le déclare élu dès le premier tour avec 52, 22% des suffrages. Par un arrêt du 21 juillet 1996⁴³, la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême valide ce « hold-up » électoral sur fond de rejet des requêtes en annulation parfaitement motivées des autres candidats. Ce faisant, la Chambre constitutionnelle légalise un coup d'État, situation qui rappelle bien le cas de la Cour Constitutionnelle d'exception lors du passage forcé pour la

⁴⁰ Décret n° 96-07/PCSN du 11 février 1996, portant nomination des membres du comité de coordination en vue du Forum national pour le renouveau démocratique.

⁴¹ Surveillance policière excessive, intimidation de journalistes et de responsables politiques, indignation du Syndicat Autonome des Magistrats du Niger (SAMAN), qui suspend sa participation aux travaux de la Commission Electorale Nationale Indépendante (CENI), etc.

⁴² Arrêt n° 96-004/chambre constitutionnelle de la cour suprême du 19 mai 1996.

⁴³ Arrêt n° 96-07/chambre constitutionnelle du 21 juillet 1996.

6^{ème} République. On est bien en présence d'une alternance militaire cautionnée par la Cour suprême via sa Chambre constitutionnelle. Cet agissement de la Cour suprême sera dénoncé de manière unanime par la population et la classe politique, qui en appellent à l'institution d'une justice constitutionnelle indépendante. C'est sans conteste l'épisode qui justifiera l'institutionnalisation d'une Cour Constitutionnelle dans la Constitution de la 5^{ème} République. À n'en point douter, le juge constitutionnel était apparu comme un obstacle à la reprise de la démocratisation.

A l'instar de la 6^{ème} République de Tandja, la 4^{ème} République de Baré est la résultante d'une transition qui débouche sur une véritable régression démocratique au regard de l'irrégularité des procédés démocratiques usités. La dérive autoritaire de Baré était telle qu'il a été dévolu à la justice un rôle de second plan sur fond d'une totale fidélité. Se confinant dans sa logique totalitaire, le régime de Baré va entraîner de multiples crises sociales et politiques⁴⁴ dans un contexte de morosité économique, qui vont précipiter la fin de la 4^{ème} République et de Baré lui-même avec le putsch sanglant du 9 avril 1999, qui inaugure la deuxième transition militaire post-démocratisation.

L'organe dirigeant de la transition militaire de 1999 est le Conseil de Réconciliation Nationale (CRN) à la tête duquel se trouve le commandant Daouda Mallan Wanké. Cette transition qui débute par un assassinat⁴⁵ va marquer un tournant majeur dans l'histoire du constitutionnalisme nigérien, qui connaîtra une avancée notable par la naissance (enfin) d'une juridiction constitutionnelle indépendante (la 5^{ème} République en perspective), mais aussi se verra greffer une anomalie regrettable, en l'occurrence l'amnistie constitutionnelle qui sera accordée aux auteurs de ce coup d'État sanglant d'avril 1999. À l'évidence le Commandant Wanké n'avait aucune ambition de rester au pouvoir, mais surtout son putsch sanglant était apparemment beaucoup plus justifié par le conflit personnel qui l'opposait au Général Baré que par le despotisme de ce dernier.

⁴⁴ Les élections législatives se tiendront le 23 novembre 1996 sans la participation de l'opposition, et aux élections locales du 07 février 1999 intervenues suite à un accord avec l'opposition, le Général Baré reproduit la même logique qui a prévalu lors des élections présidentielles des 07 et 08 juillet 1996, ce qui a eu pour effet d'accélérer la fin de son régime.

⁴⁵ Qualifié d'« accident malheureux » par le Premier ministre de Baré, Monsieur Ibrahim Hassane Mayaki, qui a été maintenu dans ses fonctions.

