THÈSE PRÉSENTÉE
POUR OBTENIR LE GRADE DE

DOCTEUR DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX
ET DE L'UNIVERSITÉ GASTON BERGER DE SAINT-LOUIS DU SÉNÉGAL

ÉCOLE DOCTORALE _ (E.D. N°41) ET SHS
SPÉCIALITÉ : DROIT PUBLIC

Par Yaya NIANG

LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DU PROCESSUS ÉLECTORAL EN AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE : LES EXEMPLES DU SÉNÉGAL ET DU BÉNIN

Sous la cotutelle de Messieurs les Professeurs :

Babaly SALL, agrégé de droit public à l'Université de Gaston Berger de Saint-Louis
Alioune Badara FALL, agrégé de droit public à l'Université de Bordeaux

Soutenue le 6 avril 2018 à Bordeaux

Membres du jury :

M. Stéphane BOLLE, Maître de conférences en droit public-HDR-Université Montpellier III, ***Rapporteur,***

M. Eloi DIARRA, Professeur agrégé de droit public, Université de Rouen, ***Président,***

M. Alioune Badara FALL, Professeur agrégé de droit public, Université de Bordeaux, ***Directeur de recherche,***

M. Babaly SALL, Professeur agrégé de droit public, Université Gaston Berger de Saint-Louis, ***Directeur de recherche,***

« L'Université de Bordeaux et l'Université Gaston Berger de Saint-Louis n'entendent ni approuver ni désapprouver les opinions particulières du candidat ».

DEDICACE

A Mamadou et Mariame, mes parents protecteurs ;
A notre unique sœur, Fatou NIANG
A mes chers amis et frères,

REMERCIEMENTS

L'entreprise de rédaction d'une thèse de doctorat a été une œuvre exaltante et périlleuse. Une œuvre exaltante du fait des défis scientifiques qu'elle comportait, les rencontres qu'elle m'a procurées et toute l'aventure y afférente.

Une œuvre périlleuse du fait de l'épreuve à laquelle elle soumet l'auteur ; épreuve rythmée par des moments de solitudes et d'incertitudes auxquels on a pu faire face grâce à la volonté divine et à la présence de merveilleuses personnes. Parmi lesquelles, figurent, au premier rang, mes Directeurs de recherches, le Professeur Babaly SALL de l'Université Gaston Berger de Saint-Louis et le Professeur Alioune Badara FALL de l'Université de Bordeaux.

Professeur SALL, je me souviendrai, à jamais, de cette voix provenant aux fins fonds de ce mythique amphithéâtre A, qui résonnait et résonne encore sur l'étudiant de première année que j'étais. Plus tard, je serais marqué par cette même voix pleine de sagesse modérant les débats du Conseil d'UFR/SJP dans la symbolique salle des actes. Enfin, nos chemins se croiseront encore quelques années plus tard lorsque vous avez eu l'amabilité d'accepter de diriger mes travaux de recherches doctorales. C'est dans ces rapports académiques entre un disciple et son maître que je venais ainsi m'abreuver de conseils, d'orientations scientifiques dans ce bureau connu de tous situé au premier étage du Bâtiment de l'UFR SJP, couloir gauche, à la deuxième porte. Notre compagnonnage a été long, franc et riche en enseignements. Professeur, recevez l'expression de toute ma gratitude…Professeur FALL, avant de vous voir, je vous ai connu par vos écrits et entendu à travers les échos qui nous venaient de l'Université de Bordeaux nous rapportant votre humanisme et votre disponibilité à encadrer et accompagner la jeunesse africaine. Cela m'a encouragé à vous faire un mail vous sollicitant de bien vouloir co-diriger mes travaux de recherches doctorales. Un mail auquel vous avez répondu avec courtoisie renfermant des mots d'encouragement qui apaisent les inquiétudes d'un jeune chercheur qui s'apprêtait à se lancer dans l'aventure de la thèse. Depuis cette réponse, une affectation intellectuelle s'est solidement tissée entre nous. Je n'oublierai jamais ce 1er mai 2015, jour de la fête du travail, où tout le trafic de transport public ayant été suspendu, vous étiez venu humblement me prendre, accompagné de la petite Katherine et l'on passa la journée chez vous à discuter de la première partie de ma thèse. Ce geste plein de modestie témoigne votre disponibilité et votre générosité. Je vous exprime toute ma reconnaissance Professeur…

Mes remerciements s'adressent également aux professeurs Stéphane BOLLE et Eloi DIARRA qui ont bien voulu examiner mon travail et qui m'ont fait l'honneur de faire partie de mon jury de thèse. Je remercie le professeur Abdoulaye WADE, ancien Président de la République du Sénégal, qui, invité à faire partie du jury de thèse, a tenu à adresser une sympathique lettre au professeur Alioune FALL pour l'informer de l'acceptation de son invitation, mais malheureusement, étant très loin de la France, il ne pourrait pas matériellement être présent à la soutenance. Toutefois, il invite le professeur FALL à organiser prochainement une conférence à l'Université, à laquelle, il participera.

D'autres merveilleuses personnes, amis et parents, ont été présentes dans cette traversée tumultueuse de rédaction d'une Thèse de doctorat. A toutes ces personnes, notez que la réalisation de ce modeste travail, j'y vois un condensé de vos soutiens, de vos prières, sans oublier votre présence constante.

Un remerciement appuyé à toutes ces personnes qui se reconnaîtront dans ces lignes qui, directement ou indirectement, ont contribué à la réalisation de ce modeste travail. Merci aux autorités de l'UGB et de Bordeaux pour l'accompagnement ; au LAM-CREDRADI de l'Université de Bordeaux pour l'accueil ; aux Ecoles doctorales de Droit public de Bordeaux et de l'UGB; à la Bourse excellence Eiffel et à l'AUF pour la contribution au financement de la thèse.

SOMMAIRE

DEDICACE 5
REMERCIEMENTS 7
SOMMAIRE 11
LISTE DES SIGLES ET ABBREVIATIONS PAR ORDRE ALPHABETIQUE 13
INTRODUCTION 17
Première Partie 35
Le contrôle juridictionnel du processus électoral assorti d'une fonction de régularité 35
Titre premier. La fonction de régularité antérieure au scrutin 39
Chapitre premier. La régularité du cadre normatif précédant le scrutin 43
Chapitre II. La régularité du cadre opérationnel précédant le scrutin 93
Titre II. La fonction de régularité postérieure au scrutin 189
Chapitre premier. Une fonction de régularité intensément consacrée 193
Chapitre II. Une fonction de régularité retenue 233
Deuxième Partie. Le contrôle juridictionnel du processus électoral assorti d'une fonction de régulation électorale 269
Titre premier. Les origines de la fonction de régulation électorale 279
Chapitre premier. L'origine politique de la fonction de régulation : le processus historique ... 285
Chapitre II. L'origine juridique de la fonction de régulation: les bases textuelles 333
Titre II. La mise en œuvre de la fonction de régulation électorale 361
Chapitre premier. Le déclenchement de la fonction de régulation électorale 363
Chapitre II. Les prérogatives exorbitantes du juge de régulation électorale 413
ANNEXES 467
INDEX 515
TABLE DES MATIERES 519

LISTE DES SIGLES ET ABBREVIATIONS PAR ORDRE ALPHABETIQUE

A.B.J.C : Annuaire Béninois de Justice Constitutionnelle ;

A.F.P : l'Alliance des Forces de Progrès

A.I.J.C : Annuaire International de Justice Constitutionnelle ;

A.J.D.A: Actualité Juridique Droit Administratif;

Art. : Article;

C.E : Conseil d'Etat ;

C.E.A : Commissions Electorale d'Arrondissement

C.E.C : Commission Electorales Communale

C.E.N.A.T : Centre National de Documentation Juridique de Côte d'Ivoire ;

C.A.D.H.P : Charte Africaine des Droits de l'Homme et des peuples ;

C.C : Conseil constitutionnel ;

C.D.R.V : Commissions Départementale de Recensement des Votes

C.E.I : Commission Electorale Indépendante ;

C.E.D : Commission Electorale Départementale

C.E.D.E.A.O : Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest ;

C.E.N : Commission Electorale Nationale

C.E.N.A : Commission Electorale Nationale Autonome

C.O.S : Conseil d'Orientation et de Supervision

C.N.R.V : Commissions Nationale de Recensement des Votes

C.N.R.A : Conseil National de Régulation de l'Audiovisuel

Coll. : Collection ;

Comm : Commentaire

Concl. : Conclusion

C.R.E.D.I.L.A : Centre de Recherche, d'Etude et de Documentation sur les Institutions et les Législations Africaines ;

C.S : Cour suprême ;

D.U.D.H : Déclaration Universelle des Droits de l'Homme ;

D.D.H.C : Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789

Ed. : Edition

E.U.E : Editions Universitaires Européennes ;

H.C.R.T : Haut Conseil de la Radiotélévision ;

G.G.G : Groupe la Gazette du Golfe ;

H.C.R : Haut conseil de la République

J.O : Journal officiel,

J.O.R.S : Journal Officiel de la République du Sénégal

J.O.R.C.I : Journal Officiel de la République de Côte d'Ivoire ;

L.G.D.J : Libraire Générale de Doit et de Jurisprudence ;

L.E.P.I ; Liste électorale Permanente Informatisée ;

L.O : Loi organique ;

M.I.S.A.T : Ministère de l'Intérieur, de la Sécurité et de l'Administration territoriale du Bénin ;

O.G.E : Organes de Gestion des Elections

O.I.F : Organisation Internationale de la Francophonie

O.S.I.W.A: Open Society Initiative for West Africa;

O.N.E.L : L'Observatoire National des Elections ;

O.U.A : Organisation de l'Unité Africaine ;

PDS : Parti Démocratique Sénégalais ;

P.I.E.P de Toulouse : Presses de l'Institut d'Etudes Politiques de Toulouse

Presses de l'Institut d'études politiques de Toulouse (P.I.E.P.T),

P.P.D.A : Parti Pour la Défense des Animaux ;

P.T.D : Président du Tribunal Départemental ;

P.U.B : Presses Universitaires de Bénin ;

P.U.B : Presses Universitaires de Bordeaux ;

P.U.A.M : Presses Universitaires d'Aix-Marseille ;

P.U.F : Presses Universitaires de France ;

R.P.T : Rassemblement du peuple Togolais

R.B.S.J.A : Revue Béninoise des Sciences Juridiques et Administratives ;

R.D.P : Revue de Droit public ;

R.E.N.A Recensement Electoral National Approfondi

R.F.D.A : Revue Française de Droit Administratif ;

R.F.D.C : Revue Française de Droit Constitutionnel ;

R. : Recueil ;

R.E.N.A : Recensement Electoral National Approfondi

T.A : Tribunal Administratif ;

T.D : Tribunal Départemental ;

U.D.D.I.A : Union Démocratique pour la Défense des Intérêts Africains(Congo) ;

U.E.J.P.I.B : Union des Editeurs et journalistes de la presse indépendante du Bénin ;

U.N.E : Union Nationale Ecologiste

INTRODUCTION

L'élection, supposée être un moment salvateur ou libérateur du peuple peut, subitement, devenir un démon électoral attentatoire aux droits fondamentaux du fait de l'attitude des acteurs politiques, du législateur ou du juge en charge d'arbitrer les litiges y relatifs. La responsabilité du juge, acteur déterminant du processus électoral, est donc grave. Le juge peut alors faillir ou sévir. Il peut nourrir l'espoir ou le décimer. C'est tout l'intérêt de l'étude du contrôle juridictionnel du processus électoral en Afrique noire francophone avec les exemples du Sénégal et du Bénin.

En s'attaquant à l'acte politique, par excellence, qu'est le déroulement d'un scrutin, opine Francis DELPERE*, « l'institution de justice constitutionnelle ne risque-t-elle pas de s'aventurer sur des terrains qui lui sont d'ordinaire inconnus, jusqu'à y perdre son âme? Ne va-t-elle pas s'exposer à des critiques d'autant plus virulentes qu'elles émaneront de personnalités politiques élues par le peuple*(…)[1]». Cette inquiétude de Francis DELPERE renseigne, à suffisance, sur l'ampleur de la responsabilité de ce juge[2] qui doit veiller à l'authenticité de l'expression de la volonté du peuple [3] dans une compétition politique disputée[4] pour la conquête du pouvoir. L'évocation du mot pouvoir nous rappelle, qu'en réalité, l'idée d'écrire une thèse sur le contrôle juridictionnel du processus électoral est, en grande partie, construite sur un questionnement sur la notion de pouvoir politique[5] qui entretient un rapport étroit avec la souveraineté. L'autre élément à l'origine du choix du sujet ci-évoqué est le constat révélateur du contexte tumultueux[6] dans lequel s'organise le procédé de dévolution du pouvoir politique dans les Etats de l'Afrique noire francophone. Le caractère problématique des élections qui y sont organisées combiné à

---

[1]F. DELPERE, « Le contentieux électoral en Europe », *Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 13 (Dossier : La sincérité du scrutin), janvier 2003, p.7.

[2]Le juge sénégalais, Me Babacar SEYE, Vice-président du Conseil constitutionnel sénégalais de 1993 a été tué lors de la proclamation des résultats des élections législatives de la même date.

[3]R. GHEVONTIAN, « La notion de sincérité du scrutin », cahiers du conseil constitutionnel n°13, 2003(dossier : la sincérité du scrutin, p.67.

[4]D. KOKOROKO, « les élections disputées : réussites et échecs, in pouvoirs, 129-2009, pp. 115-125

[6]J. Du Bois de GAUDUSSON, « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », *Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 13 (Dossier : *La sincérité du scrutin*), janvier 2003, p.3.

l'expansion du contentieux électoral[7], suscite une curiosité chez le chercheur soucieux de dévoiler l'énigme de cette thématique.

En effet, le pouvoir politique et la souveraineté irriguent toute la branche du Droit public en général et la discipline du Droit constitutionnel en particulier. Dans la matière du pouvoir, nous fait remarquer Maurice Hauriou, deux grosses questions se présentent : « *l'une est celle de savoir en vertu de quoi le pouvoir a le droit de commander ; l'autre qui est aussi embarrassante, est de savoir, dans un groupe donné, qui aura le droit de commander* ?[8]. La réponse à ces interrogations est suspendue à l'examen des notions de « *pouvoir* » et de « *souveraineté* » et les conséquences y afférentes.

Le rapport de l'Homme avec le pouvoir détermine la forme de gouvernement[9]. Le pouvoir, nous informe Maurice KAMTO, « *est un phénomène sociétal, lié à notre commune existence* (…)[10]. Il n'y pas de société sans pouvoir, constate l'auteur. Tiré du latin « *potestas* », le pouvoir renvoie à une capacité d'agir. Selon le contexte, le terme prend divers sens. Il peut signifier « *puissance, droit d'agir pour autre (mandat, délégation, de pouvoir). [Il peut également s'assimiler] à une capacité d'agir où dérivent d'autres significations : acteurs qui détiennent le pouvoir (autorités, pouvoirs publics) ; champ d'action et faculté d'exercer une certaine fonction(...)* »[11]. La souveraineté, quant à elle, a été à l'origine d'abondantes théories[12]. Au chapitre de ces théories, figure celle démocratique qui confère au peuple ou à la nation, le statut de titulaire de la souveraineté dans

---

[7]I. M. FALL, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des Etats d'Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008, p. 90.

[8] M. HAURIOU, *Précis de droit constitutionnel*, (reproduction de la 2ème édition de 1929 de Recueil Sirey) présentée par Jacky HUMMEL, Paris, Dalloz, 2ème édition, 2015, p.17.

[9]V. P. Ardant et B. Mathieu, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 27ème édition, 2015-2016, pp.144 et s.

[10]M. KAMTO, *Pouvoir et Droit en Afrique, essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les Etats d'Afrique noire francophone,* Paris, *L.G.D.J*, 1987, p.17.

[11] O. DUHAMEL et Y. MENY, *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1ère édition, 1992, p. 770.

[12] Les théories théocratiques qui donnent au pouvoir une origine divine et les théories démocratiques qui postulent que le pouvoir réside dans la collectivité des citoyens. Le peuple est titulaire de la souveraineté ; celle-ci appartenant au peuple ou à la nation suivant la théorie considérée, v. sur ces questions O. DUHAMEL et Y. MENY, op. cit., pp. 161 et s.

un Etat. La Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 issue de la révolution française parachève la théorie démocratique de la souveraineté, bouleversant ainsi, tout l'édifice de la théorique théocratique. Elle consacre dans son article 3 que : « *le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la Nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane* expressément». Désormais, le pouvoir de commandement appartient à la nation au détriment d'un roi. Le pouvoir du sang et de la force cède à la raison par le truchement d'un discours rationnel.

La Constitution française de 1791, disposait en son article 1er titre III que : « *la souveraineté est une, indivisible, inaliénable et imprescriptible. Elle appartient à la nation, aucune section du peuple, ni aucun individu, ne peut s'en attribuer* ». Cette consécration est sans équivoque et marque un fondement de la démocratie représentative comme va le préciser davantage la Constitution française du 4 octobre 1958. Elle dispose en son article 3 que : « *la souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par voie référendaire* ». Cette disposition est reprise en des termes quasi-identiques par les Constitutions des Etats de l'Afrique noire francophone nouvellement indépendants. Les Constitutions modifiées ou adoptées,[13] sous l'influence de la vague de transitions démocratiques[14] ouvertes en 1990, ont également repris cette disposition. A titre d'exemple, la Constitution sénégalaise de 2001, modifiée dispose en son article 3 que : « *la souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants ou par voie référendaire*». Le procédé démocratique de désignation de ces représentants du peuple est communément appelé l'élection. Il en résulte que l'élection dont il s'agit dans cette étude concerne celle ayant un lien avec l'exercice de la souveraineté. De ce fait, les élections

[13]V. J. du Bois de GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHE, *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, La documentation française, 1997, 452p ; Les constitutions africaines publiées en langue française, Tome 2, Paris, J. du Bois de GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES, *La documentation française*, 1998, 458p.

[14]Sur le constitutionnalisme africain fortement influencé par la transition de 1990, v. J-C. COLLIARD et Y. JEGOUZO (dir.), *Le nouveau constitutionnalisme africain, Mélanges en l'honneur de Gérard CONAC,* Paris, Economica, 2001, 458p ; J-N. TAMA, L'odyssée du constitutionnalisme en Afrique, Paris, L'Harmattan, 2015, 453p ; F.AIVO (dir.), La Constitution Béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ?, Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanzo-GLELE, Paris, L'Harmattan, 2014, 798p…

professionnelles, administratives ou syndicales ne feront pas l'objet de développements dans cette étude. Celle-ci sera surtout circonscrite sur les élections politiques nationales à titre principal. Toutefois, à chaque fois que de besoin, il sera fait recours aux jurisprudences issues des élections locales[15].

Les élections majeures polarisent toutes les passions. L'intérêt et l'enjeu qu'elles suscitent, justifient que le juge y exerce son contrôle.

I. Définition conceptuelle et formulation du sujet

Le processus électoral renvoie à l'enchainement d'un ensemble d'opérations dont le résultat est constitutif d'un contrat démocratique liant le peuple souverain et ses représentants. Il en résulte que ce processus met en compétition les différents candidats qui aspirent à exercer la souveraineté dans une démocratie représentative. Comme toute compétition, l'aboutissement va nécessairement consacrer des vainqueurs (élus) et des perdants. Les premiers exerceront le pouvoir et tous les privilèges qui s'y attachent et les seconds seront condamnés à vivre dans l'Opposition[16] qui renvoie, encore en Afrique, à un statut dégradant et misérable.

Dans cette situation, un schéma se dessine et traduit dans la représentation nationale, une Opposition dépourvue de toute prérogative et marginalisée et les élus détenteurs du pouvoir et tous les privilèges qui s'y rapportent. La détermination de ceux qui doivent exercer le pouvoir d'une part, et ceux qui doivent s'opposer d'autre part, procède du choix du peuple souverain exprimé à l'issue d'un processus électoral. Il faut en conclure que ce choix, vu le bouleversement de statuts qu'il emporte, doit être contrôlé afin qu'il révèle l'exactitude de la

---

[15] Les élections locales ont l'objet d'amples développements dans notre mémoire de DEA « Le contentieux électoral sénégalais, UGB, 2011.

[16] V. El. MBODJ, « Regard rétrospectif sur le statut de l'Opposition dans les Etats africains d'expression française », in J.P.VETTOVAGLIA (dir.), *Démocratie et Elections dans l'espace francophone*, Bruxelles, BRUYLANT, 2010, pp.334-350, voir également K.TSAKADI, « Quel statut pour l'Opposition politique en Afrique et quelles perspectives face aux conflits ethno-politiques, in J. P.VETTOVAGLIA (dir.), *Démocratie et Elections dans l'espace francophone*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 367-397.

volonté du peuple. Plusieurs instruments institutionnels et juridiques [17] y concourent, mais le juge est, principalement, investi d'une mission de contrôle juridictionnel.

Le contrôle juridictionnel renvoie à cette activité du juge par laquelle il veille à ce que les agissements des personnes physiques ou morales, publiques ou privées, soient subordonnés à la règle préétablie.

Appliquée en matière électorale, la fonction juridictionnelle du juge correspond à l'opération par laquelle, le juge en charge du contrôle du processus électoral, veille au triomphe et à l'effectivité de la loi électorale[18]. L'exercice de ce contrôle ne peut se faire sans la reconnaissance d'un redoutable pouvoir juridictionnel au profit du juge. Le pouvoir juridictionnel « *désigne le pouvoir appartenant aux juridictions de dire le Droit avec force de vérité légale et d'exprimer ainsi la souveraineté* nationale *dans le domaine propre de leur compétence tel qu'il résulte de la Constitution, des lois et des règlements* »[19]. Ce contrôle juridictionnel se déploie sur le processus destiné à organiser l'élection.

L'élection « *constitue le procédé privilégié de légitimation du pouvoir. Il n'y a, en démocratie, d'autorité politique qu'issue de l'élection. Celle-ci fournit aux gouvernants un titre pour agir et commander. Elle fonde et justifie leur pouvoir. Elle assure leur autorité. En même temps, l'élection explique et justifie l'obéissance. Elle résout ce que Saint-Thomas d'Aquin appelait le mystère de l'obéissance civile* ».[20]

Le juge est le dernier rempart des acteurs du processus et, suivant son attitude, il peut susciter l'espoir ou le désespoir chez l'opinion[21]. Le juge exercice cette mission dans un environnement

---

[17] Voir au Sénégal (C.E.N.A) Commission Electorale Nationale Autonome créée par loi n° 2005-07 du 11 mai 2005; CNRA…

[18]La loi électorale renvoie au sens restreint au code électoral et au sens large à l'ensemble des textes encadrant le processus électoral (constitution, loi, règlement).

[19] O. DUHAMEL et Y. MENY, Dictionnaire constitutionnel, Paris, PUF, 1ère édition 1992, p.780.

[20]J-C. MASCLET, *Droit électoral*, Paris, PUF, 1989, p. 14.

[21] A. B. FALL, « Le processus de démocratisation en Afrique ». , in J.P.VETTOVAGLIA (dir.), *Démocratie et Elections dans l'espace francophone*, Bruxelles, BRUYLANT, 2010, pp. 553-573 ; voir également par le même auteur. , « Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics, pour

tendu car sa décision ou son comportement engage l'avenir de toute une nation. La pluralité des acteurs intervenant dans cette compétition disputée induit à la diversité des intérêts et le juge s'emploie à assurer pleinement une mission de départage dans la plus grande neutralité. La délicatesse de cette mission du juge réside dans le fait qu'il doit, d'une part, veiller à la régularité du processus électoral et, d'autre part, le cas échéant, faire recours à une appréciation à l'allure d'une régulation électorale. Dans cet exercice, plusieurs interventions du juge sont provoquées à toutes les étapes du processus électoral. Ces interventions constituent le contrôle juridictionnel du processus électoral. Avant d'appréhender ce contrôle, il urge de circonscrire le champ d'étude.

II. Le champ de l'étude

L'étude du contrôle juridictionnel du processus électoral est circonscrite sur « l'Afrique noire[22] francophone »[23]. Les pays de cette partie de l'Afrique ont en partage la langue française et une partie de leur histoire. Les Etats de l'Afrique noire francophone « *sont issus d'un processus de décolonisation [française]. L'accession à l'indépendance n'a été qu'une étape dans la genèse de leurs structures* »[24]. Ainsi, l'influence de l'ancienne métropole a été déterminante dans l'organisation politique, juridique et institutionnelle de ces pays. Cependant, un exercice scientifique consistant à s'intéresser à ce vaste espace nous fait courir le risque de « *trop embrasser et mal étreindre* ». Cette réalité commande un choix, un tri de deux Etats au moins, dont l'histoire politique et le processus démocratique peuvent servir de modèles représentatifs de toute cette partie de l'Afrique noire francophone. Ainsi, notre choix s'est porté sur le

---

une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique »,http://afrilex.u-bordeaux4.fr/, juin 2003.

[22]Sur les études sur l'Afrique noire v. C. COQUERY-VIDROVITCH, *Afrique noire, permanences et ruptures*, 2ème éd, Paris, L'Harmattan,., révisée., 1992, 450p ; J-F. BAYARD, *l'Etat en Afrique, la politique du ventre*, Fayard, 1989, 439p.

[23]Sur la francophonie, voir le site de l'Organisation Internationale de la Francophonie(O.I.F) :http://www.francophonie.org/Une-histoire-de-la-Francophonie.html.

[24] G. CONAC, (dir.) *Les institutions constitutionnelles des Etats d'Afrique francophone et de la République malgache*, Paris, Economica, 1979, p. 1.

Sénégal[25] et le Bénin[26]. Le premier est représentatif de tous ces Etats de l'Afrique noire francophone n'ayant pas expérimenté les conférences nationales. Le Bénin peut servir d'un cas d'études aux autres pays de cet espace ayant organisé des conférences nationales.

Le Sénégal, du fait de son expérience électorale[27], offre une véritable matière à réflexion sur le contrôle juridictionnel du processus électoral. Au surplus, le Sénégal est l'un des rares pays de l'Afrique noire francophone qui a été épargné de l'organisation d'une conférence nationale dans les années 1990. Depuis 2000, le Sénégal est entrain de confirmer sa réputation « *d'un pays d'exception en matière de démocratie en Afrique* ». La seconde alternance politique intervenue le 25 mars 2012 sans heurts, illustre la particularité sénégalaise.[28] Cependant, de différents évènements malheureux ont eu à émailler le processus électoral sénégalais. A titre d'exemple, on peut citer les vicissitudes des élections de 1988 avec la déclaration de l'Etat d'urgence[29] et les élections législatives de 1993 avec l'assassinat de Me Babacar SEYE, membre du Conseil

---

[25]Sur l'évolution de l'histoire politique administrative du Sénégal, voir Gerti HESSELING, *Politique du Sénégal : Institutions, Droit et société*, Paris, ed., Karthala, 1985. 437p ; Donal Cruise O'BRIEN et Momar Coumba DIOP et Mamadou DIOUF, *La construction de l'Etat au Sénégal*, Paris, Karthala, 2002, 231p.

[26]« De 1960 à 1975, le Bénin s'appelait Dahomey ; à partir du 30 novembre 1975, il devient la République Populaire du Bénin avant de devenir République du Bénin à compter de la Conférence Nationale des Forces Vives de février 1990 jusqu'à nos jours », voir à ce sujet Severin ADJOVI, *Election d'un Chef d'Etat en Afrique*, Paris, L'Harmattan 2003, p.26 ; S. ADJOVI, *Election d'un Chef d'Etat en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2003, 261p.

[27] Le Sénégal est « *une terre d'élections* » et un pays de longue tradition électorale. L'élection au Sénégal remonte en 1848 avec la désignation d'un député représentant la colonie à la chambre française des députés. Il s'y ajoute que le Sénégal indépendant est l'un des premiers pays de l'Afrique de l'Ouest à expérimenter le multipartisme et l'ouverture plurielle à la compétition électorale. La loi n°76-26 du 6 avril 1976 a institué le multipartisme limité et la loi de 82 le multipartisme intégral.

[28]. Tout récemment encore la période précampagne de l'élection présidentielle du 26 février 2012 a été marquée par de fortes tensions et des pertes de vies humaines regrettables.

[29] Sur l'état d'urgence au Sénégal, voir la loi n° 69-29 du 29 avril 1969 relative à l'état d'urgence et à l'état de siège, J.0 n°4029, numéro spécial du samedi 10 mai 1969.

constitutionnel. Ces tensions politiques, quelle que soit leur intensité, n'ont pas pu emporter la stabilité institutionnelle. De ce fait, le Sénégal demeure un pays fortement ancré dans une tradition électorale d'où sa particularité qu'il faut découvrir davantage par une étude de cas.

Quant au Bénin, malgré l'instabilité chronique traversée, le courage du constituant de 1990[30] ainsi que le législateur[31]ont fini de conférer une faculté au juge béninois d'assurer un rôle d'avant-garde[32] de la démocratie béninoise. Le Bénin présente un cadre de réglementation en matière électorale attribuant à la Cour constitutionnelle des moyens juridiques lui permettant d'assurer pleinement sa mission. Le dynamisme de la Haute juridiction constitutionnelle s'est illustré par l'abondance de sa jurisprudence[33] en matière électorale. Toutefois, le Bénin a été marqué également par une instabilité chronique pendant une longue période allant de la date de son indépendance à celle de la tenue de la Conférence nationale de 1990[34]. Les coups d'Etat du 22 décembre 1965, du 17 décembre 1967 et du 10 décembre 1969 renseignent suffisamment sur cette instabilité. L'organisation d'une Conférence nationale souveraine en 1990 a marqué l'ouverture d'une ère nouvelle au Bénin dont l'écho a retenti dans tous les pays de l'Afrique noire francophone. Une conférence nationale ayant permis au Bénin de sortir de sa « *démocrature* »[35]. La plupart des pays africains ont été inspirés par cette méthode béninoise pour amorcer la transition démocratique.

En définitive, le cas d'étude porté sur le Sénégal et le Bénin tire son fondement sur les réalités historique, politique, et institutionnelle de ces deux pays. Ainsi, le Bénin est représentatif de

---

[30]Loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin.

[31]Loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral de la République du Bénin.

[32]A. B. FALL, « Le juge constitutionnel béninois, avant-garde du constitutionnalisme africain ? » in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE,* Paris L'Harmattan, 2014, pp. 717-728.

[33]Voir N. MEDE, *Les grandes décisions de la Cour constitutionnelle du Bénin*, E.U.E, 2012, 458p.

[34] Voir à ce propos Théodore HOLO, « Constitution et nouvel ordre politique au Bénin, Revue Béninoise de Sciences Juridiques et Administratives (RBSJA), n°13, Décembre 1989, pp.1-10.

[35] S. BOLLE, *Le nouveau régime constitutionnel du Bénin, essai sur la construction d'une démocratie africaine par la constitution*, Thèse soutenue le 13 décembre 1997, Université Montpellier, 2 Tomes ; voir Villeneuve, Presses universitaires septentrion, 2002, volume 1, p. 37.

tous les pays de l'Afrique noire francophone ayant connu l'expérience de la Conférence nationale dans les années 1990. Le Sénégal, quant à lui, servira de cas d'études aux Etats de l'Afrique noire francophone qui se sont contentés de réaménager leurs constitutions pour suivre ce que Maurice Ahanhanzo GLELE qualifie de « *fièvre du constitutionnalisme* ».[36]

Toutefois, la compréhension des fonctions de régularité et de régulation du juge électoral nous contraindra à faire un rappel historique de la traversée démocratique des Etats de l'Afrique noire francophone. Ce rappel historique permettra de saisir l'origine politique et juridique de l'une des fonctions du juge constitutionnel, celle de la régulation électorale distincte de celle de la régularité.

De même, la compréhension de l'attitude du juge électoral dans son contrôle des actes administratifs périphériques du processus électoral nous amènera à revisiter certains aspects de la politique jurisprudentielle des juges administratifs et constitutionnels français en matière de contrôle des actes périphériques destinés à organiser l'élection.

En définitive, il s'agira dans cette étude d'analyser, à titre principal, les jurisprudences des juges constitutionnels béninois et sénégalais afin de pouvoir systématiser et apprécier les fonctions du juge électoral africain en matière de contrôle des élections nationales. A titre accessoire, il n'est pas exclu de faire recours, par moment, au juge français et aux juges d'autres pays africains pour comprendre certaines attitudes ou figures du juge électoral. Il ressort de ce qui précède, que l'étude de la thématique relative « *au contrôle juridictionnel du processus électoral en Afrique noire francophone avec les exemples du Sénégal et du Bénin*» demeure actuelle et suscite des intérêts réels.

III. L'intérêt de l'étude et formulation de la problématique

L'étude du contrôle juridictionnel du processus électoral en Afrique noire francophone avec les exemples du Sénégal et du Bénin est novatrice. Les recherches doctorales consacrées

[36]Maurice Ahanhanzo-GLELE cité par Koffi AHADZI-NONOU, « Constitution, Démocratie et pouvoir», in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE, Paris L'Harmattan, 2014, p. 63.

à la matière électorale analysaient souvent les rapports entre les processus électoraux et les transitions démocratiques[37], la procédure contentieuse des élections[38] ou encore la transparence[39] et l'observation internationale [40]de celles-ci.

La présente étude est novatrice du fait qu'elle s'interroge sur l'identité des fonctions du juge de l'Afrique noire francophone dans un processus électoral hautement politique et juridique. De ce fait, elle présente des intérêts à la fois politique et juridique. Sous ce dernier registre, l'étude s'emploie à découvrir la figure du juge en charge du contrôle du cadre normatif et opérationnel du processus électoral, la jurisprudence y relative et l'illustration que l'on peut en faire. Dans cette dynamique, cette œuvre pourrait permettre de cerner l'attitude du juge dans l'exercice périlleux et délicat de contrôle d'une compétition électorale. Au surplus, l'œuvre entend faire ressortir, à partir de la teneur des décisions du juge, l'étendue de ses prérogatives et les conséquences qui s'y attachent. Les résultats qui y seront issus devraient servir de canal d'information et de diffusion des instruments juridiques et jurisprudentiels du processus électoral. La lecture critique qui va en résulter, entend donner un début de réflexion des réformes juridiques nécessaires qu'il faut entamer et engager pour chasser ce démon électoral qui éprouve les Etats africains. La question de la dévolution du pouvoir doit être définitivement épuisée afin que les pays de l'Afrique noire francophone puissent enfin se pencher sur les questions de développement et de la dynamique unitaire de l'Afrique.

