

CONSTITUTION GABONAISE DE 1991 ET NOUVEAU CONSTITUTIONNALISME

Jacques BIPELE KEMFOUEDIO

*Habilité à Diriger des Recherches (HDR) en Droit public, Maître de conférences, Université
de Dschang, Cameroun*

**Mots-clés : constitution, nouveau constitutionnalisme, encadrement
des pouvoirs, droits fondamentaux, État de droit**

*Keywords: constitution, new constitutionalism, confinement of powers,
fundamental rights, rule of the law*

Résumé : Après quelques années de célébration et d'euphorie, le nouveau constitutionnalisme gabonais, issu de la constitution du 26 mars 1991 et ses multiples révisions subséquentes, est à nouveau sur la sellette. Ce paradigme moderne qui charme les États à la recherche d'un prestige sur les plans national et international n'a pas laissé le Gabon indifférent. Il se manifeste dans la constitution de 1991 par l'encadrement juridique des pouvoirs des gouvernants et la démarcation du juge constitutionnel dans la protection des droits fondamentaux. Mais, au fil du temps, l'espoir s'est effrité pour laisser place au désappointement rangeant une fois de plus le nouveau constitutionnalisme gabonais dans le tiroir des espoirs perpétuellement perdus sur certains éléments. Des tribulations existantes continuent d'affecter son ancrage social. Elles sont liées aux prérogatives exorbitantes du Président de la République et aux insuffisances qui affectent la protection des droits fondamentaux par la Cour constitutionnelle. L'étude débouche sur les mesures à prendre en vue de la mise en place d'un nouveau constitutionnalisme consensuel, adapté aux réalités gabonaises et de nature à entraîner un réel développement du pays.

Abstract: After some years of euphoria and celebration, the Gabonese new constitutionalism as laid down in the March 26/1991 constitution and its multiples amendments, is once more under scrutiny. Gabon is not indifferent to such heated scrutiny which seems to charm states trying to attract some prestige both at the national and international levels. It is in the 1991 constitution at two levels: the legal confinement of the powers of rulers and the high lightening of the powers of the Constitutional Court in the protection of fundamental rights. But with time, hope fade out

La revue du Centre Michel de L'Hospital, n° 24, 2022.

DOI : 10.52497/revue-cmh.880

and disappointment set in and putting once more the Gabonese new constitutionalism among perpetually lost hopes at least on some points. Existing tribulations persistently negatively impact it from taking roots in the society. The stumbling block is exorbitant prerogatives conferred on the President of the Republic and the shortcomings in the protection of fundamental rights by the constitutional court. This study has as outcomes measures to be taken to arrive at a consensual new constitutionalism adapted to the Gabonese realities that can enhance a real development of that country.

Introduction

Le 26 mars 2021, la constitution gabonaise a bénéficié de la célébration de son trentième anniversaire. Cet instant de glorification de la norme fondamentale découle du fait qu'elle a généré au profit du peuple gabonais de nombreux bienfaits au rang desquels semble figurer le nouveau constitutionnalisme. L'importance accordée à ce paradigme est de nos jours l'un des traits caractéristiques du système juridique des États modernes. C'est pourquoi, le nouveau constitutionnalisme demeure incontestablement parmi les concepts les plus en vogue tant dans les discours politiques que scientifiques¹. Le lien qu'il entretient avec la constitution est si étroit et sensible que de nos jours, il est difficile de parler de constitution sans constitutionnalisme et de constitutionnalisme sans constitution.

Dans un État de droit, la constitution est la norme la plus élevée de l'ordre juridique interne². Elle a, de ce fait, une forte autorité sur les autres sources du droit³. Il s'agit de la loi fondamentale qui crée et structure l'État⁴. En tant que telle, la constitution d'un État définit les droits et les libertés des citoyens ainsi que l'organisation et la séparation des pouvoirs politiques que sont l'exécutif, le législatif et le judiciaire. *Le lexique des termes juridiques* pour définir le terme « constitution » procède par une distinction entre constitution formelle et constitution matérielle. Sur le plan formel, la constitution est un « acte juridique suprême de l'État consignnant les règles

-
1. A. Mbata Mangu, « Constitutionnalisme, constitutions, et limitation des pouvoirs et des mandats présidentiels en Afrique », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glele*, Études cordonnées par F. J. Aïvo, Paris, L'Harmattan, 2014, p. 736.
 2. Au sujet de la suprématie constitutionnelle, lire M. Bleou, « La question de l'effectivité de la suprématie de la constitution. À propos des poches de résistances au contrôle juridictionnel de constitutionnalité des lois en France et dans les États africains de succession française », in D. F. Meledje, M. Bleou et F. Komoin (dir.), *Mélanges dédiés au Doyen Francis V. Wodie*, Toulouse, Presses de l'Université de Toulouse, 2016, pp. 47 et ss.
 3. Voir P. Astie, « La constitution du 4 octobre 1958 et le système politique de la V^e République », in J. Moreau (dir.), *Droit public, t. I – Théorie générale de l'État et droit constitutionnel. Droit administratif*, 3^e éd., Paris, Economica, 1995, p. 211.
 4. Voir M. Ahanhanzo-Glele, « La constitution ou loi fondamentale », in P.F. Gonidec et M. Ahanhanzo-Glele (dir.), *Encyclopédie juridique de l'Afrique, t. I – L'État et le droit*, Abidjan, Dakar, Lomé, Les nouvelles Éditions Africaines, 1982, p. 21.

constitutionnelles au sens matériel⁵ ». Sur le plan matériel, c'est un « ensemble des règles écrites ou coutumières qui détermine la forme de l'État (unitaire ou fédéral), l'organisation de ses institutions, la dévolution et les conditions d'exercice du pouvoir (y compris le respect des droits fondamentaux)⁶ ». Ces deux formes de la constitution, partagées par le *vocabulaire juridique*⁷, ne s'opposent pas mais se complètent. C'est dans la logique de cette complétude que la constitution peut être considérée comme un ensemble des règles suprêmes qui détermine les différentes institutions composant l'État et organise leurs relations. Cette définition servira de fil conducteur dans le cadre de cette réflexion. L'importance de cette norme sacrée reste indéniable car, comme le relève Jellinek, « un État sans constitution serait l'anarchie⁸ ». Ainsi clarifiée, la constitution peut être rigide⁹ ou souple¹⁰. Quelle qu'en soit la forme retenue, la constitution, norme « vénérée, sacrée, érigée en quasi totem juridique des démocraties émergentes¹¹ », est un élément de référence qui permet d'aspirer ou non au constitutionnalisme moderne¹².

D'après le professeur Louis Favoreu et autres, le constitutionnalisme renvoie à l'idée de l'encadrement juridique du pouvoir politique¹³. Dès lors, l'organisation et le fonctionnement des pouvoirs publics sont soumis à des règles établies par le corps social au sens de Rousseau¹⁴. Ces règles s'imposent aux organes de l'État, aussi bien dans leurs relations horizontales réciproques¹⁵ que dans les relations verticales avec les citoyens¹⁶. Selon Philippe Raynaud, le constitutionnalisme désigne « les régimes

5. S. Guinchard, T. Debard, *Lexique des termes juridiques*, 23^e éd., Paris, Dalloz, 2015-2016, p. 266.

6. *Ibid.*, p. 265.

7. Sur le plan formel, la constitution est un ensemble de « règles revêtant une forme spéciale, consistant en un document écrit, solennellement adopté et doté d'une autorité, généralement, supérieure à celle des lois ordinaires ». Sous l'angle matériel, il s'agit d'un ensemble de « règles ayant un objet constitutionnel, quelles que soient les formes qu'elles revêtent ». Voir G. Cornu, Association Henri Capitant, *Vocabulaire juridique*, 11^e éd., Paris, PUF, 2016, pp. 251-252.

8. G. Jellinek, *L'État moderne et son droit. Deuxième partie – Théorie juridique de l'État*, Paris, Éditions Panthéon-Assas, 2005, p. 169.

9. La constitution rigide est celle qui ne peut pas être modifiée ou qui ne peut l'être que selon la procédure spéciale qu'elle édicte pour sa révision, différente de celle de la loi ordinaire.

10. La constitution est souple lorsqu'elle peut facilement être modifiée, par exemple, par la loi ordinaire.

11. F. Hourquebie, « Le sens d'une constitution vu de l'Afrique », *Revue du Conseil constitutionnel*, Titre VII, n° 1, 2018/1, p. 36.

12. Toute constitution qui ne permet pas d'aspirer au constitutionnalisme est « une constitution sans constitutionnalisme », H. W. O. Okoth-Ogendo, « Constitutions without constitutionalism: reflexions on an african paradox », in I.G. SHIVJI (dir.), *State and constitutionalism: An African debate on democracy*, Harare, SACES, 1^{re} éd., 1991, pp. 249 et ss.

13. L. Favoreu et autres, *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2017, p. 59.

14. J.-J. Rousseau, *Contrat social ou principes du droit politique*, Genève, Marc-Michel Bousquet, 1762, pp. 10 et ss.

15. Voir F. Delpere, « Ce que je crois ou le constitutionnalisme », in *Présence du droit et des droits de l'homme, Mélanges offerts à Jacques Velu*, Bruxelles, Bruylant, 1992, pp. 211-221.

16. *Ibidem*.

politiques qui, grâce à l'établissement d'un contrôle de constitutionnalité exercé par une instance 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 de l'administration¹⁷ ». Il s'agit, suivant le professeur Beaud, d'un « mouvement tendant à concevoir la constitution comme instrument de limitation de l'arbitraire politique¹⁸ ». Pour le professeur Cabrillac, le constitutionnalisme est perçu comme « une doctrine fondée sur la défense de la supériorité de la constitution à l'égard des autres règles de droit en vue d'assurer la limitation du pouvoir politique¹⁹ ». Cette définition, que nous partageons au regard de sa pertinence, met en exergue le rôle de la constitution dans la hiérarchie des normes juridiques ainsi que la limitation du pouvoir politique. Cette idée est bien ancrée dans le nouveau constitutionnalisme entendu comme le constitutionnalisme contemporain ou le constitutionnalisme d'aujourd'hui²⁰.

Le nouveau constitutionnalisme est un processus issu du renouveau constitutionnel qui consiste, à travers la juridiction constitutionnelle, à encadrer le pouvoir politique et à garantir les droits et libertés des personnes contenus dans la constitution. On comprend ainsi que le nouveau constitutionnalisme se manifeste en Afrique noire francophone depuis le début de la décennie 1990 jusqu'à nos jours, avec l'émergence des juridictions constitutionnelles²¹ issues de nouvelles constitutions. Au regard de cette définition, retenue dans la présente étude, le nouveau constitutionnalisme induit alors deux choses principales : la première est la limitation du pouvoir politique, laquelle passe par la séparation des pouvoirs dans sa conception contemporaine et le règne de l'État de droit qui postule l'existence d'un juge constitutionnel chargé d'assurer effectivement la soumission du pouvoir politique (exécutif et législatif) à la constitution. La seconde est la garantie par le juge constitutionnel des principaux droits et libertés consacrés dans la constitution. Ainsi clarifié, le nouveau constitutionnalisme se distingue nettement du constitutionnalisme classique à travers au moins trois éléments essentiels : d'abord la séparation et l'équilibre des pouvoirs qui impliquent une collaboration entre les différents organes du pouvoir étatique ainsi que les mécanismes de contrôle réciproque, et la création des contre-pouvoirs ; ensuite le culte de l'État de droit à travers la soumission des différents pouvoirs à la règle de droit en vigueur au sommet duquel se trouve la constitution ; enfin la mise en place des garanties juridictionnelles de la constitution qui s'incarnent aujourd'hui dans la justice constitutionnelle et dont la mission première est l'exercice du contrôle de

17. P. Raynaud, « constitutionnalisme », in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, Quadrige-Lamy, 2010, p. 266.