À l'article premier alinéa 2 de l'Ordonnance n° 99-001 du 11 avril 1999, portant organisation des pouvoirs publics pendant la période de transition⁴⁶, il est spécifié que « le Conseil de Réconciliation Nationale garantit la poursuite du processus démocratique engagé par le peuple nigérien », pendant qu'on peut y lire aux alinéas 1 et 2 de l'article 18 les dispositions respectives suivantes : « La durée de la Transition est de 9 mois » ; « A l'issue de cette période, les Forces Armées Nigériennes se désengageront de la vie politique et le Conseil de Réconciliation Nationale ainsi que les autres institutions de la Transition feront place aux institutions démocratiques issues des scrutins présidentiel et législatif ». Cette intention du CRN d'œuvrer pour la reprise d'une véritable démocratisation dans un délai raisonnable n'est pas la seule singularité de cette transition. En effet, l'article 12 de l'Ordonnance 99-001, qui la particularise davantage est libellé comme suit : « Il est crée en lieu et place de la Cour Suprême dissoute, une Cour d'Etat dont la composition, les attributions et le fonctionnement sont fixées par ordonnance du Président du Conseil de Réconciliation Nationale ». La Cour suprême ayant laissé un mauvais souvenir sous la transition de Baré (validation de la fraude électorale), cette disposition a pour objectif d'annoncer une rupture en la matière afin de rassurer sur les bonnes intentions de la junte (de ne pas interférer dans les affaires juridiques). L'article 19, mentionne bien que « L'avis de la Cour d'État peut être requis sur toutes questions juridiques par le Chef de l'Etat ».

Dans le même ordre d'idée, l'article 17 qui prévoit la création sous l'autorité du Premier ministre de transition, un organe chargé de préparer les textes fondamentaux, dont la composition et les attributions seront fixées par décret, participe également de cette posture de neutralité apparente mise en avant par la junte au pouvoir. La tâche de ce Comité n'a pas été facile du fait des divergences apparues au sein de la classe politique nigérienne, relativement à la nature du régime à adopter. C'est finalement un avant-projet d'une Constitution de type semi-présidentiel qui sera préféré au détriment d'un régime présidentiel. Tirant les leçons de la conflictuelle cohabitation sous la 3^{ème} République, cette option s'est faite en renforçant et en définissant les prérogatives du Chef de l'État, et surtout par l'institution d'un contrôle de constitutionnalité détaché de tout pouvoir. Ainsi, la Cour d'État (Chambre constitutionnelle) par un arrêt du 4 août 1999⁴⁷ va valider et proclamer les

⁴⁶ Voir Journal Officiel de la République du Niger du 13 avril 1999, PP. 140-141.

⁴⁷ Arrêt n° 99-01/chambre constitutionnelle du 4 août 1999.

résultats définitifs du référendum du 18 juillet 1999 sur le projet de la Constitution de la 5^{ème} République, qui a totalisé plus de la majorité absolue des suffrages exprimés valables, avec un taux de participation de 31, 16%. Ce faible taux de participation n'est que l'expression de la lassitude de la population nigérienne face à cet éternel recommencement.

Comme sus-signalé, le régime semi-présidentiel de la 5^{ème} République est novateur par rapport aux précédentes Républiques, comme en témoigne, entre autres, la présence d'une Cour Constitutionnelle indépendante. En revanche, l'inscription (passée presque inaperçue) à l'article 141 d'une amnistie constitutionnelle au bénéfice des auteurs des coups d'État des 27 janvier 1996 et 9 avril 1999, a constitué un précédent dangereux qui fait encore figure de lourde hypothèque grevée sur la démocratisation nigérienne (amnistie constitutionnelle en faveur des auteurs des coups d'État = incitation aux coups d'État). La classe politique satisfaite de la promesse de Wanké de leur remettre le pouvoir après la transition, a préféré garder le silence lors de l'incorporation de cette « monstruosité » dans l'avant-projet du texte constitutionnel, seul en effet, le parti de Baré à manifesté une timide protestation. Par ailleurs, l'absence d'une véritable popularisation du texte constitutionnel dans un environnement gangréné par l'analphabétisme a permis de dissimuler la portée de son contenu au peuple.