Du point de vue politique, l'intérêt d'une telle étude est manifeste étant donné que le contrôle juridictionnel du processus électoral renvoie aux litiges qui résultent de l'élection, mécanisme

---

[37] S. DACKO*, Les processus électoraux et transitions démocratique en Afrique noire francophone. Etude des cas du Bénin, du Cameroun, du Gabon, du Sénégal et du Togo*, 533p.

[38] D. MANDENG, *La procédure contentieuse en matière électorale : Recherches sur le contentieux des élections au Cameroun,* Thèse de doctorat en Droit présentée et soutenue publiquement à l'Université de Poitiers le 20 janvier 2017, 437p.

[39] K. A. SABI, *La transparence des élections en Droit public africain, à partir des cas béninois, sénégalais et togolais,* présentée et soutenue publiquement à l'Université Montesquieu Bordeaux IV le 26 mars 2013, 538p.

[40] D. KOKOROKO, *Contribution à l'étude de l'observation internationale des élections, Thèse, Université de Poitiers, 2005.*

d'expression de la souveraineté. En termes clairs, la politique est indissociable du juridique. Ainsi, dans cette étude, la règle juridique peut renseigner sur la description normative, mais la réalité nous édifiera sur la pratique voire la ruse politique. Aussi, l'étude dévoilera-t-elle la figure du juge dans la course de la conquête du pouvoir.

En Afrique en général et dans celle francophone plus particulièrement, à chaque fois qu'il s'agit d'accéder au pouvoir ou de le transmettre, la peur et l'inquiétude habitent les citoyens[41]. Ceux-ci, dans certains cas, n'ont d'autres choix que de fuir vers d'autres horizons à la recherche de la paix ou rester pour faire face aux violences électorales. Cette réalité est inquiétante pour le citoyen et constitue une source d'interrogation pour le chercheur. Celui-ci remarquera que le pouvoir fait l'objet de convoitise, il donne privilèges et prérogatives. Ainsi, sa dévolution se fait soit par des procédés non conventionnels que sont le coup d'Etat, la rébellion ou la révolution ; soit par des modalités démocratiques qui sont relatives à l'élection. Or, les pays de l'Afrique noire francophone, nouvellement indépendants, se sont caractérisés pendant une longue période, par un fait dominant qu'on appelait le parti unique[42] instaurant ainsi ce que Théodore HOLO désigne par « *le monocentrisme présidentiel et l'intangibilité du chef de l'Etat* »[43]. Partant, les difficultés d'organisation d'élections transparentes et d'affirmation d'un cadre démocratique viable ont été de véritables défis. Parmi ceux-ci, figurait au premier plan, la nécessaire mise en place d'instruments juridiques et juridictionnels devant permettre la « *juridicisation* » de la politique[44]d'encadrer le contentieux électoral.

Le contentieux électoral est, à en croire Djedjro Francisco MELEDJE, [45]cette « *technique qui assure autant que possible l'équité et la régularité de la représentation dans la démocratie*

---

[41] Exemples des crises en Côte d'Ivoire, en Guinée Conakry…etc.

[42] S. DIOP. « Justice du politique au Sénégal », Documentation française, numéro spécial : Afrique contemporaine, *La justice en Afrique* sous la direction de Jean du Bois de GAUDUSSON et Gérard CONAC (dir.), 1990, pp.184-194.

[43] Th. HOLO. « Constitution et nouvel ordre institutionnel au Bénin » Revue Béninoise des Sciences Juridiques et Administratives(RBSJA), n°13, pp 1-10.

[44] B. KANTE, dans la préface Ismaila Madior FALL (dir.), *Décisions et avis du Conseil Constitutionnel du Sénégal,* Dakar, CREDILA, 2008. p.15.

électorale ». De cette définition, il apparait que l'intervention du juge est déterminante dans le processus électoral[46].

De cette place déterminante du juge surgissent des interrogations, celles de savoir quelles sont les fonctions du juge électoral dans le processus de désignation des représentants du peuple souverain ? Quelle est la figure que présente ce juge appelé à assurer le contrôle de ce processus ? Est-ce un contrôle de régularité, de sincérité ou de régulation électorale? Quels sont les moyens dont dispose le juge électoral dans ses interventions pour exercer ses fonctions ? Quelles en sont les failles qu'il urge de pallier ?

Nos travaux de recherche basés sur une méthodologie scientifique trouveront des réponses à ces interrogations.

IV. La méthodologie

La méthodologie renvoie au procédé employé pour parvenir à un résultat. Dans le cadre de cette étude, notre méthodologie est à la fois d'ordre pragmatique et positiviste. Ainsi, elle englobe d'une part, les ressources juridiques sur lesquelles on compte s'appuyer pour construire une démonstration en réponse à la problématique. Cet aspect commande de faire une revue documentaire de la thématique de l'étude. Cette revue recouvre les sources textuelles, jurisprudentielles et doctrinales en rapport avec les pays d'Afrique noire francophone en général et, plus particulièrement, le Sénégal et le Bénin.

D'autre part, l'autre aspect auquel fait allusion la méthodologie se rapporte à la démarche scientifique utilisée pour conduire nos travaux. A ce sujet, il échêt de préciser qu'il s'agit de s'appuyer, principalement, sur les jurisprudences du juge électoral du Sénégal et du Bénin pour systématiser la nature des fonctions du juge électoral africain en matière électorale et les apprécier. L'identité de la fonction du juge électoral africain peut être d'un grand apport scientifique. L'étude s'appuiera, en grande partie, des jurisprudences des juges sénégalais et béninois représentatifs, des deux modes de transitions démocratiques des pays africains de l'Afrique noire francophone. L'investigation de la traversée démocratique de ces deux Etats

[46]El. MBODJ, « Le juge : un déterminant du processus électoral en Afrique», in Ferdinand Mélin-SOUCRAMANIEN (dir.), *Espaces du service public*, *Mélanges en l'honneur de JEAN DU BOIS DE GAUDUSSON,* Tome 1, Pessac, P.U.B, 2013, pp.421-453.

édifiera sur les deux procédés de traversée démocratique des Etats africains intervenus dans les années 1990 et la fonction du juge électoral qui en résulte. Les deux modes de transitions démocratiques réalisés en cette période peuvent ainsi être systématisés ainsi qu'il suit : le procédé de la Conférence nationale ou forum (Bénin, Mali, Gabon, Congo, Togo et les autres pays qui s'en sont inspirés) ; le procédé de réaménagements constitutionnels (Sénégal, Burkina FASO, Côte d'Ivoire, Cameroun etc.). L'abondance et la tonalité de la jurisprudence constitutionnelle en matière électorale tiennent leur origine, en grande partie, de ces trajectoires politiques et démocratiques de ces pays. Ce fait sera illustré par le recours, à chaque fois que de besoin, aux jurisprudences de ces pays en plus du Sénégal et du Bénin. Au surplus, l'étude s'appuiera sur certaines jurisprudences du juge français à titre d'illustration uniquement sur un seul aspect de l'attitude actuelle du juge administratif et constitutionnel africain dans son contrôle des actes administratifs destinés à organiser l'élection. Il en est tout autre pour les autres grands aspects du processus électoral qui seront circonscrits exclusivement sur le Sénégal et le Bénin et, exceptionnellement, sur d'autres Etats africains. .

Enfin, il n'est pas sans intérêt de préciser, que le juge électoral dont il s'agit dans cette étude est, à titre principal, le juge constitutionnel compétent non seulement pour la constitutionnalité des lois fixant les règles électorales, mais également pour le contentieux des élections nationales. Evidemment, comme évoqué plus haut, en cas de besoin, nous ne manquerons pas de nous appuyer sur les jurisprudences des juges administratif et civil compétents sur certains aspects de la matière électorale et des élections locales. Il en est ainsi du juge administratif ayant qualité de juge électoral en statuant sur les contestations des actes administratifs destinés à organiser les élections. Il en est de même du juge civil, non moins juge électoral, lorsqu'il statue sur les contestations des opérations d'établissement de la liste électorale pour assurer l'effectivité du principe de l'universalité du vote.

V. Annonce de la démarche

Le contrôle juridictionnel du processus électoral s'étend de l'élaboration des lois électorales jusqu'aux contestations des résultats définitifs. Réduire le contrôle juridictionnel du processus électoral au contentieux des opérations électorales et aux résultats du scrutin revient à amputer ce contrôle d'un pan important de son étendue. Autrement dit, toute approche consistant à

réduire le contrôle juridictionnel du processus électoral au contrôle du contentieux du scrutin est incomplète et réductrice.

Le scrutin n'est qu'une partie de cette pluralité de phases qu'englobe le processus électoral. Il ne dure qu'une seule journée. Or, il existe une multitude d'actes juridiques, constitutionnels, législatifs et réglementaires antérieurs au scrutin et qui ne sont pas sans influence sur la régularité de celui-ci.

Il en résulte que le contrôle juridictionnel du processus électoral se déclenche à partir du contrôle des lois qui fixent les règles électorales et des actes administratifs destinés à préparer les élections. Les lois électorales, nous écrivait Alexis de Tocqueville, « *sont en démocratie les plus importantes »*[47]. Ces lois ne doivent pas échapper à la vigilance du juge s'il veut rendre effective la sincérité du scrutin. Tous les acteurs politiques (…), nous apprend Stéphane BOLLE, « *partagent, à tort ou à raison, la même conviction : c'est la loi qui fait l'élection* »[48]. Ce sont les lois constitutionnelles et les lois organiques portant Codes électoraux qui déterminent, en grande partie, le régime électoral en fixant les conditions d'éligibilité et les modalités d'organisation des opérations électorales. Dans l'exercice du contrôle de ce processus électoral, le juge doit statuer sur ces lois électorales constitutionnelles ou législatives en examinant même un contrôle de constitutionnalité de la loi électorale. Stéphane BOLLE considère que « *le contrôle de constitutionnalité d'une loi avant sa promulgation, peut (...) apparaitre comme le remède le plus efficace pour purger le Code électoral de tout vice*[49].

En plus du contrôle sur les lois, le juge doit exercer également un contrôle sur la série d'actes administratifs destinés à préparer les élections. A en croire Richard GHEVONTIAN, « *ces actes ont d'autant plus d'importance qu'ils déterminent les conditions dans lesquelles l'élection va se dérouler et par là même exercent une influence sur la sincérité du scrutin (...) leur contrôle est donc*

---

[47] Cité par D. KOKOROKO, « les élections disputées : réussites et échecs », in *Pouvoirs* n°129, 2009, p.118.

[48] S. BOLLE, « vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in J-P VETTOVABLIA (dir.) *Prévention des crises et promotion de la paix volume II, Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 533.

S. BOLLE : « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in J.P.VETTOVAGLIA (dir.), *Démocratie et Elections dans l'espace francophone*, Bruxelles, BRUYLANT, 2010, pp.532 et s.

indispensable si l'on veut mettre le processus électoral à l'abri de toute manœuvre ou de toute pression.[50]

Après, le contrôle du cadre normatif de l'élection doit s'enchainer le contrôle des instruments opérationnels destinés également à préparer le scrutin. Il s'agit du contrôle du processus d'identification de l'électorat et des candidats d'une part, et de la mise en place des Commissions électorales en charge de la gestion du processus électoral d'autre part. Dans sa décision du 23 décembre 1994[51] la Cour constitutionnelle béninoise a considéré que la « *création de la Commission Electorale Nationale Autonome (C.E.N.A) en tant qu'autorité administrative indépendante, est liée à la recherche d'une formule permettant d'isoler, dans l'Administration de l'Etat, un organe disposant d'une réelle autonomie par rapport au Gouvernement, aux départements ministériels et au Parlement, pour l'exercice d'attributions concernant le domaine sensible des libertés publiques, en particulier des élections honnêtes, régulières, libres et transparentes* ». Au total, commente Nicaise MEDE, « *la création de la C.E.N.A, son but, son fonctionnement, son positionnement institutionnel riment avec les mots transparence, honnêteté, liberté, justice, appliqués aux processus électoraux* [52]». Il en découle que la mise en place de ces structures en charge de la gestion du processus électoral est déterminante. Par conséquent, le contrôle juridictionnel doit s'étendre sur ces aspects opérationnels du processus électoral afin que ces commissions ne soient pas instrumentalisées.

Postérieurement au scrutin, le contrôle juridictionnel va porter sur le contentieux des résultats. Le juge doit vérifier la sincérité du scrutin en assurant la régularité des opérations internes et externes au scrutin. Le juge examine toute contestation y relative.

En définitive, le contrôle juridictionnel qui s'exerce aussi bien sur les lois, les actes administratifs que sur le contentieux du scrutin, renvoie à une fonction de régularité électorale

---

[50]R. GHEVONTIAN , « un labyrinthe juridique : le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politiques ». , *RFDA*, juillet-Août 1994, pp. 794-795.

[51]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994, Président de la République, R., 1994, p.159.

[52]N. MEDE, op. cit., p. 296.

(Première partie). Cette fonction de régularité électorale peut être éclatée en deux fonctions. Il s'agit d'une fonction de régularité antérieure au scrutin et celle postérieure au scrutin.

En effet, antérieurement au scrutin, l'objet de ce contrôle porte sur le cadre normatif et opérationnel du processus électoral. Ce cadre normatif est de nature constitutionnelle, législative et réglementaire et fixe, au préalable, les conditions dans lesquelles doit se dérouler le processus électoral. En ce qui concerne l'aspect opérationnel du processus électoral, il comporte l'identification des électeurs et des candidats d'une part, et la mise en place des commissions électorales d'autre part.

Postérieurement au scrutin, l'objet de la fonction régularité électorale se rapporte au contentieux des résultats du scrutin. Le juge veille à la régularité des opérations internes et externes du scrutin et au respect des principes constitutionnels les régissant.

En dernière analyse, la fonction de régularité peut être antérieure ou postérieure au scrutin. La fonction de régularité antérieure au scrutin comporte le contrôle du cadre normatif et opérationnel destiné à organiser l'élection.

Quant à la fonction de régularité postérieure au scrutin, elle correspond au contentieux des résultats. Dans l'exercice de cette fonction, le juge est attributaire de pleins pouvoirs juridictionnels intensément consacrés. Toutefois, dans sa mise en œuvre, cette fonction est retenue ou modérée. Le juge ne déploie pas pleinement ses redoutables pouvoirs d'annulation et de réformation. Il fait preuve d'ingéniosité en faisant recours à la technique de contrôle de sincérité du scrutin à la place d'une régularité stricte. Cette technique de sincérité comporte ses vertus, mais également ses vices.

Le juge de la régularité électorale exerce sa fonction dans une ambiance habituelle de contrôle de légalité et sa compétence est encadrée par le législateur et les principes constitutionnels contrairement à la fonction de régulation électorale.

En effet, dans un contexte de processus électoral malmené du fait des circonstances exceptionnelles, le juge doit faire recours, cette fois-ci, à une fonction de régulation électorale en s'appuyant sur son statut constitutionnel de régulateur du fonctionnement normal des institutions et des activités des pouvoirs publics. Confronté à une situation inédite favorisée par une carence textuelle ou un blocage du fonctionnement des institutions de la République ou des

organes en charge de conduire le processus électoral, le juge est tenu d'exercer une fonction de régulation électorale pour faire aboutir un processus électoral malmené. Autrement dit, dans le déroulement du processus électoral, le juge peut enregistrer des requêtes à l'initiative des institutions de la République ou des structures électorales aux fins de donner une issue heureuse à un processus électoral éprouvé. Sur la base de son attribut de garant du fonctionnement régulier des activités des pouvoirs publics, le juge électoral s'emploie, en dépit du silence des textes combiné à un contexte de crise, à donner une solution jurisprudentielle. La fonction de régulation tient son origine aussi bien dans le processus historique ayant conduit à l'institution des juridictions constitutionnelles que dans les constitutions adoptées ou réaménagées dans les années 90. Il s'agit d'une origine politique qui renseigne sur le processus historique et celle juridique qui édifie sur les bases constitutionnelles de cette fonction de régulation électorale. Dans la mise en œuvre de cette fonction de régulation électorale, le juge se défait des contraintes procédurales strictes et s'invente des pouvoirs exorbitants d'injonction et de substitution aux institutions défaillantes. Dans cette ambiance, le juge va s'affranchir d'une compétence liée connue dans son office de régularité et s'attribuer une nouvelle fonction, celle d'une régulation électorale pour sauver un processus électoral agité.

Dans l'exercice de sa fonction de régulation électorale (**Deuxième partie**), si la nécessité le commande, le juge fait recours à des prérogatives exorbitantes, celles d'injonction et de substitution, à l'encontre des instituions défaillantes dans l'unique but de sauver un processus électoral éprouvé.

Première Partie

Le contrôle juridictionnel du processus électoral assorti d'une fonction de régularité

L'attribut de la fonction juridictionnelle du juge renvoie à son activité classique, par laquelle, il veille à ce que les agissements des personnes physiques ou morales, publiques ou privées, soient subordonnés à la règle préétablie.

Appliquée, en matière électorale, la fonction juridictionnelle du juge correspond avec l'opération par laquelle, le juge en charge du contrôle du processus électoral, veille au triomphe et à l'effectivité de la loi électorale[53]. Cette fonction du juge s'assimile à un contrôle de régularité électorale. Aussi, le juge tient-il cette fonction de régularité aussi bien dans la Constitution que dans les textes législatifs. Au Sénégal, la Constitution de 2001 [54]précise dans son article 35 que : « *les Cours et Tribunaux veillent à la régularité du scrutin dans les conditions déterminées par une loi organique*[55] ». Cette disposition laisse entrevoir l'étendue de la mission du juge dans le processus électoral dont la mise en œuvre concrète sera éclatée entre plusieurs juridictions compétentes. L'étendue de cette fonction du juge est résumée dans les termes ci-après, dans une circulaire de la Cour Suprême du Sénégal du 18 janvier 1988[56]: « *veiller à la régularité de la campagne électorale et à l'égalité des candidats à la présidentielle de la République dans l'utilisation des moyens de propagande, à la régularité de la campagne électorale pour l'élection des députés à l'Assemblée nationale et à la régularité des scrutins présidentiel et législatif* » aux fins de centraliser et de proclamer les résultats. Ce rôle du juge électoral demeure actuel, mais il reste éclaté entre plusieurs juridictions suivant la nature de l'élection et de l'étape du processus électoral dans laquelle on se situe.

---

[53]La loi électorale renvoie au sens restreint au Code électoral et au sens large à l'ensemble des textes encadrant le processus électoral (constitution, loi, règlement).

[54]Loi n° 2001-03 du 22 janvier 2001 portant Constitution du Sénégal.

[55]Cette loi renvoie au Code électoral dont celle qui est en actuellement en vigueur est la loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral.

[56]Depuis la réforme de 1992 c'est le Conseil constitutionnel qui assume cette fonction de régularité pour les élections nationales. Le Conseil constitutionnel a été institué pour la première fois par la loi n°92-23 du 30 mai 1992 abrogée et remplacée par la loi n°2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel, J.O.S, n°6946 du 15 juillet 2016.

Au Bénin, le même schéma est consacré comme l'atteste l'article 117 alinéa 2 de la Constitution de 1990[57] qui dispose que la Cour Constitutionnelle : « *veille à la régularité de l'élection du Président de la République; examine les réclamations, statue sur les irrégularités qu'elle aurait pu, par elle-même relever et proclame les résultats du scrutin ; statue sur la régularité du référendum et en proclame les résultats ; statue, en cas de contestation, sur la régularité des élections législatives* ».

La combinaison des dispositions constitutionnelles et législatives qui se rapportent au contrôle du juge en matière électorale, révèle que celui-ci exerce un contrôle de régularité antérieur au scrutin (Titre premier) et un contrôle de régularité postérieur au scrutin (Titre deuxième).

[57]Loi n°90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin.

Titre premier.

La fonction de régularité antérieure au scrutin

S'il est certain que le scrutin constitue une opération fondamentale dans un processus électoral, il n'en demeure pas moins vrai, qu'il est précédé d'une multitude d'opérations et d'actes juridiques complexes. La régularité du processus électoral est en grande partie subordonnée au contrôle de ces actes.

Les diverses opérations et actes juridiques sont nécessairement liés à l'élection.[58] La diversité des actes juridiques fonde et justifie la pluralité des juridictions[59]qui doivent connaître le contentieux résultant de chaque opération.

Richard GHEVONTIAN affirmait à ce propos que : « *les ordres de juridictions sont concernés, à un degré ou à un autre, par le contentieux électoral, y compris le juge pénal qui est compétent pour sanctionner les fraudes éventuelles* »[60].

Ainsi, la régularité et la sincérité[61]des élections politiques qu'elles soient nationales ou locales, se déterminent par le contrôle général de régularité qu'effectue le « *juge antérieurement au scrutin* »[62] . Cette fonction de régularité assignée au juge avant la tenue du scrutin est primordiale dans le déroulement du processus électoral étant donné que cette phase préalable a « *des répercussions sur le scrutin dont elle peut affecter la régularité* »[63]. Concrètement, la régularité

---

[58] J. SALOMON, « Les opérations préparant les élections devant le juge de l'excès de pouvoir », *RDP-Science politique*, juillet-Aout 1957, pp.606-661 ;

[59] R. GHEVONTIAN, « Un labyrinthe juridique : le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politiques », *R.F.D.A*., Juillet- Août 1994, pp.793-794 ; voir également ; Abdoul Aziz SOW, « La contribution du juge des élections dans la construction de l'État de droit au Sénégal ».in Hartmut HAMANN, Ibrahima DIALLO et Chadidscha SCHOEPFFER (dir.), Konrad Adenauer Stiftung, Librairie d'Études Juridiques Africaines, volume 12, http://www.kas.de/wf/doc/kas_32266-1522-3-30.pdf?121004142850.

[60] Ibid.

[61]Sur la sincérité du scrutin, voir Les Cahiers du Conseil constitutionnel n°13, « Études et Doctrines. La sincérité du scrutin », Dalloz, 2002.

[62] Bruno GENEVOIS, « Le Conseil Constitutionnel et l'élection présidentielle de 1988 », *R.D.P.,* Janvier-Février 1989, pp. 20-44.

[63] R. GHEVONTIAN, « Un labyrinthe juridique : le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politiques », *R.F.D.A.,* 1994, p.795 ;

antérieure au scrutin recouvre ce contrôle juridique qu'assure le juge pendant toutes ces opérations appelées tantôt « *actes préparatoires* »[64], tantôt « *actes constitutifs de préliminaires aux opérations électorales* »[65].

La série d'actes juridiques précédant le scrutin peut être classée en deux catégories, notamment ceux qui se rapportent au cadre normatif du scrutin et ceux qui sont d'ordre opérationnel ou organique.

La première catégorie d'actes renvoie à l'ensemble des instruments juridiques à caractère constitutionnel, législatif et réglementaire destinés à fixer le régime du scrutin et à lui conférer sa base juridique essentielle. C'est dans cette série d'actes juridiques précédant le scrutin que se logent les lois et règlements en matière électorale. Il s'agit des sources textuelles du droit électoral indispensables à l'organisation d'une élection transparente. Sur cette base, le juge doit exercer un contrôle de régularité sur ces règles. L'établissement des règles du jeu électoral ne doit pas échapper au contrôle du juge vu l'impact que ces règles peuvent avoir sur la crédibilité du scrutin. Après cette étape marquée par une fixation des règles électorales, s'enchaine la phase de mise en œuvre.

La deuxième catégorie concerne cette phase de mise œuvre du cadre normatif. C'est l'aspect opérationnel du processus qui renvoie à la détermination des acteurs du processus électoral que sont, les candidats et les électeurs et la mise en place de l'ensemble des structures qui concourent à l'organisation du scrutin. Il s'agit donc du cadre organique ou opérationnel précédant le scrutin marqué par l'identification des personnes physiques, que sont les électeurs et les candidats, et la mise en place des Commissions électorales.

---

[64] R. GHEVONTIAN, « Un labyrinthe juridique : Le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politiques », *R.F.D.A.*, janv. fév.1994, pp.793-816.

[65] Qualification du Conseil constitutionnel français dans l'arrêt DELMAS, arrêt n° 81-1 ELEC du 11 juin 1981, JO du 12 juin 1981, P.1725, R.97, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1981/81-1-elec/decision-n-81-1-elec-.

La fonction de contrôle de régularité du juge sur ces actes est de veiller au triomphe des principes et des lois électorales qui les gouvernent. Le juge s'appuie sur les principes de liberté électorale pour assurer la régularité des opérations d'attribution des qualités d'électeur et de candidat. Il veille également à la régularité des structures de gestion des élections. Une fois que cette phase sera franchie, le cadre organique ou opérationnel du scrutin devient clair du fait que les acteurs principaux devant participer au scrutin seront identifiés et les structures qui accompagnent le processus seront mises en place.

En dernière analyse, il apparaît que le contrôle de régularité antérieure au scrutin s'applique aussi bien aux actes juridiques fixant les règles électorales qu'aux actes d'identification des deux catégories de participants mis en présence par l'élection[66], en l'occurrence les électeurs et les candidats. Dans le premier cas, le juge exerce une fonction de régularité sur le cadre normatif précédant le scrutin (Chapitre premier) et dans le second cas, le contrôle de régularité s'applique au cadre opérationnel ou organique (Chapitre deuxième).

[66] J-C. MASCLET, *Le droit électoral*, Paris, *P.U.F.*, 1989, p.35.

Chapitre premier.

La régularité du cadre normatif précédant le scrutin

Le contrôle portant sur les actes juridiques relevant du cadre normatif du scrutin renvoie au contrôle de régularité qu'exerce le juge sur l'ensemble des règles élaborées en vue de préparer ou d'organiser les élections. Il s'agit d'un contrôle juridictionnel exercé sur les règles juridiques qui interviennent dans les différentes étapes précédant le scrutin. Jean SALOMON écrit à ce propos que : « *l'opération électorale est une opération particulièrement complexe du fait qu'un certain nombre d'actes administratifs interviennent avant le déroulement du scrutin*»[67]. C'est dire que le scrutin est précédé d'une multitude d'opérations ou d'actes qui s'enchainent pour l'organiser et le préparer. C'est ce que semble rappeler également Jaques Arrighi de CASANOVA quand il affirmait que : « *les scrutins politiques sont toujours précédés d'actes administratifs ayant pour objet d'en préciser le déroulement et, d'abord, d'en décider l'organisation (...)*».[68]Incontestablement, la préparation des élections nécessite certes, un ensemble d'actes administratifs, mais il reste certain que ceux-ci « *sont précédés par l'adoption des lois qui fixent les modalités électorales* ».[69]Il apparait ainsi que les actes préparant le scrutin peuvent être de nature réglementaire ou législative. Ils présentent une importance particulière du fait « *qu'ils déterminent les conditions dans lesquelles l'élection va se dérouler et par là même exercent une influence sur la sincérité du scrutin ».*[70]Par conséquent, les actes juridiques précédant le scrutin sont « *liés nécessairement et indivisiblement à une élection donnée* »[71]. Le lien étroit entre la sincérité de l'élection et les actes qui préparent et organisent celle-ci, fonde et justifie leur soumission au contrôle du juge afin d'assurer la régularité du scrutin. Au surplus « *la légalité des actes préparatoires a nécessairement des répercussions sur le scrutin lui-même dont elle peut affecter la régularité(...) Ainsi, leur contrôle est donc indispensable si l'on veut mettre le processus*

---

[67] J. SALOMON, « Les opérations préparant les élections devant le juge de l'excès de pouvoir », *R.D.P.et Sciences Politiques*, juillet et août 1957, p.40.

[68] J. A de CASANOVA, « Le Conseil Constitutionnel, juge électoral », *Nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel n*°41, octobre 2013, p.9.

[69]S. DAKO, « Les élections devant la Cour Constitutionnelle », *A.B.J.C.*, Revue de contentieux constitutionnel, I.2013, p.629.

[70] R. GHEVONTIAN, « un labyrinthe juridique : le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politiques ». , *R.F.D.A.*, juillet-Août 1994, p.794.

[71] J. Salomon, op. cit. , p.40.

électoral à l'abri de toute manœuvre ou de toute pression »[72]. Cette affirmation de l'auteur édifie sur l'intérêt de l'exercice d'un contrôle juridictionnel à ce stade du processus électoral marqué par la prise d'une série d'opérations et d'actes juridiques de rang législatif et réglementaire. Cela conforte tout l'intérêt d'y consacrer d'importants développements dans ce chapitre pour saisir les attributs du juge dans son contrôle de cadre normatif organisant les élections. Un cadre normatif qui englobe deux catégories de règles. Il s'agit d'une part, des actes juridiques relevant du législateur et d'autre part, ceux qui sont du ressort de l'exécutif. C'est dire que les différentes règles précédant le scrutin se classent suivant leur auteur ou leur organe d'édiction. La crédibilité de l'élection tient essentiellement de la régularité qui doit s'exercer sur ces actes juridiques précédant le scrutin. Il apparait en définitive, que le contrôle du juge porte sur le cadre normatif préparatoire du scrutin, qui peut être de nature législative (Section I) ou réglementaire (Section II).

Section I. La régularité des actes juridiques de nature parlementaire

Les lois électorales sont déterminantes dans le processus de préparation et d'organisation du scrutin. La crédibilité de celui-ci se détermine par un contrôle préalable qui s'applique sur les lois électorales. Le contrôle des lois électorales ne saurait se réaliser sans l'aménagement de réels attributs au juge compétent. Si l'on considère que le juge en charge de la régularité de l'élection est enfermé dans un domaine de compétences fixé par une loi, faudrait-il, au préalable, veiller à la régularité de celle-ci. Ce contrôle de régularité est encore plus important, lorsqu'il doit s'appliquer sur les lois dont l'objet porte sur le régime de l'élection. En termes clairs, dès qu'un contrôle préalable échappe aux rigueurs de la régularité, le juge électoral se trouverait privé de tout moyen d'agir le moment venu. De même, il peut se retrouver dans une situation où il est contraint d'exécuter la loi votée suivant une procédure légale, mais qui ignore au fond, les principes fondamentaux d'une élection transparente. C'est dans ce sens que s'interroge Léon Dié KASSABO en ces termes : « *que peut faire le juge face à des dispositions constitutionnelles et législatives qu'il est chargé d'interpréter et dont*

[72] R. GHEVONTIAN, op. cit. , p.795.

l'application a pour effet d'exclure des postulants de la compétition pour la conquête et l'exercice du pouvoir ? ».[73]

Une telle interrogation est légitime et donne toute la signification au contrôle que doit exercer le juge sur les lois électorales. Celles-ci peuvent être constitutionnelles (§1) ou organiques portant Codes électoraux (§2).

§1. La régularité des lois constitutionnelles

Le contrôle de la loi constitutionnelle portant matière électorale demeure, selon les cas, tantôt timide ou inexistant(A) tantôt résistant (B).

A. Un contrôle timide

Les Constitutions des États africains de l'espace francophone posent généralement les principes essentiels devant gouverner le processus de désignation des gouvernants et déterminent les conditions d'organisation d'élections démocratiques et transparentes.[74]

Toutefois, des divergences entre acteurs politiques peuvent survenir sur les dispositions constitutionnelles régissant la matière électorale. Ces divergences qui peuvent être à l'origine de plusieurs contentieux, trouvent leurs sources dans des révisions substantielles des dispositions portant sur les règles électorales. La timidité du contrôle juridictionnel qui s'exerce sur ces initiatives de révisions peut être du fait de la loi ou du phénomène partisan (1). Aussi, la timidité du contrôle des lois constitutionnelles électorales peut avoir comme conséquence la substitution du peuple à ses représentants (2).

1. L'origine de la timidité du contrôle

Les révisions constitutionnelles portant matière électorale ne doivent pas échapper au contrôle de régularité du juge vu les sources de blocage qu'elles peuvent emporter. Cependant,

---

[73]L.D. KASSABO, « Le contentieux de l'élection présidentielle », in revue Afrilex, http://afrilex.u-bordeaux4.fr/Afrilex, janvier 2014, p.10.

[74] Au Bénin l'article 6 de la Constitution de 90 fixe les principes fondamentaux d'une élection, les articles 41 et suivants de la même Constitution organisent l'élection présidentielle, l'article 80 et suivant encadrent les élections des députés; au Sénégal les articles 3 et suivants de la Constitution de 2001 posent les principes électoraux, l'article 26 et suivant déterminent les conditions d'organisation de l'élection présidentielle ; les articles 60 et suivants encadrent les élections des députés.

ce contrôle peut se révéler timide. La timidité du contrôle des lois constitutionnelles peut résulter non seulement du texte organisant la procédure de révision constitutionnelle, mais également du comportent d'un Parlement partisan ou de l'attitude du juge constitutionnel.

En effet, l'enjeu attaché à la préservation du pouvoir conduit, dans certains cas, le parti dominant à utiliser sa majorité parlementaire pour remettre en cause les règles consensuelles et essentielles du jeu électoral. Cette envie démesurée de se maintenir au pouvoir entraine inévitablement la rupture du consensus et fait renaître les divergences. Celles-ci sont encore plus graves lorsqu'elles portent sur les modifications constitutionnelles. De telles initiatives entretiennent des soupçons et suspicions. Les modifications constitutionnelles à dessein politique font que les élections n'ont pas toujours répondu aux attentes démocratiques car elles donnent constamment lieu, entre autres, « *à l'instrumentalisation de la loi électorale (...) révélant les difficultés à changer les habitudes politiques par des normes ou des mécanismes tout aussi primitifs que sophistiqués* ».[75]Dans ce même registre, pour mettre en exergue le rôle néfaste que peuvent jouer les modifications non consensuelles des lois électorales, Dodzi KOKOROKO est allé jusqu'à soutenir « *qu'en fin de compte, qu'on se joue de la nation à travers les lois électorales au sujet desquelles Alexis de Tocqueville affirmait « qu'elles sont en démocratie les plus importantes »*[76].