18. O. Beaud, « La constitution et le droit constitutionnel », in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, Quadrige-Lamy, 2010, p. 261.

19. R. Cabrillac (dir.), *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, 8^e éd., Paris, LexisNexis, 2016, p. 144.

20. J. L. Seurin et autres, *Le constitutionnalisme d'aujourd'hui*, Paris, Economica, 1984, pp. 35 et ss.

21. Th. Holo, « Émergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, n° 129, 2009, pp. 101-114.

la constitutionnalité des normes infra-constitutionnelles ainsi que la protection des droits et libertés constitutionnellement consacrés au profit des personnes privées. Ainsi, contrairement à l'ancien, le nouveau constitutionnalisme confirme l'idée selon laquelle le respect de la constitution est le meilleur rempart contre l'exercice abusif du pouvoir. Il poursuit en outre un autre objectif, à savoir le renforcement de la protection des droits fondamentaux et le perfectionnement de l'État de droit. Il s'agit d'un objectif cardinal que les États modernes souhaitent vivement atteindre pour se faire respecter sur les plans national et international. C'est pourquoi, le Gabon s'est inscrit dans cette logique comme en témoignent la constitution du 26 mars 1991 et ses révisions subséquentes²².

Sans être une problématique de premier ordre, la réflexion consacrée à la constitution gabonaise de 1991 en rapport avec le nouveau constitutionnalisme, malgré quelques études antérieures²³, reste digne d'intérêt. En effet, les débats sur l'évolution du constitutionnalisme gabonais issu de la constitution du 26 mars 1991, maintes fois révisée, demeurent d'actualité et peuvent être renouvelés surtout à l'occasion du trentième anniversaire de cette constitution qui continue de faire parler d'elle. D'ailleurs, concernant le cas gabonais, les auteurs s'intéressent très peu à cette question qui charrie et alimente l'État de droit. Il s'agit d'une contribution nouvelle, dirigée vers un champ de recherche en cours de déblayage et qui mérite, à travers cette étude, d'être davantage défriché.

Suivant cette logique, on peut alors se poser la question de savoir si la constitution gabonaise de 1991 a intégré les composantes du nouveau constitutionnalisme. La réponse à cette préoccupation repose sur des éléments de droit et de fait découlant de l'analyse constitutionnelle. À la vérité, l'appropriation du nouveau constitutionnalisme par la constitution gabonaise de 1991 reste mitigée, en ce qu'elle oscille entre succès et insuccès. Sur la base du positivisme juridique²⁴ et à la lumière des techniques de

22. De 1991 à nos jours, la constitution gabonaise du 26 mars 1991 a connu huit révisions : 18 mars 1994, 29 septembre 1995, 22 avril 1997, 11 octobre 2000, 19 août 2003, 12 janvier 2011, 12 janvier 2018 et 11 janvier 2021.

23. On peut se référer avec grand profit à A. Bourgi, « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n° 52, 2002, pp. 721-748 ; D. F. Meledje, « L'État de droit, nouveau nom du constitutionnalisme en Afrique ? Réflexions autour des voyages d'un concept symbolique », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? op. cit.*, pp. 587-605 ; A. Mbata Mangu, « Constitutionnalisme, constitutions, et limitation des pouvoirs et des mandats présidentiels en Afrique », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? op. cit.*, pp. 735-757 ; F. Hourquebie, « Néo-constitutionnalisme et contenu des constitutions de transition : quelle marge de manœuvre pour les constitutions de transition ? *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 2015, pp. 587-602 ; E. Lagrange, « Constitution, constitutionnalisation, constitutionnalisme globaux – et la compétence dans tout cela ? », *Jus politicum, Revue de droit politique*, n° 21, [En ligne] URL : <http://juspolicum.com/article/constitution-constitutionnalisation-constitutionnalismeglobaux-et-la-compétence-dans-tout-cela-1246.html> [consulté le 21/01/2021], etc.

24. Principalement, le positivisme juridique intègre la dogmatique et la casuistique. À ces deux éléments s'ajoute le recours au droit comparé.

recherche appropriées²⁵, deux axes majeurs méritent d'être explorés pour atteindre l'objectif de cette étude à savoir mieux rendre compte des rapports entre la constitution gabonaise de 1991 et le nouveau constitutionnalisme. Ainsi, si d'un côté, on note la prise en compte considérable du nouveau constitutionnalisme dans la constitution gabonaise de 1991 (I), de l'autre, on décèle la portée limitée de ce nouveau constitutionnalisme dans ladite constitution (II).

I. La prise en compte considérable du nouveau constitutionnalisme dans la constitution gabonaise de 1991

L'examen de la première constitution de l'ère démocratique au Gabon montre un effort d'adaptation à la modernité à travers la prise en compte des éléments constitutifs du nouveau constitutionnalisme. Cette considération constitutionnelle du néo-constitutionnalisme se caractérise dès le départ par la limitation des pouvoirs de l'Exécutif, l'expansion des droits et libertés au profit des personnes, l'émergence des contre-pouvoirs au rang desquels la justice constitutionnelle, la limitation de mandats présidentiels entre le 26 mars 1991 et le 18 août 2003²⁶, le souci de consolidation de la démocratie et de l'affermissement de l'État de droit. Dans l'ensemble, on aperçoit à l'analyse de ce texte fondamental l'encadrement des pouvoirs des dirigeants par la règle de droit. Cet encadrement passe par la limitation juridique des pouvoirs des gouvernants (A) et la démarcation du juge constitutionnel en matière de protection des droits fondamentaux des personnes privées (B).

A. La limitation juridique des pouvoirs des gouvernants

Selon le professeur Charles McIlwain, la limitation des pouvoirs des gouvernants par la règle de droit est le premier pilier fondamental du constitutionnalisme²⁷. C'est sous cet angle que Carl Friedrich conçoit le constitutionnalisme comme un système institutionnalisé de limitation réelle et effective de l'action gouvernementale²⁸. À travers la constitution de 1991, le Gabon formule un rêve qui s'inscrit dans la logique du nouveau constitutionnalisme et de l'État de droit. Cela ne pouvait en être autrement car, depuis 1990, la glorification du nouveau constitutionnalisme en Afrique en général et au Gabon en particulier est parmi les vanités les plus durables et probablement les

25. Deux techniques seront convoquées ici, à savoir la technique documentaire et la technique de l'enquête.

26. La constitution gabonaise mise en place le 26 mars 1991 avait au départ consacré la limitation de mandats présidentiels. Ces dispositions ont été révisées le 19 août 2003. Lors de cette révision, le Gabon est passé de la limitation à l'illimitation de mandats présidentiels. Ainsi, selon l'article 9 (premier paragraphe) révisé, « le Président de la République est élu pour sept ans, au suffrage universel direct. Il est rééligible ».

27. C. McIlwain, *Constitutionalism: ancient and modern*, New York, Cornell University Press, 1988, p. 22.

28. C. Friedrich, *Man and his government*, New York, McGraw-Will, 1963, p. 271.

plus justifiées de la théorie de la démocratie libérale au sens du professeur Schochet²⁹. Pour atteindre cet objectif, le constituant gabonais de 1991 a procédé à la limitation des pouvoirs des gouvernants par le droit. Cette limitation est faite à travers, d'une part, la séparation souple des pouvoirs (1) et, d'autre part, la soumission obligatoire des gouvernants au droit (2).

1. La séparation souple des pouvoirs

Parmi les principes sacrés affirmés dans la constitution gabonaise de 1991, amendée par la loi L.1/94 du 18 mars 1994, figure celui relatif à la séparation des pouvoirs³⁰. Identifié par Aristote, formulé par John Locke et théorisé par Montesquieu, ce principe « implique, non seulement, une répartition des fonctions étatiques à des organes distincts mais, aussi et surtout, une effectivité en s'assurant qu'aucun organe ne pourra impunément absorber la puissance de l'autre³¹ ». D'ailleurs, pour Montesquieu, « tout serait perdu (pour la liberté politique), si le même homme, ou le même corps des principaux, ou des nobles, ou du peuple, exerçaient ces trois pouvoirs : celui de faire les lois, celui d'exécuter les résolutions publiques, et celui de juger...³² ». La théorie de la séparation des pouvoirs a été consacrée au Gabon avec flexibilité car, le constituant, dans le souci du fonctionnement harmonieux et efficace des institutions, a prévu les hypothèses de coopération entre elles. En consacrant ce principe, l'objectif recherché est de moderniser le constitutionnalisme et d'affermir l'État de droit. En effet, afin que tout despotisme soit écarté, devraient fonctionner au Gabon trois pouvoirs confiés à des personnes ou à des corps distinct(e)s : exécutif, législatif et judiciaire. Selon le professeur Koffi Ahadzi-Nonou, qui s'inscrit dans la logique de Montesquieu, « ces pouvoirs doivent être séparés afin que la même personne ou le même corps qui fait la loi ne puisse l'exécuter ou rendre justice³³ ». Aux termes de l'article 5 de la loi constitutionnelle issue de la révision du 18 mars 1994, *la République gabonaise est organisée selon le principe de la séparation des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire.*

Examinant ce principe, on se rend compte qu'il est le socle de la limitation des pouvoirs. Le constituant gabonais de 1991 a limité les différents pouvoirs à travers leur encadrement juridique. Cet encadrement vise à déterminer les prérogatives ou attributions de chaque organe et à en fixer les bornes. C'est ainsi que le pouvoir exécutif, qui comprend le Président de la République et le gouvernement, est encadré par le

29. G.J. Schochet, « Introduction: constitutionalism, liberalism, and the study of politics », in J.R. Pennock et J.W. Chapman, *Constitutionalism*, New York, New York University Press, 1979, p. 1.

30. Cf. article 5 de la Constitution.

31. E. Zoller, *Droit constitutionnel*, 2^e éd., Paris, PUF, 1999, p. 199.

32. *De l'esprit des lois*, Paris, Gallimard, 1985, p. 318.

33. K. Ahadzi-Nonou, « Constitution, démocratie et pouvoir en Afrique », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glele*, Études cordonnées par F. J. Aïvo, Paris, L'Harmattan, 2014, p. 65.

titre II de la constitution³⁴. Il s'agit de mobiliser le matériau du droit pour endiguer les débordements réels ou potentiels. Ce souci recherché du constituant aura été l'un des éléments, en partie, déclencheurs du nouveau constitutionnalisme. Les articles 8 à 27 de cette constitution déterminent les modalités de l'élection du Président de la République, son entrée en fonction, ses pouvoirs et les conditions de son remplacement par le Vice-président. Quant au gouvernement, son organisation, son fonctionnement et ses attributions sont fixés par les articles 28 à 34 de la loi fondamentale. Le pouvoir législatif, représenté par un parlement composé de deux chambres, à savoir l'Assemblée nationale et le Sénat³⁵, bénéficie de son encadrement juridique du titre III de la loi fondamentale gabonaise de 1991. La composition, le fonctionnement et les attributions des chambres sont contenus dans cette loi constitutionnelle³⁶. Le pouvoir judiciaire est celui qui tranche en principe de manière impartiale les différends portés devant une juridiction compétente. Au Gabon, ce pouvoir comprend l'autorité judiciaire, la Cour de cassation, le Conseil d'État, la Cour des comptes, la Haute Cour de justice et les autres juridictions d'exception qui peuvent être créées par la loi. Les pouvoirs de ces institutions judiciaires sont fixés par les articles 67 à 82 de la constitution de 1991 maintes fois révisée. La Cour constitutionnelle, qui n'entre dans aucun de ces trois pouvoirs, contrôle la constitutionnalité des normes *infra* constitutionnelles, garantit la transparence et la sincérité des élections nationales et assure la régulation du fonctionnement des institutions républicaines et de l'activité des pouvoirs publics³⁷. On comprend dès lors que le Gabon, à l'instar des autres pays de l'Afrique noire francophone, a opté pour le modèle kelsénien de justice constitutionnelle spécialisée³⁸.