Mises à part ces remarques importantes, cette transition militaire va être le rendez-vous de la quiétude électorale qui a fait défaut lors de la précédente transition. La Cour d'État à travers son encadrement régulier des consultations électorales va essayer de racheter la crédibilité attachée à son statut bradée par la Cour suprême. La promulgation le 09 août 1999⁴⁸ de la Constitution de la 5^{ème} République a eu pour effet de réformer son statut, par la possibilité acquise d'exercer les prérogatives normalement dévolues à la Cour Constitutionnelle prévue (non encore installée). C'est notamment l'ancien article 138 al 2 de cette Constitution, qui dispose : « En attendant la mise en place de la Cour Constitutionnelle, ses attributions sont exercées par la Chambre constitutionnelle de la Cour d'État ». Ainsi, la Cour d'État agissant en Cour Constitutionnelle va superviser les élections présidentielles et législatives organisées par la CENI afin de boucler la transition. En sa qualité de juge électorale transitoire, mais tirant sa compétence de la Constitution adoptée, la Chambre

⁴⁸ Décret n° 99-320/PCRN du 09 août 1999.

constitutionnelle de la Cour d'État va par un arrêt du 3 septembre 1999⁴⁹ déclarer sept (7) candidats éligibles aux élections présidentielles du 17 octobre 1999 sur les neuf (9) enregistrés. Lors de la validation et proclamation des résultats définitifs du 1^{er} tour de l'élection présidentielle du 17 octobre 1999⁵⁰, l'identification des écarts entre les résultats des fax reçus par la CENI et ceux des tableaux de recensement qui lui ont été transmis, de même la constatation des irrégularités dans la répartition des voix entre les candidats, vont l'amener à effectuer un contrôle qui a consisté « au redressement des écarts majeurs et à l'annulation des résultats de certains bureaux de vote ». En cette circonstance, elle a relevé qu'aucun candidat n'a obtenu la majorité absolue, d'où la nécessité « de départager les deux candidats arrivés en tête », en l'espèce Tandja Mamadou du MNSD - Nassara et Mahamadou Issoufou du PNDS – Tarraya. Au 2^{ème} tour des élections présidentielles le 24 novembre 1999, la Cour d'État, par arrêt du 7 décembre 1999⁵¹, a aux termes d'examen des résultats des votes transmis par la CENI, été amenée « à prendre en compte les observations et réclamations qui y sont jointes et à procéder aux redressements », avant de déclarer élu le candidat Tandja qui a obtenu le plus grand nombre de voix.

L'élection des députés de la première législature de la 5^{ème} République n'a pas aussi échappé à la présence affichée d'un juge constitutionnel transitoire intransigeant sur la régularité, la transparence et la sincérité du scrutin. Ainsi, la Chambre constitutionnelle de la Cour d'État « saisie » par la Cour constitutionnelle (non encore installée) va procéder le 23 octobre 1999⁵² à la validation de sept cent trois (703) candidatures issues de vingt deux (22) partis politiques, liste de partis et candidats indépendants, avant de déclarer élus quatre vingt trois (83) députés à l'Assemblée nationale dans le cadre de la validation et la proclamation des élections législatives du 24 novembre 1999⁵³. À cette occasion, suivant un contrôle minutieux, le juge constitutionnel transitoire déclare trois (3) requêtes mal fondées et une (1) irrecevable parmi les six (6) requêtes enregistrées. Les résultats de trois bureaux de vote sont annulés pour motifs suivant : corruption, refus du président du bureau de vote de faire consigner dans le procès-verbal les observations émanant des candidats et défaut

⁴⁹ Arrêt n° 99-02/chambre constitutionnelle du 3 septembre 1999.