Les lois électorales litigieuses, rappelle l'auteur, *« faussent les résultats du suffrage universel et aboutissent à mettre au pouvoir une majorité parlementaire opposée à la majorité des citoyens* »[77]. C'est dire en d'autres termes, que « *la loi fait l'élection* »[78]. Dans cette logique, il apparaît que la loi électorale adoptée suivant une procédure constitutionnelle parlementaire peut être bien légale, mais antidémocratique au fond, dépouillant ainsi l'élection de toute transparence. Il en est ainsi lorsqu'une loi constitutionnelle a pour objet d'exclure les postulants de la compétition pour la

---

[75] D. KOKOROKO, « Les élections disputées : réussites et échecs », in *Pouvoirs* n° 129, 2009, p. 117.

[76] Ibid.

[77]D. KOKOROKO, op. cit., p.118.

[78] S. BOLLE, « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in J.P.VETTOVAGLIA, J. Du de GAUDUSSON, A.BOURGI, C.DESOUCHES, J.MAILA, H.SADA, A.SALIFOU (dir), *Démocratie et Elections dans l'espace francophone, Bruxelles, Bruylant, Prévention des crises et promotion de la paix*, vol.2, Bruxelles, Bruylant, 2010,p.533.

conquête de l'exercice du pouvoir. Léon Dié KASSABO rappelait à cet effet, que les conditions relatives à l'état civil bien que consacrées par la plupart des Constitutions des États africains, font parfois l'objet de restriction visant à écarter des « *candidatures gênantes*[79]». Cette instrumentalisation de la Constitution crée un climat de frustration « *des candidats écartés* », et peut surtout engendrer une tension qui aboutit souvent à un affrontement armé[80].

En outre, le juge constitutionnel peut, par son attitude, être à l'origine de la timidité du contrôle qui doit s'exercer sur une loi constitutionnelle régissant la matière électorale. De même, le juge constitutionnel peut-il être « *desservi par le droit* »[81] applicable « *dans sa fonction de régulateur des élections présidentielles, dès les premiers instants de la compétition électorale* ».[82]

L'attitude du juge combinée aux limites textuelles peut anéantir le contrôle des lois constitutionnelles électorales. Un anéantissement qui peut est source de contestations pouvant tenir en échec toute compétition loyale du fait que ces lois électorales ont été soustraites de tout contrôle juridictionnel.

Au surplus, la timidité du contrôle s'illustre aussi par l'abstention du juge constitutionnel de contrôler les lois constitutionnelles comme c'est le cas au Sénégal et en France. Or, « *des révisions dangereuses peuvent lier une Haute juridiction, avec pour effet pervers d'en faire l'exécutant de basses œuvres légales* »[83]. Malgré ces effets pervers que peuvent emporter les lois constitutionnelles électorales, le juge constitutionnel sénégalais réaffirme constamment son incompétence à se prononcer sur les lois constitutionnelles[84] fussent-elles celles afférentes à la matière électorale. C'est dire que : « *le Conseil Constitutionnel du Sénégal, conforme à une jurisprudence établie en France*[85]*, refuse de contrôler la constitutionnalité des lois*

---

[79]L. D. KASSABO, op. cit. , p.9.

[80]L. D. KASSABO, ibídem, p.9.

[81] L'expression est de Kossi SOMALI.

[82] K. SOMALI, op. cit, p.1298.

[83]S. BOLLE, op. cit. , p.538.

[84] L'article 103 de la Constitution du Sénégal prévoit la procédure de révision constitutionnelle.

[85] Voir Conseil constitutionnel français, Décision n° 203-469 DC du 26 mars 2003, J.O du 29 mars 2003, p.5570, R.293.

constitutionnelles »[86]. C'est ce qui ressort de la décision de la juridiction constitutionnelle sénégalaise du 18 janvier 2006. En l'espèce, « *les cinq (05) sages étaient saisis par l'Opposition d'une requête en inconstitutionnalité de la loi n° 29/2005 prorogeant le mandat des députés élus aux élections législatives de 2001* ». Les requérants soutenaient à l'appui de leur requête que la loi sus visée, était une fausse loi constitutionnelle et sollicitaient que le Conseil Constitutionnel la requalifie de loi ordinaire aux fins de pouvoir l'examiner et la déclarer anticonstitutionnelle. En réponse à ces moyens soulevés, le juge constitutionnel a rappelé dans le considérant 12 que : « *la compétence du Conseil Constitutionnel est strictement délimitée par la Constitution et la loi organique sur le Conseil Constitutionnel ; que le Conseil Constitutionnel ne saurait être appelé à se prononcer dans d'autres cas que ceux limitativement prévus par ces textes ; que le Conseil Constitutionnel ne tient ni [de la loi constitutionnelle] ni de la loi organique le pouvoir de statuer sur une loi constitutionnelle* »[87]. A la lecture de cette décision, il apparait, comme le fait remarquer Luc SINDJOUN, qu' « *en motivant le rejet du recours en inconstitutionnalité par son incompétence, le Conseil Constitutionnel serait tout aussi incompétent s'il lui était soumise une loi constitutionnelle dont l'adoption a violé les procédures prévues par la Constitution* ».[88]De cette posture jurisprudentielle du juge constitutionnel sénégalais, inspirée de son homologue français[89], surgit une interrogation, celle de savoir qui se chargera alors de limiter les dérives de la majorité lorsqu'elle entreprend des initiatives aux antipodes de la démocratie. Cette interrogation est légitime si l'on considère ce rappel de Stéphane BOLLE qui précisait que la sanction de vices de constitutionnalité devrait permettre de mesurer « *l'indépendance du juge vis-à-vis de la majorité, qui use et abuse du pouvoir de faire la loi pour défavoriser, voire désarmer, les candidats au*

---

[86]L. SINDJOUN*, Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine,* Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 337.

[87]Jurisprudence quasi similaire aux considérants du Conseil Constitutionnel français dans sa décision n° 469 DC du 26 mars 2003 (précitée) sur la révision constitutionnelle relative à l'organisation de la République dans laquelle il s'est déclaré incompétent pour connaitre la constitutionnalité des lois constitutionnelles.

[88] L. SINDJOUN, op. cit. , p.341.

[89]Le Conseil Constitutionnel français, dans sa décision n° 469 DC du 26 mars 2003 précité, J.O du 29 mars 2003, p. 5570, R., p. 293.

pouvoir »[90]. Ainsi, en l'absence d'un contrôle du juge constitutionnel, il faut conclure que l'arsenal juridique sénégalais en vigueur n'empêche pas l'échec des lois constitutionnelles électorales injustes dont la seule motivation est de faire maintenir au pouvoir le candidat sortant sous un regard impuissant du juge constitutionnel. Dans cette situation, le seul recours envisageable reste celui de la détermination du peuple.

2. Une timidité à l'origine de la substitution du peuple au juge ou au Parlement

Dans l'hypothèse où le juge et le législateur ont failli à leur mission de contrôle des lois scélérates, c'est généralement le peuple qui se substitue à eux. Cette substitution peut très violente ou douce. Elle peut conduire à une rupture constitutionnelle à défaut d'anéantir le projet de révision constitutionnelle. Cette substitution du peuple à ses représentants se traduit par des manifestations parfois violemment réprimées. A titre d'exemples, nous pouvons citer la crise ivoirienne de 2010, les événements du 23 juin 2011 au Sénégal[91], les cas burkinabé du 30 octobre 2014 et congolais (R.D.C) de janvier 2015.

En effet, la longue crise ivoirienne est le résultat d'un processus marqué par des révisions constitutionnelles récurrentes visant à écarter un candidat de la compétition électorale. Dès 1994, suite au décès du « *père de l'indépendance* », le Président Félix Houphouët BOIGNY, survenu le 07 décembre 1993, Monsieur Henri Konan BEDIE, en sa qualité de Président de la République intérimaire[92], fait procéder à la modification de certaines dispositions constitutionnelles relatives à l'élection présidentielle. Ces modifications entreprises visaient à écarter Monsieur Alassane Ouattara[93] à l'élection présidentielle en vue. Ainsi, il est ajouté à la

---

[90] S. BOLLE, « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in J.P.VETTOVAGLIA, J. Du de GAUDUSSON, A.BOURGI, C.DESOUCHES, J.MAILA, H.SADA, A.SALIFOU (dir), *Démocratie et Elections dans l'espace francophone*, *Prévention des crises et promotion de la paix*, vol.2, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 536.

[91] De même, le 19 avril 2018, le projet de loi constitutionnelle portant parrainage des candidatures par ls électeurs a été voté dans une ambiance de violences et de contestions.

[92] En sa qualité de Président de l'Assemblée nationale, Monsieur Henri Konan BEDIE devrait assurer l'intérim conformément à la Constitution ivoirienne modifiée en 90 et abrogée en 2016.

[93] Premier Ministre d'alors.

Constitution que nul ne peut être élu Président de la République « *s'il n'est Ivoirien de naissance, né de père et mère, eux-mêmes Ivoiriens de naissance* ». La persistance sur le lieu de naissance a provoqué le développement du concept de l' « *ivoirité* » porté par les tenants du pouvoir qui défendaient que le père d'Alassane Ouattara est Burkinabé d'origine.

Il était également introduit dans les conditions d'éligibilité que nul ne pourrait se porter candidat à l'élection présidentielle « *s'il n'a pas résidé de façon continue en Côte-d'Ivoire pendant les cinq années qui précèdent le scrutin ou encore s'il a la nationalité d'un autre État* ».[94]Conscient de cette volonté affichée du Président BEDIE de l'exclure de la compétition électorale par la modification de la loi, Monsieur OUATTARA décide de renoncer à sa candidature et il sera suivi dans son boycott par le Front populaire de Laurent Gbagbo. C'est ainsi que Monsieur BEDIE avait réussi à triompher sans risque en modifiant les règles du jeu électoral. Dans ce climat de suspicion et de mécontentement, Monsieur BEDIE sera destitué plus tard par un coup d'État du Général Robert Guéï. Celui-ci adoptera par référendum de juillet 2000, une nouvelle Constitution qui n'apporte pas de changement sur la condition du lieu de naissance pour se porter candidat à l'élection présidentielle. C'est ce qui avait conduit au rejet de la candidature de Monsieur OUATTARA à l'élection présidentielle de 2000 sur la base des dispositions d'exclusion inclues dans les conditions de candidature. Le juge électoral a considéré la candidature Monsieur OUATTARA de « *douteuse* »[95]. L'élection s'était tenue dans un climat de tensions et de contestation, et Monsieur Laurent GBAGBO en sortait vainqueur. Les violences consécutives à cette élection ont conduit à un soulèvement de la rébellion et le Président de la République y trouvait un prétexte pour reporter à plusieurs reprises la tenue du scrutin présidentiel.[96] Ce rappel historique illustre comment l'instrumentalisation de la Constitution peut conduire à une crise grave.

---

[94] Monsieur Alassane Ouattara résidait à New York en tant que Directeur adjoint du Fonds Monétaire International (F.M.I).

[95] Arrêt n° E-01-2000 du 06 octobre 2000, Cour suprême de Côte d'Ivoire, JORCI, n°40 du 12 octobre 2000.

[96]L'élection présidentielle s'est tenue finalement en octobre/novembre 2010 avec la certification de l'ONU. Le délégué de celle-ci a donné vainqueur au candidat Alassane OUATTARA, tandis que le Conseil Constitutionnel Ivoirien(C.C.I), suite aux réajustements et suppressions de « voix douteuses »,

Dans d'autres cas, le peuple se substitue au Parlement pour tenir en échec le projet de loi constitutionnelle visant à modifier les règles du jeu électoral. Au Sénégal, les évènements du 23 juin 2011 en constituent un bel exemple.

En effet, un projet de loi communément appelé « *ticket présidentiel* » avait été initié par le Chef l'État et soumis au vote de l'Assemblée nationale suivant la procédure prévue à l'article 103 de la Constitution. Ce projet portait, entre autres, sur la modification des conditions de l'élection du Président de la République. Ce qui relevait du caractère foncièrement antidémocratique du projet, c'est le fait qu'il prévoyait le second tour de l'élection présidentielle que lorsqu'aucun des candidats n'obtiendrait vingt-cinq pour cent (25%) à l'issue du premier tour. Une telle modification, si elle était adoptée, supprimerait de fait, le deuxième tour. Il n'est point besoin de rappeler que le plus faible score que pourrait enregistrer un Président de la République, candidat à sa propre succession, dépasserait les vingt-cinq (25%). Ainsi, ce résultat suffirait pour faire élire un candidat dès le premier tour si l'on considère les termes du projet querellé.

Conscient de cette tentative de confiscation du pouvoir par la majorité présidentielle, le peuple s'est mobilisé devant l'Assemblée nationale le 23 juin 2011 pour faire pression aux députés qui étaient réunis en plénière dans l'hémicycle. La tension était palpable et la situation pouvait dégénérer sur des violences dont les effets marqueraient à jamais l'histoire politique sénégalaise. C'est dans ce contexte de crise ambiante que le Président de la République a décidé de retirer le projet par l'intermédiaire des députés de la majorité. Certains observateurs ont conclu que cet évènement a déclenché la perte du pouvoir du Président de la République, Me Abdoulaye WADE, à l'élection présidentielle de février 2012. Le principal enseignement que l'on peut tirer de cette date qui est devenue symbolique, c'est qu'en l'absence de voies de recours constitutionnels, le peuple s'est substitué à ses représentants. Il faut ajouter, au surplus,

---

a proclamé le candidat GBAGBO. L'attitude du juge a provoqué une crise sans précédent en Côte d'Ivoire dénouée par l'intervention de l'armée française. Depuis, Monsieur Alassane OUATTARA a été installé comme Président de la République de Côte d'Ivoire et a prêté serment devant la juridiction constitutionnelle qui l'avait pourtant déclaré perdant.

qu'au Sénégal, depuis l'adoption de la Constitution de 2001[97] jusqu'en 2016[98] il n'existait, à l'exception de la loi portant règlement intérieur de l'Assemblée nationale, [99]aucun contrôle

---

[97]La Constitution du 07 mars 1963 prévoyait dans son article 67 alinéa 2ème que : « *Les lois qualifiées d'organiques par la Constitution sont votées et modifiées à la majorité absolue des membres composant l'Assemblée nationale. Elles ne peuvent être promulguées que si le Conseil Constitutionnel obligatoirement saisi par le Président de la République, ne les a déclarées conformes à la Constitution* ». Il apparait ainsi que ce contrôle n'était ouvert qu'au Président de la République. Ce qui a conduit le Professeur Ismaila Madior FALL à soutenir que « *l'examen de la jurisprudence du Conseil Constitutionnel montre que, saisie par le Président de la République, la Haute Juridiction avait tendance à déclarer systématiquement les lois organiques conformes à la Constitution. Ce qui a eu tendance à nourrir des doutes sur l'intérêt de ce type de contrôle obligatoirement déclenché par le Président de la République* » à l'époque, I-M FALL (dir), in *Décisions et avis du Conseil Constitutionnel du Sénégal,* CREDILA, 2008, p.27. Pourtant, l'article 78 de la Constitution issu de la révision constitutionnelle de 2016 a repris la même formule.

[98]La loi n°2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution a introduit dans son article 78 que les lois qualifiées organiques par la Constitution ne peuvent être promulguées, « *si le Conseil constitutionnel, obligatoirement saisi par le Président de la République, ne les a déclarées conformes à la Constitution* ». Un contrôle obligatoire, mais uniquement déclenché par le Président de la République, peut nourrir un doute sur son efficacité.

[99] L'article 62 dernier alinéa de la Constitution sénégalaise de 2001 stipule que : « *la loi organique(L.O) portant règlement intérieur de l'Assemblée nationale ne peut être promulguée si le Conseil Constitutionnel, obligatoirement saisi par le Président de la République, ne l'a déclarée conforme à la Constitution ».* C'est dire que jusqu'en 2016, la seule la loi organique portant règlement intérieur de l'Assemblée nationale était la seule soumise à un contrôle obligatoire de constitutionnalité. D'autres contrôles facultatifs sont prévus par l'article 74 de la Constitution sénégalaise de 2001 qui dispose que : « *Le Conseil constitutionnel peut être saisi d'un recours visant à faire déclarer une loi inconstitutionnelle :*

1. *par le Président de la République dans les six jours francs qui suivent la transmission à lui faite de la loi définitivement adoptée,*
2. *par un nombre de députés au moins égal au dixième des membres de l'Assemblée nationale, dans les six jours francs qui suivent son adoption définitive* ».

Un tel nombre est difficile à réunir par l'Opposition pour pouvoir saisir le Conseil Constitutionnel pour contrôle de constitutionnalité. Même si l'Opposition satisfait cette exigence, son initiative se heurterait

obligatoire de constitutionnalité des lois, fussent-elles celles constitutionnelles ou organiques. La réforme constitutionnelle intervenue en 2016 soumet un contrôle obligatoire de constitutionnalité des lois organiques. Le Président de la République saisit obligatoirement le juge constitutionnel pour le contrôle de ces lois. De même, les lois constitutionnelles échappement toujours au contrôle du juge. Pour pallier cette carence et éviter la substitution du peuple à ses représentants ou au juge, une réforme doit être engagée pour permettre à tout député de déférer devant le juge constitutionnel toute modification constitutionnelle à portée électorale.

Des cas récents de substitution du peuple à ses représentants ont été illustrés par d'autres exemples comme ceux du Burkina et Congo. Dans le premier cas, le Président Blaise COMPAORE[100] a voulu modifier la Constitution pour une énième fois par le biais de sa majorité parlementaire pour faire sauter le verrou lié à la limitation des mandats. Le 30 octobre 2014, le jour du vote du projet de loi, des manifestations ont été organisées partout dans le pays pour faire pression sur la représentation nationale et le Président de la République. Face à une détermination du peule et la répression qui s'en est suivie, le Président de la République a fini par démissionner le 31 octobre 2014, après 27 ans de règne et fuir clandestinement vers la Côte d'ivoire.

En République Démocratique du Congo (R.D.C) le peuple s'est substitué à ses représentants lorsque ceux-ci ont voulu adopter une loi électorale dont l'article 8 subordonnait la tenue de la prochaine élection présidentielle à la fin du processus de recensement de la population. Un tel projet constitue un subterfuge qui devrait permettre à prolonger le mandat du Président de Joseph KABILA au-delà de 2016, pour contourner le dispositif constitutionnel qui l'empêche de se présenter à l'élection présidentielle prévue à cette date. C'est ainsi que le peuple a réagi par des manifestions suite au vote de la loi par l'Assemblée nationale. La tension était palpable

---

à un autre obstacle posé par le juge constitutionnel et qui déclare son incompétence à examiner la constitutionnalité des lois constitutionnelles. Enfin, l'exception d'inconstitutionnalité peut être soulevée devant la Cour suprême et même devant la Cour d'appel depuis la loi référendaire n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution, J.O.S, n° spécial n° 6926 du 07 avril 2016, pp. 505 et s.

[100]Président de la République du Burkina FASO du 15 octobre 1987 par cout d'Etat au 31 octobre 2014 par une « révolution » populaire.

et la répression sanglante, poussant le Sénat, la deuxième chambre, de faire un amendement de l'article 8 controversé. L'amendement prévoyait en substance que : « *le recensement n'empiètera pas sur la tenue des élections en 2016 et stipule que l'actualisation de la liste électorale définitive, en fonction des données démographiques disponibles, se fait dans le respect des délais constitutionnels et légaux prévus pour l'organisation des élections présidentielles, législatives, provinciales(...)*». Un autre exemple de modification de la Constitution s'est illustré avec le cas de la Guinée Conakry. Un référendum modifiant la Constitution a été initié le 11 novembre 2001, afin de supprimer la limitation des mandats et lever le verrou relatif à l'âge du candidat à l'élection présidentielle pour favoriser le Président Conté.[101]

D'autres exemples en Afrique illustrent des initiatives d'instrumentalisation de la Constitution aux fins de permettre au candidat sortant de se maintenir au pouvoir. Ces événements provoqués par l'instrumentalisation de la loi constitutionnelle restent regrettables et renvoient à une mauvaise image de l'Afrique noire francophone. Les manifestations et crises consécutives à des initiatives antidémocratiques font que l'on enregistre plusieurs pertes de vies humaines qu'il était possible d'éviter. Ces pratiques doivent être dépassées et les autorités politiques et judiciaires sont interpellées et plus particulièrement le juge. Celui-ci doit se démarquer des initiatives politiques de confiscation du pouvoir en exerçant un contrôle rigoureux dissuasif. En ce qui concerne le Parlement, le principe de représentation nationale commande qu'il rejette toute initiative de révision constitutionnelle qui porte une ambition personnelle du Président de la République pour se maintenir au pouvoir.

En définitive, l'étude des modifications constitutionnelles des Etats africains de l'espace francophone renseigne que celles-ci portent sur les règles électorales relatives à la nationalité[102], à la résidence[103] ou à l'âge pour soit, écarter un opposant à la compétition électorale, soit, inclure le Président de la République qui ne devrait pas y participer[104]. En absence de contrôle rigoureux du juge ou du Parlement, le peuple se substitue dans beaucoup de cas à ses

---

[101] L. D. KASSABO, op. , cit. , p.9.

[102] Cote d'ivoire avec l'exclusion de Monsieur Alassane OUATTAR à l'élection de 2000.

[103] Cameroun avec Henri HOGBE NLEND, un candidat exclu à l'élection présidentielle du 11 octobre 1992 par l'application d'une disposition constitutionnelle; voir L.D.KABASSO, précité, p.9.

[104] Le cas guinéen précité.

gouvernants. Cette substitution ne se réalise pas dans un système où le contrôle exercé par le juge, permet de résister aux initiatives antidémocratiques.

B. Un contrôle déjouant les initiatives antidémocratiques

Le Protocole de la CEDEAO sur la démocratie et la bonne gouvernance prévoit dans sa section II intitulée « des élections » qu' : « *aucune réforme substantielle de la loi électorale ne doit intervenir dans les six mois précédents les élections, sans le consentement d'une large majorité des acteurs politiques (...)* »[105]. Le contrôle de constitutionnalité des lois électorales s'assurera du respect de ce consensus national prévu par le Protocole (1). Il permet également d'anéantir les propositions de révisions tendant à écarter les candidatures sérieuses par la restriction de l'éligibilité (2).

1. Le maintien du consensus national, une finalité du contrôle

Les exigences rappelées par le protocole précité, renseignent à suffisance, sur l'intérêt qu'il faut accorder au contrôle de constitutionnalité des dispositions constitutionnelles portant matière électorale. La Cour Constitutionnelle béninoise fait siennes, ces exigences sur le fondement des dispositions de l'article 121, alinéa 1er de la Constitution de 1990[106]. L'ouverture de saisine de la Haute Cour pour contrôle de constitutionnalité, donne des occasions récurrentes au juge constitutionnel béninois d'examiner la constitutionnalité des lois en général, et celles relatives à la matière électorale en particulier. C'est dans cet esprit que la Haute Cour a érigé le principe du consensus national, ressorti de la Conférence des Forces Vives de la Nation de février 1990, en principe à valeur constitutionnelle.[107]Cette décision est intervenue à la suite de plusieurs recours enregistrés par la Cour aux fins d'examiner la constitutionnalité de la loi constitutionnelle n° 2006-13 adoptée le 23 juin 2006 et portant modification de l'article 80[108]

---

[105] Le Protocole de la CEDEAO sur la démocratie et la bonne gouvernance adopté le 21 décembre 2001 à Dakar.

[106]L'article 121 alinéa 1er de la Constitution béninoise de 90 dispose que : « la Cour Constitutionnelle, à la demande du Président de la République ou tout membre de l'Assemblée Nationale(A.N), se prononce sur la constitutionnalité des lois avant leur promulgation ».

[107]DCC 06-074 de la Cour Constitutionnelle du Bénin(C.C.B) du 08 juillet 2006.

[108] L'article 80 de la Constitution béninoise de décembre 1990 stipule que : « *Les députés sont élus au suffrage universel direct. La durée du mandat est de 04 ans(...) ».*

de la Constitution. La loi sus visée avait pour objet de proroger de quatre (04) à cinq (05) ans, avec effet rétroactif, la durée de la législature en cours qui avait démarré le 22 avril 2003 pour qu'elle prenne fin le 21 avril 2008 au lieu de la date du 21 avril 2007 constitutionnellement établie. Les requérants soutenaient essentiellement à l'appui de leur demande, que l'article 02 de la loi soumise à l'examen est contraire à la Constitution au motif que : « *elle viole le principe de la rétroactivité des lois (...) que la nouvelle loi constitutionnelle ne peut rétroagir pour remettre en cause un mandat antérieur à sa mise en vigueur* ». Ils alléguaient également qu' « *aucune prorogation de mandat ni maintien de députés en fin de mandat ne saurait intervenir hors l'expression du suffrage populaire* ». En somme, les requérants soutenaient que la loi constitutionnelle querellée menace l'intérêt supérieur de la nation, la cohésion nationale et viole les droits fondamentaux. En réponse à ces allégations, la Cour a considéré que le : « *mandat de quatre (04 ans) qui est une situation constitutionnellement établie est le résultat du consensus national dégagé par la Conférence des Forces Vives de la Nation et consacré par la Constitution en son préambule qui réaffirme l'opposition fondamentale du peuple béninois à la confiscation du pouvoir* ».

La Cour poursuit son raisonnement en soutenant que : « *même si la Constitution a prévu les modalités de sa propre révision, la détermination du peuple béninois à créer un État de droit et de démocratie pluraliste, la sauvegarde de la sécurité juridique et de la cohésion nationale commandent que toute révision tienne compte des idéaux qui ont présidé à l'adoption de la Constitution du 11 décembre 1990, notamment le consensus national, principe à valeur constitutionnelle* ». La Haute Cour a conclu, en conséquence, que les dispositions de la loi n° 2006-13 adoptée le 23 juin 2006 prorogeant le mandat des députés, sont contraires à la Constitution du fait qu'elles ne respectent pas « *le principe a valeur constitutionnelle ainsi rappelé* ». C'est dire que la Haute Cour s'est fondée principalement de consensus national pour déclarer la loi soumise à son examen contraire à la Constitution. Une telle position révèle la témérité du juge qui s'érige en défenseur des valeurs républicaines convenues dans la Conférence nationale et qu'il considère réaffirmées dans le préambule de la Constitution du 11 décembre 1990. La seconde lecture qu'il faut en tirer c'est que le juge constitutionnel béninois a pris une option opposée à celle de ses homologues français et sénégalais qui refusent de statuer sur les lois constitutionnelles. La loi qui était soumise à l'examen du juge béninois présente le même objet que la loi sénégalaise n°29/2005 prorogeant le mandat des députés élus et votée le 16 décembre 2005. Contrairement au juge béninois, le Conseil Constitutionnel sénégalais, dans sa décision du 26 janvier 2005,

s'était déclaré incompétent pour statuer sur la loi constitutionnelle sus visée. Une telle jurisprudence contraste avec l'audace de la Cour Constitutionnelle béninoise. La Cour béninoise a confirmé sa jurisprudence dans une récente décision rendue le 20 octobre 2011[109]. Dans cette décision, la Haute juridiction était saisie d'une requête du Président de la République aux fins de contrôler la constitutionnalité de la loi n° 2011-27 du 30 septembre 2011 portant conditions de recours au référendum. Dans l'exercice de son contrôle de constitutionnalité, la Cour a conclu que l'article 6 de la loi sus visée est contraire à la Constitution au motif qu'il ne « *cite pas toutes les options fondamentales de la Conférence nationale de février 1990 et qui sont reprises dans les articles 42[110], 44[111] et 54[112] de la Constitution* » qui sont hors de portée d'une révision constitutionnelle. Ainsi, pour la constitutionnalité de l'article mis en cause, la Cour a proposé sa reformulation en ces termes : « *ne peuvent faire l'objet de questions à soumettre à*

---

[109]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 11-067 du 20 octobre 2011.

[110] L'article 42 de la Constitution béninoise de décembre 1990 édicte que : « *Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq(05) ans, renouvelable une seule fois. En aucun cas, nul ne peut exercer plus de deux mandats présidentiels* »

[111] L'article 44 de la Constitution béninoise de décembre 1990 rappelle que : « *Nul ne peut être candidat aux fonctions de Président de la République s'il n'est de nationalité béninoise de naissance ou acquise depuis au moins dix ans ; n'est de bonne moralité et d'une grande probité ; ne jouit de ses droits civils et politiques ; n'est âgé de quarante ans au moins et de soixante-dix au plus à la date de dépôt de sa candidature ; ne réside sur le territoire de la République du Bénin au moment des élections ; ne jouit d'un état complet de bien-être physique et mental dûment constaté par un collège de trois médecins assermentés désignés par la Cour Constitutionnelle ».*

[112] L'article 54 stipule que : « *Le Président de la République est le détenteur du pouvoir exécutif. Il est le chef du Gouvernement, et à ce titre, il détermine et conduit la politique de la nation. Il exerce le pouvoir réglementaire Il dispose de l'Administration et de la force armée. Il est responsable de la défense nationale. Il nomme, après avis du bureau consultatif de l'Assemblée nationale, les membres du Gouvernement ; il fixe leurs attributions et met fin à leurs fonctions. Les membres du Gouvernement son responsables devant lui. Les fonctions de membres de Gouvernement sont incompatibles avec l'exercice de tout mandat parlementaire, tout emploi public, civil, militaire et de toute activité professionnelle. Les actes du Président de la République, autres que ceux prévus aux articles 60 et 115 sont contresignés par les ministres chargés de leur exécution* ».

référendum, les options fondamentales de la Conférence nationale de février 1990, à savoir : la forme républicaine et la laïcité de l'État l'atteinte à l'intégrité du territoire national ; le mandat présidentiel de cinq ans, renouvelable une seule fois ; la limite d'âge de quarante ans au moins et soixante-dix au plus pour tout candidat à l'élection présidentielle et le type présidentiel du régime politique au Bénin ». Il ressort de cette décision, que la Cour a entendu faire une liste limitativement énumérée des dispositions constitutionnelles qui ne peuvent pas être soumises au référendum. Ces dispositions, à en croire le juge, constituent le contenu des options fondamentales retenues à la Conférence nationale de 1990 et qui traduisent le consensus national qu'il a érigé en principe à valeur constitutionnelle. Cette démarche, certes dissuasive des éventuels dérives de l'autorité politique, ne fait pas non plus, l'unanimité chez la doctrine. C'est dire que cette audace du juge constitutionnel béninois n'échappe pas à la critique d'une partie de la doctrine. C'est le cas de Luc SINDJOUN qui considère que : « *le juge béninois, en censurant une loi constitutionnelle, pour non-respect des idéaux qui ont présidé à l'adoption de la Constitution, n'est plus seulement gardien de la Constitution ; car, il s'est écarté délibérément de la lettre et de l'esprit des modalités expresses de révision de la Constitution (...). Il crée un principe à valeur constitutionnelle, qui n'est en aucun moment évoqué dans le texte de la Constitution, à savoir le consensus, auquel il donne une valeur supérieure à la disposition Constitution*nelle *se rapportant spécialement à la révision de la Constitution*».[113]C'est dans ce sens qu'aborde Dodzi KOKOROKO dans ses observations de la décision du 20 octobre 2011 précitée en soutenant que cette jurisprudence de la Cour est politiquement défendable, mais juridiquement contestable.[114] C'est dire que l'auteur faisait observer, que par cette audace, le juge constitutionnel s'emploie d'une part, à s'opposer à toute tentative d'instrumentalisation de la Constitution et d'autre part, à sauvegarder les acquis démocratiques. Il n'en demeure pas moins, cependant, toujours selon l'auteur, que « *le juge constitutionnel est un pouvoir constitué. À ce titre, il reçoit nécessairement sa compétence de la Constitution. Il (...) est un juge d'attribution et doit, de ce fait, agir dans les limites de la compétence juridique qui lui est dévolue par le constituant,*

---

[113] L. SINDJOUN, v. obs. de la décision DCC 06-074 de la Cour Constitutionnelle du bénin du 08 juillet 2006, op. Cit. p.336.

[114] D. KOKOROKO, « Réflexion sur la limitation jurisprudentielle du pouvoir de révision constitutionnelle en Bénin », *Revue de droit constitutionnel appliqué*, Dalloz, juillet-septembre 2013, pp. 329-343.

son créateur, c'est-à-dire le peuple souverain »[115]. L'auteur est allé jusqu'à qualifier la décision sus évoquée de « *coup d'État de droit* ». Ces critiques qui peuvent être valables pour cette invention jurisprudentielle du principe du consensus national ne sauraient être soulevées lorsque le juge censure les lois dont la finalité est de restreindre l'éligibilité.

2. Un contrôle de constitutionnalité étendu aux conditions d'éligibilité

Dans l'exercice d'un contrôle de constitutionnalité des lois relatives à la matière électorale, le juge doit faire preuve plus de fermeté lorsque celles-ci se rapportent à la restriction de l'éligibilité. Ainsi, le juge serait dans les conditions d'exercer pleinement ses compétences pour freiner les initiatives de révisions constitutionnelles mues par un mobile d'écarter certains candidats. C'est dans cette logique que s'inscrit la décision la Cour Constitutionnelle béninoise du 05 janvier 1996 dans laquelle le juge a retenu « *que la loi ne pouvait ajouter à la Constitution, en créant une condition d'éligibilité à la Présidence de la République* »[116]. En l'espèce, la Cour était saisie pour examiner la constitutionnalité de la loi n° 95-015 du 11 décembre 1995 définissant les règles particulières pour l'élection du Président de la République. L'article 5 de la loi sus indiquée stipulait qu' : « *au cas où un citoyen se trouve au bénéfice de plusieurs nationalités, il est tenu, lors du dépôt de sa candidature à la fonction de Président de la République, de renoncer officiellement à toute nationalité autre que celle du Bénin et d'en fournir la preuve en versant au dossier de candidature tous documents officiels pouvant faire foi* ». Cette disposition ainsi formulée, visait à disqualifier Monsieur Nicéphore SOGLO, candidat à sa propre succession qui détenait une double nationalité. La Haute Cour a censuré cet article en considérant que l'article querellé ainsi stipulé, « *crée une condition supplémentaire en matière de nationalité pour l'élection du Président de la République, alors que la seule condition exigée à ce titre par la Constitution en son article 44 est d'être de nationalité béninoise de naissance ou acquise au moins depuis dix ans (...) ; qu'il en découle que le législateur impose une condition supplémentaire, au demeurant restrictive de celle prévue par la Constitution ; qu'en conséquence, l'article 5 doit être déclaré inconstitutionnel* ».