À côté de la limitation des pouvoirs des gouvernants découlant de la séparation horizontale, la constitution gabonaise, en quête du nouveau constitutionnalisme, a aussi limité lesdits pouvoirs à travers la consécration d'une séparation verticale qu'évoquait naguère le professeur Louis Favoreu³⁹. Il s'agit de la séparation entre le pouvoir central et les collectivités locales qui bénéficient en principe d'une autonomie administrative et financière⁴⁰. Ces collectivités, aux termes de l'article 112 de

34. Cf. articles 8 à 34 de la constitution gabonaise du 26 mars 1991 dont la dernière révision remonte au 11 janvier 2021.

35. Cf. article 35 (nouveau) de la constitution gabonaise de 1991 révisée le 12 janvier 2018.

36. Cf. articles 35 à 66 de la constitution de 1991 dont la dernière révision remonte au 11 janvier 2021.

37. Cf. article 83 de la constitution de 1991 révisée le 12 janvier 2011.

38. Il s'agit d'une justice indépendante, détachée du pouvoir judiciaire. La Cour constitutionnelle est aussi indépendante des pouvoirs exécutif et législatif. Son rôle est, entre autres, de protéger la constitution contre toute violation.

39. L. Favoreu, *Le domaine de la loi et du règlement*, 2^e éd., Paris, Economica, 1981, pp. 80 et ss ; du même auteur, « Libre administration et principes constitutionnels », in J. Moreau et G. d'Arcy (dir.), *La libre administration des collectivités locales*, Paris, Economica, PUAM, 1984, pp. 68 et ss.

40. Voir L. Philip, « L'autonomie administrative et financière des collectivités territoriales », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 12, 2000, pp. 96 et ss ; L. Ngono Tsimi, *L'autonomie administrative et financière des collectivités territoriales décentralisées : l'exemple du Cameroun*, Thèse pour le Doctorat en Droit public, Université Paris-Est Créteil Val-De-Marne, UFR de Droit, septembre 2015, 561 p.

la constitution, « s'administrent librement par les conseils élus dans les conditions prévues par la loi, notamment en ce qui concerne les compétences et leurs ressources ». Ces dispositions constitutionnelles limitent les actions du pouvoir central à l'endroit des institutions décentralisées. Le principe de la libre administration, qui confère l'autonomie administrative et financière, empêche les autres pouvoirs (exécutif, législatif, judiciaire) de s'immiscer dans la gestion des collectivités locales. Cette limitation verticale des pouvoirs des gouvernants issue directement ou indirectement de la constitution s'inscrit dans la logique du nouveau constitutionnalisme convoité par le Gabon.

Il convient tout de même de souligner que cette séparation verticale des pouvoirs, à l'instar de la séparation horizontale qui prévoit la collaboration entre les différents pouvoirs, n'est pas rigide. À travers la tutelle, qu'elle soit administrative ou financière, organique ou fonctionnelle, que les autorités administratives exercent sur ces collectivités locales, on note une collaboration qui atteste que la séparation, dont il s'agit, est entourée de souplesse.

Dans l'ensemble, la constitution gabonaise de 1991 a institué un constitutionnalisme contemporain à travers la division du pouvoir. Certes, le principe n'était pas méconnu de la constitution d'avant c'est-à-dire la constitution postindépendance. Mais, sa revitalisation, à travers la modernisation du corpus constitutionnel et l'institution d'un juge constitutionnel audacieux et ambitieux, consacre la condamnation de la perversion dont il a été l'objet dans le régime précédent et inaugure son érection en principe fondateur du nouveau régime politique gabonais malheureusement encore à dominance présidentialiste sur le plan pratique. L'encadrement juridique des pouvoirs fait par le constituant a pour but de garantir et de promouvoir l'harmonie dans le fonctionnement des pouvoirs. Il fixe les bornes de chaque pouvoir et autorise chacun à n'agir, sous peine de sanction, que dans la sphère de ses compétences. C'est à ce niveau que se trouve l'importance des contre-pouvoirs⁴¹ dont l'objectif est de limiter l'exercice abusif des prérogatives de l'exécutif, en tant que pouvoir hégémonique car, « tout homme qui dispose du pouvoir est tenté d'en abuser » et « pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir », écrivait Montesquieu⁴². Il s'agit, à travers les contre-pouvoirs, de contenir un exécutif impérial et envahissant au sommet de l'État en le rationalisant⁴³. Il est ainsi important de renforcer le cadre juridique des différents pouvoirs institutionnels pour éviter les abus et les dérives despotiques. Dès lors, la séparation des pouvoirs, crédo

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

42. C. Montesquieu, *De l'esprit des lois*, t. I, Paris, éd. Garnier, 1956, pp. 161 et ss.

43. Voir J. Bipele Kemfouedio, « La rationalisation de l'Exécutif dans le nouveau constitutionnalisme des États de l'Afrique noire francophone : cas du Cameroun, Bénin, Tchad et Gabon », *La Revue du Centre Michel de L'Hospital*, n° 19, septembre 2019, pp. 116-139.

de la démocratie libérale⁴⁴, que la constitution gabonaise de 1991 a consacrée est un élément capital de limitation des pouvoirs. Cette initiative vise à empêcher l'immixtion d'un pouvoir à un autre et à sauvegarder leur liberté, gage de leur épanouissement et de l'accomplissement heuristique de leurs missions. Cette situation requiert la soumission obligatoire de chaque pouvoir à la règle de droit.

2. La soumission obligatoire des gouvernants au droit

La soumission des gouvernants à la règle de droit est la manifestation la plus éloquente de l'État de droit⁴⁵. Selon le *lexique des termes juridiques*, l'État de droit est un « État dont l'ensemble des autorités politiques et administratives, centrales et locales, agit en se conformant effectivement à la règle de droit en vigueur et dans lequel tous les individus bénéficient également de libertés publiques et de garanties procédurales et juridictionnelles⁴⁶ ». Il renvoie à un système juridique dans lequel les pouvoirs publics sont soumis aux normes hiérarchisées qu'ils édictent et dont la violation est sanctionnée par le juge. Cette soumission de l'administration au droit, assortie de sanctions, permet d'éviter le règne de l'arbitraire et la dictature des plus forts. C'est un rempart important contre les abus des dirigeants⁴⁷. Le caractère obligatoire de la soumission émane de ce que la violation de la règle de droit, d'où qu'elle vienne, entraîne la sanction du juge. Ce dernier apparaît alors comme la clef de voûte de la condition de réalisation de l'État de droit⁴⁸. Sous cet angle, le droit n'est plus seulement un instrument d'action pour l'État, mais aussi un vecteur de limitation de sa puissance⁴⁹. Pour le professeur Placide Moudoudou, la mise en place d'un État de droit s'explique par une méfiance de principe vis-à-vis d'un État dont on cherche à encadrer la puissance pour éviter qu'elle ne devienne oppressive⁵⁰. Il s'agit, à travers la constitution, de protéger les citoyens

44. K. Ahadzi-Nonou, « Constitution, démocratie et pouvoir en Afrique », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? op. cit.*, p. 65.

45. Voir J. Chevallier, « L'État de droit », *RDP*, n° 2, 1988, pp. 314 et ss ; J. Chevallier, *L'État de droit*, Paris, Montchrestien, coll. « Clefs politiques », 1992, pp. 30 et ss.

46. S. Guinchard, T. Debard, *Lexique des termes juridiques, op. cit.*, p. 452.

47. Lire M. Nguele Abada, *État de droit et démocratie : contribution à l'étude de l'évolution politique et constitutionnelle au Cameroun*, Thèse de Doctorat Droit, Université de Paris Panthéon-Sorbonne, 1994/1995, pp. 35 et ss ; « Le progrès de l'État de droit : avancée réelle ou poudre aux yeux », in D. Maugenest et J.D. Boukongou (dir.), *Vers une société de droit en Afrique centrale (1990-2000)*, Colloque de Yaoundé, 14-16 novembre 2000, pp. 129 et ss.

48. A. A. Coulibaly, « La rénovation de la justice en Afrique : le rôle du juge dans la construction de l'État de droit », *RJPIC*, n° 1, janvier-avril 1999, pp. 50 et ss ; B. Boumakani, « L'État de droit en Afrique centrale », in D. Maugenest et J.D. Boukongou (dir.), *Vers une société de droit en Afrique centrale (1990-2000)*, *op. cit.*, p. 88.

49. Lire M. Kamto, *Pouvoir et droit en Afrique : essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique*, Paris, LGDJ, 1987, pp. 16 et ss.

50. P. Moudoudou, « Deux décennies de renouveau constitutionnel en Afrique noire francophone : l'exemple de la République du Congo (1990-2010) : bilan et perspectives », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glele*, Études cordonnées par F. J. Aïvo, *op. cit.*, p. 189.

contre l'arbitraire des gouvernants. La constitution gabonaise de 1991, animée par la mise en place d'un État moderne, s'est inscrite dans la logique de la construction de l'État de droit tant formel⁵¹ que substantiel⁵². Aux termes de l'article 5 de cette loi suprême, *la République gabonaise est organisée selon le principe (...) de l'État de droit*. La consécration constitutionnelle de ce principe fait de la soumission des gouvernants au droit un devoir sacré dont le juge constitutionnel en est le garant.

Bien qu'obéissant à un tropisme qui privilégie sa prééminence par rapport aux autres pouvoirs et que le droit constitutionnel ne fait qu'entériner, l'exécutif gabonais reste soumis aux exigences de l'État de droit. Il en est de même des pouvoirs législatif et judiciaire qui sont tenus de se soumettre au respect scrupuleux de la règle de droit en vigueur. Au rang de cette règle figure la constitution qui, non seulement, structure l'État mais aussi constitue la norme suprême au sein du bloc de constitutionnalité⁵³. Cette suprématie entérinée de la constitution s'articule autour du principe de la hiérarchie des normes juridiques cher au Maître de l'École normativiste de Vienne qu'est Hans Kelsen⁵⁴. Il part de l'idée d'une structuration pyramidale de l'ordre juridique au sommet de laquelle se trouve la constitution⁵⁵. C'est dans cette suprématie de la constitution que réside l'une des nouveautés du constituant gabonais de 1991, à savoir, faire de la constitution l'instrument du nouveau constitutionnalisme. Cela passe par le respect sans complaisance du contenu de ce texte fondamental c'est-à-dire par la soumission aux normes constitutionnelles. Au Gabon, cette soumission des gouvernants au droit sort légèrement des sentiers battus grâce à la création d'une juridiction constitutionnelle qui, à la faveur de sa saisine ouverte, a un prétoire habituellement fréquenté. À travers le contrôle de constitutionnalité qu'elle exerce sur les actes hiérarchiquement inférieurs, en vue de leur conformité⁵⁶, cette juridiction par sa vigueur et sa rigueur devient le pivot du nouveau constitutionnalisme gabonais. Le principe de l'État de droit serait alors une pure illusion s'il n'était pas garanti par des institutions chargées d'en sanctionner les violations. C'est dans cette perspective qu'il faut situer la mise en place de la justice constitutionnelle au Gabon. L'institution de cette justice exprime la volonté de créer dans ce pays les conditions de la

51. L'État de droit formel est celui dans lequel l'État agit sur la base du droit. À cet effet, le gouvernement et tous les pouvoirs sont soumis à la règle de droit conformément aux exigences de la hiérarchie des normes juridiques. C'est ce droit formel qui limite le pouvoir discrétionnaire de l'État et de ses agents.

52. L'État de droit substantiel ou matériel suppose que la règle juridique doit respecter les contenus précis qui se résument entre autres au respect des droits fondamentaux des personnes physiques et morales.

53. L. Favoreu, « Bloc de constitutionnalité », in O. Duhamel et Y. Meny (dir.), *Dictionnaire constitutionnel*, 1^{re} éd., Paris, PUF, 1992, pp. 87 et ss.

54. H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, trad. Ch. Eisenmann, 1962, rééd. Bruxelles, Bruylant-Paris, LGDJ, 1999, 342 p.