⁵⁰ Arrêt n° 99-05/chambre constitutionnelle du 30 octobre 1999

⁵¹ Arrêt n° 99-06/chambre constitutionnelle du 7 décembre 1999.

⁵² Arrêt n° 99-04/chambre constitutionnelle du 23 octobre 1999.

⁵³ Arrêt n° 99-07/chambre constitutionnelle du 15 décembre 1999.

d'isoloir. À n'en point douter la Cour d'État, consciente de la nécessité d'une reprise sereine de la démocratisation, a joué un rôle fondamental dans la réussite de ces consultations électorales organisées par la CENI. À juste titre, le Président de la CENI⁵⁴ n'a pas manqué de souligner dans un « Rapport de synthèse », « L'œuvre didactique de la Cour d'État, qui a su au delà de sa mission traditionnelle de juge électoral, donner un caractère pédagogique à ses arrêts qui ont permis une amélioration progressive des résultats ».

Au fond, l'expérience nigérienne et africaine en matière de démocratisation démontrent avec force que la Commission électorale, l'organe chargé d'élaborer les textes fondamentaux et le juge constitutionnel, sont liés par un destin commun, qui dépend de la seule volonté du pouvoir en place. Parce qu'il n'avait aucune ambition politique, Wanké a permis au Niger de renouer avec le processus démocratique dans des conditions juridiques satisfaisantes, avec une loi fondamentale refondée dans le sens de la promotion du constitutionnalisme. En revanche, l'amnistie constitutionnelle « consentie » en contre-partie du retrait du CRN de la scène politique a été une intolérable maladresse politique, qui malheureusement semble devenir une tradition politique au Niger⁵⁵. En effet, la Constitution de la 7^{ème} République en vigueur si elle a fait sauter l'amnistie accordée en 1999, institue paradoxalement une nouvelle amnistie au bénéfice des auteurs du coup d'État de 2010. Ce dernier putsch qui a emporté la 6^{ème} République de Tandja, va inaugurer la troisième transition militaire post-démocratisation (B).

B/ Un juge acteur principal et privilégié de la transition constitutionnelle militaire vers la démocratie de 2010

Le coup d'État du 18 février 2010 mené par le commandant Salou Djibo a été jugé « salvateur » par l'opinion publique nigérienne, parce qu'il a mis fin à la très controversée

⁵⁴ Voir Commission Électorale Nationale Indépendante (CENI), Rapport de synthèse des consultations électorales de la période de transition, Avril – décembre 1999, « Avant propos », édition Démocratie 2000, mars 2000, P. 8.

⁵⁵ L'origine de cette pratique remonte à la Conférence nationale à la lumière de l'Acte fondamental n° 19/CN du 11 octobre 1991 portant amnistie, in Journal officiel spécial n° 5 de la République du Niger, op.cit., P. 5. L'article 1^{er} de ce Acte fondamental 19 dispose : « Sont amnistiés les faits qualifiés crimes ou délits contre la Sûreté de l'État commis à l'occasion des événements du dits du 5 au 6 octobre 1983 ». Ce qui a permis à l'ancien conseiller spécial du Président Kountché (1974-1987), qui s'est exilé après son putsch manqué de 1983, de venir témoigner devant la Conférence contre une amnistie.