La Cour a également procédé ainsi en invalidant « *un texte durcissant les conditions de résidence au moment de l'élection et susceptible d'éliminer Monsieur Yayi Boni de la compétition électorale*»[117].

---

[115]D. KOKOROKO, op. cit., p.335.

[116] Décision DCC 96-002 du 05 janvier 1996, GBADAMASSI Moucharaf ; TIDJANI SERPOS Ismaël

[117] S. BOLLE, op. cit. , p.536

En effet, la Haute Cour avait pris cette décision, à la veille de l'élection présidentielle de 2006, suite à l'adoption d'une loi qui obligeait les futurs candidats à résider sur le territoire national « *au moment des élections* », c'est-à-dire *« de la période allant de l'installation de la Commission électorale nationale autonome à la proclamation des résultats définitifs du scrutin »*.[118] Le juge constitutionnel béninois a reprécisé le sens du groupe de mots « *au moment des élections* » et a tenu en échec les déviations du législateur qui visaient à écarter le Président Yayi Boni de la compétition présidentielle de 2006.

En définitive, il semble nécessaire, pour déjouer les pratiques antidémocratiques sus évoquées, d'exercer un contrôle de constitutionnalité des lois entrant dans le champ de la révision constitutionnelle et dont l'objet porterait sur la matière électorale. Dans cette volonté, surgit la problématique du contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles[119]. En Afrique

---

[118] K. SOMALI, « les élections présidentielles devant le juge constitutionnel : Études de cas des États d'Afrique Noire francophone, *R.D.P.*, septembre-octobre 2013, p.1298.

[119]Cette question de contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles ressuscite un débat doctrinal et juridictionnel sur la possibilité ou non de soumettre une loi constitutionnelle à un contrôle de conformité à la Constitution. La doctrine et les juridictions sont partagées sur cette question. Au Sénégal, comme la France, le C.C déclare son incompétence pour examiner la constitutionnalité d'une loi constitutionnelle. C'est ce qui ressort de la décision du Conseil constitutionnel sénégalais n°44/98-Affaires n°9/C/98 du 09 octobre 1998. Le C.C sénégalais a considéré dans cette décision que la loi adoptée par l'Assemblée nationale le 27 août 1997 soumise à son examen et portant modification des articles 21 et 28 de la Constitution pour suppression simultanée du quart bloquant et de la limitation du mandat du Président de la République, est une loi constitutionnelle dont le contrôle échappe à la compétence du C.C. Cette jurisprudence est confirmée plus récemment dans sa décision du 18 janvier 2006 suite à une requête en inconstitutionnalité dirigée contre la loi constitutionnelle n°29/2005 prorogeant le mandat des députés élus à l'issue des élections du 29 avril 2001. Cette politique jurisprudentielle du juge constitutionnel sénégalais est analogue à celle de son homologue français comme l'illustre la décision n° 469 DC du 26 mars 2003 sur la révision constitutionnelle relative à l'organisation de la République française dans laquelle il s'est déclaré incompétent pour connaitre la constitutionnalité des lois constitutionnelles. Dans cette option, le juge constitutionnel peut fonder son incompétence, soit, aux textes qui fixent ses compétences d'attributions et qui ne l'habilitent pas en conséquence, à statuer sur les lois constitutionnelles, soit, sur le postulat selon lequel, un contrôle de

francophone, à l'exception de la Cour Constitutionnelle du Bénin, les juges restent réticents à contrôler les lois constitutionnelles. C'est ce que Stéphane BOLLE nous enseigne lorsqu'il souligne que : « *seule la Cour constitutionnelle du Bénin, en 2006, a pu censurer, sans retour, une loi constitutionnelle prorogeant la durée de la législature en cours* ». Ainsi, « *le contrôle de constitutionnalité d'une loi avant sa promulgation peut, dès lors, apparaitre comme le remède le plus efficace pour purger le code électoral de tout vice* ».[120]Aussi l'intervention du juge à ce stade, par le truchement de ce contrôle de constitutionnalité des normes, doit-il permettre de « *déjouer les pièges de l'instrumentalisation des règles du jeu électoral afin de prévenir les contestations violentes et garantir à tous les candidats, une compétition électorale ouverte et loyale* ».[121] Pour y parvenir, le contrôle de régularité doit s'élargir également aux lois organiques plus particulièrement à celles qui se rapportent à la matière électorale.

§2. Un contrôle de régularité de la loi organique portant Code électoral[122]

Dans cette étude, la loi organique (L.O) en question, renvoie à la loi portant Code électoral[123]. En application des dispositions constitutionnelles fixant les principes essentiels d'une élection démocratique, la loi organique portant Code électoral est adoptée pour compléter les dispositions sus nommées.

---

conformité ne saurait s'opérer entre deux textes de même valeur. C'est dire qu'une loi constitutionnelle présente la même valeur que le document constitutionnel qu'il a intégré et dans lequel il va fondre.
En revanche, d'autre juridictions comme la Cour constitutionnelle béninoise, exercent un contrôle de constitutionnalité des lois, fussent-elles constitutionnelles, comme l'illustrent les jurisprudences ci-dessus. Dans cette option, une loi est considérée comme expression de la volonté générale, que lorsqu'elle est conforme à la Constitution. Il s'ensuit qu'une distinction est faite entre une loi constitutionnelle ressortissant du pouvoir constituant dérivé et la loi constitutionnelle fondamentale qui est l'œuvre du pouvoir constituant originaire. L'assimilation du document constitutionnel du pouvoir constituant originaire et le texte constitutionnel initié par le pouvoir constituant dérivé n'est pas établie. Le second tient sa validité de sa conformité au premier.

[120] S. BOLLE, op. cit., p.535.

[121]K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le juge constitutionnel : Etudes de cas des Etats d'Afrique Noire francophone », *R.D.P.*, n°5, septembre-octobre 2013, p. 1298.

[122] On précise que toutes les dispositions du Code électoral ne sont pas des lois organiques.

[123] On précise que certaines lois contenues dans le Code électoral ne relèvent pas de lois organiques, mais des lois ordinaires.

L'examen des lois organiques sus évoquées révèle qu'elles sont à domination politique forte (A) dont le contrôle de régularité varie suivant l'Etat considéré (B).

A. L'emprise politique dans l'adoption d'un Code électoral

S'il est certain que la loi organique portant Code électoral est généralement adoptée en application des dispositions constitutionnelles[124], il n'en demeure pas moins, que ce Code est le plus souvent le résultat d'un compromis entre acteurs politiques.

Le Code électoral est, *a priori*, un consensus politique entre les différents acteurs concernés. Cependant, l'étude de la codification des lois électorales édifie suffisamment sur le difficile consensus politique qui l'entoure comme l'atteste le cas sénégalais[125].

A l'instar de la plupart des pays africains, après l'indépendance, le Sénégal se caractérisait par le parti dominant ou parti unique incarné par l'Union Progressiste Sénégalaise (U.P.S). Le contexte politique et démocratique avait contraint le Président Senghor à l'époque, à reconnaitre au moins trois courants politiques.[126] L'autre étape de l'ouverture à la compétition politique sera franchie par le Président Abdou DIOUF.

---

[124] L'article 48 de la Constitution de la République de Bénin de 90 prévoit que : « *La loi fixe les conditions d'éligibilité, de présentation des candidatures, de déroulement du scrutin, de dépouillement et de proclamation des résultats de l'élection du Président de la République* ».L'article 32 de la Constitution sénégalaise de 2001 édicte que : « *Les Cours et Tribunaux veillent à la régularité de la campagne électorale et à l'égalité des candidats pour l'utilisation des moyens de propagande, dans les conditions déterminées par une loi organique* ».

[125]Le rappel historique de la mise en place du code électoral de 92, des évènements qui l'ont précédé et qui sont survenus après, s'inspirent du rapport de Professeur Ismaila Madior FALL, « Une démocratie en mal de réforme », Rapport sur l'état de la démocratie et de participation politique au Sénégal, une étude d'AfriMAP et de l'Open Society Initiative for West Africa(OSIWA) juin 2012, 169.p. voir http://osiwa.org/IMG/pdf/afrimap_senegal_polpart_web.pdf; et du mémoire de D.E.A de Yaya NIANG, portant « contentieux électoral sénégalais », 2013.

[126] Courants socialiste et démocratique du Parti Socialiste(P.S) ; libéral et démocratique du P.D.S ; marxiste et léniniste ou communiste porté par le Parti Africain pour l'Indépendance(P.A.I).

En effet, le 1er janvier 1981, M. Abdou Diouf accède à la magistrature suprême et il marquera une étape fondamentale dans le processus de l'éclatement des partis politiques au Sénégal. La volonté du Président Diouf se matérialise par la loi 81-16 du 06 mai 1981 portant révision constitutionnelle supprimant ainsi, la limitation de partis politiques et instaurant, le multipartisme intégral. La constitutionnalisation du multipartisme intégral a impliqué la légalisation de plusieurs partis d'Opposition qui vont se rajouter aux partis existants que sont le P.D.S en 1974, du P.A.I de 1976 et le Mouvement Républicain Sénégalais (M.R.S).

Le pluralisme de partis entraine nécessairement le pluralisme d'opinions et peut installer un difficile consensus sur les règles du jeu électoral. L'ouverture de la compétition électorale[127] a fait que la réglementation électorale attire fondamentalement l'attention de tous les observateurs. De ce fait, les contestations électorales étaient principalement basées sur « *l'absence des conditions minimales de transparences du processus électoral* ». Ismaila Madior FALL écrivait dans son rapport « *sur l'état de la démocratie et de la participation politique au Sénégal* » de juin 2012 qu' : «e*n 1983 les élections présidentielles et législatives organisées simultanément débouchèrent sur un contentieux lourd…l'opposition contesta vivement ce qu'elle appela la mascarade électorale du 27 février 1983* ». Il ajoutait dans ce rapport que : « *les contestations de l'Opposition étaient largement basées sur le défaut des conditions minimales d'une élection transparente comme le passage à l'isoloir qui était facultatif* ».

Les tensions devenaient de plus en plus perceptibles et récurrentes à chaque consultation électorale. Il en était ainsi lors des élections présidentielles et législatives de 1988, qui ont été marquées par de violentes contestations des résultats qui ont conduit à l'arrestation du leader de l'Opposition à l'époque (Me Abdoulaye Wade) selon toujours le même rapport. De ce constat violent et inquiétant, un dialogue politique s'est imposé entre les différents acteurs

---

L'exposé des motifs de la loi N°76-O1- du 19 mars 1976 portant révision de la Constitution précisait que : « l'article 03 de cette Constitution va consacrer le pluralisme des partis sans limitation. Le pluralisme est une garantie du libre exercice de la démocratie par les citoyens dans la diversité de leurs opinions ».

[127] La première élection présidentielle concurrencée du Sénégal indépendant date de 1978.

autour d'une rencontre pour examiner la réglementation électorale et toutes les questions nécessitant un consensus politique qui permettrait d'apaiser le climat social et politique.

C'est dans cette dynamique que le Président DIOUF constituait par décret, une commission [128]cellulaire qui ambitionnait de rassembler tous les acteurs politiques en vue de faciliter les discussions pour dégager les règles électorales consensuelles. Les résultats des travaux de ladite commission ont abouti au vote de la loi n°92-16 du 07 février 1992 portant Code électoral. Ce Code consensuel portait un grand espoir, mais qui a fini par céder à la réalité politique. L'espoir se fondait sur le fait que la loi électorale a pu dégager un certain nombre de principes forts dont la limitation des mandats à deux, le découplage entre l'élection présidentielle et les législatives, la garantie du secret du vote et l'abaissement de l'âge de vote de 21 à 18 ans.

De même, la mise en place de ce code consensuel pouvait laisser apparaître que les interprétations divergentes et les violences seront dépassées. Dans cette même veine, le Président Kéba MBAYE en sa qualité de Président de la commission, affirmait qu' : « *il avait l'impression tout au long de cette première étape des négociations sur le code électoral, qu'il travaillait avec un seul et même parti et non 14 comme dans la réalité, tellement l'unanimité dans cette très haute conception du devoir national animant les différents représentants des diverses formations politiques était manifeste* ».

Toutefois, cette impression de l'unanimité entre partis politiques n'était qu'apparente. En effet, l'élection présidentielle et les législatives de 1993 furent contestées et marquées par des fraudes supposées ou réelles qui ont fragilisé le consensus politique. Les divergences étaient notoires dès la campagne électorale de l'élection présidentielle en passant par le recensement des votes marqué par « *le blocage des travaux de la commission nationale de recensement des votes* ». De cette confusion politique s'ajouteront la démission du Président du Conseil Constitutionnel sénégalais, le juge Kéba MBAYE et l'assassinat du Vice-Président Me Babacar SEYE. Ces

[128] La Commission était présidée par le juge Kéba MBAYE et comprenait 04 experts notamment Abdel Kader BOYE, Tafsir Malick NDIAYE, Youssoupha NDIAYE et Aliou Badara SENE et 14 représentants de partis politiques étaient membres.

divergences ont mis le Sénégal sous haute tension et l'arrestation du Chef de l'Opposition avait rendu la situation plus complexe.

Le consensus politique apparent des Codes électoraux et les modifications y relatives, peuvent cacher une autre réalité, lorsque la volonté de l'auteur de ces modifications, est de fausser le jeu électoral. Ainsi, le contrôle de régularité qui s'y rapporte trouve toute son importance malgré son caractère variable.

B. Le régime variable du contrôle de régularité du Code électoral

Le caractère fluctuant du contrôle de régularité de la loi organique portant Code électoral résulte de la pluralité de régimes de contrôle suivant le pays considéré d'une part (1), et l'attitude mitigée du juge dans l'exercice de son contrôle d'autre part (2).

1. La pluralité de régimes de contrôle des lois organiques

Le contrôle de constitutionnalité des lois organiques en général et celles portant Code électoral en particulier varie suivant le pays considéré.

Au Sénégal, le contrôle de constitutionnalité de la loi organique fusse-t-elle celle relative au Code électoral, n'était pas obligatoire de 2001 à 2016. Jusqu'à cette année, le contrôle constitutionnel des lois organiques ne pouvait s'effectuer qu'à titre incident résultant de la saisine du Conseil Constitutionnel sénégalais par le 1/10ème des députés composant l'Assemblée nationale ou par le Président de la République. La réforme introduite par la loi n°2016-10 du 05 avril 2016 a institué un contrôle de constitutionnalité obligatoire des lois organiques[129].

[129]Récemment, la loi référendaire n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution (J.O.S, n° spécial n° 6926 du 07 avril 2016, pp. 505 et s) a apporté une modification au régime de contrôle des lois organiques. Désormais, l'article 78 de la Constitution modifiée prévoit que les lois qualifiées organiques « *ne peuvent être promulguées si le Conseil constitutionnel, obligatoirement saisi par le Président de la République, ne les a déclarées conformes à la Constitution* ». Toutefois, ce nouveau régime de contrôle obligatoire des lois organiques se trouve amputé d'un pan de son essence dès lors que le Conseil constitutionnel se déclare incompétent à contrôle les modifications constitutionnelles. Il s'ensuit la modification de certaines dispositions de la loi organique portant Code électoral échappera

Malgré cette réforme, si le juge constitutionnel sénégalais ne fait pas preuve d'audace, il n'est encore envisageable d'espérer que le pouvoir puisse « *renoncer aux changements fréquents et opportunistes des règles du jeu électoral au Sénégal (...)*».[130] En République du Bénin[131], à l'instar de la France[132], les mécanismes de contrôle de constitutionnalité des lois organiques semble se différencier de celui en vigueur au Sénégal.

En effet, l'article 117 alinéa 1er de la Constitution béninoise de 90 stipule sans ambigüité aucune, que « *la Cour Constitutionnelle statue obligatoirement sur la constitutionnalité des lois organiques et des lois en général avant leur promulgation* ». Cette disposition renseigne que la loi portant Code électoral rentre dans le champ d'application des lois soumises au contrôle obligatoire de constitutionnalité.

Toutefois, il faut préciser que l'initiative de recours en inconstitutionnalité des lois organiques reste fermée.

2. Un contrôle réservé aux autorités politiques

Les autorités politiques, en l'occurrence, le Chef de l'État et les députés partagent l'initiative des recours dirigés contre les lois organiques avant leur promulgation. La Cour

---

au contrôle du juge constitutionnel lorsque cette disposition du Code électoral modifiée est une reprise d'une disposition constitutionnelle.

[130]I. M. FALL, op. cit., p.10.

[131]L'article 123 de la Constitution de 90 consacre que : « Les *lois organiques avant leur promulgation, les Règlements Intérieurs de l'Assemblée Nationale, de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication et du Conseil Économique et Social avant leur mise en application, doivent être soumis à la Cour Constitutionnelle qui se prononce sur leur conformité à la Constitution* ».

[132]L'article 61 de la Constitution du 14 octobre 1958 édicte que : « Les lois organiques, avant leur promulgation, les propositions de loi mentionnées à l'article 11 avant qu'elles ne soient soumises au référendum, et les règlements des assemblées parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution.

Aux mêmes fins, les lois peuvent être déférées au Conseil constitutionnel, avant leur promulgation, par le Président de la République, le Premier ministre, le président de l'Assemblée nationale, le président du Sénat ou soixante députés ou soixante sénateurs ».

Constitutionnelle béninoise a jugé sur le fondement de l'article 121[133] que : « *le recours exercé par de simples citoyens contre les lois non promulguées est irrecevable sur le fondement de l'article 121 alinéa 1er de la Constitution* ».[134] La Cour apporte la même réponse à la requête de Monsieur GADO Guidani, citoyen béninois[135]. L'objet de ces deux saisines portait sur le contrôle en conformité à la Constitution des lois organiques n°2000-18 et 2000-19 portant, successivement, règles générales pour les élections en République de Bénin et règles particulières à l'élection du Président de la République. Il ressort de l'examen de ces jurisprudences que le juge constitutionnel béninois a conclu qu'il découle de l'application des dispositions de l'article 121 de la Constitution, que la Haute juridiction « *qu'avant la promulgation d'une loi, seul un Président de la République ou un membre de l'Assemblée nationale peut la saisir d'un contrôle de constitutionnalité des lois »*. En conséquence, tout recours introduit par un requérant n'ayant pas l'un de ces qualités sus énumérées, sera déclaré irrecevable.

En revanche, la satisfaction de la qualité de requérant commande la recevabilité de la requête comme l'illustre la décision de la Haute Cour en date du 02 janvier 2001[136]. En l'espèce, la Cour a été saisie par Monsieur Léon Bani Bio Bigou, député à l'Assemblée nationale demandant à la juridiction constitutionnelle de déclarer non conformes à la Constitution, les lois n° 2000-18 et n°2000-19 portant règles générales pour les élections en République du Bénin et définissant les règles particulières pour l'élection du Président de la République ainsi que « *les articles 49-1, 49-4, 49-5, 51-2, et 76-1 de la loi n° 2000-18 « pour vice de procédure et de forme* ».

Dans la même espèce, le Président de la République a également saisi la Haute Cour sur la base des articles 117 et 121 de la Constitution pour un examen de constitutionnalité des deux lois précitées, adoptées par l'Assemblée nationale le 31 octobre 2000, puis en seconde lecture le 17 novembre 2000, et relues le 18 décembre 2000 suite à la Décision DCC 00-078 du 07 décembre

---

[133] Article 121 : « La Cour constitutionnelle, à la demande du président de la République ou de tout membre de l'Assemblée nationale, se prononce sur la constitutionnalité des lois avant leur promulgation ».

[134] Décision DCC 00-76 du 07 décembre 2000, MARIANO H.B Serge ; TOKO Fidèle.

[135]Décision DCC O-0077 du 07 décembre 2000, GADO Guidani.

[136] Décision DCC 01-001 du 02 janvier 2001, Bio BIGOU Bani Léon, Président de la République, EZIN Nestor, HOSSOU Comlan Nestor.

2000 de la Cour. À la suite de son examen, la Cour a déclaré que « *le contrôle de mise en conformité à la Constitution révèle que toutes les dispositions des lois sus visées sont conformes à la Constitution* ».

L'apanage de l'initiative de recours contre les lois électorales peut trouver son fondement sur l'essence politique de celle-ci. C'est dire que c'est la loi organique portant Code électoral qui fixe les règles du jeu entre les protagonistes.

En tout état de cause, le contrôle des lois organiques portant Codes électoraux entend déjouer le dessein politique que peuvent engendrer leurs modifications. Ainsi, « *le juge constitutionnel appelé à être le chien de garde du jeu électoral, s'est à plusieurs reprises montré, par ses jurisprudences à éclipse, complice d'une démocratie électorale émasculée conçue au profit d'un pouvoir manifestement nostalgique de l'époque du parti unique* ».[137] C'est dire que dans les réformes des lois électorales, les initiateurs qui sont généralement, les tenants du pouvoir, sont plus préoccupés par leur maintien au « trône », que par l'établissement d'un cadre juridique favorisant une compétition démocratique. À chaque fois que le Chef de l'État, candidat à sa propre succession, est menacé par un adversaire politique, il trouve un prétexte pour engager des réformes des lois électorales à son profit. Ce constat est général dans les pays Africains de l'espace francophone.

Ainsi, le professeur Dodzi KOKOROKO semble partagé ce constat lorsqu'il affirme qu' : « *il suffit de suivre les débats politiques en Afrique noire francophone (Togo, Cameroun, Gabon, etc.) pour se rendre compte (...) (qu')'officiellement, les réformes électorales ont pour but d'assurer plus de justice dans la représentation ; pratiquement, l'objectif poursuivi est de faire le scrutin au profit du parti au pouvoir et de défavoriser au maximum les adversaires politiques* ».

En dernière analyse, il ressort de cette étude que « *la plupart des États africains francophones ont, soit dans leur loi fondamentale, soit dans leur Code électoral des dispositions relatives aux conditions d'éligibilité à la présidence de la République* ». Toutefois, le contrôle de régularité qu'exerce le juge dans les réformes constitutionnelles et législatives des règles électorales révèle un résultat mitigé. Le juge offre une image partagée entre une fermeté dans la protection des règles électorales dans certains cas, et une légèreté dans son contrôle, dans d'autres, s'il « *n'est pas desservi par les textes* ».

---

[137] D. KOKOROKO, op. Cité, p. 122.

Ce contrôle du juge est encore plus complexe lorsque les textes n'attribuent aucune compétence à une juridiction pour connaitre le contentieux d'une catégorie d'actes précédant le scrutin. C'est ce qui qui ressort de l'étude des jurisprudences sur contrôle de régularité des actes administratifs destinés à organiser le scrutin.

Section II. Le contrôle des actes juridiques de nature règlementaire

Le Conseiller d'État Jacques ARRIGHI DE CASANOVA écrivait que les scrutins politiques « *sont toujours précédés d'actes administratifs, ayant pour objet d'en préciser l'organisation et le déroulement*».[138] C'est dire qu'au-delà de la loi électorale, il existe une série d'actes administratifs relatifs à la préparation de scrutins politiques. Ces actes administratifs pris dans le cadre du processus électoral peuvent être à l'origine de plusieurs contentieux dont le régime est particulier. Cette particularité réside dans le fait que le contrôle des actes administratifs intervenant dans le processus électoral peut comporter deux types de contentieux. D'une part, ces actes peuvent être déférés devant le juge administratif pour annulation dans le cadre du recours pour excès de pouvoir. D'autre part, ces actes peuvent être soumis à l'examen du juge en sa qualité de juge de l'élection dans l'hypothèse où les requérants considèrent, que les actes sus indiqués, entachent la régularité d'un scrutin. En conséquence, ce double contentieux que peuvent engendrer les actes administratifs préparatoires de scrutins, pourrait créer un conflit de compétences entre le juge d'excès de pouvoir et le juge du contentieux de l'élection. A ce double contentieux s'ajoute un dédoublement fonctionnel du juge qui combine les qualités de juge d'excès de pouvoir et celui de juge électoral. Ce dédoublement fonctionnel a été à l'origine de la délicate question de compétence qui a fortement marqué la jurisprudence du Conseil d'Etat français pendant une longue période (§1) avant l'installation d'un dialogue jurisprudentiel entre les juges (§2).

[138] J. A. DE CASANOVA, « Le juge des actes préparatoires à l'élection », *Les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, n°41, octobre 2013, p.9.

§1. L'historique du contentieux des actes réglementaires préparatoires de scrutins

Un rappel historique de la jurisprudence du juge électoral français sur les actes préparatoires de l'élection permet de comprendre l'attitude actuelle du juge africain sur le contrôle de ces actes. En effet, l'étude historique[139]du contentieux des actes administratifs pris dans le cadre de la préparation du processus électoral commande qu'il soit distingué deux époques. La première est cette période pendant laquelle les Assemblées parlementaires exerçaient le contrôle de régularité des élections de leurs membres (A). La seconde peut être située à partir de la création du Conseil Constitutionnel français (B).

A. La régularité des actes administratifs préparatoires avant la création du Conseil Constitutionnel

Avant la création du Conseil Constitutionnel en France, les recours d'annulation des actes administratifs préparatoires de scrutins étaient marqués par une jurisprudence de réticence du juge administratif (1) qui n'est pas sans conséquence pour les requérants (2).

1. Un contrôle de régularité longuement anéanti par la réticence du juge administratif

À en croire Richard GHEVONTIAN, « *à première vue, le contrôle de ces actes (actes administratifs préparatoires de scrutins) devrait relever du contentieux de la légalité dont le juge administratif a, par nature, la charge, par la voie de recours pour excès de pouvoir* »[140]. L'auteur s'empresse de préciser que cette apparence ne correspond pas à la réalité du fait que l'attribution de l'ensemble du contentieux des actes préparatoires des élections aux juridictions

---

[139] Sur l'historique de l'attribution des compétences aux juridictions suivant les élections, le Professeur JEAN SALOMON nous renseigne que la loi du 5 avril 1954 avait attribué au Conseil de Préfecture le contentieux des élections municipales. De son côté, le décret du 5 mai 1934 avait donné compétence à cette juridiction pour les élections cantonales. En revanche, les Assemblées parlementaires tenaient leurs compétences sur la régularité des élections de leurs membres en vertu de l'article 8 de la Constitution du 26 octobre 1946. Cf., J.SALOMON, « les opérations préparant les élections devant le juge de l'excès de pouvoir », *R.D.P.*, juillet-août 1957, p.607 ;

[140]R.GHEVONTIAN, op. cit., p.795.

administratives compétentes, dans le contentieux de l'annulation, ne relève pas de l'évidence. L'étude de la jurisprudence du juge administratif en matière d'actes juridiques préparatoires de scrutins confirme cette thèse de l'auteur. La politique de cette jurisprudence administrative a consisté à refuser d'examiner au fond les recours dirigés contre les actes administratifs préparatoires. Le juge administratif a longtemps considéré qu'il était du ressort des Assemblées parlementaires de contrôler la régularité des élections de leurs membres par la « technique de vérification des pouvoirs». Pendant tout le temps qu'a duré la «*technique de vérification des pouvoirs*»,[141] le juge administratif adoptait des décisions d'incompétence et d'irrecevabilité, sous réserve de quelques rares exceptions[142], suivant la nature de l'élection. Ainsi, le

[141]Voir Francis DELPEREE qui affirmait à ce propos que : «Une technique simple caractérise ce contentieux. L'assemblée fraîchement élue s'érige en juge de l'élection de ses membres. Les élus contrôlent les élus. Ou, pour être précis, les élus contrôlent la régularité du processus électoral qui a contribué à sélectionner les élus. L'assemblée vérifie les pouvoirs de ses membres, ainsi que le prescrivent plusieurs constitutions européennes ». ; F.DELPEREE, «Le contentieux électoral en Europe », *Cahiers du Conseil Constitutionnel* n°13, (dossier la sincérité du scrutin), janvier 2003 ; voir également B.DAUGERON, « le contrôle des élections parlementaires avant le Conseil Constitutionnel : la « vérification des pouvoirs, histoire et théorie », *Nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel n°41*, (dossier le Conseil Constitutionnel, juge électoral) octobre 2013, pp.17-31.

[142]Il en est ainsi de la décision antérieure (C.E, 26 janvier 1912, Dame Marguerite Durand). Dans cette décision, le juge administratif avait admis de statuer sur un recours dirigé contre une décision du préfet qui avait opposé un refus de délivrance d'un récépissé de candidature à Mme Dame Marguerite. La juridiction administrative avait conclu que la décision du Préfet refusant d'enregistrer une candidature d'une femme était légale. Il faut rappeler que dans la 3ème République, les femmes étaient inéligibles aux élections sénatoriales (l'élection concernait le sénat). À partir de cette décision, beaucoup d'auteurs ont jugé bon de conclure que, désormais, le juge administratif va connaître les recours pour excès de pouvoir dirigés contre les actes administratifs préparatoires des élections. En revanche, d'autres auteurs comme Jean SALOMON, ont considéré que si le juge a pris cette décision en cette période où l'illégalité d'une candidature de femme ne fait l'objet d'aucun doute, c'est parce qu'il a la certitude qu'il sera confirmé par le Sénat lors de l'exercice du pouvoir de vérification. Il n'existe pas de risque de contradiction. Par conséquent, cette décision ne pouvait pas conduire à une conclusion selon laquelle le

commissaire Daniel LABETOULLE rappelait dans ses conclusions de l'arrêt Delmas que selon une jurisprudence bien assise à l'époque, « *les actes administratifs qui constituaient le préliminaire des opérations électorales ne sont pas détachables de ces opérations et ne peuvent être contestés devant le juge de l'excès de pouvoir* ». L'auteur en concluait que le juge administratif, lorsqu'il était saisi de conclusions tendant à l'annulation de tels actes, il les rejette pour irrecevabilité s'il s'agit d'élections relevant de sa compétence et, pour incompétence, pour les élections dont le contentieux des résultats est du ressort d'un autre juge. C'est dire que suivant la nature de l'élection, le juge administratif offrait deux types de réponse aux recours d'annulation dirigés contre les actes administratifs préparatoires des élections. Ainsi, il les déclarait irrecevables si le contrôle de régularité de l'élection était de son ressort. Dans le cas contraire, il proclamait son incompétence et renvoyait les requérants aux Assemblées parlementaires compétentes pour connaitre le contentieux de régularité des élections nationales. Ce rappel du commissaire, résumait toute la jurisprudence qui a marqué, en cette période, les solutions du Conseil d'État aux recours dirigés contre les actes administratifs préparatoires d'élections.

En effet, dès le début du XXème siècle, plus précisément, le 06 août 1912[143], le Conseil d'Etat a, pour la première fois, pris l'option de ne pas connaitre le contentieux de la légalité d'un décret portant convocation des collèges électoraux pour les élections sénatoriales. Dans cette décision, le Conseil d'Etat était saisi pour annulation d'un décret en date du 02 avril 1912 fixant d'une part, la date de l'élection d'un sénateur dans le territoire de Belfort et, d'autre part, la convocation des conseillers municipaux à l'effet de nommer leurs délégués en vue de l'organisation de l'élection. En réponse à cette demande, le juge administratif avait conclu que sauf dispositions contraires, « *les Assemblées législatives, à qui appartient la vérification des pouvoirs de leurs membres, sont seules compétentes (...) pour apprécier la légalité des actes qui constituent le préliminaire des opérations électorales* ». Il s'ensuit que « *le décret pris par le Président de la République (...) pour fixer la date d'une élection sénatoriale (...) ne rentre pas dans la catégorie*

C.E a pris l'option de statuer sur les actes administratifs préparatoires des élections politiques. D'ailleurs, quelques années plus tard, le 06 août 1912, par l'arrêt Maître, le C.E va contredire la jurisprudence précédente en affirmant son incompétence à statuer sur la légalité de ces actes administratifs qui préparaient les élections législatives en l'espèce.

[143]C.E français, 6 août 1912, Sieur Maître, Lebon, p.982.

des actes susceptibles d'être déférés au Conseil d'État par application de l'article 9 de la loi du 24 mai 1872 ».Cette jurisprudence a été confirmée par le juge administratif dans ses décisions du 20 décembre 1946[144] et du 26 juillet de la même année[145]. Dans sa décision du 26 juillet 1946 sus visée, le Conseil d'Etat avait considéré que : « *la convocation des électeurs est un des actes qui constituent le préliminaire des opérations électorales municipales ; que le Conseil administratif de la Guadeloupe est seul compétent (...), pour connaitre en premier ressort du contentieux des élections municipales* ». En conséquence, la requête présentée directement devant l'office du Conseil d'État est irrecevable.

En définitive, la jurisprudence d'incompétence était maintenue contre les recours tendant à l'annulation des actes administratifs préparatoires d'élections, au motif que la régularité des élections qui provoquaient la production d'actes administratifs, notamment les élections législatives[146] et sénatoriales[147], étaient du ressort du Parlement qui faisait office d'organe de contrôle de régularité de ces élections. [148] Cette politique jurisprudentielle du juge administratif tenait son fondement sur la théorie de l'exception du recours parallèle d'une part, et, le principe de la séparation des pouvoirs d'autre part.

La théorie du recours parallèle postulait que le juge administratif n'accède au recours pour excès de pouvoir, que lorsque le requérant ne dispose pas d'une voie judiciaire parallèle à ce recours. A ce sujet, Jean SALOMON écrivait que « *durant un long temps, en effet, le recours pour excès de pouvoir fut considéré comme un recours subsidiaire, et le juge de l'annulation se refusait absolument à connaitre des demandes dirigées contre un acte administratif prétendu illégal, lorsque le requérant disposait d'une autre procédure lui permettant d'échapper aux conséquences de cet acte*». [149] L'autre élément qui fondait la jurisprudence de la juridiction administrative était relatif à la théorie de la séparation des pouvoirs. En effet, le Conseil d'Etat déclarait son incompétence pour les recours d'annulation dirigés contre les actes administratifs concourant à l'organisation des

---

[144]C.E français, 20 décembre 1946, Cazalan, Lebon, p.314.