55. Voir sur la question, P. Amssek, « Réflexions critiques autour de la conception kelsénienne de l'ordre juridique », *RDP*, janvier-février 1978, pp. 5-19 ; M. Troper, « La pyramide est toujours debout ! Réponse à Paul Amssek », *RDP*, novembre-décembre 1978, pp. 1523-1536.

56. K. Ahadzi-Nonou, « Constitution, démocratie et pouvoir en Afrique », *op. cit.*, p. 67.

suprématie de la constitution⁵⁷, garante d'un nouvel équilibre des pouvoirs et de l'instauration de l'État de droit⁵⁸. La sanction du juge, ci-dessus évoquée, consiste à déclarer inconstitutionnelles les normes qui violent la constitution. Cette déclaration d'inconstitutionnalité entraîne *ipso facto* leur annulation et par conséquent leur retrait, par la technique de l'abrogation, de l'ordre juridique si elles y étaient déjà. On retient par-là que seul le juge fait des règles constitutionnelles des normes juridiquement obligatoires, c'est-à-dire de véritables règles de droit, en y attachant une sanction réelle en cas d'atteinte.

Au-delà des impératifs de protection de la constitution contre toute violation, l'institution de la Cour constitutionnelle au Gabon prouve et renforce l'engagement de construire un nouveau constitutionnalisme. Ce constitutionnalisme devait servir de bras séculier à l'affermissement de l'État de droit et au développement du pays. Pour mieux s'enraciner, le nouveau constitutionnalisme doit s'appuyer sur les droits de l'homme. En cette matière, on note une démarcation du juge constitutionnel gabonais qui, en matière de protection, s'efforce de s'inscrire dans la même trajectoire que son homologue béninois.

B. La démarcation du juge constitutionnel en matière de protection des droits fondamentaux des personnes privées

L'État de droit dans son acception substantielle véhicule un ensemble de valeurs et de principes relatifs aux droits de l'homme. Ces valeurs et principes touchent non seulement la consécration des droits fondamentaux, mais aussi leur protection par le juge. La constitution gabonaise de 1991 apparaît comme un véritable site où sont logés les droits fondamentaux des citoyens⁵⁹. Cette consécration constitutionnelle est la première garantie de leur protection. Ainsi, comme le soulignait le professeur Léopold Donfack Sokeng, l'accent mis sur la garantie des droits humains n'est guère neutre⁶⁰, car « tout progrès dans la défense et la protection des droits de l'homme est désormais assimilé à un renforcement de l'État de droit⁶¹ ». À l'instar du Bénin, le Gabon s'est démarqué des autres États africains d'expression française en ce qui concerne la protection des droits fondamentaux devant le juge constitutionnel. On y note une protection des droits fondamentaux qui se fait par la saisine directe du juge constitutionnel à travers le recours individuel (1) et une protection par le biais de la

57. Voir sur la suprématie de la constitution, H. Kelsen, « La garantie juridictionnelle de la constitution », *RDP*, 1928, pp. 197-285.

58. Th. Holo, « Émergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, n° 129, avril 2009, pp. 101-114.

59. Cf. préambule et titre préliminaire de la constitution gabonaise de 1991 plusieurs fois révisée. Ce titre préliminaire est consacré aux principes et droits fondamentaux.

60. L. Donfack Sokeng, « L'État de droit en Afrique », *Revue Africaine Juridique et Politique, La revue du CERDIP*, n° 2, juillet-décembre 2002, p. 96.

61. J. Chevallier, « L'État de droit », *RDP*, 1988, p. 317.

saisine indirecte faite par la technique de l'exception d'inconstitutionnalité soulevée devant le juge ordinaire lors d'un procès (2).

1. La saisine directe du juge constitutionnel à travers le recours individuel

La saisine directe du juge constitutionnel par le recours intenté par une personne physique ou morale relève de ce qu'on appelle en droit processuel le recours par voie d'action directe. Il s'agit de la saisine du juge constitutionnel par toute personne, en dehors de tout procès en cours devant le juge ordinaire, à l'effet de faire contrôler la constitutionnalité d'une loi, d'une ordonnance ou d'un acte réglementaire. C'est un moyen de contrôle abstrait et objectif. Cette technique de sauvegarde des droits fondamentaux a trouvé son ancrage en Afrique noire francophone au tournant de la démocratie des années quatre-vingt-dix. Depuis cette période, la consécration et la protection constitutionnelles des droits fondamentaux au Gabon sont devenues un pilier essentiel du nouveau constitutionnalisme. Après le Bénin en 1990 qui a inauguré la reconnaissance dans la norme fondamentale du recours individuel devant le juge constitutionnel⁶², le Gabon apparaît en Afrique noire francophone comme le deuxième pays à avoir fait une démarcation remarquable en matière de protection des droits fondamentaux de l'homme. Cette démarcation vient de la consécration dans la loi fondamentale du recours individuel devant le juge constitutionnel.

Aux termes de l'article 84 (nouveau) de la constitution de 1991 révisée une fois de plus le 11 janvier 2021, « la Cour constitutionnelle statue obligatoirement sur [...] la constitutionnalité des lois organiques et des lois avant leur promulgation, des ordonnances ainsi que des actes réglementaires censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques, après leur publication ». Ces dispositions sont complétées par celles de l'article 85 (nouveau) toujours issues de la révision constitutionnelle de janvier 2021. Selon le deuxième paragraphe de cet article, « les autres catégories de loi, les ordonnances ainsi que les actes réglementaires censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques peuvent être déférés à la Cour constitutionnelle [...] par tout citoyen ou toute personne morale lésée par la loi, l'ordonnance ou l'acte réglementaire querellé(e) ». Cette saisine ouverte et renouvelée du juge constitutionnel en matière de contrôle de la constitutionnalité des lois, des ordonnances et des actes réglementaires s'étend également en matière électorale. En effet, « la Cour constitutionnelle est saisie, en cas de contestation sur la validité d'une élection, par tout électeur, tout candidat, tout parti politique ou délégué du gouvernement dans les conditions prévues par la

62. Aux termes de l'article 122 de la constitution béninoise du 11 décembre 1990, « tout citoyen peut saisir la Cour Constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement, soit par la procédure de l'exception d'inconstitutionnalité... ». Sur cette saisine directe du juge constitutionnel béninois, lire G. Aïvo, « Les recours individuels devant le juge constitutionnel béninois », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glele*, op. cit., pp. 535-565.

loi organique sur la Cour constitutionnelle⁶³ ». À travers les articles 84 (nouveau) et 85 (nouveau) issus de cette révision du 11 janvier 2021, le constituant redonne à la Cour constitutionnelle la compétence exercée en matière de contrôle de constitutionnalité des actes réglementaires censés porter atteintes aux droits et libertés fondamentaux des personnes. Cette résurgence vient corriger les faiblesses condamnables du constituant de 2018 qui avait dépouillé le juge constitutionnel de cette prérogative, déroulant par-là le tapis rouge au Bénin qui, du 12 janvier 2018 au 11 janvier 2021, a été l'unique pays de l'Afrique noire francophone à connaître de l'excès de pouvoir administratif devant le juge constitutionnel. Heureusement, cette situation sera vite régularisée au Gabon à la faveur de la révision constitutionnelle du 11 janvier 2021.

Certes, on peut voir en ce retour des actes administratifs dans le domaine de compétence de la Cour constitutionnelle, des éléments d'affaiblissement ou de fragilisation des juridictions administratives en ce que cette compétence de connaître des actes réglementaires portant atteinte aux droits et libertés fondamentaux est désormais partagée entre les juridictions administratives ordinaires (conseil d'État et tribunaux administratifs) et la Cour constitutionnelle⁶⁴. Ce partage de compétence crée incontestablement un encombrement des dossiers devant le juge constitutionnel, désormais considéré comme juge administratif⁶⁵ de l'urgence spéciale en matière d'atteinte aux droits et libertés consacrés par la constitution.

Néanmoins, cette critique paraît négligeable par rapport aux nombreux enjeux en matière de protection des droits fondamentaux. Cette protection est indiscutablement indissociable de la justice constitutionnelle, laquelle est considérée, selon le professeur Théodore Holo, comme « une garantie de l'État de droit⁶⁶ ». En permettant aux personnes physiques et morales de saisir directement le juge constitutionnel, au même titre que les autorités politiques et judiciaires prévues à l'article 85 (nouveau) de la constitution⁶⁷, le Gabon a rendu un hommage appuyé au « droit au juge⁶⁸ » qui

63. Article 84 (nouveau) de la constitution gabonaise du 26 mars 1991 révisée le 11 janvier 2021.

64. Cette problématique est abordée par le professeur C. Keutcha Tchapnga dans la seconde partie de son article intitulé « Le juge constitutionnel, juge administratif au Bénin et au Gabon ? ». L'auteur conclut à une concurrence virtuelle ou à un affrontement potentiel entre le juge constitutionnel et le juge administratif, *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n° 75, 2008, pp. 569-583.

65. *Ibid.*, pp. 551-583.

66. Th. Holo, « Émergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, n° 129, La démocratie en Afrique, 2009, pp. 103-108.

67. Aux termes de l'article 85 (nouveau) de la constitution gabonaise en vigueur, les autorités habilitées à saisir directement la Cour constitutionnelle pour un contrôle de constitutionnalité sont : le Président de la République, le Premier Ministre, les Présidents des chambres du parlement ou un dixième (1/10^e) des membres de chaque chambre, les Présidents de la Cour de cassation, du Conseil d'État et de la Cour des comptes.

68. Le droit au juge est une prérogative reconnue à toute personne de s'adresser à un juge afin de faire trancher une contestation juridique. C'est le droit pour toute personne physique ou morale d'accéder à la justice pour y faire valoir ses droits. En effet, le fait d'interdire à quiconque de se faire justice à soi-même a pour corollaire indispensable la faculté reconnue à tous, sans discrimination d'aucune sorte, de saisir les tribunaux en vue d'obtenir justice.

est la garantie première de l'exercice des autres droits et libertés fondamentaux⁶⁹. À travers la consécration dans la loi fondamentale de la saisine directe du juge constitutionnel par les personnes privées, le Gabon, à côté du Bénin, fait figure de modèle non seulement en matière de protection des droits fondamentaux mais aussi dans la marche vers un constitutionnalisme moderne.

Véritable contre-pouvoir⁷⁰ aussi bien pour le parlement que pour le pouvoir exécutif qui sont souvent tentés d'abuser de leurs pouvoirs respectifs au sens du doyen Vedel⁷¹, le juge constitutionnel gabonais dans son ensemble est le « gardien de la sacralité et de l'inviolabilité du “temple constitutionnel”⁷² ». C'est dans le souci de protéger le contenu de cette norme fondamentale de toute atteinte que le constituant a aménagé des conditions souples de saisine au profit des pouvoirs publics et des personnes privées. En le faisant, le constituant de 1991 protège dans son ensemble les institutions et les personnes privées contre les dérives despotiques, l'arbitraire et surtout contre les violations des droits fondamentaux. La consécration de la saisine directe du juge constitutionnel au Gabon mérite donc d'être saluée et glorifiée, car il est évident qu'à côté de l'affermissement de la protection des droits fondamentaux, elle renforce la légitimité et l'utilité de la justice constitutionnelle, d'une part, et lui confère une vitalité que certains pays convoitent encore, d'autre part. La saisine de ce juge par voie d'exception se situe dans la même perspective.