6^{ème} République de Tandja. Le nouvel organe dirigeant appelé Conseil Suprême pour la Restauration de la Démocratie (CSRD), va signer l'Ordonnance n° 2010-001 du 22 février 2010,⁵⁶ portant organisation des pouvoirs publics pendant la période de transition dont le contenu marque une notable rupture par rapport aux précédentes périodes transitoires. Dans sa logique de garantir « la restauration du processus démocratique engagé par le peuple nigérien », le CSRD va, entre autres, réussir à « ressusciter » l'audacieuse Cour Constitutionnelle dissoute par le Président Tandja lors de son passage forcé pour la 6^{ème} République. En effet, l'Ordonnance n° 2010-001 consacre au titre 4 un Comité Constitutionnel indépendant de la Cour d'État, laquelle est prévue au titre 3. L'article 12 (unique) du ce titre 4 précise : « Il est crée en lieu et place de la Cour Constitutionnelle dissoute, un Comité constitutionnel dont la composition, les attributions et le fonctionnement seront déterminés par ordonnance du Président du Conseil suprême pour la restauration de la démocratie ». Dans le fond, c'est un véritable contrôle de constitutionnalité indépendant qui sera institué par l'Ordonnance n° 2010-038 du 12 juin 2010 portant composition, attribution, fonctionnement et procédure à suivre devant le Conseil Constitutionnel de Transition. Au titre du contrôle préventif, le Conseil « statue sur la conformité des ordonnances des autorités de la Transition avec les textes tenant lieu de corpus constitutionnel de la période de Transition ». Dans le cadre du contrôle a posteriori (article 35), « Toute personne partie à un procès devant toute instance juridictionnelle peut soulever par la voie d'exception la non-conformité d'une loi ou d'une ordonnance aux textes tenant lieu de corpus constitutionnel de la période de Transition et aux traités et accords internationaux signés et ratifiés par le Niger ». En matière électorale (article 38), le Conseil « peut-être saisi par les partis politiques, les candidats ou leurs représentants relativement à des contestations s'élevant dans des circonscriptions électorales. Le Conseil Constitutionnel de Transition se prononce dans les forme et délai prévus par le Code électoral ». Enfin, le Conseil peut-être saisi pour avis par le Président du CSRD ou par le Premier ministre (article 6, 3^{ème} tiret).

Pour prouver son attachement à la vitalité constitutionnelle qui a prévalu dans le cadre du fonctionnement de la 5^{ème} République, le Président du CSRD nomme Madame Bazèye l'ex-présidente de la Cour Constitutionnelle de la 5^{ème} République dissoute par

⁵⁶ Voir le Journal Officiel spécial n° 6 de la République du Niger du 26 février 2010, P. 66.

Tandja à la tête du Conseil Constitutionnel de transition. En somme, c'est la toute première transition nigérienne qui institutionnalise un organe indépendant de régulation de son déroulement. En conformité avec son statut, le Conseil Constitutionnel de Transition va rendre un certain nombre de décisions qui vont confirmer sa stature d'acteur principal de cette période dite de « restauration de la démocratie ».

Son activité a été particulièrement dense en matière électorale. Un mois après la validation et la proclamation des résultats définitifs du référendum constitutionnel du 31 octobre 2010⁵⁷, le Conseil rend une décision sur l'éligibilité des candidats aux élections présidentielles de 2011, sur saisine du ministre chargé de l'intérieur⁵⁸. À cette occasion, il a déclaré inéligible le candidat Ibrahima Saidou MAIGA (sur les onze postulants) pour défaut de bonne moralité conformément aux dispositions (controversées) de l'article 47 al 4 de la Constitution de la 7^{ème} République⁵⁹ précédemment adoptée. La préparation des élections législatives prévue le 31 janvier 2011 ne va pas aussi se soustraire au crible du Conseil, qui par un arrêt du 13 janvier 2011⁶⁰, va déclarer inéligible la majorité des listes des candidats présentés par les partis politiques, semant une panique au sein des formations politiques. C'est notamment la question du quotas relatif au niveau d'instruction prévue par l'alinéa 3 de l'article 84 de la Constitution de la 7^{ème} République⁶¹, qui a justifié ces nombreux cas d'inéligibilité. Les requêtes aux fins de réclamation relativement à cet arrêt ont été jugées irrecevables par le Conseil Constitutionnel Transitoire, qui a rappelé dans ses décisions⁶² « qu'en vertu des dispositions des articles 134 de la Constitution, 103 du code électoral et 34 de l'ordonnance n° 2010-038 du 12 juin 2010, les arrêts du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours ».