[145]C.E français, arrêt Pebellier, 26 juillet 1946.

[146]C.E, 14 juin 1963, Sieur Bellot, Lebon, p.369.

[147]CE, 6 août 1912, Sieur Maître, Lebon, p.982.

[148] Et même après, comme nous le verrons dans les développements qui vont suivre.

[149] J. SALOMON, op. cit. , pp.607 et 608.

élections nationales dont la régularité relevait des Assemblées parlementaires. Le juge administratif éprouvait un malaise de connaître un contentieux de légalité des actes qui organisaient un processus électoral dont l'aboutissement va consacrer l'élection des députés ou des sénateurs. Le risque de censure parlementaire était réel lorsqu'on sait que dans ce domaine de régularité des élections nationales les Assemblées parlementaires avaient le dernier mot. Ainsi, le juge administratif craignait d'être censuré par les Assembles parlementaires au moment de l'exercice par celles-ci du contrôle de régularité ou de vérification des pouvoirs. En conséquence, c'est la crédibilité de la juridiction administrative qui était en jeu. En cette période marquée par la forte légitimité du Parlement, le juge administratif n'était pas dans les dispositions de dégager des jurisprudences qui peuvent engendrer une confrontation avec le Parlement. C'est ce qui justifiait, en partie, la solution de renvoi des recours aux Assemblées parlementaires, compétentes pour la régularité des élections de leurs membres. En définitive, le juge fait recours aux théories de l'exception du recours parallèle et de la séparation des pouvoirs pour échapper à la confrontation.

Cependant, si cette réticence du juge administratif était valable pour les élections dont la régularité relevait des Assemblées parlementaires, elle ne devrait pas être admise pour les élections locales. La régularité de celles-ci était du domaine du juge administratif. Malheureusement, dans ce domaine également, ce sont des solutions d'irrecevabilités qui prévalaient. C'est dire qu'en ce qui concerne les élections municipales dont la régularité relevait du juge administratif, celui-ci considérait les recours d'annulations des actes administratifs comme irrecevables au motif qu'ils sont prématurés[150]. Une telle réticence du juge administratif à statuer sur ces recours d'annulation était préjudiciable aux requérants.

2. Une réticence préjudiciable aux requérants

Le juge administratif considérait les actes administratifs préparatoires non détachables des opérations électorales. Il en résultait, qu'en tout état de cause, l'irrégularité de ces actes peut être soulevée, à titre exceptionnel soit, devant son office pour les élections de son ressort (élections locales), soit au contraire, devant les Assemblées parlementaires pour les élections législatives et sénatoriales.

[150]Conf. L'arrêt Cazalan, précité.

C'est dire que le contrôle exceptionnel qui doit intervenir à l'aval, notamment le contentieux de l'élection, était privilégié sur celui de la voie d'action qui intervient en amont. Cette situation jurisprudentielle telle que décrite ci-dessus, restait préjudiciable aux requérants du fait que leur volonté était d'anéantir, tout au début du processus électoral, des actes supposés illégaux. Autrement dit, des recours d'annulation, s'ils sont admis, pourraient radicalement limiter l'effet des actes querellés. En termes clairs, les recours pour annulation, introduits en amont du processus, ne produisent pas les mêmes effets que les décisions du juge intervenant à l'aval. Les effets d'un acte juridique supposé illégal, ne peuvent être anéantis que par une intervention rapide et efficace du juge de l'annulation. Une attitude du juge administratif consistant à renvoyer les requérants au contentieux de l'élection, laissait ces derniers sans moyens d'agir. Ils étaient condamnés à subir les conséquences d'un acte qu'ils considèrent illégal sans aucun moyen d'étouffer ses effets. De ce fait, les requérants étaient obligés de rester passifs et patients en gardant l'espoir de faire usage d'un recours exceptionnel intervenant ultérieurement au scrutin. C'est dans ce sens que Jacques ARRIGHI DE CASANOVA est allé jusqu'à caractériser de fâcheux que *« des actes administratifs d'une telle portée ne puissent être soumis au contrôle d'un juge en temps utile, c'est-à-dire avant l'élection : mieux vaut prévenir que de guérir* ».[151] L'auteur ajoute dans son argumentaire qu' « *il est clair qu'un recours pour excès de pouvoir jugé avant le scrutin est préférable à une saisine du juge de l'élection intervenant a postériori»*. Richard GHEVONTIAN semble partagé cette thèse, lorsqu'il affirme que le contentieux des actes préparatoires « *doit tenir compte (...) de la volonté du justiciable d'obtenir satisfaction avant le déroulement du scrutin par l'annulation des actes qu'ils estiment illégaux* »[152]. C'est dire qu'à en croire l'auteur, une sanction du juge de l'élection en aval ne saurait produire les mêmes effets que celle prise en amont en annulation d'un acte préparatoire jugé illégal. C'est suite à ce constat de la différence d'effets entre les recours, qu'il est a été envisagé de trouver une solution pour réparer cette injustice. C'est dans cette logique que s'inscrit l'invention de la technique de la théorie des actes administratifs détachables aux opérations électorales. Cette théorie consiste pour le juge à admettre que, « *les actes préliminaires pourraient être détachés de l'opération principale à la laquelle ils sont rattachés, et pourraient faire l'objet d'un examen de légalité*

[151] J. A. DE CASANOVA, op. cit., p.11.

[152]R. GHEVONTIAN, op. cit., p.796.

distincte, quand, du point de vue de l'efficacité, ce contrôle direct s'avérait supérieur au contrôle indirect exercé sur ces actes par le juge de l'opération complexe ».[153]

En définitive, la démarche jurisprudentielle du juge administratif s'est essentiellement appuyée sur une réticence pour échapper à une confrontation avec un organe politique dépositaire de la confiance du peuple. De ce fondement de la réticence surgit une interrogation, celle de savoir quelle sera l'attitude du juge administratif, lorsqu'à partir de la Vème République, le contrôle de régularité de ces élections en question, est confié désormais à une juridiction constitutionnelle, en l'occurrence, le Conseil Constitutionnel. Autrement dit, le malaise du juge administratif qui résultait d'un conflit probable avec l'institution parlementaire va-t-il disparaitre pour autant, à partir de 1958 avec la création du Conseil Constitutionnel (C.C)?

B. Le contrôle des actes administratifs préparatoires après la création du Conseil Constitutionnel

L'une des innovations de la Constitution française du 04 octobre 1958 a été la création du Conseil Constitutionnel. Aussi, le contrôle de régularité des élections législatives et sénatoriales[154] et même le scrutin présidentiel depuis 1962[155], est-il attribué à une juridiction constitutionnelle. Il devrait s'en suivre que la démarche du juge administratif qui consistait jusque-là, à éviter de concurrencer les Assemblées élues sur le contrôle des actes administratifs préparatoires de scrutins, devrait disparaitre. Tel n'a pas été immédiatement le cas. Au contraire, le Conseil d'État a maintenu sa jurisprudence pour les recours dirigés contre les actes administratifs organisant les élections. C'est dire que le Conseil d'Etat a confirmé ses jurisprudences tant pour les scrutins dont le contentieux de l'élection relevait du Conseil Constitutionnel, que pour les élections dont la régularité était de son ressort. Cette confirmation jurisprudentielle du juge administratif traduit une prudence pour ne pas laisser place à une

---

[153] J. SALOMON, op. cit. , p.608.

[154]L'article 59 de la Constitution dispose : "Le Conseil constitutionnel statue, en cas de contestation, sur la régularité de l'élection des députés et des sénateurs".

[155] La Constitution française du 04 octobre 1958, modifiée par la loi du 06 novembre 1962 portant élection présidentielle au suffrage universel, attribue au C.C en son article 58, la compétence de régularité de l'élection présidentielle.

concurrence apparente ou réelle avec le juge constitutionnel.[156]. La prudence qui était redoutée à l'époque entre la juridiction administrative et les Assemblées parlementaires se transpose entre le juge administratif et le juge constitutionnel.

Ainsi, concernant les élections législatives, le Conseil d'État a confirmé sa jurisprudence dès sa décision du 14 juin 1963[157]. En l'espèce, le Conseil d'Etat était saisi par le Sieur Bellot pour *« l'annulation d'un décret du 27 janvier 1962 portant convocation du collège électoral pour l'élection du député représentant le territoire des Îles Wallis et du Futuna à l'Assemblée nationale ».* En réponse aux moyens soulevés par le requérant, le juge administratif a considéré *: « qu'aux termes de l'article 59 de la Constitution du 4 octobre 1958; le Conseil Constitutionnel statue, en cas de contestation, sur la régularité de l'élection des députés et des sénateurs.* Dans ces conditions*,* poursuit la juridiction administrative*, « il appartient au Conseil Constitutionnel d'apprécier la légalité des actes qui sont le préliminaire des opérations électorales ».* Dès lors, conclut le juge administratif, *« le conseil d'État, statuant au contentieux, n'est pas compétent pour se prononcer sur la légalité du décret du 27 janvier 1962 portant convocation du collège électoral pour l'élection du député représentant le territoire des îles Wallis et Futuna à L'Assemblée nationale* ». La Haute juridiction administrative va confirmer sa jurisprudence plus tard, plus précisément en 1981, dans sa décision du 03 juin 1981, dans l'affaire Delmas, Haut et Brisset[158].

S'agissant, de sa jurisprudence pour les élections présidentielles, le Conseil d'Etat avait maintenu son refus d'admettre les recours pour excès de pouvoir contre les actes réglementaires préparatifs de scrutins. De ce fait, il avait pris une série de décisions de confirmation de sa jurisprudence ancienne. Il en était ainsi de sa décision du 06 mai 1966[159] intervenue suite à un recours dirigé contre une circulaire prise par le Ministre de l'intérieur dans le cadre de

---

[156] Voir à ce propos, J. A DE CASANOVA, « le juge des actes préparatoires à l'élection », les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel, (dossier : le juge constitutionnel, juge électoral), n°41, octobre 2013, pp.9-31.

[157] Voir C.E, 14 juin 1963, Sieur Bellot, Lebon, p.369.

[158] C.E, 03 juin 1981, Delmas, Haut, Brisset, *R.D.P.*, pp.186-191.

[159] C.E, Ass. , 06 mai 1966, Dame Chaix et autres, Lebon, pp. 305-306.

l'organisation du scrutin présidentiel de décembre 1965[160]. En effet, le juge administratif était saisi d'une requête de la dame Binet, épouse chaix, dirigée à la fois, contre la circulaire du Ministre de l'intérieur, par laquelle, prescription était faite aux préfets, de veiller à ce que des bulletins blancs et des bulletins des personnes non candidates, soient placés dans les bureaux de vote. La juridiction administrative a confirmé sa jurisprudence précédente en répondant d'une part, « *qu'il n'appartient pas au Conseil d'État de connaître par voie de recours pour excès de pouvoir, de conclusions dirigées contre le télégramme dont il s'agit* » ; d'autre part, la compétence attribuée par la loi au Conseil constitutionnel, en matière de régularité de l'élection présidentielle, « *fait obstacle à ce que les résultats de ce scrutin puissent être contestés devant le Conseil d'État* ».

Le rappel historique sur la gestion du contentieux des actes administratifs préparatoires des élections était nécessaire du fait que les solutions du juge français ont fortement inspiré leurs homologues africains. Il en est ainsi lorsque le juge administratif sénégalais affirme dans sa décision du 27 janvier 1999 que « *l'établissement de la liste des bureaux de vote pour les élections législatives est un acte non détachable des opérations électorales dont le contentieux relève de la compétence du juge constitutionnel* ».[161]Ainsi, dans cette décision, considérant le lien étroit entre l'acte litigieux et l'opération électorale, le juge administratif sénégalais, inspiré par son homologue français, a jugé nécessaire de rejeter les requêtes des requérants sur la base de la théorie des actes non détachables.

Cette rétrospection de la jurisprudence en matière de contentieux des actes administratifs organisant les scrutins va permettre également de saisir le dialogue actuel des juridictions administrative et constitutionnelle dans le cadre de ce contentieux. Ce même dialogue va édifier sur la politique actuelle retenue par ces juridictions dans le cadre du contentieux des actes destinés à préparer des élections politiques.

---

[160]Suite à l'adoption de la loi du 06 novembre 1962 relative à l'élection présidentielle au suffrage universel direct.

[161] CE sénégalais, arrêt n°0001, du 27 janvier 1999, Landine SAVANE, Bakary COLY, et AND JEF /PADS contre État du Sénégal, bulletin des arrêts du C.E de 1999, p.2.

§2. L'actualité du contentieux des actes préparatoires de scrutins

L'étude de l'actualité de la jurisprudence des actes préparatoires des scrutins s'entend comme l'analyse des décisions récentes prises aussi bien par le Conseil Constitutionnel que par le Conseil d'État dans le cadre de ce contentieux.

Concernant la jurisprudence du juge constitutionnel, l'étude sera circonscrite dans une séquence temporelle allant de l'important arrêt Delmas du 11 juin 1981 à nos jours. Une séquence temporelle marquant l'irruption du Conseil constitutionnel dans le contentieux des actes préliminaires (A). S'agissant de la jurisprudence administrative, l'examen de ses arrêts dans la matière indiquée, sera circonscrit dans la période allant de la jurisprudence du Conseil français du 03 juin 1983 jusqu'aux décisions les plus récentes (B).

A. L'irruption du Conseil Constitutionnel dans le contentieux

Le contentieux des actes administratifs concourant à la préparation de l'élection est marqué par l'irruption du juge constitutionnel français dans la résolution du contentieux. Cette incursion de la juridiction constitutionnelle dans ce contentieux peut entretenir un paradoxe.

En effet, le paradoxe supposé résulte de cette compétence naturelle du juge constitutionnel de veiller à la constitutionnalité des lois et non à la légalité des actes administratifs antérieurs aux scrutins. Cette nouvelle compétence qui n'est pas consacrée[162], peut laisser paraître une concurrence entre le juge administratif, compétent naturellement pour ces actes, et le juge constitutionnel, investi de la mission de subordonner la validité des actes législatifs à leur conformité à la loi fondamentale.

Toutefois, la compétence du juge constitutionnel demeure logiquement fondée pour connaitre les actes administratifs pris dans le cadre de l'organisation des scrutins dont la régularité relève de sa compétence. C'est dire que la compétence sus indiquée de la juridiction constitutionnelle, peut être justifiée pour deux raisons au moins. La première tient de ce vide consécutif à l'attitude du juge administratif consistant à refuser de connaître, pour excès de pouvoir, les actes sus

[162]Jacques ARRIGI DE CASANOVA, rappelait à propos du fondement de cette compétence, « *qu'on le trouve difficilement dans les textes qui définissent la compétence du Conseil Constitutionnel, qu'il s'agisse de la Constitution ou de l'ordonnance organique du 0è novembre 1958* ». Cf. l'article précité, p.14.

nommés. La seconde raison se déduit de cette mission générale du juge constitutionnel de veiller à la régularité des élections parlementaires et présidentielles. Ces raisons évoquées ci-dessus ont été retenues à la lecture de la jurisprudence du Conseil Constitutionnel.

En effet, dès 1981[163], le juge constitutionnel français a pris un important arrêt en acceptant d'examiner un recours dont les griefs portaient sur la contestation des décrets préparatoires des élections législatives.[164]En l'espèce, les recours étaient d'abord portés devant le Conseil d'État pour annulation « *des décrets n° 81-627 du 22 mai 1981 portant convocation des collèges électoraux pour l'élection des députés à l'Assemblée nationale et fixant le déroulement des opérations électorales et des décrets n° 81-628 et 81-629 de la même date relatifs au même objet, le premier pour le territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances, le second pour les territoires de la Polynésie française et des îles Wallis et Futuna* ». En réponse aux requêtes introduites, le juge administratif français, par sa décision du 03 juin 1981, s'était déclaré incompétent *« pour connaître de requêtes dirigées contre lesdits décrets au motif qu'il n'appartient qu'au Conseil constitutionnel, juge de l'élection des députés à l'Assemblée nationale, d'apprécier la légalité des actes qui sont le préliminaire des opérations électorales* ».

C'est à la suite de cette décision d'incompétence que le juge constitutionnel a été saisi par François DELMAS pour annulation des décrets sus visés au motif qu'ils seraient contraires aux dispositions législatives relatives aux campagnes électorales des élections législatives et violeraient des opérations électorales et l'égalité des citoyens.

Le Conseil Constitutionnel a tenu à justifier d'abord sa compétence par le fait que « *les griefs allégués mettent en cause (...) la régularité de l'ensemble des opérations électorales telles qu'elles sont prévues et organisées par les décrets du 22 mai 1981 et non celle des opérations électorales dans telle ou telle circonscription ; qu'il est donc nécessaire que, en vue de l'accomplissement de la mission qui lui est confiée par l'article 59 de la Constitution, le Conseil constitutionnel statue avant le premier tour de scrutin ».*

---

[163] Conseil constitutionnel, Décision n° 81-1 ELEC du 11 juin 1981, J.O du 12 juin 1981, p.1725.

[164] Le conseil Constitutionnel avait déjà admis dès 1962 à examiner, à titre exceptionnel, des recours dirigés contre des arrêtés. C'est la décision, C.C, Décision n° 81-1 ELEC du 11 juin 1981, J.O du 12 juin 1981, p.1725.

Ainsi, le juge constitutionnel, conscient de l'évolution que sa jurisprudence va emporter, en acceptant de se prononcer sur les acres préliminaires, a tenu à justifier sa compétence par le fait que les contestations soulevées, entrent dans sa mission de contrôle de régularité des opérations électorales. C'est dire que les allégations du requérant, si elles sont établies, peuvent entacher définitivement la régularité le scrutin. Autrement dit, ce sont les conséquences que peut engendrer l'acte litigieux qui a justifié la compétence du juge et qui a fondé l'examen de la requête au fond.

La Haute juridiction constitutionnelle prendra une position similaire, mais dans une formule différente, dans sa décision du 16 avril 1982[165]. En l'espèce, des requêtes étaient dirigées contre les actes administratifs organisant les élections sénatoriales. C'est dans cette décision que le juge constitutionnel a précisé davantage les conditions générales dans lesquelles il peut statuer sur ces actes. C'est ainsi que la Haute juridiction a considéré qu' :

« *en vertu de la mission de contrôle de la régularité de l'élection des députés et des sénateurs qui lui est conférée par l'article 59 de la Constitution, le Conseil constitutionnel peut exceptionnellement statuer sur les requêtes mettant en cause la régularité d'élections à venir, ce n'est que dans la mesure où l'irrecevabilité qui serait opposée à ces requêtes en vertu des dispositions des articles 32 à 45 de l'ordonnance (...) du 7 novembre 1958 risquerait de compromettre gravement l'efficacité du contrôle par le Conseil constitutionnel de l'élection des députés ou des sénateurs, vicierait le déroulement général des opérations électorales et, ainsi, pourrait porter atteinte au fonctionnement normal des pouvoirs publics* ».

A la lecture de cet arrêt de principe, il apparait que seule la réunion de trois éléments doit pouvoir justifier que la juridiction constitutionnelle puisse statuer, exceptionnellement, sur les requêtes qui contestent des actes réglementaires organisant les élections nationales dont la régularité relève de son ressort. Selon le juge constitutionnel, l'examen de ces requêtes n'est envisageable que lorsque l'établissement des griefs qu'elles soulèvent, risquerait de tenir en échec le contrôle de régularité des élections, d'entacher le déroulement global des consultations électorales et de faire obstacle au fonctionnement normal des pouvoirs publics. Une fin de non-

[165] Conseil constitutionnel français, Décision n°82-2 ELEC du 16 avril 1982, Messieurs Jacques BERNARD, Claude COLLIN du BOCAGE, Paul MERMILLOD et Olivier Roux, J.O du 21 avril 1982, p.1117, Recueil, p.109 ;

recevoir sera réservée à toute requête, qui ne satisferait pas aux conditions sus évoquées. C'est ce qu'illustrent les deux décisions précitées. C'est cette même jurisprudence que le Conseil Constitutionnel va confirmer aussi bien pour les élections législatives[166], sénatoriales[167], présidentielles[168]que référendaires[169].

La lecture combinée des décisions du 23 août 2000[170] et du 22 mai 2002[171], permet de saisir sur quelle base le juge constitutionnel, peut-il conclure que les conditions précitées, sont réunies pour examiner au fond, les requêtes dirigées contre les actes réglementaires.

En effet, dans la première décision sus visée, le juge constitutionnel était saisi d'une requête de Stéphane HAUCHEMAILLE dirigée contre « *le décret n° 2000-655 du 12 juillet 2000 décidant de soumettre un projet de révision de la Constitution au référendum et une série de décrets destinés à organiser le référendum*[172].

---

[166]Conseil constitutionnel français, Décision n° 95-10 ELEC du 08 juin 1995 M. Louis BAYEURTE, J.O du juin 1995, P.9008 ; Recueil, p.213 ; Décision C.C, Décision n° 97-12 ELEC, du 20 mars 1997, Mme Anne Richard, J.O du 23 mars 1993, p.4561, Recueil, p.43 ; C.C Décision 2002-19 ELEC du 22 mai 2002, M. Stéphane HAUCHEMAILLE et l'association DÉCLIC du 22 mai 2002, J.O du 25 mai 2002, p.9547, Recueil, p.127.

[167] Conseil constitutionnel français, Décision 2001-18 ELEC du 20 septembre 2001, MM. Stéphane HAUCHEMAILLE et Philippe MARINI, J.O du 23 septembre 2001, p.15121, Recueil, p.121.

[168] Décision C.C 2001-95 PDR, du 14 mars 2001, Monsieur Stéphane HAUCHEMAILLE, J.0 du 13 mars 2001, p.4260, Recueil, p.53.

[169] Conseil constitutionnel français, Décision n° 2000-24 REF du 23 août 2000, Monsieur Stéphane HAUCHEMAILLE, J.O du 26 août 2000, p.13165 ; Recueil, p.134.

[170]Décision précitée.

[171]Conseil constitutionnel français, Décision 2002-19 ELEC du 22 mai 2002, M. Stéphane HAUCHEMAILLE et l'association DÉCLIC du 22 mai 2002, J.O du 25 mai 2002, p.9547, Recueil, p.127.

[172] « *(...) le décret n° 2000-666 du 18 juillet 2000 portant organisation du référendum ; le décret n° 2000-667 du 18 juillet 2000 relatif à la campagne en vue du référendum ; la recommandation n° 2000-3 du 24 juillet 2000 du Conseil supérieur de l'audiovisuel relative à l'ensemble des services de radiodiffusion sonore et de télévision en vue du référendum du 24 septembre 2000; la décision n° 2000-409 du 26 juillet 2000 du Conseil supérieur de l'audiovisuel relative aux conditions de production, de*

La juridiction constitutionnelle, pour fonder l'examen de la requête au fond, a considéré que « *les conditions qui permettent exceptionnellement au Conseil constitutionnel de statuer avant la proclamation des résultats du scrutin sont réunies, eu égard à leur nature, en ce qui concerne le décret n° 2000-655 du 12 juillet 2000 et les décrets n° 2000-666 et n° 2000-667 du 18 juillet 2000 ; qu'en revanche, elles ne le sont pas en ce qui concerne la recommandation n° 2000-3 du 24 juillet 2000 du Conseil supérieur de l'audiovisuel et la décision n° 2000-409 du 26 juillet 2000 de la même autorité* ».

Il ressort de cette formule que le juge constitutionnel a accepté de statuer au fond pour les trois premiers décrets sus référencés, par leur nature qui ne renvoie, en l'espèce, qu'à leur portée générale sur l'organisation du référendum. En revanche, les allégations relatives à la recommandation et à la décision du conseil supérieur de l'audiovisuel, ne réunissent pas les conditions pour justifier un examen au fond. La particularité de ces décisions émanant de l'autorité sus nommée, est le fait qu'elles soient spécifiques à la campagne pour le référendum.

S'agissant de la seconde décision, notamment celle du 22 mai 2002, le Haut conseil avait enregistré les requêtes de Stéphane HAUCHEMAILLE et l'Association DECLIC aux fins de l'annulation d'une part,« des décrets n° 2002-825 du 3 mai 2002 et n° 2002-888 du 8 mai 2002 portant successivement convocation des collèges électoraux en Polynésie française pour l'élection des députés à l'Assemblée nationale et fixant le déroulement des opérations électorales et convocation des collèges électoraux pour l'élection des députés à l'Assemblée nationale et fixant le déroulement des opérations électorales et d'autre part, l'annulation de la décision du Conseil supérieur de l'audiovisuel n° 2002-265 du 14 mai 2002 relative aux conditions de production, de programmation et de diffusion des émissions relatives à la campagne officielle en vue des élections législatives ». Sur le fondement de sa compétence, le Conseil a considéré que *« les conditions qui permettent exceptionnellement au Conseil constitutionnel de statuer avant la proclamation des résultats des élections sont réunies, eu égard à leur nature, en ce qui concerne les décrets sus visés des 3 et 8 mai 2002 portant convocation des collèges électoraux pour le renouvellement général de l'Assemblée nationale ».* En revanche, poursuit, le juge, elles ne le sont pas en ce qui concerne la décision du Conseil supérieur de l'audiovisuel sus visée (décision du 14 mai 2002)

---

programmation et de diffusion des émissions relatives à la campagne officielle radiotélévisée en vue du référendum du 24 septembre 2000 ».

du fait que celle-ci se borne à fixer les conditions de production, de programmation et de diffusion des émissions relatives à la campagne officielle en vue des élections législatives.

La lecture combinée et croisée de ces deux décisions nous conduit à conclure que le Conseil ne statue au fond sur les requêtes contestant l'illégalité des décrets, que lorsque ceux-ci ont, par leur nature, un caractère général et permanent. De même, dans cette dernière décision, pour justifier que les conditions ne sont pas réunies pour statuer sur la décision de l'autorité sus nommée, le juge a expliqué que c'est du fait que cette décision ne « *se borne qu'à fixer des conditions de programmation* (…). L'emploi de l'expression « ne se borne » suffit pour qualifier la portée mineure de la décision querellée. Ce qui conforte cette thèse, selon laquelle, l'admission de statuer par voie d'action sur les requêtes contestant les actes réglementaires, est subordonnée au caractère permanent et général de ces actes en question.

Une telle conclusion est confortée par la formule retenue par le juge dans l'arrêt Delmas précité. Le juge a retenu dans cette décision qu'il accepte de connaitre au fond les requêtes du fait que les allégations de François DELMAS soulèvent « *la régularité de l'ensemble des opérations électorales telles qu'elles sont prévues et organisées par les décrets du 22 mai 1981 et non celle des opérations électorales dans telle ou telle circonscription* ». Il est possible d'en déduire que si les décrets querellés mettent uniquement en cause la régularité de telle ou telle autre circonscription, le juge constitutionnel jugerait irrecevables les requêtes tout en espérant qu'il pourrait être saisi postérieurement au scrutin, en sa qualité de juge de l'élection.

En définitive, partant de ce qui précède, il est possible de conclure que dans sa jurisprudence actuelle, le juge constitutionnel a pris l'option de préciser, à chaque occasion, la jurisprudence Delmas sans la remettre en cause. C'est-dire que la voie du revirement n'est pas encore envisagée par la juridiction constitutionnelle. Celle-ci s'emploie dans la constance pour ce contentieux, ce qui n'est pas tout à fait le cas pour le Conseil d'État.

B. La compétence du Conseil d'État dans le contentieux des actes préliminaires : entre constance et évolution

L'étude de l'actualité des décisions du Conseil d'État français en matière de contentieux des actes administratifs organisant des scrutins laisse entrevoir une tendance de refus du juge de connaitre la légalité de ces actes administratifs préparatoires. Cette jurisprudence de refus a

fini par instaurer un dialogue avec le juge constitutionnel (1). Toutefois, d'autres jurisprudences du juge administratif se sont révélées floues voire dissidentes (2).

1. La confirmation de la jurisprudence classique conduisant à un dialogue des juges[173]

Dès 1981, dans l'arrêt DELMAS du 03 juin 1981, le Conseil d'État a exprimé fermement sa volonté de maintenir la jurisprudence Sieur Maître[174]. Dans cette espèce, le Conseil d'État était saisi par François DELMAS aux fins d'annulation du décret du 22 mai 1982 portant d'une part, convocation des électeurs et d'autre part, le déroulement des opérations électorales pour l'élection des députés à l'Assemblée nationale.

En réponse aux allégations du requérant, le Haut conseil avait considéré dans l'arrêt DELMAS « *qu'il n'appartient qu'au Conseil Constitutionnel, qui, en vertu de l'article 59 de la Constitution du 04 octobre 1958, juge de l'élection des députés à l'Assemblée nationale d'apprécier la légalité des actes qui sont le préliminaire des opérations électorales ; que dès lors, le C.E n'est pas compétent pour se prononcer sur la légalité* » du décret sus visé. À travers cette jurisprudence, il réapparait la crainte du juge administratif à l'endroit du « *juge politique* » comme l'affirmait Jean SALOMON[175]. Le juge administratif est réconforté par le juge constitutionnel qui a été saisi une semaine plus tard par le même requérant, Monsieur DELMAS suite à la décision insatisfaisante obtenue devant le juge administratif. Ainsi, en réponse au requérant DELMAS, le juge constitutionnel a retenu dans sa décision n° 81-1 ELEC du 11 juin 1981 qu'il peut être amené à statuer exceptionnellement sur les recours dirigés contre les actes administratifs préparatoires de scrutins avant le contentieux de l'élection. Cette intervention du juge constitutionnel est envisageable lorsque les griefs soulevés sont de nature à remettre en cause sa mission de régularité de l'élection et à entacher la sincérité de celle-ci. C'est le début d'un dialogue entre

---

[173]Sur le dialogue des juges, v. *Mélanges en l'honneur de Bruno Genevois*, *Le dialogue des juges*, Paris, Dalloz, 2009, 1166p ; C.K. TCHAPNGA, « L'émergence d'une entente conceptuelle en matière électorale entre les juridictions constitutionnelle et administrative au Cameroun », in M. KAMTO, S. DOUMBE-BILLE et B.M. METOU (dir.), *Regards sur le droit public en Afrique, Mélanges en l'honneur du Doyen Joseph-Marie BIPOUN WOUM*, Paris, L'Harmattan, pp.17-34

[174] C.E, Sieur Maître, préc.

[175] J.SALOMON, op. cit., p.618.

les deux juridictions. Ce dialogue va s'installer définitivement à partir des années 2000 après une courte période de jurisprudences dissidentes. Le juge administratif va désormais rependre dans ses décisions le considérant de principe du juge constitutionnel. Il en est ainsi de ses décisions du 1er septembre 2000[176] et du 14 septembre 2001[177].

Dans ses arrêts, la juridiction administrative fait désormais référence à la jurisprudence du Conseil Constitutionnel pour justifier son incompétence à connaitre des recours pour excès de pouvoir dirigés contre les actes administratifs préparatoires de l'élection. Ainsi dans la première décision sus référencée, le Conseil d'État était saisi d'un recours aux fins d'annulation, entre autres, pour excès de pouvoir, le deuxième alinéa de l'article 3 du décret n° 2000-667 du 18 juillet 2000. L'article querellé était relatif à la campagne du référendum. En guise de réponse aux allégations des requérants, le juge administratif a pris une décision d'incompétence en faisant référence aux considérants des arrêts du Conseil Constitutionnel des 25 juillet et 23 août 2000.

C'est ainsi que la Haute juridiction administrative, a rappelé dans sa décision du 1er septembre 2000 que le Conseil Constitutionnel a décidé :

«*qu'il lui appartenait, en vertu de la mission générale de contrôle de la régularité des opérations référendaires qui lui est conférée par l'article 60 de la Constitution, de se prononcer sur les requêtes dirigées contre ces décrets dès lors qu'une irrecevabilité opposée à ces requêtes risquerait de compromettre gravement l'efficacité de son contrôle des opérations référendaires, vicierait le déroulement général du vote et porterait atteinte au fonctionnement normal des pouvoirs publics ; que l'existence, devant le Conseil constitutionnel, avant la proclamation des résultats du scrutin* ».

Le Conseil d'État a conclu, en conséquence, qu'il ressort de cette décision, une survivance de la théorie du recours parallèle et l'installation définitive d'un dialogue entre les deux juridictions. Un dialogue similaire, mais d'objet différent, est observé chez les deux juridictions suprêmes du Bénin, en l'occurrence, la Cour Constitutionnelle et la Cour suprême.[178]En effet,

[176] C.E, Ass., 1er septembre 2000, M. Larrouturou, Meyet et autres,

[177] C.E, 14 septembre 2001, n° 237208, M. Marini.

[178] Voir N. MEDE, *Les grandes décisions de la Cour Constitutionnelle du Bénin*, Saarbrücken, Éditions Universitaires Européennes(E.U.E), 2012, pp.40 s.

La juridiction administrative reprend la même formule dans sa décision du 23 août 2001 pour les élections législatives.

En définitive, il apparait à la lecture de ces décisions que le Conseil d'État a pris l'option de renvoyer au juge constitutionnel, juge de l'élection, les recours contre les actes administratifs préparant les élections nationales. Une telle option peut se fonder sur la volonté du juge administratif d'harmoniser avec le juge constitutionnel. Toutefois, si une telle démarche peut éviter les conflits entre les deux juridictions, il n'en demeure pas moins, qu'elle porte préjudice aux requérants. La survivance de la théorie de l'exception de recours parallèle emporte des effets préjudiciables qui étaient décriés dans les jurisprudences classiques. D'ailleurs, la lecture de certaines jurisprudences du juge administratif laisse voir un juge partagé entre une envie de statuer sur les recours contre les actes administratifs préparatoires et une volonté de confirmation de sa jurisprudence classique. Cette situation a conduit le juge à rendre certaines décisions nuancées voire dissidentes.