2. La saisine indirecte du juge constitutionnel à travers l'exception d'inconstitutionnalité

À côté du recours par voie d'action directe que le Gabon a consacré, s'est développé le recours individuel indirect à travers l'exception d'inconstitutionnalité de la loi ou de l'ordonnance qui méconnaîtrait les droits fondamentaux. La question préjudicielle de constitutionnalité peut se définir comme un acte de procédure par lequel un justiciable, au cours d'une instance, demande au juge constitutionnel, par l'intermédiaire d'un juge ordinaire, de vérifier la constitutionnalité d'une loi ou d'un autre texte juridique qu'on veut lui appliquer⁷³. Le contrôle de la constitutionnalité par voie d'exception est ainsi une autre technique fétichisée de protection des droits fondamentaux par le juge constitutionnel. Ce type de contrôle trouve son fondement dans la constitution gabonaise de 1991 plusieurs fois révisée. En effet, au Gabon, contrairement au Cameroun par exemple, « tout justiciable peut, à l'occasion d'un procès devant un

69. L. Favoreux et autres, *Droit des libertés fondamentales*, Paris, Dalloz, 2009, p. 341.

70. F. Hourquebie, *Sur l'émergence du contre-pouvoir juridictionnel sous la V^e République*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 64 et ss ; du même auteur, « La constitution du Bénin et la théorie des contre-pouvoirs », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? op. cit.*, pp. 367-379.

71. G. Vedel, « L'excès de pouvoir législatif et excès de pouvoir administratif », *Cahier du Conseil constitutionnel*, n° 2, 1997, pp. 77-91.

72. Voir G. Aïvo, « Les recours individuels devant le juge constitutionnel béninois », *op. cit.*, pp. 539.

73. Voir A. Essono Ovono, « La question préjudicielle de constitutionnalité dans les constitutions africaines », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? op. cit.*, p. 526.

tribunal ordinaire, soulever une exception d'inconstitutionnalité à l'encontre d'une loi ou d'une ordonnance qui méconnaîtrait ses droits fondamentaux⁷⁴ ». Le contrôle par voie d'exception est un moyen de contrôle subjectif et concret contrairement au contrôle par voie d'action qui est objectif et abstrait. Ce contrôle par voie d'exception *in concreto* se fait à travers la question préjudicielle de constitutionnalité posée par le justiciable devant une juridiction ordinaire qui l'oblige à surseoir son jugement en attendant que le juge constitutionnel saisi se prononce sur l'inconstitutionnalité présumée de la loi ou de l'ordonnance contestée.

Il convient de préciser que face à l'exception d'inconstitutionnalité soulevée devant le juge ordinaire, la saisine de la Cour constitutionnelle à l'effet de statuer sur la question est faite par le juge du siège par voie d'exception préjudicielle⁷⁵. Une fois saisie, la Cour constitutionnelle gabonaise dispose d'un délai d'un mois pour statuer⁷⁶. Vidant sa saisine, par rapport à l'exception préjudicielle d'inconstitutionnalité, la Cour peut avoir deux attitudes : elle peut infirmer l'inconstitutionnalité présumée. À ce niveau, le dossier est retourné devant le juge ordinaire et se poursuit sereinement jusqu'à l'intervention de la décision définitive. Elle peut confirmer l'inconstitutionnalité. À ce stade, cette règle de droit cesse de produire ses effets à compter de la décision de la cour⁷⁷. De manière concrète, la déclaration d'inconstitutionnalité entraîne *ipso facto* la non-application de ce texte dans le cadre du procès en question ainsi que sa correction ultérieure par l'autorité compétente. Dans ce cas, le parlement, s'il s'agit d'une loi, examine, au cours de la prochaine session, dans le cadre d'une procédure de renvoi, les conséquences découlant de la décision de non-conformité à la constitution rendue par la Cour⁷⁸. Lorsque l'inconstitutionnalité prononcée par la Cour concerne une ordonnance, le gouvernement est tenu de remédier à la situation juridique résultant de la décision de la Cour dans un délai d'un mois⁷⁹. On peut tout de même se demander pourquoi, dans ce cas, le Président de la République, auteur principal de l'ordonnance, n'est pas invité à remédier à cette situation. Quoiqu'il en soit, en adoptant le mécanisme de contrôle de la constitutionnalité par voie d'exception, la constitution gabonaise a ainsi mis en place, à côté du contrôle par voie d'action directe, un système efficace pour garantir la suprématie de la constitution et protéger les droits fondamentaux⁸⁰.

Dans tous les cas, depuis 1991, la singularité de la constitution gabonaise est d'avoir entre autres consacré l'encadrement des pouvoirs par la technique des contre-pouvoirs et d'avoir mis en place une protection renforcée des droits fondamentaux à

74. Cf. article 86 de la constitution de 1991 révisée.

75. Voir article 86 (deuxième paragraphe) de la constitution de 1991 révisée.

76. Cf. article 86 (troisième paragraphe) de la constitution de 1991 révisée.

77. Cf. article 86 (troisième paragraphe) de la constitution de 1991 révisée.

78. Article 86 (quatrième paragraphe) de la constitution de 1991 révisée.

79. Article 86 (cinquième paragraphe) de la constitution de 1991 révisée.

80. Sur cette question en Afrique, voir A. Essono Ovono, « La question préjudicielle de constitutionnalité dans les constitutions africaines », *op. cit.*, pp. 525-533.

travers les recours individuels. Mais, si la saisine directe et indirecte du juge constitutionnel au Gabon constitue, à côté de la séparation des pouvoirs et la soumission de l'administration à la règle de droit, un atout pour l'affermissement du nouveau constitutionnalisme, il demeure que ce nouveau culte, au regard des éléments de fait et de droit en présence, reste, trente ans après, à relativiser.

II. La portée limitée du nouveau constitutionnalisme dans la constitution gabonaise de 1991

Après une période de célébration, le nouveau constitutionnalisme au Gabon, initié au cours des années quatre-vingt-dix, a perdu sur certains de ses éléments sa superbe et ses lettres de noblesse. L'espoir a laissé place au désappointement rangeant une fois de plus le néo-constitutionnalisme dans le tiroir des illusions perdues⁸¹. À la vérité, le nouveau constitutionnalisme est marqué au Gabon par une faiblesse des fondations sociologiques. Cette insuffisance d'enracinement sociologique vient du fait que le constitutionnalisme en vigueur dans ce pays est l'objet d'importation sans réelle prise en compte des réalités sociales. C'est cette lacune dans le domaine de l'enracinement sociologique du constitutionnalisme qui explique la remise en cause de certains de ses éléments substantiels. Cette mise en berne découle entre autres des manipulations nocives ou intempestives de la constitution dans l'intérêt du chef de l'exécutif⁸². Ainsi, à l'octroi progressif au Président de la République des prérogatives exorbitantes (A), lesquelles sont défavorables à la consolidation du nouveau constitutionnalisme, est venue s'ajouter la protection insuffisante des droits fondamentaux par la Cour constitutionnelle (B).

A. L'octroi progressif au Président de la République des prérogatives exorbitantes

L'hypertrophie des pouvoirs du Président gabonais, qui découle au premier chef de la constitution de 1991, et qui bénéficie d'un enrichissement depuis les années 2000 à l'occasion des révisions constitutionnelles⁸³, met en panne, dans certaines de ses composantes, le constitutionnalisme moderne dont rêve le pays. Cette loi fondamentale, qui accorde au Prince des pouvoirs très étendus, le mettant ainsi largement au-dessus des autres institutions constitutionnelles, porte en son sein les germes de destruction du nouveau constitutionnalisme. On comprend dès lors que c'est dans la loi suprême gabonaise de 1991 avec ses modifications subséquentes qu'on retrouve le fondement de la dictature présidentielle. Cette dictature conçue sur le

81. Lire sur la question, K. Ahadzi-Nonou, « Constitution, démocratie et pouvoir en Afrique », *op. cit.*, p. 68.

82. Jusqu'à nos jours, la constitution gabonaise de 1991, loi autant sacrée, a connu huit révisions.

83. Il convient de relever que de 2000 à nos jours, la constitution gabonaise de 1991 a connu cinq révisions.

plan théorique se poursuit sur le plan pratique. Cette limite du constitutionnalisme découle de l'hypertrophie critiquable des pouvoirs du Président de la République (1) et de la résurgence condamnable dans la constitution de la clause de non limitation de mandats présidentiels (2).

1. L'hypertrophie critiquable des pouvoirs du Président de la République

Depuis les premiers temps de l'indépendance jusqu'à nos jours, le Président de la République au Gabon est apparu comme le pivot de la constitution⁸⁴. Tirant sa légitimité, pour celui qui est légalement élu, du suffrage universel, le chef de l'État gabonais, à l'instar des autres chefs de l'État de l'Afrique noire francophone⁸⁵, est la clef de voûte du régime. En effet, décideur, bâtisseur, pierre de fondation des institutions, le Président de la République, en un mot, mérite plus que quiconque, au sein d'une démocratie pluraliste, le titre de « monarque républicain⁸⁶ ». Il est le représentant de l'État aussi bien dans l'ordre interne⁸⁷ que dans l'ordre international⁸⁸. Investi par la norme fondamentale du titre de chef de l'État, le Président de la République gabonaise est le gardien de la constitution⁸⁹, le garant de l'intégrité territoriale et de l'indépendance nationale, l'arbitre dans le fonctionnement des institutions étatiques. Détenteur suprême du pouvoir exécutif, qu'il partage avec un Premier Ministre minoré⁹⁰, le Président de la République gabonaise convoque et préside le conseil des ministres et en arrête l'ordre du jour⁹¹. Il assure, par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'État. Il jouit en période de crise des prérogatives exceptionnelles pouvant lui permettre de concentrer entre ses mains les principaux pouvoirs publics constitutionnels. C'est ainsi qu'il a le pouvoir de rétablissement du fonctionnement régulier des institutions et la sauvegarde de la nation. Il peut à cet effet décréter l'état d'urgence, l'état d'exception ou encore l'état de siège selon les cas⁹². On parle, au regard de l'étendue de ses pouvoirs en période de crise, de dictature temporaire du Président de la République. Maître du jeu politique, le chef de l'État gabonais est aussi le maître du jeu électoral, en ce qu'il endosse la

84. Voir C. Milhat, « L'État constitutionnel en Afrique francophone : entre État de droit et "état de droit" », *RJPIC*, n° 1, 1998, p. 3.

85. Cf. P. E. Abane Engolo, J-P. Markus (dir.), *La fonction présidentielle au Cameroun*, Paris, L'Harmattan, 2019, 474 p.

86. J. Gicquel, J-E. Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 21^e éd., Paris, Montchrestien, 2007, p. 653.

87. Dans l'ordre interne, le Président de la République représente l'État dans tous les actes de la vie publique.

88. Dans l'ordre international, le Président de la République incarne la souveraineté de l'État et apparaît comme l'organe principal de la coopération et de l'intégration interétatiques.

89. Cf. article 8 (premier paragraphe) de la constitution gabonaise. Voir C. Momo, « Le gardien de la constitution en Afrique subsaharienne francophone », *RRJ*, 2017-1, p. 409.

90. Article 8 (dernier paragraphe) de la constitution.

91. Article 16 de la constitution du 26 mars 1991 révisée le 22 avril 1997.

92. Articles 25 et 26 de la constitution gabonaise du 26 mars 1991 dont la dernière révision remonte au 11 janvier 2021.

lourde responsabilité de déclencher le processus électoral. En période normale, comme en période de crise, la tendance dans la pratique constitutionnelle au Gabon est une réaffirmation de la suprématie du Président de la République⁹³ qui s'immisce de manière intempestive et critiquable dans les pouvoirs législatif et judiciaire.