⁵⁷ Arrêt n° 01/10/CCT/ME du 23 novembre 2010.

⁵⁸ Arrêt n° 02/10/CCT/ME du 22 décembre 2010.

⁵⁹ Libellées comme suit : « Nul n'est éligible à la Présidence de la République s'il ne jouit d'un bon état de santé physique et mental, ainsi que d'une bonne moralité attestée par les services compétents ».

⁶⁰ Arrêt n° 002/11/CCT/ME du 13 janvier 2011.

⁶¹ L'article 84 alinéa 3 de la Constitution du 25 novembre 2010 dispose : « Les listes des partis politiques, des groupements de partis ainsi que celles des candidats indépendants doivent obligatoirement compter, au moins, 75% de candidats titulaires, au moins, du Brevet d'études du premier cycle (BEPC) ou de son équivalent et 25%, au plus, de ceux ne remplissant pas cette condition ».

⁶² Voir les arrêts n° 003/11/CCT/ME et n° 004/11/CCT/ME du 19 janvier 2011.

La validation et la proclamation des résultats définitifs des élections législatives du 31 janvier 2011⁶³ se feront également aux moyens d'une purge des irrégularités constatées (procès verbal non signé, non-conformité de la composition du bureau de vote, procès verbal de dépouillement non parvenu au Conseil etc.) avant que soient déclarés élus les députés devant siéger à l'Assemblée nationale. Ce contrôle rigoureux du Conseil a marqué profondément le déroulement des élections présidentielles, qui sont devenues des périodes très sensibles en Afrique. Le Conseil va annuler les résultats de plusieurs bureaux de vote lors de la validation et la proclamation des résultats définitifs du scrutin présidentiel 1^{er} tour du 31 janvier 2011⁶⁴, pour quasiment les mêmes motifs que ceux relevés lors des élections législatives. Par la même occasion, il a procédé à la rectification des erreurs matérielles avant de déclarer les sieurs Issoufou Mahamadou et Seïni Oumarou, candidats au 2^{ème} tour des élections. Et au 2^{ème} tour tenu le 12 mars 2011, le Conseil, suivant la même logique juridictionnelle, déclare élu Président de la République le sieur Issoufou Mahamadou, qui a obtenu le plus grand nombre de voix⁶⁵. Les observations de Wanda MASTOR et Fabrice HOURQUEBIE⁶⁶, résumant parfaitement l'apport considérable de ce juge transitoire dans cette phase clé du processus transitionnel en ces termes : « Dans son arrêt du 1^{er} avril 2011, rendu à l'issue du second tour du scrutin, le Conseil procédera de la même manière, n'outrepassant pas sa compétence et veillant à restaurer le plus fidèlement possible la sincérité de l'élection. La désignation de l'opposant Issoufou Mahamadou vainqueur avec 58,04 % des suffrages clôt cet exercice de démocratie électorale conduit par un Conseil Constitutionnel dont l'unique but était la pacification et l'apaisement de la vie politique ».

Il semble bien que la légitimité d'un organe de contrôle juridictionnel autonome, aussi bien en période transitoire que pendant une période de vie constitutionnelle normale, se justifie amplement par le besoin impérieux de ne pas travestir la volonté du peuple, en sus de la garantie des droits et libertés escomptée. Sur ce dernier aspect, force est de constater que la présence de la procédure d'exception d'inconstitutionnalité s'aligne bien

⁶³ Arrêt n° 009/11/CCT/ME du 16 mars 2011.

⁶⁴ Arrêt n° 006/11/CCT/ME du 22 février 2011.

⁶⁵ Arrêt n° 012/11/CCT/ME du 1^{er} avril 2011.