2. La nuance du juge dans certaines de ses décisions

Dans certaines requêtes introduites en annulation des actes administratifs préparatoires, le juge administratif a apporté des réponses qui contrastent avec sa jurisprudence classique. Cette attitude du juge s'est développée sur une courte période marquée par des jurisprudences floues voire dissidentes. La décision du 28 septembre 1983[179]en fournit une première illustration.

En l'espèce, le juge administratif a été saisi d'une requête portant contestation de la légalité d'une circulaire relative à l'organisation de l'élection présidentielle tenue les 26 avril et 10 mai 1981. La juridiction administrative a considéré que cette circulaire n'est plus susceptible de contestation du fait que les résultats de l'élection présidentielle en question ont été définitivement proclamés par le Conseil Constitutionnel. Il ressort de cet arrêt, que la juridiction administrative n'a ni confirmé, ni infirmé sa précédente jurisprudence. C'est dire que le Conseil d'État n'a pas renvoyé les requérants au juge de l'élection, comme il le faisait dans ses jurisprudences antérieures. Il a plutôt considéré que le recours était sans objet du fait que la requête est postérieure à la proclamation définitive des résultats. En approfondissant la réflexion, il apparait que le juge administratif n'avait d'autres choix que de conclure qu'il n'y

[179] C.E, 28 septembre 1983, Auby, Recueil des décisions du C.E, p.372.

avait pas lieu de statuer. C'est la seule solution qui s'offrait au juge vu que les recours sont postérieurs à la décision de proclamation définitive des résultats d'une part, et que d'autre part, cette décision du Conseil Constitutionnel était revêtue de l'autorité de la chose jugée opposable aux pouvoirs publics.[180] En tout état de cause, la décision du juge telle que formulée, laisse croire qu'il a accepté de statuer sur la requête et que l'examen au fond a révélé qu'elle est tardive. C'est ce qui, valablement, peut conduire à conclure, qu'il en saurait autrement dans l'hypothèse où la requête serait introduite avant la proclamation définitive des résultats. C'est ce qui confère un caractère ambigu à cet arrêt.

En revanche, sa décision du 12 mars 1993[181] ne laisse place à aucun doute quant à la volonté du Conseil d'État de connaitre une requête tendant à l'annulation d'une décision d'une commission en charge de l'attribution et de la répartition du temps d'antenne.

Dans cette décision, la juridiction administrative était saisie par l'U.N.E[182] et le P.P.D.A[183]qui demandaient au Conseil d'État d'annuler, pour excès de pouvoir, une décision en date du 05 mars 1993. Cette décision contestée qui avait été prise par la commission instituée par un décret du 19 janvier 1978, avait rejeté la demande des requérants, portant sollicitation de l'attribution d'un temps d'antenne sur les ondes des sociétés nationales de télévision et de radiodiffusion dans le cadre de la campagne eu vue des élections législatives des 21 et 28 mars 1993. C'est à la suite de l'examen au fond que le juge a conclu au rejet des requêtes.

A la première lecture de cette décision, il est possible de retenir, logiquement, que le Conseil d'État a entendu faire un revirement pour connaître désormais les actes préparatoires des scrutins. Toutefois, il ressort également de cette jurisprudence que dans son argumentaire, le juge administratif ne fait pas référence à sa compétence. C'est comme si, naturellement, il a

---

[180] Aux termes de l'article 62 alinéa 3 de la Constitution française du 04 octobre 1958, « *Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles* ».

[181] C.E, Ass, 12 mars 1993, Union Nationale Écologiste(U.N.E) et Parti Pour la Défense des Animaux (P.P.D.A), Recueil des Décision du C.E, pp. 67-68.

[182]L'Union Nationale Écologiste (U.N.E).

[183] Parti Pour la Défense des Animaux(P.P.D.A).

accepté de statuer au fond sans pour autant juger nécessaire de subordonner ou de fonder son action à une compétence. Par ailleurs, il n'est pas sans intérêt de préciser, qu'il incombait au juge de justifier cette compétence pour permettre au lecteur de saisir la particularité de cette jurisprudence par rapport aux précédentes. Une telle attitude du juge administratif, inspire des interrogations, qui malheureusement, ne trouvent pas de réponse dans la lecture de cet arrêt. Pourtant, les interrogations sont encore plus légitimes lorsque l'on sait que le Conseil d'État s'était réuni en assemblée. La juridiction ne réunit cette instance que lorsqu'elle envisage de trancher une question délicate ou de prendre un important arrêt qui emporte un revirement.

Ce flou sera encore entretenu par le juge administratif dans sa décision du 28 janvier 1994[184]. En l'espèce, le Conseil d'État était saisi par Alain SPADA et autres, de recours en annulation, entre autres, d'un communiqué du Préfet du Var d'une part, et contre l'arrêté du Sous-préfet pris en application du communiqué et portant convocation des électeurs aux élections municipales de Saint-Tropez d'autre part. En réponse aux allégations relatives à l'acte du préfet, le juge administratif a considéré que ce communiqué, « *par lequel, le Préfet de Var a fait connaître qu'il demandait au sous-préfet de Draguignan de convoquer les électeurs en vue de procéder à l'élection des conseillers municipaux de Saint-Tropez a le caractère d'un acte préparatoire insusceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir* ». Une telle affirmation atteste clairement l'irrecevabilité de la requête se rapportant à la contestation d'une décision du Préfet donna instruction au Sous-préfet. En revanche, poursuit le juge, la décision du Sous-préfet convoquant les électeurs à un scrutin est susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. Toutefois, un tel recours intervenu postérieurement à la date du scrutin, est dépourvu d'objet. Le scrutin était tenu le 02 mai 1993. Or, les requêtes ont été enregistrées au Conseil d'État respectivement les 03 et 19 juillet 1993. Sur la base de l'écart entre la date du scrutin et celle de l'introduction des requêtes, le juge a conclu que la demande d'annulation de l'arrêté du Sous-préfet, bien que recevable, n'a plus d'objet. La remarque qui ressort de l'examen de cette décision, c'est que le juge distingue un arrêté du Préfet adressé à l'autorité inférieure, considéré comme préparatoire des élections locales et insusceptible, de ce fait, de recours pour excès de pouvoir, de l'arrêté du Sous-préfet convoquant les électeurs et contre lequel, un recours pour excès de pouvoir pourrait être recevable.

[184] C.E, 28 janvier 1994, Spada et autres, Recueil des décisions du C.E, p.39.

Il s'y ajoute, que le juge a fondé l'irrecevabilité du recours dirigé contre l'arrêté du Sous-préfet de son caractère tardif. De ce fait, il est dépourvu d'objet du fait de son introduction enregistrée postérieurement au scrutin. Il s'ensuit que sur ce grief, ce qui fonde l'irrecevabilité c'est plutôt le caractère tardif du recours et non l'incompétence du juge de connaitre les actes préliminaires portant convocation des électeurs. L'argumentaire de cet arrêt rappelle la jurisprudence Auby du 28 septembre 1983. Il faut préciser cependant, que cette nuance ne va pas perdurer et le juge revient sur sa jurisprudence classique à partir de 2000 dans ses décisions Larrouturou, Meyet et autres du 1er septembre 2000 et Marini du 14 septembre 2001.
En dernière analyse, l'étude a révélé que le cadre normatif du processus électoral comporte une série d'actes juridiques précédant le scrutin. Le contrôle de ces actes détermine, en grande partie, la crédibilité de l'élection qu'ils sont censés organiser. Ainsi, le juge doit procéder à un contrôle de régularité des actes législatifs et réglementaires destinés à préparer l'élection.

En définitive, le contrôle juridictionnel du cadre normatif en matière électorale s'étend sur les lois et les règlements encadrant le processus électoral.

Dans la première catégorie d'actes, en l'occurrence les lois électorales, l'examen des jurisprudences et textes y relatifs, ont révélé un contrôle juridictionnel du juge qui valse entre la témérité et la souplesse suivant le pays considéré. Dans la seconde catégorie d'actes, notamment, les actes administratifs destinés à organiser les élections, la détermination du juge habilité à contrôler ces actes n'a pas été sans difficulté. L'analyse des jurisprudences du Conseil d'État français, a révélé que cette difficulté date de très longtemps comme l'illustre l'étude y relative. Cette difficulté demeure réelle pour les juges de l'Afrique noire francophone. L'actualité de l'étude se rapportant au contrôle des actes administratifs organisant les scrutins renseigne l'instauration d'un dialogue entre les juges compétents dans le cadre du contrôle de ces actes.

Toutefois, ce dialogue n'est pas envisageable dans le cadre du contentieux relatif à la mise en place du cadre opérationnel du processus électoral en l'occurrence, le cadre organique ou opérationnel.

Chapitre II.

La régularité du cadre opérationnel précédant le scrutin

À en croire Bernard MALIGNER, « *une volumineuse partie du droit électoral substantiel concerne les diverses personnes qui interviennent au cours du processus électoral* »[185]. Dans le cadre de l'organisation d'un scrutin, l'identification de deux catégories de personnes est déterminante. D'une part, il s'agit des personnes physiques que sont le candidat et l'électeur. Autrement dit, ces personnes physiques constituent « *les électeurs auxquels il est demandé de se prononcer et les candidats qui postulent l'acquisition d'un mandat ou d'une fonction* »[186].

D'autre part, la seconde catégorie renvoie aux autorités administratives indépendantes, plus particulièrement, les organes de gestion des élections, comme les commissions électorales nationales autonomes ou indépendantes.

Ainsi, l'organisation du scrutin fait intervenir une pluralité d'acteurs notamment l'Administration[187], les autorités administratives indépendantes que sont la C.E.N.A[188] et le C.N.R.A[189] et des personnes physiques que sont l'électeur et le candidat.

L'issue de l'élection détermine directement le sort de ces derniers et leur consacre un statut. En d'autres termes, la transmission de la souveraineté par le procédé de l'élection, est principalement mise en jeu entre l'électeur et le candidat. La dévolution du pouvoir procède du choix des électeurs porté sur l'offre des candidats dans un cadre organisé par l'Administration de l'État ou par des autorités administratives indépendantes sous le contrôle vigilant du juge électoral.

Cette situation traduit un schéma qui renvoie à l'interaction de trois, voire quatre principaux acteurs dont le souverain, le candidat, l'Administration (l'Administration de l'État et autorités indépendantes comme les commissions électorales) et le juge. Le souverain (le peuple) s'attache à sa voix valablement exprimée et tient à la sincérité qui peut résulter de son

---

[185] B. MALIGNER, *Droit électoral*, Paris, Ellipses Éditions Marketing S.A., 2007, p.31

[186] J-C MASCLET, op. cit. , p.35.

[187] Au Sénégal, c'est le Ministre de l'intérieur qui organise les élections.

[188] La C.E.N.A (Commission Électorale Nationale Autonome) du Sénégal créée par loi n° 2005-07 du 11 mai 2005 contrôle et supervise les élections.

[189] C.N.R.A (Conseil National de Régulation de l'Audiovisuel) du Sénégal instituée par la loi 2006-04 du 04 Janvier 2006 portant création du C.N.R.A.

expression. Le candidat qui va à la conquête du pouvoir, doit d'une part, s'appuyer sur son discours pour susciter l'adhésion du peuple et, d'autre part, compter sur la fonction de contrôle du juge pour tenir en échec, toute initiative constitutive d'une concurrence déloyale. Ainsi, le souverain, en l'occurrence l'électeur, doit s'exprimer en faveur ou en défaveur du candidat qui sollicite son suffrage. La confrontation entre l'électeur et le candidat par l'opération de vote, consacre des résultats dont la crédibilité doit être garantie par le juge en charge du contrôle de l'élection. Ce schéma tel que décrit se réalise avec l'accompagnement des structures électorales qui sont investies d'une mission de supervision ou de contrôle qui varie suivant le pays considéré. L'intérêt qui s'attache au rôle que jouent les acteurs sus nommés fonde le contrôle de régularité du juge dans l'acquisition des qualités d'électeur et de candidat d'une part, et dans la mise en place des commissions électorales d'autre part.

Ainsi, dans l'acquisition des qualités d'électeur et de candidat, le juge va s'appuyer sur les éléments constitutifs de la liberté électorale, notamment les principes de l'universalité du vote, d'égalité et de liberté de candidature. Dans l'accomplissement de cette tâche dévolue au juge, l'apport des commissions électorales n'est pas négligeable, d'où l'intérêt de veiller à la régularité de leur mise en place.

En définitive, le contrôle de régularité du cadre organique précédant scrutin s'étend aussi bien sur l'identification des personnes physiques devant participer au scrutin (Section I) que sur les organes de gestion des élections qui accompagnent le processus électoral (Section II).

Section I. L'identification des personnes physiques devant participer au scrutin

L'identification des personnes physiques devant participer à l'élection renvoie à la détermination des qualités d'électeur et de candidat. L'acquisition des statuts d'électeur et de candidat obéit à des règles et principes sur lesquels s'exerce un contrôle vigilant du juge. C'est dire que l'étape d'attribution de ces statuts est cruciale dans le processus électoral du fait qu'elle permet d'une part, l'établissement de l'électorat et d'autre part, l'enregistrement des candidats. Le juge veille au contrôle de l'attribution de la qualité d'électeur (§1) et de celle du candidat (§2).

§1. L'acquisition de la qualité d'électeur

L'attribution de la qualité d'électeur résulte des sources textuelles illustrées par le principe de l'universalité du vote et réalisées par l'établissement de la liste électorale dont la régularité est assurée par le juge compétent. Ainsi, la liste électorale est le cadre sur lequel s'exerce le contrôle de régularité (A) et son établissement est à l'origine de plusieurs contentieux (B).

A. La liste électorale, un cadre d'exercice du contrôle de régularité

La liste électorale constitue l'objet du contrôle de régularité du juge qui s'exerce au moment de l'acquisition de la qualité d'électeur. L'établissement de la liste électorale qui détermine l'attribution de la qualité est marquée par deux temps. Le premier concerne l'identification des sources textuelles qui consacrent le principe d'universalité du vote et qui fondent l'établissement de la liste électorale (1). Dans un second temps la réalisation de la liste électorale procède de l'enregistrement des personnes physiques qui satisfont les conditions prévues par ces consécrations textuelles (2).

1. Le principe de l'universalité du vote comme source d'établissement de la liste électorale

Le principe de l'universalité du vote est le résultat d'une conquête, d'une évolution. Celle-ci renseigne que l'on est passé d'un suffrage fermé ou restreint[190] à un suffrage ouvert ou universel.

[190]Le suffrage restreint est un mode de scrutin dans lequel le droit de vote n'était accordé qu'à un cercle restreint d'électeurs, une petite catégorie de personnes suivant les critères liés au cens, au sexe, à l'âge et à la capacité. Il s'ensuit que la qualité d'électeur était fondée sur le cens ou le critère économique correspondant au suffrage censitaire. Ainsi, seuls les citoyens qui se sont acquittés de leurs obligations fiscales dont le montant est fixé, sont habilités à voter. À titre d'exemples illustratifs, en France en 1791, seuls les citoyens actifs qui apportaient une contribution égale à trois journées de travail étaient considérés comme électeurs. En outre, sous la Restauration, une contribution de 300 F était exigée et sous la Monarchie de juillet le cens a été ramené à 200F.

L'universalité du suffrage suppose qu'aucun individu ne pourrait être privé du droit de vote pour des considérations liées au sexe ou aux conditions sociales ou économiques. L'importance de ce principe s'illustre par sa consécration nationale (b) et supranationale (a).

a. La consécration supranationale du principe

La consécration nationale du principe de l'universalité n'est qu'une transposition interne des consécrations supranationales dont il a fait l'objet, et auxquelles sont souscrits les États dont le Sénégal et le Bénin.

L'universalité du suffrage est proclamée dans des déclarations à portée universelle, continentale ou communautaire.

Il en est ainsi de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (DDHC) de 1789[191] qui proclame l'égalité des citoyens en droits et en devoirs. Cette égalité consacrée justifie l'interdiction de toute discrimination fondée sur des distinctions sociales. La Déclaration suscitée rappelle dans son article 03 que : « *le principe de toute Souveraineté réside essentiellement dans la Nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément* ». C'est ce que semble reprendre la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (D.U.D.H) de 1948 lorsqu'elle proclame que : « *la volonté du peuple est le fondement de l'autorité des pouvoirs publics ; cette volonté doit s'exprimer par des élections honnêtes qui doivent avoir lieu périodiquement, au suffrage universel égal et au vote secret ou suivant une procédure équivalente assurant la liberté du vote* ».[192]

Au titre de ces déclarations, s'ajoute celle de Bamako adoptée le 03 novembre 2000 par les Ministres et chefs de délégation des États et Gouvernements des pays ayant en partage la langue française.[193] Dans le point 7 Chapitre IV-B de la Déclaration sus nommée, l'engagement est

---

[191] On précise que cette déclaration bien qu'elle ait eu une portée universelle, à l'origine, elle est essentiellement nationale. L'Assemblée nationale française en est l'auteur.

[192]Art.21 alinéa 3 de la D.U.D.H.

[193]Déclaration de Bamako adoptée le 03 novembre 2000 par les Ministres et Chefs de délégation des États et gouvernements des pays ayant le français en partage, réunis à Bamako

pris par les États concernés de renforcer « *des capacités nationales de l'ensemble des acteurs et des structures impliqués dans le processus électoral, en mettant l'accent sur l'établissement d'un état civil et de listes électorales fiables* ».

Aussi, s'engagent-ils dans le point 9 et suivant de la même Déclaration à : « *garantir la pleine participation des citoyens au scrutin, ainsi que le traitement égal des candidats tout au long des opérations électorales* ».

Enfin, cette même préoccupation a été prise en compte par le protocole des États membres de la Communauté Économique des États de l'Afrique de l'Ouest (C.E.D.E.A.O)[194] sur la démocratie et la bonne gouvernance. Le protocole dans son article 5 Section II rappelle l'engament des États membres traduit dans les termes ci-après : « *les listes électorales seront établies de manière transparente et fiable avec la participation des partis politiques et des électeurs qui peuvent les consulter en tant que de besoin* ». Ces différentes déclarations ont fait l'objet d'une transposition nationale.

b. La consécration nationale du principe

La plupart des pays qualifiés aujourd'hui de démocratiques, consacrent le principe de l'universalité du suffrage. Le principe est élevé au rang des principes constitutionnels et est repris par les lois électorales.

Ainsi au Sénégal, l'article 3 de la Constitution de 2001 stipule que : « *la souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants ou par voie référendaire* (…). *Le suffrage peut être direct ou indirect. Il est toujours universel »*. L'article précité précise dans son dernier alinéa que : *« tous les nationaux sénégalais des deux sexes, âgés de 18 ans accomplis, jouissant de leurs droits civils et politiques, sont électeurs dans les conditions déterminées par la loi »*, en l'occurrence, celle portant Code électoral. C'est ainsi que la loi n°2017-2012 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée, reprend cette consécration constitutionnelle en ces termes : « *sont*

---

pour le Symposium International sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone.

[194] Protocole A/SP1/12/01 de la C.E.D.E.A.O sur la démocratie et la bonne gouvernance, additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité fait à Dakar, le 21 décembre de 2001.

électeurs, les sénégalais des deux sexes, âgé de dix-huit (18 ans) accomplis, jouissant de leurs droits civiques et politiques et n'étant dans un cas d'incapacité prévu par la loi »[195].

Ces dispositions sont similaires à celles prévues par la Constitution béninoise de décembre 90 qui précise en son article 6 que : « *Le suffrage est universel, égal (...). Sont électeurs, dans les conditions déterminées par la loi, tous les nationaux béninois des deux sexes âgés de dix-huit ans révolus et jouissant de leurs droits civils et politiques ».*[196]En application de cette disposition constitutionnelle, la loi n° 2013-06 du 08 avril 2013 portant Code électoral de la République du Benin dispose en son article 3 que : « *le suffrage est universel* ».Il ressort de l'examen de ces dispositions combinées, plusieurs lectures.

D'une part, les dispositions sus rappelées renseignent que le peuple est titulaire de la souveraineté et désigne des représentants qui l'exercent en son nom suivant une technique appelée l'élection. Dans cette lecture, la qualité d'électeur concourt à l'établissement de l'électorat aux fins de la désignation de ses représentants.

D'autre part, elles sous-tendent également que dans ce peuple souverain, seule une catégorie d'individus peut bénéficier de la qualité d'électeur, un attribut qui s'obtient par l'inscription sur les listes électorales. C'est cette dernière lecture des conditions d'attribution de la qualité d'électeur qui renvoient à une image de purification du corps électoral. Ainsi, ces conditions purgent le citoyen d'un certain nombre de « vices » pour le recouvrer d'un symbole de l'exemplarité. Cet esprit de « *purification* » lié aux conditions d'attribution de la qualité d'électeur se justifie également par le fait que l'acquisition de cette qualité est généralement

---

[195]Article L.27 de la loi n°2017-2012 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée.

[196] Article 6 de la loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du bénin ; l'article 8 de la loi n° 2010-33 du 03 janvier 2011 portant règles générales pour les élections en République de Bénin précise que : « *sont électeurs dans les conditions déterminées par la présente loi, les Béninoises et les Béninois, âgés de dix-huit (18) ans révolus au jour du scrutin et jouissant de leurs droits civils et politiques* ». Aujourd'hui la loi applicable est la loi n° 2013-06 du 8 avril 2013 portant code électoral en République du Bénin modifiant et complétant la loi précitée.

l'une des principales conditions exigées pour pouvoir se porter candidat à une élection politique sous réserve de certaines exceptions[197].

En définitive, le droit de vote est universellement admis et consacré aussi bien dans le droit interne qu'au niveau supranational. Cependant, l'effectivité du principe est en partie subordonnée à la formalité de l'inscription sur les listes électorales et du contrôle de régularité qui doit s'en suivre.

2. L'inscription, une condition d'établissement de la liste électorale

L'inscription sur les listes électorale est ce procédé, par le lequel, le citoyen disposant de la capacité juridique déterminée par la loi électorale, s'enregistre dans le fichier prévu à cet effet. Jean-Claude MASCLET faisait remarquer qu' **«** *il n'est possible d'exercer le droit de vote que si l'on est inscrit sur la liste électorale* **».** L'affirmation de l'auteur édifie à suffisance sur l'intérêt de l'inscription sur les listes électorales. Elle constitue une des conditions qui rend le droit de vote effectif. Soucieux de l'enjeu qui s'attache à l'inscription sur les listes électorales, le législateur béninois va jusqu'à consacrer le caractère obligatoire de l'inscription sur les listes électorales. Ainsi, la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral en République du Bénin dispose dans son article 7 que : « *l'inscription sur la liste électorale permanente informatisée (L.E.P.I) est un devoir pour tout citoyen remplissant les conditions fixées par le présent*

[197] Toutefois, au Sénégal le législateur a opté une discordance entre l'électorat et l'éligibilité pour l'élection présidentielle du fait qu'il n'a pas fait la qualité d'électeur au titre des conditions à l'élection présidentielle contrairement aux élections législatives et locales. Un projet de loi en cours dénommé parrainage a modifié en catimini l'article L.57 du Code électoral en rajoutant la qualité d'électeur comme l'une des conditions pour être candidat à une élection présidentielle. Cette modification semble vouloir exclure les candidatures déclarées de Khalifa SALL et Karim WADE qui, du fait de leurs condamnations supérieures ou égales à 5 ans (celle de Khalifa n'est pas encore définitive), pourraient par interprétation erronée de l'article L.31 du même Code, perdre leurs qualités d'électeurs.

livre ».[198]Aussi, l'inscription aboutit-elle à l'établissement de la liste électorale et satisfait aux conditions liées à l'âge, à la nationalité et aux droits civils politiques.

Si la satisfaction de ces conditions objectives prévues par la loi ne pose, à l'apparence, aucune difficulté majeure pour la confection de la liste, la réalité renseigne sur une problématique qui se rapporte à l'établissement de la liste électorale. Les listes électorales *« constituent la pomme de discorde permanente entre les acteurs politiques* ».[199] Il ressort également du rapport d'AfriMAP et l'Open Society initiative for West Africa (O.S.I.W.A)[200] de 2011 que « l*a gestion des élections au Bénin comporte une autre faiblesse liée à la très faible fiabilité des listes électorales. Le système de confection, de contrôle et de mise à jour des listes électorales est très défectueux et mérite une réparation urgente et durable* ».

La difficulté que révèle la mise en place de la liste électorale s'est illustrée par les reports multiples qui ont caractérisé l'effectivité de la Liste Électorale Permanente Informatisée (L.E.P.I)[201] au Bénin. Ces reports ont été sources d'instabilité des dispositions législatives qui prévoyaient cet instrument.

---

[198]L'article 239 de la même loi indique que : « *tous les citoyens qui remplissent les conditions déterminées par la loi pour être électeurs ont le droit et l'obligation de s'inscrire sur la liste électorale permanente informatisée au centre de vote de leur choix ».*

[199]C.D. OUINSOU, « *La gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives »,* (dir), Session de formation de l'Association Africaine des Hautes Juridictions Francophones, Porto-Novo ERSUMA, 2006 PP. 398-409;

[200] I.M.FALL, (dir.), in « Organes de gestion des élections en Afrique de l'Ouest : Une étude comparative de la contribution des commissions électorales au renforcement de la démocratie », 2011, p. 14.

[201]La loin° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral de la République du Bénin définit la L.E.P.I en son article 5, comme « *une liste unique, exhaustive et nationale avec photo de tous les citoyens en âge de voter. La liste électorale permanente informatisée (L.E.P.I) est le résultat d'opérations de recensement électoral national approfondi (R.E.N.A) et de traitement automatisé d'informations nominatives, personnelles et biométriques obtenues sur l'ensemble du territoire national et à l'étranger, dans les ambassades et consulats de la République du Bénin* ». La loi précise également

En 2000, soit dix (10) ans après le renouveau démocratique, la République du Bénin entendait franchir une nouvelle étape de son processus démocratique en annonçant la mise en place de la L.E.P.I par l'article 123 de la loi n° 2000-18 du 03 janvier 2001 portant règles générales pour les élections en République du Bénin.

L'étape n'a pas finalement été franchie à cette date, comme l'atteste la loi n°2002-022 du 28 août 2002 modifiant l'article 123 de la loi n° 2000-18 du 03 janvier 2001portant règles générales pour les élections en République du Bénin. La loi sus référencée disposait en son article 123 que la loi n° 2000-18 du 03 janvier 2001, constituant son unique objet, est modifiée comme suit : « *nonobstant les dispositions de l'article 11 ci-dessus, les élections visées à l'article 1er peuvent se dérouler sur la base de listes électorales non informatisées jusqu'à la réalisation de la liste électorale permanente informatisée* ».

Cette disposition semblait renvoyer la réalisation de la L.E.P.I à la prochaine élection présidentielle qui était prévue en mars 2006 comme le confirme d'ailleurs, la loi2005-14 du 28 juillet 2005 portant règles générales pour les élections en République du Bénin[202].

La loi sus visée, en faisant référence à l'élection présidentielle de mars 2006, prévoyait dans son article 4, alinéa 1er que « *l'élection a lieu sur la base d'une liste électorale permanente informatisée (L.E.P.I* ». Il faut attendre quelques mois plus tard pour assister à une suspension radicale du processus de réalisation de la L.E.P.I par le législateur béninois. Celui-ci, adopte en décembre 2005, la loi n°2005-41 du 22 décembre 2005[203]. Cette loi dispose en son article 2

---

dans le dernier alinéa de son article 4 qu' : « *il existe, au niveau de chaque village ou quartier de ville, de l'arrondissement, de la commune, du département et de chaque représentation diplomatique ou consulaire, une liste électorale qui est un extrait de la liste électorale nationale* ».

[202]La loi 2005-14 du 28 juillet 2005 abroge la loi n° 2000-13 du 03 janvier 2001 portant règles générales pour les élections en République du Bénin comme le mentionne la loi n°2005-14 du 28 juillet 2014 dans son article 152. Actuellement la loi en vigueur portant code électoral de la République du Bénin est la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013, publiée au J. O n°03 Bis spécial du 07 février 2013.

[203]L'objet de la loi n°2005-41 du 22 décembre 2005 porte sur « *la suspension, pour l'élection présidentielle de mars 2006, du recensement électoral national approfondi qui était instituée*

que : « *le recensement électoral national approfondi (R.E.N.A)*[204] *est suspendu pour l'élection présidentielle de mars 2006. L'élection présidentielle de mars 2006 se déroulera sur la base de listes électorales non informatisées* ». La radicalité de cette disposition qui se traduit par l'emploi du terme « *suspension* » est révélatrice d'une difficulté énorme de l'application des dispositions législatives qui se rapportaient à la mise en place de la L.E.P.I, du moins pour l'élection présidentielle qui était prévue en mars 2006. Il a fallu attendre l'élection présidentielle de mars 2011 pour réaliser le rêve tant attendu attaché à la réalisation de la L.E.P.I, en application de la loi 2010-33 du 07 janvier 2011 portant règles générales des élections en République du Bénin[205].

Toutefois, l'expérience de la L.E.P.I à l'élection présidentielle de mars 2011 n'est pas sans difficultés comme le précise le rapport de la mission de l'Organisation Internationale de la Francophonie (O.I.F)[206]. Il ressort des recommandations du rapport que : « *la mise en œuvre de la liste électorale permanente informatisée (L.E.P.I) a été l'une des principales difficultés enregistrées dans la mise en œuvre du processus électoral. Mais, en dépit de ces difficultés, la LEPI reste, de l'avis de la classe politique béninoise, dans son ensemble, un instrument nécessaire à la consolidation de la démocratie au Bénin* ».

A la lecture de cette recommandation, il apparait que malgré les difficultés de mise en place de la L.E.P.I illustrées par l'instabilité des dispositions législatives y relatives, la L.E.P.I demeure

---

par la loi n° 2005-14 du 28 juillet 2005 portant règles générales pour les élections en République du Bénin ».

[204]L'article 155 de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013(modifiant et complétant la loi 2009-10 du 13 mai 2009) portant code électoral en République du Bénin définit le R.E.N.A comme « *une opération de collecte des informations qui identifient les électeurs. Il est réalisé selon les méthodes techniques du recensement général de la population et de l'habitat complétées par la technique biométrique de collecte des données faciales et digitales* ». Le titre I du livre II de la loi sus indiquée est consacré au R.E.N.A.

[205] L'article 4 de la loi n°2010-33 du 07 janvier 2011 portant règles générales des élections en République du Bénin précisait à l'époque que : « *l'élection a lieu sur la base d'une liste électorale permanente informatisée (L.E.P.I* ».

[206]Rapport de la mission francophone d'information et de contacts sur l'élection présidentielle en République de Bénin du 13 mars 2011, p.22 ;

un mécanisme fiable de renforcement de la transparence des élections. D'ailleurs, c'est dans ce souci de parfaire la L.E.P.I que la loi 2012-43 du 05 février 2013 a été adoptée. Elle porte sur l' « *apurement, correction, mise à jour et actualisation du fichier électoral national et de la Liste Électorale Permanente Informatisée* (L.E.P.I». Les autres pays de l'espace francophone comme le Sénégal, doivent suivre cet exemple du Bénin conformément au principe de coopération rappelé par le protocole de la C.E.D.E.A.O.[207]

Par ailleurs, au Sénégal, à la veille de chaque élection présidentielle, la crédibilité du fichier électoral ne cesse d'alimenter les débats entre la majorité présidentielle et l'opposition. La refonte du fichier électoral suite à l'adoption de la loi n°2016-09 du 14 mars 2016 instituant une carte biométrique CEDEAO en est une parfaite illustration.[208]

La majorité présidentielle soutient le plus souvent la fiabilité du fichier au moment où l'Opposition s'empresse de remettre en cause l'authenticité du fichier en cause. L'élection présidentielle du 26 février 2012, a été marquée par cette tension liée au fichier. La remise en cause du fichier électoral de 2012 trouve sa source dans la réforme de 2007. Cette dernière consistait à modifier le système antérieur qui régissait « *le fichier électoral en procédant à la réforme totale du fichier et l'établissement de la carte d'identité numérisée et de la carte d'électeur à*

---

[207]Article 4 alinéa 1 et 2 du protocole cité en référence qui rappelle que : « *Chaque État membre doit s'assurer de l'établissement d'un système d'état civil fiable et stable. Un système d'état civil central doit être mis en place dans chaque État membre. Les États membres coopéreront dans ce domaine aux fins d'échange d'expériences et au besoin d'assistance technique, pour la production de listes électorales fiables.*

Les États membres coopéreront dans ce domaine aux fins d'échange d'expériences et au besoin d'assistance technique, pour la production de listes électorales fiables ».

[208] Les inscriptions et les inscriptions sur les électorales ont nourri une vive controverse entre l'opposition et le pouvoir. Les difficultés de confection et de distribution des nouvelles cartes biométriques CEDEAO étaient notoires. Ce qui explique d'ailleurs, à 72h des élections législatives du 30 juillet 2017, la saisine du Conseil constitutionnel par le Président de la République pour recevoir un avis devant permettre aux millions de Sénégalais qui ne disposaient de leurs cartes de pouvoir vote. Le Conseil a autorisé les citoyens de voter avec leur et d'autres pièces en violation de la loi portant Code électoral qui exige la seule carte d'identité nationale tenant lieu en même temps de carte électeur pour pouvoir voter.

partir des données numériques ».[209] Toutefois, malgré l'intérêt d'une telle approche, l'Opposition d'alors, n'a pas approuvé cette méthode et exprimait son inquiétude relative au fichier qui pourrait être source de manipulations et de manœuvres frauduleuses. Les mêmes tensions relatives à la refonte du fichier électoral ont été notées à l'occasion des élections législatives du Sénégal du 30 juillet 2017.

Les difficultés afférentes à la liste électorale ne concernent pas que les pays africains, comme l'atteste la décision du Conseil constitutionnel français du 20 février 1998 relative aux élections législatives dans la deuxième circonscription de Paris[210]. Dans cette décision, le juge révèle dans le considérant 2, que suite à une enquête diligentée par le Conseil Constitutionnel, il a été constaté que :

« *dans le cinquième arrondissement de Paris, un nombre important d'électeurs sont domiciliés dans des logements sociaux de la ville de Paris, alors qu'ils sont inconnus des organismes gestionnaires de ces immeubles ; que, dans certains cas, il s'avère que ces personnes résident en réalité dans des logements de la ville de Paris situés dans d'autres arrondissements ; (...) que des électeurs sont domiciliés dans des bâtiments inexistants ou insusceptibles d'accueillir le nombre d'électeurs inscrits et qu'un nombre anormal d'électeurs est domicilié dans les appartements de la mairie du cinquième arrondissement* ».