Le Président de la République a la mainmise sur le pouvoir législatif. En effet, sur la base du pouvoir réglementaire autonome que lui confère la constitution, le Président de la République peut légiférer par ordonnance ou par décret dans les domaines bien déterminés. Il détient aussi l'initiative référendaire et bénéficie d'un droit de communication au parlement⁹⁴ ainsi que du pouvoir de promulgation des textes votés par ce parlement. En outre, le Président de la République, dans un régime semi-parlementaire, a le droit de dissolution de l'Assemblée nationale⁹⁵. Ces prérogatives se poursuivent dans l'informel car, pendant longtemps, l'exécutif, au sommet duquel trône de manière imperturbable le Président de la République, multiplie des stratégies fines pour mettre l'opposition (parlementaire) hors d'état de nuire. Au Gabon, l'opposition est malmenée et réduite presque à néant. Dépourvue des moyens de sa politique, elle est devenue nécessaire et mendicante. Maîtrisée et neutralisée, elle est réduite à une proportion insignifiante par le rouleau compresseur des détenteurs du pouvoir. C'est ainsi qu'au Gabon, on est quitté d'une opposition revitalisée à une opposition émasculée pour paraphraser le professeur Théodore Holo⁹⁶. Cette situation est critiquable en ce qu'elle n'est pas favorable au développement serein du nouveau constitutionnalisme.

Le Président de la République a également la mainmise sur le pouvoir judiciaire. En effet, le système judiciaire africain est marqué du sceau de l'autoritarisme absolu du chef de l'État qui est le chef de l'Exécutif. Il est le président du conseil supérieur de la magistrature⁹⁷ et le garant de l'indépendance du pouvoir judiciaire⁹⁸. D'ailleurs, c'est lui qui crée les juridictions, détermine leur ressort territorial et modifie ledit ressort par décret suivant les nécessités de service. C'est encore et toujours lui qui gère directement ou indirectement la carrière des magistrats en les intégrant dans le corps, en procédant à leur promotion en grade, en les nommant discrétionnairement tantôt au siège tantôt au parquet, en les affectant et en les sanctionnant sur le plan disciplinaire. Au-delà du pouvoir judiciaire, il nomme trois membres de la Cour constitutionnelle au rang desquels le président, ainsi que les six autres membres sur proposition des présidents du Sénat et de l'Assemblée nationale, en raison de trois par

93. Lire A. Bourgi, « Le Président de la République dans la constitution béninoise », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glele*, op. cit., pp. 321 et ss.

94. Voir article 24 de la constitution gabonaise de 1991 révisée le 12 janvier 2011.

95. Voir article 19 (premier paragraphe) de la constitution gabonaise suscitée.

96. Th. Holo, « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les constitutions du renouveau démocratique dans les États de l'espace francophone : régimes juridiques et systèmes politiques », *RBSJA*, n° 16, 2006, pp. 17-41.

97. Article 70 (premier paragraphe) de la constitution gabonaise de 1991 révisée le 12 janvier 2011.

98. Article 68 (premier paragraphe) de la constitution gabonaise de 1991 révisée le 12 janvier 2011.

président de chambre⁹⁹. Il est membre de droit de la Cour constitutionnelle à la fin de ses fonctions présidentielles¹⁰⁰. Toute cette influence gêne l'équilibre des pouvoirs et entraîne à travers l'hypertrophie des pouvoirs présidentiels la remise en cause du nouveau constitutionnalisme.

À la vérité, au Gabon, la séparation des pouvoirs s'assimile à une simple fleur d'ornement, l'idéal étant la sacralisation des pouvoirs du Président de la République qui est à la fois le chef de l'exécutif, le tuteur de fait du parlement et le père adoptif du pouvoir judiciaire. De ce fait, le Président de la République devient cette autorité omniprésente et omnipotente, le chef de « l'institution qui englobe et surplombe toutes les institutions sociales¹⁰¹ ».

À côté de ces prérogatives, le Président de la République gabonaise bénéficie de l'irresponsabilité pénale de ses actes. Sur le plan politique, sa responsabilité est trop complexe à mettre en œuvre au regard des nouvelles dispositions constitutionnelles¹⁰², voire « introuvable¹⁰³ » selon les termes de Télesphore Ondo. Bien que susceptible d'être traduit devant la Haute Cour de justice pour violation de serment ou haute trahison¹⁰⁴, il ne peut, au Gabon, faire l'objet des poursuites devant la juridiction de droit commun. Cette protection du chef de l'État le couvre même à sa retraite présidentielle c'est-à-dire après la cessation de ses fonctions. Pour le constituant gabonais, « le Président de la République qui a cessé d'exercer ses fonctions ne peut être mis en cause, poursuivi, recherché, arrêté, détenu ou jugé pour les actes et les faits prévus à

99. Article 89 (troisième paragraphe) de la constitution gabonaise de 1991 révisée le 12 janvier 2011.

100. Article 89 *in fine* de la constitution gabonaise de 1991 révisée le 12 janvier 2011.

101. A.-D. Olinga, *La constitution de la République du Cameroun*, Yaoundé, Presses de l'UCAC, Les Éditions Terre africaine, 2006, p. 65.

102. Selon les dispositions de l'article 78 paragraphe 3 (nouveau) de la constitution issue de la révision du 11 janvier 2021, « le Président de la République est mis en accusation par l'Assemblée nationale et le Sénat statuant par un vote identique au scrutin public et à la majorité des deux tiers (2/3) de ses membres les composant ». À l'analyse, la mise en application n'est pas facile car le Président de la République en exercice détient généralement au sein du parlement la majorité des parlementaires. Cette majorité issue de la même formation politique que le Président de la République ne peut, en vertu de la discipline du parti qui les investit, le mettre en difficulté.

103. Lire sur la question, T. Ondo, *La responsabilité introuvable du Chef d'État africain : Analyse comparée de la contestation du pouvoir présidentiel en Afrique noire francophone (les exemples camerounais, gabonais, tchadien et togolais)*, Thèse pour le Doctorat en Droit public, Université de Reims Champagne-Ardenne, juillet 2005, 678 p.

104. Article 78 (paragraphe premier) de la constitution gabonaise suscitée. Sur la question, on peut lire aussi F. J. Aïvo, « La responsabilité pénale des gouvernants dans les régimes politiques africains d'influence française », *Revue Juridique et Politique*, n° 1, 2010, pp. 3 et ss ; M. Nguele Abada, « La constitution béninoise du 11 décembre 1990 et la responsabilité pénale des gouvernants », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glele*, *op. cit.*, pp. 497 et ss.

l'alinéa 2¹⁰⁵ ci-dessus¹⁰⁶ ». Ces dispositions constitutionnelles couvrent d'immunité absolue, totale et perpétuelle, *ab initio* et *ab futuro*, les actes entiers des actes et faits du Président de la République en dehors de ceux relatifs à la violation du serment et à la haute trahison. La soustraction de ces actes de tout contrôle juridictionnel ordinaire n'est pas un signe protecteur des droits de l'Homme¹⁰⁷. De même, elle n'est pas favorable à la consolidation de l'État de droit¹⁰⁸ et du nouveau constitutionnalisme dont la solidité de l'implantation est souhaitée au Gabon. Pourtant, selon le doyen Louis Favoreu, « aucun acte de l'exécutif ne peut logiquement se voir reconnaître le statut d'acte incontestable, car quelle que soit l'activité qu'il exerce, l'exécutif est soumis à la loi, du moins, à la constitution¹⁰⁹ ». En plus, les chefs d'État, chefs de l'exécutif, dans un État de droit, devraient toujours agir conformément à la règle de droit pour se donner « une respectabilité qui leur permet de demeurer au sein du concert des nations dans le club des chefs d'État fréquents¹¹⁰ ».

Dans tous les cas, l'analyse du nouveau constitutionnalisme gabonais de la seconde génération laisse transparaître que la constitution de 1991, telle qu'élaborée et maintes fois révisée, a pour but principal de renforcer la position du chef de l'exécutif de sorte que « sa fonction ne soit pas, selon la tradition rappelée par tous les constitutionnalistes, de limiter le pouvoir par le droit, mais, au contraire, de le fortifier¹¹¹ ». Le professeur Dubouis parle de « dictature constitutionnelle¹¹² ». Ce sont ces pouvoirs exacerbés du Président de la République conférés sans frein par la constitution gabonaise de 1991, plusieurs fois révisée, qui expliquent la mise en berne d'un constitutionnalisme moderne dans ce pays. Ce qui est curieux, c'est qu'avec ce second cycle du nouveau constitutionnalisme, on assiste, à la faveur de la révision constitutionnelle du 19 août 2003, à la résurgence condamnable de la clause de non limitation de mandats présidentiels.

105. Selon cet alinéa 2, « la Haute Cour de justice juge le Président de la République en cas de violation du serment, de haute trahison et pour les faits commis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ».

106. Article 78 (dernier paragraphe) de la constitution gabonaise révisée le 11 janvier 2021.

107. M. Kamto, « Actes de gouvernement et droits de l'Homme au Cameroun », *Lex lata*, n° 26, mai 1996, pp. 9 et ss ; S. Bilong, « Le déclin de l'État de droit au Cameroun : le développement des immunités juridictionnelles », *Juridis périodique*, n° 62, avril-mai-juin 2005, pp. 55 et ss.

108. M. Kamto, « Actes de gouvernement et droits de l'Homme au Cameroun », *op. cit.*, pp. 9 et ss ; S. Bilong, « Le déclin de l'État de droit au Cameroun... », *op. cit.*, pp. 55 et ss.

109. L. Favoreu, *Du déni de justice en droit public français*, Paris, LGDJ, 1962, p. 153.

110. A. S. Mescheriakoff, « Le multipartisme en Afrique francophone : illusion ou solution », in *L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Paris, Economica, 1993, p. 72.

111. P. F. Gonidec, *Les systèmes politiques africains*, t. II, Paris, LGDJ, 1974, p. 80.

112. L. Dubouis, « Le régime présidentiel dans les nouvelles constitutions des États d'expression française », *Pénant*, vol. 72, n° 691, 1962, pp. 218 et ss.

2. La résurgence condamnable de la clause de non limitation de mandats présidentiels

La constitution gabonaise du 26 mars 1991 a consacré sans équivoque en son article 9 (premier paragraphe) la limitation de mandats présidentiels¹¹³. Ce principe salué avec enthousiasme sera remis en cause lors de la révision du 19 août 2003¹¹⁴. Cette démarche, assimilable à la danse Bafia au Cameroun (à savoir, un pas en avant et un pas en arrière), est condamnable, car elle semble constituer la reculade de l'État de droit à l'ère où le peuple en a plus besoin. Le Gabon donne ainsi l'image d'un va-et-vient entre acquis et remise en cause, et entre rejet des acquis et retour à la case de départ. Ce constat montre que ce pays continue de tergiverser dans le cadre de la limitation de mandats, qui constitue pourtant un ingrédient remarquable dans le constitutionnalisme moderne surtout dans les pays moins démocratiques où le tripatouillage électoral est la règle et la transparence l'exception¹¹⁵. En Afrique, la clause de non limitation du nombre de mandats présidentiels est devenue dans certains pays la pierre angulaire des chartes constitutionnelles des années 2000. Certains dirigeants africains, affaiblis par la vague de la démocratisation, ont organisé des stratagèmes pour introduire dans la constitution cette clause, devant leur permettre de se représenter autant que possible à l'élection présidentielle. C'est pourquoi, si la limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique noire francophone a toujours été considérée dans l'immense majorité des États comme l'une des innovations du nouveau constitutionnalisme des années 1990¹¹⁶, l'illimitation qui fait son retour dans la constitution gabonaise constitue une remise en cause ou une limite agaçante du nouveau constitutionnalisme. L'illimitation de mandats s'inscrit dans la trajectoire de la présidence à vie ou, à tout le moins, de la longévité au pouvoir qui avait été instituée par les régimes politiques à parti unique.

L'innovation constitutionnelle tendant à la non limitation de mandats a reçu un accueil mitigé : les adeptes de la non limitation de mandats présidentiels soutiennent que cette pratique est démocratique et rythme avec la souveraineté populaire, en ce qu'elle donne au peuple la capacité naturelle de distinguer le bon grain de l'ivraie, la vertu du vice¹¹⁷. Elle permet à tout citoyen, bien qu'ayant déjà exercé la fonction

113. Selon cet article, « le Président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel direct. Il est rééligible une fois ».

114. Sur la base de cette révision, « le Président de la République est élu pour sept ans au suffrage universel direct. Il est rééligible ».