⁶⁶ Wanda MASTOR et Fabrice HOURQUEBIE, « Les cours constitutionnelles et suprêmes étrangères et les élections présidentielles », Nouveau Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 34 (Dossier : l'élections présidentielle) – janvier 2012, disponible sur : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-34/les-cours-constitutionnelles-et-supremes-etrangeres-et-elections-presidentielles.104696.html>

sur cette préoccupation de sauvegarde des droits et libertés des citoyens, qui n'ont d'ailleurs pas hésité à l'utiliser à cet effet. Deux requêtes datant de 2010 ont été jugées irrecevables par la Cour, en l'espèce la saisine de Monsieur Siddo Elhadji⁶⁷, qui « conteste la conformité au corpus constitutionnel de la transition, aux traités et accords internationaux signés et ratifiés par le Niger d'une loi ou d'une ordonnance que l'instance juridictionnelle chargée de son dossier envisage de lui appliquer » et la requête de Salifouize Ibrahim⁶⁸, aux fins de contrôle de l'ordonnance portant création et attribution de la Commission de lutte contre la délinquance économique et financière. Toujours en matière de question préjudicielle, le Conseil va dans deux autres décisions du 6 janvier 2011⁶⁹ affirmer la conformité à la Constitution des dispositions de l'article 141 de l'Ordonnance n° 2010-16 du 15 avril 2010 portant organisation, attribution et fonctionnement de la Cour d'État formulées comme suit : « Les affaires pendantes devant la Haute Cour de Justice dissoute seront transférées en l'état à la Cour d'État qui procédera conformément aux articles 638 et 639 du code de procédure pénale ». Dans les deux contrôles effectués, le Conseil a tenu à souligner que « la situation du Conseil Constitutionnel de Transition par rapport à celle de la Cour Constitutionnelle est comparable à la situation de la Cour d'État par rapport à celle de la Haute Cour de Justice en ce qui concerne les compétences transitoirement exercées ».

Véritablement, cette transition se singularise par un rayonnement constitutionnel digne d'une démocratie constitutionnelle, et la saisine du Premier ministre du 15 décembre 2010⁷⁰, ne fait que conforter cette thèse. Bien qu'elle ait porté sur un avis, elle traduit l'esprit démocratique qui prévaut pendant cette période transitoire. Concrètement, le Premier ministre a saisi le Conseil, aux fins d'avis de conformité de l'Ordonnance n° 2010-31 du 27 mai 2010 portant Code électoral élaborée par l'organe qui fait office de parlement transitoire, en l'espèce le Conseil Consultatif Nationale. Après avoir indexé certaines dispositions de cette ordonnance pour contrariété à la Constitution, le conseil a proposé des corrections et recommandé la suppression de certains passages, aux termes d'un avis riche d'enseignement.

⁶⁷ Arrêt n° 002/CCT//MC du 07 octobre 2010.

⁶⁸ Arrêt n° 001/2010/CCT//MC du 02 juillet 2010.

⁶⁹ Arrêts n° 001/11/CCT/MC et n° 002/11/CCT/MC du 06 janvier 2011.

⁷⁰ Avis n° 001/CCT/2010 du 21 décembre 2010.

Pour ne pas occulter un détail important de la genèse de la Constitution de la 7^{ème} République, encore faut-il rappeler, que Le Comité des textes fondamentaux créé conformément à l'article 16 de l'Ordonnance 2010-001 a été confié à Mamoudou Gazibo, Professeur de science politique de l'Université de Montréal. Ce comité a fait un travail remarquable mais quelque peu biaisé par le Conseil Consultatif Nationale. En effet, ce dernier va apporter des amendements substantiels à l'avant projet élaboré par le comité Gazibo avant son approbation par référendum le 31 octobre 2010⁷¹ à 90, 19% de suffrages exprimés valables avec un taux de participation de 52,02%. Concernant ces amendements on peut relever : la modification de la disposition qui subordonne l'éligibilité à l'Assemblée nationale par la détention du Baccalauréat ou son équivalent au moins, l'extirpation de la disposition relative au droit et devoir sacrés du peuple à la résistance contre tout régime oppressif⁷² (une disposition qui figurait à l'article 6 de la Constitution de la 3^{ème} République), et sans surprise, l'introduction d'une amnistie pour les auteurs, co-auteurs et complices du coup d'État du 18 février 2010. Ce dernier point a eu pour effet de relativiser la prétendue neutralité affichée des militaires, qui viennent d'avoir une deuxième récompense, après la promotion exceptionnelle de Salou Djibo, qui est passé de Commandant à Général de corps d'Armée, trois mois seulement après son putsch.