En plus de ces irrégularités constatées, le juge constitutionnel en relève d'autres qui sont relatives à la production de certificats d'hébergement de complaisance. Partant de ce qui précède, le Conseil Constitutionnel français concluait dans cette espèce, que « *le cumul de ces faits, graves et répétés, au sein du même arrondissement, est de nature à accréditer l'existence d'une manœuvre dans les conditions d'établissement de la liste électorale* ». Ces conclusions du juge constitutionnel français nous renseignent sur l'ampleur des manœuvres qui peuvent entacher l'établissement de la liste électorale dans un pays comme la France, pourtant habitué depuis très longtemps, à l'organisation des consultations électorales. La remise en cause des listes électorales établies en France en 1997 ont produit des effets juridiques qui se sont prolongés

---

[209] Rapport Général sur l'élection présidentielle du 25 février 2007 de la Commission Nationale Autonome(C.E.N.A), p.13.

[210]Conseil constitutionnel français, Décision n° 97-2113/2119/2146/2154/2234/2235/2242/2243 AN du 20 février 1998. , J.O du 21 février 1998, P.2755, voirhttp://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions.

jusqu'aux élections municipales des 11 et 18 mars 2001 dans le 5ème arrondissement de Paris. En effet, dans l'arrêt du Tribunal administratif de Paris du 15 octobre 2001[211], les requérants soutenaient à l'appui de leurs allégations que : « *malgré les quatre révisions intervenues depuis les listes électorales de 1997, les listes électorales de 2001 contiennent encore de « faux électeurs » et sont donc entachées de fraude* ». Les requérants alléguaient également que depuis la décision du C.C du 20 février 1998, « *aucun travail de fond dans la révision des listes électorales, n'a été volontairement entrepris ; et les élections municipales de mars 2001 dans le Vème arrondissement se sont tenues* sur la base de listes juridiquement *et matériellement inchangées par rapport à celles que le C.C a examinées* » en 1997.

En réponse à ces moyens soulevés par les requérants, la commissaire du gouvernement, Sophie CHALHOUB proposait dans ses conclusions, que le travail de la juridiction doit consister « *à apprécier si les requérants qui ont la charge de la preuve, apportent la preuve d'irrégularités graves et très nombreuses dans les opérations de révision de la liste électorale arrêtée en février 2001*. Elle suggérait à la juridiction de retenir d'une part, que : « *le juge administratif n'est pas compétent pour la régularité des inscriptions sur la liste électorale* » dans la mesure où elles sont effectuées conformément au Code électoral et que, d'autre part, qu'il n'était pas « *établi que ces inscriptions aient présenté le caractère de manœuvres*».[212] Cependant, la commissaire du gouvernement a eu à avouer que « *les opérations de révisions des listes électorales à Paris sont très complexes et ne peuvent aboutir à un résultat parfait à 100% ».* L'arrêt de l'Assemblée du Conseil d'Etat du 03 février 1989[213] a repris les conclusions de la commissaire du gouvernement.

---

[211]Voir commissaire du gouvernement Sophie CHALHOUB, dans ses conclusions de l'arrêt du Tribunal Administratif de Paris du 15 octobre 2001, Mme Filipetti et M. Immarigeon, MM. Bardi et Lefèvre-Utile (deux espèces). R.F.D.A., septembre-octobre 2002, pp.906-916.

[212]Cette suggestion confirme la jurisprudence CE, 5 juin 1972, Élections municipales du Blanc, Rec. 415, concl. Bertrand ; R.D pub. 1972 citée par l'auteur. Le commissaire a cité également des exemples de décisions du C.E qui ont caractérisé des manœuvres dans l'établissement de la liste électorale de nature à avoir faussé les résultats du scrutin et qui ont prononcé l'annulation des opérations électorales. Il s'agit entre autres C.E arrêt Corneilla-de-Conflent, 3 juillet 1996 ; C.E Élections municipales d'Oust, 16 février. 1990, Rec., Tables, p.785.

[213]CE., Ass., 3 février 1989, Maire de Paris, Rec., p.310 et s. cité par l'auteur.

Toutes ces difficultés évoquées dans l'établissement de la liste électorale aussi bien au Bénin, au Sénégal qu'en France, prouvent que le juge en charge de sa régularité doit davantage faire preuve de vigilance à l'occasion du contentieux y afférent.

B. Le contrôle de régularité de la liste électorale

Le contrôle de régularité qu'exercice le juge sur la liste électorale est une expression de la mise en œuvre du principe de l'universalité. Le principe universel du droit de vote, élevé au rang de principe constitutionnel, perdrait toute sa signification juridique, si le procédé d'établissement de la liste électorale se ferait sans se soumettre aux exigences du principe. Aussi, le caractère individuel attaché au droit de vote, justifierait-il que des voies de recours juridictionnels soient prévues pour les citoyens qui se retrouvent privés de la jouissance de « *ce droit politique fondamental parce que conservateur de tous les autres* ».[214]

Dans ce contrôle, autant le juge serve de recours pour l'électeur dans le rétablissement de ses droits, autant le juge corrige les irrégularités provoquées par celui-ci. Ainsi, l'interdiction est faite à tout électeur de figurer sur deux listes électorales ou d'être inscrit deux fois sur une même liste[215]. L'acquisition de la qualité d'électeur est subordonnée également à la satisfaction des conditions liées à l'âge, à la capacité d'acquisition de la qualité d'électeur.

En revanche, en cas de violation de ses droits, cette fois-ci l'électeur fait recours au juge pour qu'il soit rétabli dans ses droits. Le rétablissement de ces droits peut être du ressort, soit, du juge constitutionnel (1), soit du juge judiciaire (2).

1. Le contrôle de régularité de la liste électorale par le juge constitutionnel

L'exercice du contrôle de régularité de la liste électorale par le juge constitutionnel peut se réaliser par voie d'action (a), ou par voie d'exception (b).

---

[214] Formule de la Cour Suprême des États-Unis de 1986 citée par Jean du Bois de GAUDUSSON, Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 13 (dossier : la sincérité du scrutin), janvier 2003.

[215] Article L.34 de la loi n° 2014-18 du 15 avril 2014 abrogeant et remplaçant la loi n° 2012-01 du 03 janvier 2012 portant code électoral (partie législative),

a. Par voie d'action

Ce contrôle par voie d'action renvoie au contrôle qu'exerce directement le juge constitutionnel sur le contentieux de l'établissement de la liste électorale, donc en amont, sans attendre le contrôle de régularité qu'il exercice au moment des contestations des résultats. C'est dire que le contentieux de la liste électorale peut, suivant le pays considéré, être l'une des interventions de la juridiction constitutionnelle dans le contrôle de régularité antérieure au scrutin. C'est une attribution de compétence du juge constitutionnel lui permettant d'intervenir lors de l'établissement des listes électorales. Ce mécanisme d'intervention du juge constitutionnel est une option qui varie suivant les pays.

Ainsi, au Bénin le contentieux de la liste électorale est aménagé par l'article 157 de la loi n° 2013-06 du 08 avril 2013 portant Code électoral en République du Bénin qui stipule en ses alinéa 1 et 2 que : «*tout le contentieux de l'organisation du recensement électoral national approfondi et de l'établissement de la liste électorale permanente informatisée relève de la Cour Constitutionnelle ».* L'article précité précise également qu'à *« compter de la date d'installation de la Mission indépendante du recensement électoral national approfondi, tout citoyen peut présenter une réclamation en inscription ou en radiation devant la Cour Constitutionnelle* ».

A la combinaison de ces deux alinéas, il ressort deux éléments au moins, notamment l'unité organique du contentieux de la liste électorale résultant de la compétence exclusive de la Cour Constitutionnelle et la consécration de la voie de recours ouverte au citoyen dans le contentieux des listes électorales en République du Bénin.

En confiant à la Haute Cour le monopole du contentieux de la liste électorale, le législateur béninois entend conférer un intérêt particulier au droit d'inscription sur la liste électorale permanente. Cette consécration législative exprime la volonté du législateur de réserver une protection constitutionnelle au droit d'enregistrement sur les listes électorales. Aussi, le législateur, entend-il élargir les compétences de la Cour Constitutionnelle en intégrant ce chef de compétence dans les attributions de cette juridiction au motif que le droit de vote est de la catégorie des droits fondamentaux ?

En tout état de cause, quel que soit le degré de protection que comporte une telle consécration, il est légitime de se poser la question de savoir si le juge de la Cour Constitutionnelle disposerait

les moyens de sa compétence. Cette interrogation s'inspire de la règle générale en matière électorale qui attribue au juge judiciaire la compétence pour connaitre le contentieux de la liste électorale. Cette attribution se justifie généralement par le fait que le « *contentieux de la liste met en jeu des questions qui relèvent de la compétence de droit que sont : le domicile, la résidence, statut matrimonial, nationalité, état et capacité des personnes* »[216] . Le contentieux de la liste électorale affirmait Stéphan GAUTHIER, « *porte sur l'aptitude des électeurs à exercer leur droit de vote, c'est-à-dire sur la capacité électorale* »[217].

La saisine de la Cour Constitutionnelle sur les questions qui soulèvent nécessairement les éléments constitutifs de l'individualisation d'une personne physique, notamment le nom, l'âge, le domicile, peut laisser penser légitimement, que la juridiction serait dans une situation éprouvante et malaisée. Au-delà de ce malaise probable, il est possible de croire, avec certitude, que cette compétence peut être une voie de recours concurrencée avec le juge judiciaire. Le premier est le protecteur naturel des droits civils et, le second, le garant proclamé des Droits de l'Homme. La lecture des jurisprudences de la Cour relatives aux contentieux des listes électorales conduit à nuancer le malaise évoqué. Cette nuance tient sur deux raisons au moins.

La première raison est que l'une des conséquences de cette attribution c'est qu'elle permet à la Cour d'anticiper et d'intervenir en amont du processus électoral. En effet, la Cour Constitutionnelle de la République du Bénin, en sa qualité de garante de la régularité des élections présidentielles et législatives, est habituée à enregistrer des recours contestant l'élection et dont une partie de la saisine, se rapporte à l'établissement des listes électorales. Le fait que le législateur lui confie le contentieux relatif à la liste électorale, permet à la Cour d'être édifiée en amont, avant même que le contentieux de l'élection ne se déporte devant son prétoire.

C'est ce que semble illustrer la décision de la Cour du 15 mars 2001[218]. A l'occasion de l'élection présidentielle du 04 mars 2001, la Cour a enregistré la requête de Monsieur Nicéphore D. SOGLO, candidat à cette élection, aux fins de l'annulation du scrutin sur toute l'étendue du

---

[216] J-C MASCLET, *Droit électoral,* Paris, PUF, 1989, p.314.

[217] S. GAUTHIER, *Le juge judiciaire, juge électoral vers une harmonisation du contentieux des élections,* P.U.A.M., 2007, p.37.

[218] Cour Constitutionnelle DC EL-P 01-049 du 15 mars 2001.

territoire et dans certains bureaux de vote pour diverses manœuvres qui auraient entaché la régularité de la liste électorale. La Cour, faisait retenir au requérant, qu'en application des dispositions réglementant la matière électorale, « *un requérant ne saurait, à la proclamation des résultats, exciper de la non fiabilité des listes électorales* (…). *Les irrégularités invoquées étant déjà prises en compte par la proclamation des résultats du 12 mars 2001, (...), celles-ci ne peuvent être sanctionnées à nouveau par la Cour* ». L'enseignement principal qu'il faut en tirer, c'est que la Cour semble assurer son office en matière électorale, dans une aisance qui résulte de la maitrise du processus qui s'étend de l'établissement de la liste électorale à la proclamation des résultats.

En conséquence, l'exercice de la compétence de la Cour sur le contentieux de la liste, permet à la Haute juridiction, de prendre des dispositions préventives afin de pouvoir apprécier, sans difficultés, l'influence que pourrait emporter ce contentieux sur les résultats définitifs de l'élection. Cette maitrise de la Cour, dès le début du processus, est l'une des vertus que comporte l'attribution du contentieux de la liste à la Haute juridiction constitutionnelle.

Plusieurs décisions[219] de la Cour édifient sur l'expérience qu'elle a gagnée en la matière et qu'elle semble exercer entièrement son attribut de garant de l'exercice du droit de vote supposé se rattacher aux droits de la capacité.

En dernière analyse, la Cour Constitutionnelle semble s'affirmer en assurant pleinement son rôle de garant de la régularité des listes électorales comme l'atteste sa décision du 13 mars 2001[220]. La Cour rappelle dans cette décision, que conformément à l'article 22 de son règlement intérieur, que : « *toute partie intéressée a le droit de saisir la Cour d'une demande en rectification d'erreur matérielle dans un délai d'un mois à compter de la notification de la décision dont la rectification est demandée* ». Dans cette espèce, la Cour concluait dans le considérant 4 de sa décision que selon l'article 23 du même règlement intérieur, que : « *si la Cour constate qu'une de*

---

[219] v. d'autres exemples de Décisions de La Cour : Décision EL-P 01-037 du 02 mars 2001 OSHO PIEERE; Décision EL- 00-002 du 20 janvier 2000 Prince AGBODJAN Roberto SEEGE ;

[220] Décision EL-P 01-043 du 13 mars 2001, Mathieu KEREKOU, v. également les exemples illustratifs : Conceptia DENIS OUINSOU, in « *La gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives »*, Session de formation de l'Association Africaine des Hautes Juridictions Francophones, Porto-Novo ERSUMA, 2006, pp. 398-409;

ses décisions est entachée d'erreur matérielle, elle peut la rectifier d'office et procéder à tous amendements jugés nécessaires (…) *que dès lors, il y a lieu de procéder aux rectifications nécessaires tant au niveau des départements dont les listes faisaient de contestations ».*

La deuxième raison qui pourrait justifier la compétence de la Cour sur le contentieux de la liste électorale, résulterait du fait, qu'en exerçant son office de juridiction de la régularité de l'élection, la Cour connait toujours le contentieux de la liste, ne serait-ce qu'à titre exceptionnel. C'est dire que le contentieux sur les listes électorales peut toujours être soulevé au moment de l'exercice du contrôle de validité des résultats qui intervient en aval du processus.

En définitive, la compétence attribuée à la Cour, peut être assimilée à une voie d'action. Cette voie permet à la juridiction constitutionnelle d'agir dès l'entame du processus électoral, pour pouvoir identifier et sanctionner radicalement, les irrégularités entachant la liste électorale et qui sont susceptibles de fausser les résultats. Le contrôle par voie d'action semble être plus radicale et efficace comparé à celui exercé par voie d'exception.

b. Par voie d'exception

Le contrôle de la liste électorale peut aussi être exercé par le juge constitutionnel, à titre exceptionnel, en sa qualité de juge de la régularité de l'élection, donc en aval du scrutin. En exerçant son office de juge de la régularité des élections, le juge constitutionnel peut être saisi des contestations de l'élection dont les allégations portent sur les irrégularités qui auraient entaché la procédure de l'établissement de la liste électorale. C'est ce qui ressort de la décision de la Cour du 15 mars 2001 précitée suite à l'élection présidentielle du 04 mars 2001. En l'espèce, Monsieur Nicéphore D.SOGLO candidat à l'élection présidentielle invoquait à l'appui de sa requête que : « *les listes d'électeurs inscrits ne sont fiables nulle part en alléguant que les chiffres publiés par la C.E.N.A ne concordent pour aucun département avec ceux de la Cour Constitutionnelle ».* Sur cette base, le requérant sollicitait que « *les clarifications nécessaires soient apportées à la liste électorale devant servir de base quant à la prochaine élection présidentielle* » (au cas l'élection serait reprise).

En réponse à ces allégations, la Haute Cour concluait que le nombre d'inscrits qu'elle a publié résulte de « *l'exploitation des mentions figurant sur les procès-verbaux et feuilles de dépouillement du*

scrutin (…) *qu'il ne saurait y avoir concordance entre les chiffes d'inscrits publiés par la C.E.N.A et ceux retenus par la Cour ».*

C'est dire que le juge de la Cour Constitutionnelle, en exerçant son office de juge de la régularité des consultations nationales, statue de manière récurrente, à titre exceptionnel, sur le contentieux qui évoque en partie, les irrégularités relatives à la liste électorale. Ainsi, il « *appartient au juge de l'élection (en l'espèce la Cour Constitutionnelle), saisi des irrégularités commises lors de l'établissement de la liste électorale à l'occasion de la contestation d'une élection dans une circonscription déterminée d'apprécier l'influence des dites irrégularités sur les résultats du scrutin* ». [221]Il faut rappeler, que même pour les États qui consacrent la compétence du juge judiciaire pour connaitre le contentieux de la liste, le juge constitutionnel de l'élection revient généralement sur le contentieux des listes électorales.

Toutefois, la tendance générale c'est de confier au juge judiciaire le contrôle de régularité de la liste électorale.

2. Le contrôle de régularité de la liste électorale par le juge judiciaire

Le législateur sénégalais a confié le contentieux de la liste électorale au juge judiciaire ou civil. Ainsi, l'article L.43 de la loi n°2017- 12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral dispose que : « *dans les conditions fixées par décret, l'électeur qui a fait l'objet d'une radiation d'office (...) ou celui dont l'inscription est contestée, reçoit de la part de l'autorité administrative compétente, notification écrite de la décision* (…). *L'électeur peut dans les cinq (5) jours qui suivent, intenter un recours devant le Président du Tribunal d'Instance*». Cette disposition renseigne que le contentieux de la liste électorale relève de la compétence du juge judiciaire, notamment le Président du Tribunal d'Instance.

Plusieurs contentieux peuvent survenir dans la procédure d'inscription sur la liste électorale. Il s'agit notamment, des cas de radiations ou de contestations d'inscription sur les listes électorales[222]. Le Président du Tribunal d'Instance est compétent en premier et dernier ressort. En cas d'insatisfaction, l'électeur peut pourvoir en cassation devant la Cour Suprême. En effet,

[221] Décision EL 00-012 du 05 avril 2000, OYABI F. François.

[222] Article L.43 de la loi n°2017- 12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée.

la mise en œuvre du recours contentieux des listes électorales doit satisfaire aux conditions liées à la qualité de requérant, à l'objet du recours et aux délais.

S'agissant de la qualité de requérant, la combinaison des articles L.43[223] et L.45[224]laisse entrevoir trois types de requérants que sont d'autre part, l'électeur qui est victime et qui agit pour son inscription, et un citoyen qui réclame l'inscription d'autrui suite à l'omission ou à une radiation supposée irrégulière. D'autre part, la C.E.N.A peut disposer également de la qualité de requérant en agissant comme intermédiaire pour un citoyen omis par erreur matérielle.

L'objet du recours renvoie à ce sur quoi doit porter le recours. Les contestations sur les listes électorales ne peuvent porter que sur les erreurs matérielles, les omissions, le refus d'inscription et les radiations. Ainsi, les recours doivent porter sur les décisions de la commission administrative compétente et sont adressés au Président du Tribunal d'Instance et sont enfin enfermés dans des délais. Ceux-ci varient suivant l'objet de la contestation et la qualité du requérant. Ainsi, l'électeur qui a fait l'objet d'une radiation d'office, pour d'autres causes que le décès, ou celui dont l'inscription est contestée peuvent contester devant le Président du

---

[223]L'article L. 43 de la loi n°2017- 12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée, dispose que « *dans les conditions fixées par décret, l'électeur qui a fait l'objet d'une radiation d'office, pour d'autres causes que le décès, ou celui dont l'inscription est contestée, reçoit de la part de l'autorité administrative compétente, notification écrite de la décision de la commission administrative à sa dernière résidence connue. Ils peuvent, dans les cinq (05) jours qui suivent, intenter un recours devant le Président du Tribunal d'Instance* ».

[224]L'article L. 45 de la loi n°2017- 12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée, dispose que *« Tout citoyen omis sur la liste électorale ou victime d'une erreur purement matérielle portant sur l'un de ses éléments d'identification et détenant son récépissé peut exercer un recours devant le Président du Tribunal d'Instance dans les vingt (20) jours qui suivent la publication de la liste électorale, soit directement, soit par l'intermédiaire de la C.E.N.A.*

Tout électeur inscrit sur la liste électorale peut réclamer, dans les mêmes conditions, l'inscription d'un électeur omis ou la radiation d'un électeur indument inscrit. Le même droit appartient à l'autorité administrative compétente ».

Tribunal d'instance dans les cinq (05) jours suivant la notification de la décision de la Commission administrative. En revanche, les délais sont portés à vingt (20) jours pour les recours pouvant être introduits par tout citoyen et portant sur des cas d'omissions ou d'erreur purement matérielle sur l'un des éléments d'identification.

Les délais sont également de vingt (20) jours pour les recours introduits par tout électeur inscrit sur la liste électorale réclamant soit, l'inscription d'un électeur omis, soit la radiation d'un électeur indument inscrit. Le juge veille au respect strict de ces délais qui varie suivant le type de recours. Toute confusion de recours de la part du juge judiciaire peut emporter une erreur de jugement sur les décisions de forclusion. Le juge de cassation saisi peut casser la décision de forclusion prise en confusion des types de recours.

C'est ce qui ressort de la décision du Conseil d'Etat sénégalais[225] quand il affirmait que : « *l'électeur qui a été radié par suite d'une erreur matérielle dispose d'un délai de vingt (20) jours à compter de la publication de la liste électorale*. » Dans cette décision, la juridiction administrative qui était saisie en cassation avait conclu que « *c'est à tort que le requérant a été déclaré forclos d'où l'annulation de la décision du Tribunal [d'Instance]*». En l'espèce, le juge judiciaire, à en croire le Conseil d'État sénégalais, avait confondu les délais de recours applicables aux deux cas de radiation distingués par le législateur.

Il faut en conclure que les délais sont déterminants dans la procédure du contentieux des listes. Les contestations sur les listes électorales ne sont recevables que lorsqu'elles respectent les délais rigoureusement prescrits qui varient suivant que le cas litigieux soit une radiation, une omission ou une contestation d'inscription.

Par ailleurs, l'attribution du contentieux des listes électorales au juge judiciaire peut soulever des interrogations légitimes. En effet, le lien étroit entre le droit électoral et le droit public en général est certain, étant donné que l'aboutissement du processus électoral consacre le statut des gouvernants. C'est dire que le droit électoral est un droit du pouvoir politique dont l'objet est de garantir la désignation régulière de ceux qui doivent avoir la charge de représenter le

[225] Conseil d'Etat sénégalais, arrêt n°0003 du 27 janvier 2000, bulletin des arrêts du Conseil d'État de 2000, p.7.

peuple. Dans ce schéma, il semble logique de croire, que le régime de droit public qui s'applique aux gouvernants en leur qualité d'agents publics, commande que le même régime s'applique à toutes les étapes qui président au processus de leur désignation. Il en résulte que le contentieux des listes électorales, qui constitue une phase de ce processus de désignation des gouvernants, devrait être confié à un juge habitué à l'ambiance du droit public. Autrement dit, l'intervention du juge judiciaire dans ce processus électoral, peut laisser croire qu'il s'agit d'une immixtion d'un juge du droit privé dans un droit public qui ne relève pas de son domaine. Cette hypothèse peut conduire à se poser la question de savoir si le juge judiciaire « *possède tous les attributs d'un juge électoral* »[226].

La réponse à cette interrogation reste nuancée. Cette nuance tient de l'originalité du droit électoral. Ce dernier, dans sa mise en œuvre, se caractérise par l'intervention de plusieurs juges. La répartition des compétences entre les différents ordres de juridictions fait à la fois la complexité du contentieux électoral et son originalité le distinguant des autres contentieux.

En définitive, l'attribution de la qualité d'électeur est subordonnée à des conditions dont le contrôle de régularité est assuré par le juge sur la base du principe de l'universalité du droit de vote.

Toutefois, malgré ce contrôle, force est de reconnaitre que certaines difficultés sont susceptibles de tenir en échec l'application du principe d'universalité. Il en est ainsi de la problématique liée à la distribution des cartes d'électeurs et à la remise en cause de la crédibilité de l'état civil. Au Sénégal, l'institutionnalisation des audiences foraines et l'absence de l'actualisation du fichier électoral demeurent des problèmes majeurs qui affectent l'établissement des listes électorales.

L'actualisation du fichier électoral suppose un suivi permanent permettant d'extirper de la liste les citoyens qui n'ont plus la qualité d'électeur et suivre les différents changements qui peuvent survenir. L'actualisation du fichier électoral renvoie également à la bonne gestion de l'état civil pour éviter les identités multiples et les fausses inscriptions qui peuvent entacher la régularité

[226] S. GAUTHIER, *le juge judiciaire, le juge électoral, vers une harmonisation du contentieux des élections,* PUAM, 2007, p.24.

de l'établissement des listes électorales. La L.E.P.I du Bénin doit servir comme modèle de référence pour le Sénégal et pour tous les pays africains qui n'en disposent pas.

S'agissant de la distribution des cartes électorales, la difficulté majeure reste leur acheminement aux ayants droits, malgré l'institutionnalisation des commissions[227]. Il est généralement rapporté à l'approche des élections et même le jour du scrutin, des lots impressionnants de cartes en souffrance dans les locaux de l'Administration électorale. Dans la phase d'acheminement, plusieurs suspicions peuvent peser sur la neutralité de l'Administration. Dans certains cas, elle est même accusée de faire disparaitre des cartes d'électeurs. C'est ce qui ressort de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 24 février 2001[228]. En l'espèce, le Président de la C.E.N.A s'en était remis à la Cour suite à la publication d'un article faisant des « *allégations gravissimes* ». L'article faisait état d'une disparition de soixante-deux mille (62.000) cartes électeurs. Le requérant demandait à la Haute juridiction « *de se saisir des faits et organiser ses investigations afin de déterminer le coupable* ». La Cour a d'abord précisé que l'article 117, 2ème tiret de la Constitution lui donne la prérogative de veiller à la régularité des élections nationales. Elle a rappelé également que « *la régularité du scrutin s'apprécie depuis l'inscription sur les listes électorales jusqu'au scrutin ; qu'une disparition de soixante-deux mille (62000) cartes d'inscriptions, si elle est établie, entacherait la sincérité du vote* ». Sur la base de ces deux éléments, la Cour a déclaré sa compétence. Elle a procédé à des investigations et a conclu que les allégations ne sont pas fondées. Cette décision renseigne sur l'enjeu qui peut s'attacher à la gestion de la distribution des cartes d'électeurs. Il s'ensuit que le contrôle d'inscription sur les listes électorales serait réduit en néant si l'acheminement effectif n'est pas assuré.

Aussi, ce contrôle s'élargit-il au processus d'identification des candidats.

En dernière analyse, dans l'identification de l'électeur, le juge intervient en cas de saisine, pour garantir l'effectivité du principe de l'universalité. Dans cette phase du processus, l'électeur fait recours au juge pour pouvoir disposer de la qualité d'électeur. Ce recours qui doit être

[227] Art. L.54 du Code électoral sénégalais précité.

[228] Cour Constitutionnelle, Décision EL-P 01-022 du 24 février 2001, DJREKPO Yaovi Charles.

« *efficace* », et « *rapide* » est exercé devant un organe juridictionnel »[229]. Il permet à l'électeur de jouir de son droit de vote consécutif à l'acquisition de la qualité d'électeur. Ainsi, l'électeur peut exprimer sa voix en faveur d'un candidat de son choix. Faudrait-il également identifier, sous le contrôle du juge, la liste des candidats.

§2. L'acquisition de la qualité de candidat

Dans le processus électoral, suite à l'établissement du corps électoral, l'opération d'identification des candidats s'enchaine et s'opère sous le contrôle du juge.

Dans cette étape du processus, le juge veille au respect scrupuleux du principe de la liberté de candidature (A) dont la violation est source de contentieux (B)

A. Les principes de la liberté de candidature

L'élection politique est une compétition disputée et ouverte aux citoyens qui sollicitent l'exercice d'un mandat électif. Ainsi, « (…) *les processus d'accession, d'exercice et d'alternance au pouvoir permettent une libre concurrence politique et émanent d'une participation populaire et ouverte, libre et non discriminatoire* »[230]. La liberté de candidatures qui laisse apparaitre un principe unique, renferme en réalité, plusieurs règles, dont l'éclatement permet de distinguer essentiellement les principes d'éligibilité (1) et d'égalité des candidats (2).

1. L'éligibilité des candidats

L'éligibilité des candidats procède des conditions de candidatures déterminées par le législateur ou le constituant (a). Tout manquement à celles-ci entraine l'inéligibilité(b).

---

[229]L. D. KASSABO, « Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique » Afrilex, janvier 2014, p.3.

[230]S. BOLLE, « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in J.P.VETTOVAGLIA, J. Du de GAUDUSSON, A.BOURGI, C. DESOUCHES, J. MAILA, H.SADA, A.SALIFOU (dir.), *Démocratie et élections dans l'espace francophone, Prévention des crises et promotion de la paix,* , Bruxelles, Bruylant, 2010, vol.2p.541.

a. L'éligibilité procédant des conditions de candidature

« *Le droit à l'éligibilité caractérise la situation de ceux qui remplissent les conditions légales pour se porter candidats à une élection* »[231]. L'éligibilité constitue cette capacité pour un candidat de pouvoir participer à une élection politique, administrative ou professionnelle. La capacité juridique du candidat est subordonnée à des conditions objectives et subjectives[232] permettant d'attribuer la qualité de candidat suivant le respect des formalités prescrites. Cette affirmation est rappelée par l'article 43 de la loi 2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral en République du Bénin qui dispose que : « *nul ne peut être candidat aux élections indiquées à l'article précédent, s'il ne remplit les conditions requises pour être électeur et pour être éligible* ». Cette disposition fait référence aux conditions communes à toutes les élections politiques en République du Bénin. Ainsi, l'acquisition de la qualité de candidat doit satisfaire à ces conditions relatives à l'âge[233], à la nationalité et à la résidence. Chaque condition peut avoir une application spécifique suivant la nature de l'élection[234].

Les conditions sus évoquées sont généralement celles qui sont applicables pour déterminer l'éligibilité, sous réserve de dispositions spécifiques à chaque État. Ainsi, au Sénégal la Constitution de 2001, modifiée, prévoit dans son article 28 que « *tout candidat à la présidence de la République doit être exclusivement de nationalité sénégalaise, jouir de ses droits civils et politiques, être âgé de 35 ans au moins et de soixante-quinze au plus le jour du scrutin. Il doit savoir écrire, lire et parler couramment la langue officielle* ». A la lumière de cette disposition, certaines conditions essentielles peuvent être retenues pour déterminer l'éligibilité à une élection présidentielle au Sénégal. Elles tiennent de l'âge, de la nationalité exclusive, de la jouissance des droits civils et politiques. Ainsi, l'âge requis pour postuler à la fonction de Président de la

---

[231] L. D. KASSABO, « Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique », http://afrilex.u-bordeaux4.fr/, janvier 2014, p. 6.

[232] L. D. KASSABO, op.cit. , pp.6-17.

[233] Il est de 40 ans au moins et de 70 au plus pour l'élection présidentielle ; de 25 ans pour les élections de députation et de 18 ans pour les élections locales.

[234] Voir article 358 et suivant de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral de la République du Bénin.

République sénégalaise est de trente-cinq (35) ans au moins et soixante-quinze (75)[235] au plus le jour du scrutin.[236]. En République du Bénin, l'âge exigé pour pouvoir se porter candidat à la fonction présidentielle est de quarante (40) ans au moins et de soixante (70) ans au plus[237].

Dans tous les cas, l'âge exigé dépasse celui de la majorité qui est de dix-huit (18) ans. À partir de cet âge, il est supposé que l'individu, en l'occurrence le candidat, dispose d'une maturité suffisante pour exercer un mandat présidentiel et représenter le peuple. Cependant, force est de constater, que l'âge requis pour être candidat n'est pas le même que celui exigé pour être électeur. C'est dire en d'autres termes que « *l'éligibilité et l'électorat ne se concordent pas* ».

C'est ainsi qu'au Sénégal, il suffit d'atteindre dix-huit (18) ans révolus pour être électeur. La question que l'on se pose est de savoir si l'âge de dix-huit (18) ans peut suffire pour porter un choix libre et lucide sur un candidat pourquoi le même âge ne pourrait-il pas suffire pour pouvoir exercer un mandat présidentiel? La réponse à cette question peut se trouver dans les vertus de la sagesse conformément à la tradition africaine. Celle-ci en l'espèce, semble inspirer le législateur pour exiger l'âge de trente-cinq (35) ans pour se porter candidat au regard de la responsabilité qui s'attache à la fonction de Président de la République. Toutefois, la fixation du plancher d'âge peut être source de contestation à l'initiative des électeurs. Il en est ainsi de la saisine de la Cour Constitutionnelle du Bénin aux fins de révision de l'article 44 de la Constitution pour que l'âge d'accès aux fonctions de Président de la République soit ramené à trente (30) ans au lieu de quarante (40) ans[238]. La Haute Cour a retenu dans cette décision que

---

[235]Ce plafond d'âge au scrutin présidentiel n'a été fixé qu'en 2016 avec la réforme introduite par la loi référendaire n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution, J.O.S, n° spécial n° 6926 du 07 avril 2016, pp. 505 et s.

[236] L'article 28 de la Constitution du Sénégal modifiée dispose que : « *Tout candidat à la Présidence de la République de nationalité sénégalaise, jouir de ses droits civils et politiques, être âgé de 35 ans au moins et de soixante-quinze(75) au plus le jour du scrutin* ».

[237]L'article 340 de la loi 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République du Bénin stipule que : « *Nul ne peut être candidat aux fonctions de Président de la République s'il : (...) n'est âgé de quarante (40) ans au moins et soixante-dix (70) ans au plus à la date de dépôt de sa candidature(...)* ».