115. Sur la question, lire D. Kokoroko, « Les élections disputées : Réussites et échecs », *Pouvoirs*, n° 2, 2009, pp. 115 et ss.

116. Il convient de rappeler qu'au Sénégal, la limitation ne résulte pas de la transition démocratique de 1990. Elle a été introduite pour la première fois par la loi n° 70-15 du 6 février 1970. Mais elle sera remise en cause par la loi n° 76-27 du 6 avril 1976. Elle sera réintroduite par la loi n° 91-46 du 6 octobre 1991 portant révision de la constitution. La limitation à deux mandats sera supprimée à nouveau avec la révision du 10 octobre 1998 avant d'être restaurée par la constitution du 22 janvier 2001 révisée le 5 avril 2016.

117. Voir K. Ahadzi-Nonou, « Constitution, démocratie et pouvoir en Afrique », Leçon inaugurale, in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? op. cit.*, p. 71.

présidentielle, d'être toujours candidat à la prochaine élection. Pour ces adeptes, il revient au peuple souverain de limiter le mandat en votant contre un candidat qu'il juge défaillant ou inapproprié¹¹⁸. Seulement, cette pratique devrait être saluée si les élections organisées dans le pays étaient libres, honnêtes et transparentes. Malheureusement, en Afrique noire francophone, en général, et au Gabon, en particulier, les élections sont toujours entachées pour l'essentiel de fraudes massives. Ses détracteurs la condamnent avec fermeté et pensent qu'elle ne permet pas de lutter contre l'anomalie que constitue l'existence des monarques de fait dans les Républiques africaines, et ne facilite pas l'organisation d'élections politiques crédibles¹¹⁹. Ces élections, qui voient toujours la candidature du Président en exercice, juge et partie du jeu, ne favorisent pas le renouvellement régulier de la classe politique, c'est-à-dire l'alternance démocratique comme cela a été le cas dans certains pays¹²⁰. Pourtant, cette alternance est un contrepoids à l'hégémonie présidentielle puisqu'elle déclenche le mécanisme de responsabilisation des dirigeants. De même, l'illimitation de mandats ne promeut pas le renforcement des capacités parmi les citoyens. Elle est un handicap au développement des institutions étatiques. Elle ne facilite pas la transition pacifique au pouvoir, ne stimule pas les détenteurs du pouvoir à se mettre au travail et à laisser un bilan positif à la fin de leur mandat. Elle contribue à l'hégémonie des prérogatives présidentielles. L'illimitation de mandats peut, de ce fait, être considérée, surtout dans les États où les élections ne sont pas libres, transparentes et honnêtes, comme un vecteur de sous-développement de la démocratie. Sur ce point, la tenue d'élections entachées de fraudes massives, le culte de la présidence à vie, sources de tensions et de trouble à la paix sociale, sont des éléments indicateurs qui, nés de la non limitation de mandats, contribuent au ralentissement du nouveau constitutionnalisme. C'est pourquoi, l'illimitation de mandats présidentiels mérite d'être condamnée dans tout État où le tripatouillage électoral est le principe.

Au-delà de tout, le professeur Chantebout rappelle sans équivoque que « quelle que soit la stature d'un homme, il est néfaste pour la démocratie qu'il reste au pouvoir trop longtemps et qu'il finisse par s'identifier à l'État aux yeux des citoyens¹²¹ ». C'est dans cette logique que s'inscrit la règle de la limitation de mandats présidentiels. Malheureusement, au Gabon, cette règle n'a été qu'un feu de paille qui, aussitôt allumé, s'est éteint. La non limitation de mandat présidentiel, malgré les inconvénients qui l'affectent, semble installer son lit au Gabon. Ce qui ne favorise pas l'alternance.

118. Lire à ce sujet, A. Loada, « La limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique francophone », *Afrilex*, n° 3, 2003, pp. 144 et ss.

119. Sur la question, voir Mandela Institute for Development Studies, *L'efficacité des limites du nombre de mandats présidentiels en Afrique*, Dialogue annuel des jeunes Africains à Minds, éd. 2016, pp. 11-15 ; Commission européenne pour la démocratie par le droit, *Rapport sur les limitations de mandats*, adopté par la Commission de Venise lors de sa 114^e session plénière, Venise, 16 et 17 mars 2018, pp. 22.

120. Sur ce point, on peut se référer aux cas ghanéens en 2000 avec Jerry Rawlings et 2008 avec John Kufuor, malien en 2002 avec Alpha Omar Konare, béninois en 2005 avec Mathieu Kerekou et 2016 avec Thomas Yayi Boni, etc.

121. B. Chantebout, *Droit constitutionnel et science politique*, Paris, Armand Colin, 1988, p. 617.

Cette situation limite dans la constitution gabonaise les tendances du nouveau constitutionnalisme. Cette mise en berne est aggravée par les insuffisances dans le domaine de la protection des droits fondamentaux par la Cour constitutionnelle gabonaise.

B. La protection insuffisante des droits fondamentaux par la Cour constitutionnelle

Bien que le Gabon soit inscrit, au regard de ses dispositions constitutionnelles, sur la liste des États de l'Afrique noire francophone protecteurs des droits logés dans l'enceinte constitutionnelle, il n'en demeure pas moins que cette protection soit encore limitée. La faiblesse de la protection des droits fondamentaux par la Cour constitutionnelle gabonaise est assise sur deux branches : si, d'un côté, on a la réparation déficitaire de la Cour constitutionnelle en cas d'atteinte aux droits fondamentaux par les actes réglementaires (1), de l'autre, on déplore l'exécution non contraignante de ses décisions par les pouvoirs publics (2).

1. La réparation déficitaire de la Cour constitutionnelle en cas d'atteinte aux droits fondamentaux par les actes réglementaires

Le vœu de tout requérant lorsqu'il intente une procédure devant le juge, qu'il soit ordinaire ou constitutionnel, est de voir ledit recours prospérer. Dire d'un recours qu'il a prospéré signifie entre autres que la décision du juge a ordonné l'annulation du texte querellé ou a donné droit à la réparation du préjudice matériel ou moral au profit d'une personne dont les droits ont été violés, d'une part, et qu'elle offre les garanties de son exécution, d'autre part. En principe, les dispositions du code civil selon lesquelles « tout fait quelconque de l'homme qui cause un préjudice à autrui, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer¹²² » sont applicables *mutatis mutandis* en contentieux de droit public. Mais, c'est uniquement lorsque la Cour constitutionnelle gabonaise est saisie d'une plainte relative aux atteintes aux droits fondamentaux des personnes privées par les actes administratifs que la question de la réparation peut se poser devant elle.

Malheureusement, bien que le préjudice soit existant, le juge constitutionnel gabonais n'est pas à mesure d'ordonner la réparation. À l'analyse du droit constitutionnel de ce pays, aucune disposition ne lui donne compétence pour allouer des dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait d'une loi, d'une ordonnance ou d'un acte réglementaire ayant porté atteinte à des droits fondamentaux des personnes privées. Cette attitude peut se justifier par le fait que le contentieux constitutionnel est en principe un contentieux objectif¹²³. Ce caractère objectif découle du fait que la justice constitutionnelle vise à décider uniquement si une loi, une ordonnance ou un acte réglementaire est conforme ou pas à la constitution et non à reconnaître au

122. Cf. article 1382 du code civil. Ces dispositions posent les bases de la responsabilité civile au Gabon.

123. L. Favoreu et autres, *Droit constitutionnel*, 4^e éd., Paris, Dalloz, 2001, p. 204.

requérant un droit à réparation du préjudice subi. Sur cette base, le juge constitutionnel gabonais se trouve incompétent au regard des dispositions constitutionnelles à octroyer à une victime les dommages-intérêts pour la réparation du préjudice subi du fait de la violation de ses droits par un acte administratif ou autres agissements des pouvoirs publics.

On note dès lors qu'à travers le défaut de réparation du préjudice subi, les décisions de la Cour constitutionnelle gabonaise laissent un goût inachevé de satisfaction aux requérants. De ce fait, les auteurs des atteintes aux droits fondamentaux n'ont plus à craindre la Cour parce qu'ils ne risquent rien, si oui leur réputation¹²⁴. Les victimes quant à elles se contentent de leur satisfaction morale et rien de plus. Le professeur Théodore Holo à ce sujet tire la sonnette d'alarme en opinant que la protection des droits fondamentaux par le juge constitutionnel se limite à une stérile constatation de leur violation. À cet effet, poursuit l'auteur, « les victimes retireraient de cette reconnaissance de la violation de leurs droits une satisfaction purement morale, insuffisante toutefois à apaiser leur malheur¹²⁵ ». Ce constat quelque peu pessimiste ne doit pas décourager le justiciable à saisir le juge constitutionnel, puisque la réparation peut être obtenue, après le rendu de sa décision, devant le juge ordinaire compétent si un préjudice s'en est suivi. Ainsi, selon le professeur Gérard Aïvo, « en optant pour la justice constitutionnelle, le justiciable perd dans le fond en termes de réparation, ce qu'il a gagné en célérité et en gratuité dans le cadre de la procédure, contrairement à un recours devant les juridictions ordinaires¹²⁶ ».

Dans tous les cas, la carence ou l'incompétence du juge constitutionnel gabonais en matière de réparation du préjudice subi par les personnes physiques ou morales en cas de violation de leurs droits hébergés dans la constitution suscite des regrets légitimes. Ces regrets sont aggravés dans le domaine de la protection des droits fondamentaux par l'exécution non contraignante des décisions de la Cour constitutionnelle par les pouvoirs publics.

2. L'exécution non contraignante des décisions de la Cour constitutionnelle par les pouvoirs publics

Le souhait de tout justiciable est de voir le juge trancher son affaire et, surtout, de constater que la décision qui en est sortie est promptement exécutée. L'exécution de la décision de justice est la finalité ultime de tout procès et la protection *in finish* des droits fondamentaux. On voit malheureusement sur ce point que le droit positif gabonais n'a pris aucune disposition efficace et satisfaisante pour que les décisions rendues par la Cour constitutionnelle soient effectivement exécutées. L'autorité des décisions du juge constitutionnel a tendance dans la pratique à être relativisée par la

124. G. Aïvo, « Les recours individuels devant le juge constitutionnel béninois », *op. cit.*, p. 550.

125. Th. Holo, « Émergence de la justice constitutionnelle », *op. cit.*, p. 111.

126. G. Aïvo, « Les recours individuels devant le juge constitutionnel béninois », *op. cit.*, p. 551.

politisation des juridictions en question¹²⁷ et la tentative à faire prévaloir la garantie politique de la constitution sur la garantie juridictionnelle¹²⁸. En plus, cette autorité des décisions est amoindrie par la contingence de la chose interprétée dont la portée peut être mise en cause par le pouvoir constituant souverain¹²⁹.

Si la Cour constitutionnelle gabonaise est compétente pour sanctionner toute violation des droits fondamentaux par une loi, une ordonnance ou un acte réglementaire, elle reste incompétente pour donner des injonctions aux pouvoirs publics pour l'exécution de ses décisions. Ainsi, le respect de l'autorité desdites décisions peut se heurter, d'une part, à l'absence des voies d'exécution forcée à l'encontre des pouvoirs publics et, d'autre part, au principe de la séparation des pouvoirs¹³⁰.