Il n'empêche que le régime semi-présidentiel de la 7^{ème} République qui résulte de cette transition militaire consacre d'innovations importantes sur fond d'inspiration des fondamentaux de la 5^{ème} République. Le taux de participation qu'elle a enregistré semble traduire un nouveau regain des nigériens pour la chose politique. Fondamentalement, la Constitution du 25 novembre 2010 s'est efforcée de se « doper » avec des mécanismes de prévention des dérives autoritaires. Mais à la lumière de l'expérience de la 5^{ème} République, il s'avère bien que le problème ne situe pas à ce niveau. En clair, les transitions constitutionnelles répétitives qu'à connu le Niger ne sont que la conséquence de la faillite du politique, d'où l'ultime nécessité de refonder aussi la mentalité politique nigérienne.

De tout ce qui précède, il est permis de constater qu'il y a eu une évolution notable du rôle du juge constitutionnel dans les transitions constitutionnelles intervenues au Niger.

⁷¹ Voir arrêt n° 01/10/CCT/ME du 23 novembre 2010.

⁷² Disposition jugée dangereuse dans un contexte où les coups d'Etat semblent devenir une tradition politique.

Depuis l'amorce de la démocratisation avec la Conférence nationale souveraine, la question de la normativité des changements politiques se pose avec acuité au Niger et en Afrique de manière générale, peu importe la manière dont ces changements se produisent. Lorsqu'une mutation constitutionnelle s'annonce, on peut avec Emmanuel CARTIER⁷³ observer : « Entre la disparition de la Constitution en vigueur et l'adoption d'une nouvelle Constitution, existe en effet une période, d'une durée variable, durant laquelle les organes décisionnels, issus ou non du système juridique précédent, préparent l'intervention du pouvoir constituant qui clôt le période. Cette période peut être qualifiée de transitoire par sa fonction et de constitutionnelle par son objet. Les mécanismes normatifs qui y sont mis en œuvre peuvent dès lors être analysés sous un angle juridique ». Toutes les ordonnances portant organisation des pouvoirs publics pendant les transitions ont affirmé leur valeur constitutionnelle et leur attachement à l'État de droit et aux instruments juridiques internationaux. Il est donc logique de militer en faveur d'un organe juridictionnel indépendant pouvant donner vie à cette normativité, qui est la condition sine qua non au rétablissement ou à l'établissement d'un État de droit. La légitimité de cet organe demeure inséparable des aspirations du peuple. En d'autres termes, la légitimité du juge constitutionnel (vu sous cet angle) se fonde sur l'histoire de la démocratisation nigérienne, notamment de son élan de déconstruction de cette résurgence épisodique de l'autoritarisme post-Conférence nationale.

Enfin, le Niger a assez « transité », une véritable démocratie ne peut se concevoir sans une solide stabilité constitutionnelle. L'actuelle 7^{ème} République (promulguée le 25 novembre 2010) étant un régime parfaitement bien équilibré (tout comme d'ailleurs la défunte 5^{ème} République), assurément, la 8^{ème} République ne sera qu'un régime de fâcheuse régression.

⁷³ Emmanuel CARTIER, La transition constitutionnelle en France (1940 -1945) – La reconstruction révolutionnaire d'un ordre juridique « Républicain », LGDJ, Coll. « Thèse », 2005, P. 3.