Certes, il est dit que « les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics, à toutes les personnes physiques et morales¹³¹ ». En plus, si la Cour constitutionnelle déclare la loi, l'ordonnance ou l'acte réglementaire incriminé(e) contraire à la constitution, cette loi, cette ordonnance ou cet acte réglementaire cesse de produire ses effets à compter de la décision¹³². À l'analyse, il est évident que les pouvoirs publics ainsi que les personnes physiques et morales ont l'obligation de respecter les décisions rendues par la haute juridiction en les exécutant ou en les faisant exécuter. Seulement, aucune sanction n'est prévue en cas de non-exécution. Le constituant a juste fait une simple déclaration relevant du droit mou sans toutefois la rendre contraignante à travers une sanction. Son exécution dès lors relève de la simple volonté des pouvoirs publics. Si ces pouvoirs publics sont de mauvaise foi et refusent d'exécuter la décision rendue, alors celle-ci peut être classée tout simplement au rang des fleurs d'ornement. On comprend dès lors que la Cour constitutionnelle gabonaise, en dehors de simples affirmations, n'a pas des moyens juridiques de faire exécuter obligatoirement ses décisions en les assortissant d'astreinte, comme le fait le juge ordinaire en France à travers des injonctions données à l'administration¹³³.

127. Cette politisation s'explique par le fait que malgré une certaine juridictionnalisation, la Cour constitutionnelle au Gabon n'est qu'une institution d'État, reconnue par la constitution et assujettie au pouvoir politique au point d'en être totalement asservie. D'ailleurs, c'est ce pouvoir politique qui préside à la désignation du président et des membres de la Cour. Sur la question, lire A. Soma, « Le statut du juge constitutionnel africain », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? op. cit.*, pp. 541 et ss.

128. Lire D. E. Adouki, « Contribution à l'étude de l'autorité des décisions du juge constitutionnel en Afrique », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 95, 2013/3, pp. 627 et ss.

129. *Ibid.*, pp. 632 et ss.

130. Voir sur cette question, O. Narey, « La participation du citoyen à la protection de la constitution : cas de la constitution du 11 décembre 1990 », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? op. cit.*, pp. 637 et ss.

131. Cf. article 92 de la constitution gabonaise du 26 mars 1991.

132. Cf. article 86, troisième paragraphe, de la constitution gabonaise en vigueur.

133. Le pouvoir d'injonction du juge administratif et le prononcé d'astreinte pour l'exécution des décisions de justice en France tiennent leur fondement de la loi du 8 février 1995. Allant dans ce sens, l'article L. 8-2 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel donne à ces juridictions les

À titre illustratif, si le Gabon a introduit dans son système juridique le contrôle de constitutionnalité par voie d'exception, il n'a pas prévu de sanction du non-respect de l'autorité de ses décisions par les autres juges. Il ne peut ainsi pas annuler les arrêts ou jugements définitifs des autres juridictions, ni infliger une sanction disciplinaire aux juges ordinaires qui n'ont pas respecté les directives de sa décision. Le cas italien peut agrémenter parfaitement cette situation. En effet, en Italie, la Cour constitutionnelle, par une décision de 2005¹³⁴, a constaté que son interprétation « constitutionnellement orientée » avait été rejetée par la Cour de cassation dans l'affaire *Pezzella*¹³⁵. Face à cette situation, la Cour constitutionnelle italienne n'avait pas des moyens juridiques d'enjoindre la juridiction ordinaire d'appliquer la décision par elle rendue.

On comprend dès lors qu'au Gabon, les membres de l'exécutif¹³⁶, le législateur¹³⁷ ou le juge ordinaire¹³⁸, qui ne sont pas d'accord avec la décision de la Cour constitutionnelle, peuvent tenter de s'opposer en lui réservant une sorte de « résistance silencieuse », laquelle se manifeste, soit par une inertie ou une indifférence à l'égard de la décision rendue, soit par des tentatives de contournement de son exécution¹³⁹. À titre d'exemple, au Gabon, face à la loi organique n° 3/93 du 11 mars 1993 relative à l'élection des députés, laquelle loi prévoit la vacance du siège du député, en cas de démission ou d'exclusion de son parti, la Cour constitutionnelle a censuré cette loi par rapport à la constitution en déclarant qu'au regard de la constitution qui proscrit tout mandat impératif, « le parlementaire jouit juridiquement d'une indépendance absolue tant à l'égard de ses électeurs qu'à l'égard de son parti¹⁴⁰ ». Vu cette décision, au lieu de l'exécuter, les pouvoirs publics gabonais lui ont opposé une résistance et l'ont contournée à travers la révision constitutionnelle du 29 septembre 1995 en modifiant l'article 39 alinéa 2 de la constitution et en instituant la vacance du siège de député dans l'hypothèse de la démission ou de l'exclusion. Cet exemple vient montrer que les décisions de la Cour constitutionnelle, bien que revêtues de l'autorité de la chose

moyens juridiques d'enjoindre à l'administration d'appliquer les décisions de justice. L'article L. 8.4 envisage qu'en cas d'inexécution d'un jugement ou d'un arrêt définitif, la partie intéressée peut demander au tribunal administratif ou à la cour administrative d'appel qui a rendu la décision d'en assurer l'exécution. La juridiction saisie peut définir les mesures d'exécution, fixer un délai d'exécution et prononcer une astreinte. Voir J. F. Lafaix, « L'injonction au principal : une simplification de l'exécution ? », *Civitas Europa*, n° 39, 2017, pp. 109-128. C. Marie, *Les injonctions du juge, Actes du 24^e colloque des instituts judiciaires des 23 et 24 mars 2007*, Bruxelles, Bruylant, 2009, 158 p.

134. Cour constitutionnelle italienne, arrêt n° 299 du 22 juillet 2005.

135. Voir Cour de cassation, Sections pénales unies, arrêt du 31 mars 2004, *Pezzella*.

136. En cas d'inconstitutionnalité de l'ordonnance ou de l'acte réglementaire.

137. En cas d'inconstitutionnalité de la loi.

138. En cas de question préjudicielle d'inconstitutionnalité soulevée.

139. Voir sur la question, P. Passaglia, « Le régime de l'exécution des décisions. Une faiblesse (apparente) de la Cour constitutionnelle italienne », *Jus politicum*, n° 22, juillet 2019, p. 240.

140. Décision n° 15/CC du 18 août 1994.

jugée ou de la chose interprétée¹⁴¹, ne sont toujours pas exécutées. La Cour constitutionnelle ne dispose d'aucun moyen coercitif pour faire fléchir l'administration, le juge ordinaire ou le parlement face à l'autorité de la chose jugée de ses décisions ou à l'autorité de la chose interprétée. Cette exécution dépend de la bonne volonté ou de la bonne foi des autorités destinataires.

L'absence d'une réglementation de l'exécution et la carence de moyens de contrainte offerts au juge constitutionnel imposent à celui-ci la recherche d'un dialogue constant entre la Cour et les autorités qui sont appelées à mettre en exécution ses décisions à savoir les membres de l'exécutif, les parlementaires ou le juge ordinaire. Il en résulte que la Cour constitutionnelle devra toujours chercher à faire en sorte que sa légitimité soit assez forte pour que les organes politiques et les juridictions ordinaires perçoivent l'exécution comme un devoir incontournable¹⁴². Mais, pour que la légitimité soit forte, elle doit se prévaloir pour l'essentiel des décisions de qualité incontestable. Suivant cette logique, la Cour constitutionnelle ne doit pas imposer ses décisions, elle doit convaincre par ses décisions. Une décision qui a une force irréfutable de conviction, de persuasion et de pertinence a plus de chance d'être exécutée.

On constate dans l'ensemble qu'en Afrique, en général, et au Gabon, en particulier, le constitutionnalisme est parfois victime de la constitution pourtant chargée de l'enraciner¹⁴³. C'est donc à juste raison que le professeur Maurice Kamto a rangé le constitutionnalisme africain dans le panier des « espoirs perpétuellement déçus¹⁴⁴ ». Au-delà de tout, l'ordre juridique serait gravement perturbé et la sécurité juridique sérieusement mise en cause au détriment des individus¹⁴⁵ si les décisions de la Cour constitutionnelle étaient dépourvues de l'autorité qui « augmente la valeur d'un acte en lui conférant la plénitude de ses effets juridiques¹⁴⁶ ». C'est pourquoi, la détermination d'une autorité réelle des décisions rendues par les juridictions constitutionnelles en Afrique en général et au Gabon en particulier s'impose comme l'une des exigences du nouveau constitutionnalisme africain¹⁴⁷. À cet effet, le cas nigérien peut servir de base. Aux termes de l'article 132 alinéa 2 de la constitution de ce pays, « une disposition déclarée inconstitutionnelle [...] est caduque de plein droit. L'arrêt de la Cour

141. En vertu du principe de l'autorité de la chose jugée ou de la chose interprétée, ce qui a été jugé ou interprété ne peut l'être à nouveau ; ce qui a été jugé ou interprété ne peut être contredit ; ce qui a été jugé ou interprété doit être exécuté ou respecté.

142. Voir sur la question, P. Passaglia, « Le régime de l'exécution des décisions. Une faiblesse (apparente) de la Cour constitutionnelle italienne », *op. cit.*, p. 249.

143. Voir A. Kpodar, « Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », in *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? op. cit.*, p. 97.

144. M. Kamto, *Pouvoir et droit en Afrique noire : Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987, p. 491.

145. L. Favoreu, « L'application de l'article 62 alinéa 2 de la constitution par la Cour de cassation », *Dalloz*, n° 33, 2001, p. 2685.

146. S. Keineis, « Autorité », in *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 112.

147. D. E. Adouki, « Contribution à l'étude de l'autorité des décisions du juge constitutionnel en Afrique », *op. cit.*, p. 612.

constitutionnelle établissant cette inconstitutionnalité est publié au journal officiel suivant la procédure d'urgence ». En plus, les arrêts de la Cour « ne sont susceptibles d'aucun recours. Ils lient les pouvoirs publics et toutes les autorités administratives, civiles, militaires et juridictionnelles. Tout jet de discrédit sur les arrêts de la Cour est sanctionné conformément aux lois en vigueur¹⁴⁸ ».

Conclusion

Bien que le Gabon soit un candidat volontariste et engagé au nouveau constitutionnalisme, il ne semble pas remplir toutes les conditions pour avoir une place confortable sur la scène internationale. Y faisant suite, il y a lieu de promouvoir le constitutionnalisme par l'éducation afin qu'il soit le fruit d'un consensus social pour mieux s'enraciner. Concrètement, il s'agit de mettre en place un constitutionnalisme conçu selon les réalités gabonaises et non un constitutionnalisme importé ou imposé. Il doit prendre en compte les aspects de la société gabonaise comme l'ethnie, la question tribale, la langue, la religion, le degré de développement, les mentalités et surtout la dimension culturelle car, « au-delà du juridique et du politique, c'est la culture qui est la meilleure garantie de la bonne application des valeurs et des principes¹⁴⁹ ». Il doit aussi prendre en considération les aspirations des populations qui doivent être les premiers bénéficiaires. Dans l'ensemble, il est question, à travers le volontarisme politique et le changement des mentalités des gouvernants, de réduire et de canaliser les pouvoirs de l'exécutif au regard des débordements constatés, de limiter le nombre de mandats présidentiels¹⁵⁰, de soumettre les pouvoirs publics régulièrement au respect de la règle de droit, de renforcer les mécanismes de contrôle à travers l'existence de véritables contre-pouvoirs capables de limiter la toute-puissance de l'exécutif, d'encourager la sanction d'un juge indépendant et courageux en cas de défaillance. En bref, il s'agit de créer des conditions de construction d'un nouvel édifice institutionnel garant de la consolidation de la séparation et de l'équilibre des pouvoirs, de l'affermissement des droits fondamentaux ainsi que de l'instauration d'un constitutionnalisme de bonne facture, apte à favoriser le développement du pays.

148. Article 134 (2^e paragraphe) de la constitution nigérienne du 25 novembre 2010.

149. La culture comme système de valeurs bien assimilées induit les attitudes et les comportements conformes aux exigences des règles juridiques et politiques (S. Milacic, « La démocratie politique éclipsée par l'État de droit », in I. Illessy (dir.), *Constitutional consequences of the EU Memberships*, Faculté de droit, Université de Pécs, 2005, p. 241.

150. En effet, tout détenteur du pouvoir politique doit savoir qu'à la fin de son mandat, il doit libérer le poste pour permettre l'alternance.