[238]DCC 01-059 du 21 juin 2001, AGONDANOU G.GUY.

la requête est irrecevable du fait que le requérant n'est pas habilité à initier la révision de la Constitution.

Au Sénégal, jusqu'en mars 2016, seul le plancher d'âge était fixé à trente-cinq (35) ans par le constituant pour l'élection présidentielle. Or, ce qui pourrait être convoqué pour la fixation de l'âge de candidature semble être valable pour en justifier la limite du fait qu'il est clair, qu'à un certain âge, l'individu est supposé ne pas pouvoir détenir toutes ses facultés et aptitudes. La récente modification de la Constitution sénégalaise[239] a apporté un correctif en fixant désormais le plafond d'âge à soixante-quinze (75) ans pour l'élection présidentielle. Cependant, il n'existe encore aucune limite d'âge à la fonction de députation.[240] Certains membres de la classe politique n'ont pas manqué de soulever une inquiétude à ce sujet. Ils ont fait remarquer qu'aux termes de la Constitution, c'est le Président de l'Assemblée Nationale qui assure l'intérim en cas de démission ou d'empêchement définitif du Président de la République. Le Président de l'Assemblée Nationale, qui assure cette présidence dans cette période avant l'organisation de l'élection présidentielle anticipée n'est pas assujetti à la limite d'âge dans l'exercice de sa fonction étant donné qu'il n'existe pas de limite d'âge à la candidature des élections législatives. Cette hypothèse comporte en elle seule les germes d'anéantissement de la limite d'âge exigée aux candidatures pour l'élection présidentielle. De ce fait, l'exercice de la fonction de Président de la République par un Président de l'Assemblée intérimaire qui peut être âgé plus de soixante-quinze (75) ans violerait l'esprit de cette limite d'âge prévue par la Constitution. Celle-ci, en fixant le plafond de l'âge de la candidature à l'élection présidentielle à soixante-quinze (75) ans entend limiter l'âge dans l'exercice de la fonction de Président de la République.

S'agissant de la condition de domicile ou de résidence, elle est valable pour toutes les élections. Aussi, elle peut traduire un rattachement à un terroir pour les élections locales et législatives.[241]

---

[239] Loi référendaire n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution, J.O.S, n° spécial n° 6926 du 07 avril 2016, pp. 505 et s.

[240] C'est valable pour les fonctions de conseil municipal ou départemental.

[241] Toutefois, la résidence au Pays pour certaine durée peut être exigée à un candidat à l'élection présidentielle. Il en est ainsi lorsque le législateur béninois exige au candidat de résider sur le territoire de la République du Bénin au moment des élections (article 340 du code électoral).

Ce critère répond à une exigence fondamentale traduisant le lien entre le représentant et la collectivité pour le compte de laquelle il entend agir.

L'autre critère de rattachement qui dépasse les clivages locaux est relatif à la condition de nationalité. En effet, il faut préciser que le constituant sénégalais avait introduit depuis 92 une disposition fondamentale relative à l'exigence de la nationalité exclusive[242] du candidat à la fonction présidentielle. Cette condition a été reconduite par le constituant de 2001. Ce qui renseigne à la fois sur le degré de préoccupation du constituant sur la présomption de patriotisme et sur l'ancrage exclusif du candidat aux valeurs de la nation. C'est dans ce même souci que s'inscrivent les conditions relatives à l'acquittement des obligations fiscales et à la jouissance des droits civils et politiques.

Toutefois, malgré l'intérêt que peut susciter la condition de nationalité exclusive, son effectivité laisse perplexe. La Constitution de 2001 a effectivement prévu dans son article 28 que : « *tout candidat à la Présidence de la République doit être exclusivement de nationalité Sénégalaise* ». Or, pendant l'établissement de la liste de candidatures, le juge constitutionnel est dans l'impossibilité d'assurer l'effectivité de cette condition. C'est dire que parmi les pièces à déposer lors de la déclaration de candidature, aucune ne fait référence à cette exigence. Au moment de cette déclaration la loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée, ne prévoit qu' « *une déclaration sur l'honneur par laquelle le candidat atteste que sa candidature est conforme aux dispositions 4 et 28 de la constitution* »[243]. À l'état actuel de la législation sénégalaise, un candidat qui ne satisferait pas cette condition exclusive, pourrait se retrouver éligible à la date de la publication de la liste des candidats par le Conseil Constitutionnel[244]. Le juge ne peut juger que sur pièces, et malheureusement parmi celles qui

---

[242] En République du Bénin, le Code électoral ne prévoit pas une nationalité exclusive, il précise juste dans son article 340 que le candidat doit être de nationalité béninoise de naissance ou acquise au moins il y a dix (10) ans. En application de l'article de 48 de la constitution que renvoie à la loi électorale le soin de déterminer les conditions d'éligibilité.

[243] Article LO.115 de loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée, J.O. N° 6987 du jeudi 19 janvier 2017 http://www.jo.gouv.sn/spip.php?article11014.

[244] Toutefois, l'article LO. 118 du code électoral prévoit que : « *Pour s'assurer de la validité des candidatures, déposées et du consentement des candidats, le conseil constitutionnel fait procéder à toute*

accompagnent l'acte de candidature, il n'existe pas un document qui peut attester qu'un tel candidat disposerait exclusivement d'une nationalité sénégalaise. Les pièces qui sont soumises au juge ne lui permettent pas de soulever d'office certaines questions.[245] Le juge ne peut revenir sur ces conditions qu'à la suite d'une requête introduite en contestation de la liste publiée par la juridiction constitutionnelle. Et même dans cette hypothèse, il est possible d'imaginer l'insurmontable obstacle du juge de se déjuger, de revenir sur sa décision par lui-même.

Il s'y ajoute, qu'un candidat binational ou détenteur d'une double nationalité peut renoncer à tout moment à sa nationalité étrangère. Récemment, au Sénégal, certains leaders de l'Alliance pour la République, parti au pouvoir, ont soulevé un débat à ce propos. Ils ont proposé qu'un candidat détenteur d'une double nationalité ne puisse se porter candidat sans renoncer à sa nationalité étrangère au moins trois (03) ans avant la date de la tenue du scrutin présidentiel. L'opposition a très vite rejeté cette proposition en soutenant que la majorité présidentielle entend écarter des candidatures potentielles comme celle de M. Karim WADE. Finalement, cette proposition n'a pas été insérée dans le Code électoral.

En définitive, le constituant sénégalais a prévu, certes, cette condition de nationalité exclusive, mais la loi organique portant Code électoral n'organise pas sa mise en œuvre effective. Cette carence doit être corrigée. Ainsi, le législateur doit prévoir la délivrance d'un document qui atteste l'existence d'une nationalité exclusive et l'autorité habilitée à le faire[246]. Si la législation sénégalaise reste en état, jusqu'à la prochaine élection présidentielle, l'application de cette disposition constitutionnelle pourrait être source de blocage notoire et pourrait conduire à une crise certaine. Une telle certitude résulte de l'observation du chercheur sur l'environnement

---

vérification utile ». Le juge peut faire usage de cette disposition pour vérifier l'exclusivité de la nationalité d'un candidat à la fonction présidentielle, mais l'inexistence d'une pièce prouvant cette exigence constitue un obstacle réel.

[245]J. M. NZOUANKEU « Contribution au cadrage juridique du débat sur la recevabilité de la candidature du Président Abdoulaye WADE », journal le soleil, mardi 11 janvier 2011.

[246]Nous imaginons, sur ce point également, la difficulté insurmontable d'une autorité administrative à prouver une nationalité exclusive d'un citoyen.

politique marqué par une suspicion portée sur la nationalité exclusive d'un probable candidat annoncé pour l'élection présidentielle de 2019, en l'occurrence, Monsieur Karim WADE.

La dernière difficulté que soulève l'éligibilité est relative à la condition qui exige à tout candidat de « *savoir lire et écrire dans la langue officielle* ». En effet, l'article 28 de la Constitution sénégalaise de 2001 prévoit que tout candidat à la fonction de Président de la République « *doit savoir écrire, lire et parler couramment la langue officielle* ». L'application d'une telle condition d'éligibilité n'est pas sans difficultés. C'est une condition qui renvoie à une capacité intellectuelle du candidat. Celle-ci ne se conclut pas systématiquement, elle n'est qu'une présomption fondée sur des documents qui sanctionnent un cursus scolaire ou universitaire. Or, au moment du dépôt des candidatures, parmi les pièces à fournir, aucune ne peut conclure à la satisfaction de cette fonction. C'est dire qu'aucun document déposé au moment de la déclaration de candidature ne peut certifier qu'un candidat sait lire ou écrire. Aussi, aucune audition des candidats n'est prévue. Dans ces conditions comment le juge constitutionnel peut veiller à l'application de cette disposition constitutionnelle. Le Code électoral doit être modifié pour prévoir des dispositions pratiques qui peuvent rendre effectives ces exigences constitutionnelles.

En définitive, l'éligibilité se rapporte aux conditions objectives prévues qui confèrent la qualité de candidat. L'insatisfaction de ces conditions conduit à l'incapacité juridique de se porter candidat à une élection politique.

b. L'inéligibilité des candidats

La liberté de candidature exprimée positivement dans le principe de l'éligibilité peut se déterminer négativement dans les principes d'inéligibilité et d'incompatibilité.[247]L'inéligibilité se dit lorsqu'une demande de candidature ne remplit pas les conditions requises par la législation

[247] Sur ces notions, v. L. D. KASSABO, « Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique », revue Afrilex, janvier 2014, pp. 1-29 ; B. MALIGNER, *Droit électoral*, Ellipses, 2007, pp. 140-260 ; J.P CAMBY, *Le Conseil Constitutionnel, juge électoral*, Dalloz, 2004, pp. 52-59 ; J-C-MASCLET, Droit électoral, Paris, PUF, 1989, pp 73-108.

électorale. Elle constitue « *une inaptitude légale à acquérir un mandat* »[248]. Le Code électoral le définit généralement comme l'incapacité à briguer un mandat électoral.

Toutefois, il n'y a pas d'inéligibilité sans texte, nous rappelait Jean Claude MASCLET. Ce principe tient du caractère fondamental attaché au droit de pourvoir à une fonction politique et de participer à la gestion des affaires publiques. Ainsi, au Sénégal, le Code électoral consacre de manière expresse les inéligibilités relatives aux élections des députés à l'Assemblée nationale et aux élections locales.[249] La lecture des dispositions consacrées aux inéligibilités laisse entrevoir qu'elles ne peuvent tenir que d'un texte. La source textuelle de l'inéligibilité montre qu'elle *« ne doit pas se présumer étant donné qu'elle porte atteinte à un droit et peut mettre en rupture l'égalité des citoyens*[250].

Aussi, l'inéligibilité peut-elle laisser paraitre une similitude avec la notion d'incompatibilité dont elle est en réalité distincte. L'incompatibilité et l'inéligibilité sont deux « *institutions différentes, qui n'ont ni la même portée ni la même raison d'être* »[251].

En effet, l'inéligibilité qui constitue cette incapacité juridique à se porter candidat à une élection, « *doit être vérifiée avant l'élection* »[252] par l'autorité administrative ou par le juge suivant la nature de l'élection et le pays considéré. C'est ainsi qu'au Sénégal, pour les élections nationales, le juge constitutionnel exerce exclusivement un contrôle de régularité des candidatures pour les élections nationales. Le contrôle des candidatures aux élections locales

---

[248]B. MALIGNER, op.cit. , p.215.

[249] v. la loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée, J.O. N° 6987 du jeudi 19 janvier 2017 http://www.jo.gouv.sn/spip.php?article11014., modifiée, article L. 174 et suivants pour les élections des députés à l'Assemblée nationale et L. 234 pour les élections départementales et L. 269 suivants pour les élections municipales.

[250]J-C MASCLET. op. cit. , p. 446.

[251]M.WALINE, note sous CE, 7 janvier 1966, El., du maire de Marcoing, RDP 1966, p.577 cité par B. MALIGNER, op. , cit. , p.136.

[252]M. DE VILLIERS, « Aspects contentieux des élections », *Atelier de formation électorale*, mai 2003, p.26 cité par Léon Dié KASSABO, « Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique », revue Afrilexhttp://afrilex.u-bordeaux4.fr/, janvier 2014, p. 6.

relève du représentant de l'État, sous la supervision de la C.E.N.A et du contrôle du juge de la Cour d'appel compétente dans la circonscription concernée.

Au Bénin, la C.E.N.A est investie de larges pouvoirs en matière de contrôle des candidatures aussi bien pour les élections locales que celles nationales[253]. Le contrôle juridictionnel est assuré par la Cour Constitutionnelle pour les élections nationales et la Cour suprême pour les élections locales. Dès l'enregistrement des candidatures, un contrôle s'effectue pour vérifier si le postulant ne se trouve pas dans l'un des cas d'inéligibilité prévus par la loi. Ce contrôle exercé par l'autorité administrative peut être porté devant le juge s'il fait naître un contentieux. Il faut en conclure que le contrôle de l'inéligibilité peut s'assimiler à un contrôle par voie d'action dont la portée est d'anéantir toute irrégularité qui entacherait une candidature. Il s'ensuit que ce contrôle est efficace et radical contrairement au contrôle qui pourrait s'exercer sur les incompatibilités.

Contrairement à l'inéligibilité, l'incompatibilité, quant à elle, vise la fonction exercée et non la personne. Autrement dit, ce sont les fonctions qui peuvent être frappées d'incompatibilités.

L'incompatibilité renvoie à « *une incapacité juridique pour un élu à exercer effectivement son mandat ou à le conserver du fait de son statut* ». Il ressort de cette définition que « *l'incompatibilité n'interdit pas d'acquérir un mandat électif, pas plus que de se porter candidat à l'élection* ».[254]

La situation d'incompatibilité s'apprécie et se rend effective à la fin de l'élection étant donné que le Code électoral permet toujours à l'élu qui se trouve dans une situation d'incompatibilité de pouvoir choisir. L'élu choisit entre le mandat nouvellement acquis et sa fonction incompatible qui peut être préexistante ou survenue postérieurement à l'élection.

La distinction entre ces deux notions emporte des conséquences juridiques qui se répercutent dans le contrôle du juge. En effet, une élection résultant d'une inéligibilité doit faire l'objet d'une annulation par le juge saisi à cet effet dans les délais.[255] En revanche, le juge n'est pas généralement investi d'une compétence lui permettant d'annuler une élection à la suite d'un constat d'une incompatibilité, du moins en droit sénégalais. La régularisation de celle-ci est du

---

[253] Article 381 et suivants du Code électoral pour les élections des députés et article 343 pour l'élection présidentielle.

[254] B. MALIGNER, op. cit. , p.215.

[255] Passé les délais de saisine du juge, et qu'on constate qu'un élu est dans un cas d'incapacité d'inéligibilité, seule la déchéance est envisageable suivant les cas.

ressort de l'administration au regard du droit sénégalais et des jurisprudences y relatives. C'est ce qu'a rappelé la Cour Suprême du Sénégal dans son arrêt du 11 août 2009.[256] En l'espèce, la Cour Suprême a rappelé que la Cour d'appel, saisie en première instance, « *a méconnu sa compétence qui, pour annuler l'élection d'un Président de conseil rural, a retenu que cette fonction est incompatible avec celle de chef de village qu'il occupe, alors qu'elle n'était pas saisie d'une contestation sur la validité du vote, mais plutôt d'une contestation fondée sur un cas d'incompatibilité qui, selon le code des collectivités locales, relève de la compétence du Ministre chargé des collectivités locales*».

A la lecture de cette jurisprudence, il apparaît nettement une distinction[257] entre l'inéligibilité et l'incompatibilité et les effets qu'elle peut engendrer sur le plan du contentieux.

Un autre intérêt de la distinction tient de l'esprit et de la philosophie qui guident ces deux notions. L'inéligibilité qui découle de l'insatisfaction des conditions d'éligibilité peut s'entendre comme une sanction contre l'individu dont la situation n'est pas conforme aux exigences que requiert la responsabilité qu'il aspire à exercer. L'inéligibilité, à quelques exceptions près,[258] frappe le candidat qui n'est pas purgé d'un certain nombre de « *vices* » dont l'aspect négatif peut plomber la fonction élective qu'il exerce.

En revanche, l'incompatibilité tire principalement son fondement de l'idée de l'interdiction de cumul de fonctions ou de mandats. Cette interdiction trouve sa source dans un principe général du droit de la fonction publique qui interdit tout cumul d'emplois et, en conséquence, toutes

---

[256] Cour suprême du Sénégal arrêt n°30 du 11 août 2009 Babacar Badji c/Lamine Kouyaté Ministre chargé de l'intérieur.

[257]Bernard MALIGNER fait une nuance sur la distinction entre les deux notions du fait que l'inéligibilité et l'incompatibilité ont en commun d'être des incapacités juridiques à l'exercice d'un mandat. Ensuite, selon l'auteur, il n'est pas tout à fait exact d'affirmer que les éligibilités et les inéligibilités font obstacles à la candidature du fait que « *dans les plus petites communes aucune déclaration de candidature n'est exigée pour concourir aux élections municipales* ». En outre des élus, qui étaient éligibles au moment de leur élection peuvent se retrouver dans la situation d'incompatibilité à la suite d'élection. v. B. MALIGNER, op. cit. , p.138.

[258]Les exceptions font allusion à des inéligibilités résultant des conditions d'éligibilité relatives à l'âge, domicile…etc.

les fonctions consécutives au cumul, sous réserve des exceptions prévues par la loi. S'il est certain que le mandat électif ne donne pas qualité de fonctionnaire, il n'en demeure pas moins, que l'exercice de tout mandat électif confère un statut d'agent public. Or, deux impératifs majeurs doivent caractériser l'agent public. Il s'agit du désintéressement et de l'exercice exclusif de la fonction confiée.

Sur le premier impératif qui s'applique à l'agent public, partant que tout cumul de fonctions emporte le cumul d'indemnités, l'acceptation de l'exercice d'un mandat électif cumulativement avec une fonction publique, constituerait une entorse à la caractéristique évoquée. Dans ce cas, l'incompatibilité s'avère être une solution qui sied.

Sur le second impératif, l'exclusivité suppose que l'agent public, de surcroit un représentant du peuple, doit s'investir exclusivement à la seule mission que lui assigne le mandant pour répondre, dignement, aux aspirations pour la réalisation desquelles, il est dépositaire de sa confiance.

Enfin, l'incompatibilité peut être également un instrument juridique susceptible de parer à tout conflit d'intérêts qui peut résulter de l'exercice cumulatif d'une fonction élective et d'une autre fonction publique. C'est dans ce cadre que s'inscrit la loi n°96-11 du 22 mars 1996 relative à la limitation du cumul des mandats électifs et de certaines fonctions. Il est affirmé clairement dans l'exposé des motifs que c'est pour empêcher une concentration des pouvoirs politiques entre les mains de quelques élus qu'il a paru nécessaire de limiter le cumul des mandats électifs et de certaines fonctions[259].

Toutefois, malgré l'intérêt que peut susciter cet esprit qui guide les incompatibilités, la réalité permet de constater que les exceptions portées sur celles-ci, sont de plus en plus nombreuses de nature à réduire à néant, toute sa portée. Ces exceptions laissent voir un accaparement des fonctions électives par une minorité de la population sous prétexte que le cumul de celles-ci, peut être à l'origine de la facilitation à la réalisation des ambitions de l'élu. C'est l'exemple d'un maire qui exerce la fois la fonction de Ministre en brandissant l'argument, selon lequel, sa

[259]La loi n°96-11 du 22 mars 1996 relative à la limitation du cumul des mandats électifs et de certaines fonctions.

responsabilité de membre du Gouvernement lui permettrait de réaliser ses projets de maire. Un tel argument ne convainc point. Au surplus, l'image à la quelle renvoie un maire qui tient sa légitimité à la base (décentralisation) et un Ministre qui tire son pouvoir de la nomination du Président de la République (pouvoir central) viole l'esprit de la décentralisation.

En définitive, le principe de l'éligibilité est un aspect du principe de la liberté de candidature. L'autre principe qui le complète et auquel le juge est garant du respect strict, est le principe d'égalité.

2. L'égalité des candidats

Le principe d'égalité des candidats est un élément constitutif de la liberté de candidature. Il constitue un principe général du droit qui irrigue tout le droit public. En matière électorale, le principe y occupe une place déterminante comme l'illustre son affirmation dans plusieurs textes (a) d'une part, et sa portée relative à la recherche de l'équilibre dans le traitement des candidats (b) d'autre part.

a. L'affirmation du principe

Le principe d'égalité en matière électorale tient sa source principale dans les textes à portée universelle repris par les Constitutions nationales et dans les lois électorales.

En effet, la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 (D.D.H.C) [260]affirme dès son article 1er que : « *les Hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune* ». Le juge constitutionnel français, dans

[260] Déclaration des Droits de l'Homme et du citoyen de 1789, qui consacre la Révolution française. Elle affirmait dans son préambule : « *les représentants du peuple français, constitués en Assemblée nationale, considérant que l'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'homme sont les seules causes des malheurs publics et de la corruption des gouvernements, ont résolu d'exposer, dans une déclaration solennelle, les droits naturels, inaliénables et sacrés de l'homme* ».

sa décision du 16 juillet 1971[261], a conféré une valeur constitutionnelle à cette Déclaration réaffirmée dans le préambule de la Constitution française du 04 octobre 1958.

En effet, le Conseil était saisi d'un contrôle de constitutionnalité de la loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association. Le juge constitutionnel a conclu dans cette décision que certaines dispositions de la loi soumise à son examen, étaient contraires à la Constitution au motif qu'elles n'étaient pas conformes au principe de la liberté d'association réaffirmé dans le préambule de la Constitution du 04 octobre 1958. Depuis cette décision, les principes réaffirmés dans le préambule de la Constitution sus visée, dont le principe d'égalité, ont intégré le « *bloc de constitutionnalité* ».[262]

Le principe d'égalité est également affirmé dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme des Nations Unies (D.U.D.H) du 10 décembre 1948[263] qui stipule en son article 21 que : « *toute personne a le droit de prendre part à la Direction des affaires publiques de son pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis* ». Cette disposition est

---

[261]Décision n°71-44 DC du 16 juillet 1971, J.O du 18 juillet 1971, Recueil, p. 29, V. http://www.conseil-constitutionnel.fr.

[262] Le bloc de constitutionnalité est défini par la doctrine comme l'ensemble des textes et principes auxquels le juge constitutionnel fait référence dans l'exercice de son contrôle de constitutionnalité.

[263] Le 10 décembre 1948**,** au Palais de Chaillot, à Paris, les 58 Etats membres de l'Assemblée Générale des Nations unies ont adopté la Déclaration universelle des droits de l'Homme. Celle-ci affirmait dans son préambule **: «** *Considérant que la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde* ».

reprise par la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des peuples (C.A.D.H.P). [264]Enfin, le pacte international relatif aux droits civils et politiques[265] consacre en son article 25 que :

« *Tout citoyen a le droit et la possibilité, sans aucune des discriminations visées à l'article 2 et sans restrictions déraisonnables: a) De prendre part à la direction des affaires publiques, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis; b) De voter et d'être élu, au cours d'élections périodiques, honnêtes, au suffrage universel et égal et au scrutin secret, assurant l'expression libre de la volonté des électeurs* ».

Il ressort de ces différentes consécrations du principe d'égalité dans les textes à portée universelle que le droit électoral réserve une place importante à ce principe comme l'illustre la décision de la Cour Constitutionnelle du Bénin du 16 mai 2001[266]. Dans cette espèce, La Cour Constitutionnelle a défini la notion d'égalité « *comme étant un principe général selon lequel la loi doit être la même pour tous dans son adoption et dans son application et ne doit contenir aucune discrimination injustifiée* ». Appliqué à l'élection, le principe d'égalité tel que défini ci-dessus, contraint le constituant et le législateur à édicter les règles électorales conformément aux exigences du principe en favorisant l'égalité aussi bien chez l'électeur que chez le candidat. Ainsi au Sénégal, la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001, modifiée, rappelle dans son article 3 que « *le suffrage peut être direct ou indirect. Il est toujours (...) égal* ».

A la lecture de cette disposition, il apparait que le dispositif juridique électoral sénégalais a intégré dans son droit interne les exigences du principe d'égalité telles que affirmées dans les

---

[264]Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, adoptée le 27 juin1981 à Nairobi, Kenya lors de la 18e Conférence de l'Organisation de l'Unité Africaine (O.U.A). Entrée en vigueur le 21 octobre 1986, après ratification de la Charte par 25 États.

La Charte a été ratifiée par les 53 États membres de l'ex- O.U.A., soit tous les pays d'Afrique, à l'exception du Maroc. Ce dernier pays s'est retiré de l'organisation africaine en 1984 pour protester contre l'admission en son sein de la République arabe Sahraouie, qui lui dispute la souveraineté sur le Sahara occidental, ancienne colonie espagnole sous contrôle marocain depuis 1975.

[265]Pacte international relatif aux droits civils et politiques entrant en vigueur le 23 mars 1976.

[266] Décision DCC 01-021 du 16 mai 2001 Association des parents d'élèves du CEG de Gbegamey, TITO D. Appolinaire ALADASSI T. Anatole.

déclarations précitées. Le préambule de la Constitution sus référencée réaffirme également l'adhésion du peuple sénégalais à ces déclarations.[267]

Par ailleurs, le constituant sénégalais a entendu intégrer une nouvelle dimension du principe d'égalité en précisant dans l'article 5 de la Constitution de 2001 que: « *la loi favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats et aux fonctions* ». C'est dire que le constituant, à travers cette disposition, entendait déjà introduire la dimension genre dans le principe d'égalité en matière électorale. Toutefois, l'intégration de cette disposition dans le tissu constitutionnel n'a pas été systématique. Elle a été le résultat d'un contentieux qui a trouvé son épilogue dans la décision du Conseil Constitutionnel sénégalais du 27 avril 2007[268]. Cette décision est intervenue dans un contexte politique particulier qui était marqué par une vive tension entre la majorité et l'Opposition suite à l'adoption de la loi n°23/2007 du 27 mars 2007 portant institution de la parité dans la liste des candidats au scrutin de représentation proportionnelle pour les élections législatives. Cette loi était une réponse apportée par le Président de la République à une manifestation des mouvements de femmes qui réclamaient la parité dans la composition des listes aux élections législatives. L'adoption de cette loi avait également des relents politiques du fait qu'elle traduisait une réponse à une demande des femmes. Ce qui n'a pas échappé à la vigilance de l'Opposition qui voyait dans cette loi une sorte de séduction politique qui aura des conséquences réelles sur les prochaines élections législatives. C'est ainsi que les partis politiques réunis dans l'Opposition parlementaire ont saisi le Conseil Constitutionnel sénégalais d'une requête tendant à faire déclarer inconstitutionnelle, la loi sus visée. Les requérants soutenaient, à l'appui de leur demande, que la loi en question violait le Préambule de la Constitution qui proclame « *l'accès de tous les citoyens sans distinction, à l'exercice du pouvoir à tous les niveaux ;(...) à tous les services publics ».* Au titre de leurs allégations, les requérants

---

[267]La constitution de 2001 précise dans son préambule que le peuple «*affirme : son adhésion à la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 et aux instruments internationaux adoptés par l'Organisation des Nations Unies et l'Organisation de l'Unité Africaine, notamment la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948, (...) et la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples du 27 juin 1981* »

[268]Conseil Constitutionnel sénégalais, Décision n°97-2007-Affaires n°1/C/2007 du 27 avril 2007.

prétendaient également que cette loi serait contraire à l'article 1er de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 qui dispose que : « *la République du Sénégal assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction de race, de sexe, de religion…* ».

En réponse à ces allégations, le juge constitutionnel sénégalais rappelait dès le 3ème considérant de sa décision qu': « *il résulte de l'article 1er de la Constitution que toute discrimination fondée sur le sexe est expressément exclue ; que le principe d'égal accès au pouvoir, bien de valeur constitutionnelle, ne saurait déroger à cette règle* ». Le Haut conseil en concluait que : « *la qualité de citoyen qui ouvre le droit d'être candidat aux élections politiques, sous réserve des incapacités prévues par le Code électoral, est indivisible ; que les candidats sont égaux devant le suffrage universel ; que les principes de valeur constitutionnelle ci-dessus rappelés s'opposent à toute division par catégories des citoyens éligibles ; que la loi qui impose une distinction entre candidats en raison de leur sexe est contraire à la Constitution* ».[269] Il ressort de cette décision deux lectures possibles. Dans la première lecture, cette décision permet de retenir que le juge constitutionnel a réaffirmé la valeur universelle du principe d'égalité entre candidats consacré par la Constitution et les textes à valeur universelle. Dans la deuxième lecture de cette décision, il apparait que le juge constitutionnel confère un caractère indivisible de la qualité de citoyen. Ainsi, le juge entend s'opposer à toute catégorisation des candidats basée sur le sexe. En définitive, Ismaila Madior FALL [270] nous faisait remarquer dans ses observations qu'« *à travers cette décision, le Conseil Constitutionnel a tenu à rappeler aux pouvoirs publics et aux organisations de la société civile féministes que l'ordonnancement constitutionnel et la philosophie politique du Sénégal ne tolèrent pas de discrimination, fût-elle positive pour l'accès aux fonctions et mandats publics* ». L'auteur précisait

---

[269]Cette solution est identique à celle retenues par le Conseil Constitutionnel français dans sa décision n° 82-146 DC, du 18 novembre 1982, J.O du 19 novembre 1982, p. 3475 et rectificatif J.O du 20 novembre 1982, R., p.66dans laquelle le juge a retenu dans le considérant 7 que : « *la qualité de citoyen ouvre le droit de vote et l'éligibilité dans des conditions identiques à tous ceux qui n'en sont pas exclus pour une raison d'âge, d'incapacité, ou de nationalité, ou pour une raison tendant à préserver la liberté de l'électeur ou l'indépendance de l'élu ; que ces principes de valeur constitutionnelle s'opposent à toute division par catégories des électeurs ou des éligibles* » ; la même solution est dans le considérant 12 de la décision n° 98-407 du 14 janvier 1999, J.O, du 20 janvier 1999, p. 1028, R., p.21.

[270] I.M.FALL (dir), obs. Décision n° 97-/2007-Affaires n°1/C/2007 du 27 avril 2007, in *Les décisions et avis du Conseil Constitutionnel du Sénégal,* Dakar, CREDILA, 2008, p. 526.

dans son analyse que « *si pareille discrimination devait être prise, elle passerait obligatoirement par une révision de la Constitution* ». Cette option a été retenue par le législateur sénégalais qui a modifié la Constitution en intégrant dans son article 5 que : « *la loi favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats et aux fonctions* ». C'est cette disposition qui a servi de base constitutionnelle au législateur pour pouvoir adopter la loi du 28 mai 2010 instituant la parité dans les assemblées électives et semi-électives.[271]Cette loi exprime également un engagement de l'État sénégalais à renforcer l'accès des femmes aux fonctions politiques comme l'a recommandé le protocole de la C.E.D.E.A.O sur la démocratie et la bonne gouvernance.[272]

Cependant, l'application de cette loi ne sera pas sans difficulté et, dans certains cas, elle peut être source de rupture de l'équilibre des candidats.

b. Principe d'égalité et d'équilibre des candidats

Le principe d'égalité qui est un élément constitutif de la liberté de candidature, suppose également un traitement égal des candidats pendant la période de la propagande électorale.

En effet, l'étape de la campagne électorale est une période pendant laquelle, le candidat cherche à convaincre le peuple de la pertinence de son discours et de son offre politique. Ainsi, les candidats doivent disposer les moyens équilibrés pour pouvoir le faire. Les organes administratifs et juridictionnels compétents veillent à cette recherche d'équilibre.

Au Sénégal, deux organes sont investis de la mission d'assurer l'égalité des candidats pendant la campagne électorale. Il s'agit de la Cour d'Appel[273] et le Conseil National de Régulation de

---

[271]La loi n° 2010-11 du 28 mai 2010 instituant la parité dans les assemblées électives et semi-électives.

[272]L'article 2 alinéa 3 Section II du protocole sus référencé stipulait que : « *Les États membres prendront les mesures appropriées pour que les femmes aient, comme les hommes, le droit de voter et d'être élues lors des élections, de participer à la formulation et à la mise en œuvre des politiques gouvernementales et d'occuper et de remplir des fonctions publiques à tous les niveaux de l'État* ».

[273] Pour l'élection présidentielle, l'article L.125 du Code électoral dispose que « *la cour d'appel de Dakar veille à là l'égalité entre les candidats. Saisie par la CENA ou par un candidat, elle intervient, le cas échéant, auprès des autorités compétentes pour que soient prises toutes les mesures susceptibles d'assurer sans délai cette égalité* ».

l'audiovisuel (C.N.R.A)[274] créé par la loi n° 2006-04 du 04 janvier 2006. La Cour d'Appel veille au contrôle juridictionnel et le C.N.R.A est une autorité administrative disposant des pouvoirs à caractère juridictionnel. Ces deux organes s'emploient à garantir l'équilibre entre les candidats. Dans cette mission, deux aspects doivent être mis en exergue. Il s'agit de l'égal accès aux médias et de l'emploi des moyens de campagne. Dans le contrôle de ces deux aspects évoqués, la difficulté demeure réelle.

En effet, il est très difficile de distinguer les moyens de l'État de ceux du candidat du parti au pouvoir. Il faut rappeler que la période électorale ne décrète pas la suspension systématique des activités de l'État. Celles-ci sont généralement animées soit, par le Gouvernement, soit par le Président de la République qui peut même être un candidat à sa propre succession. À ce niveau, l'application stricte de l'égal accès aux médias constitue un objectif difficile. Les médias publics sont réputés être proches du pouvoir et, par conséquent, défavorables à l'Opposition. Certains médias privés réputés libres sont à leur tour accusés d'être contre le pouvoir et favorables à l'Opposition. De ce constat, un schéma se dessine et la difficulté se précise progressivement.

Toujours dans cette quête d'égalité des candidats, il faut préciser qu'une autre difficulté tient aux moyens de campagne. Une interrogation s'impose, celle de savoir s'il est possible de parler d'égalité des candidats tout en sachant qu'ils n'ont pas tous les mêmes moyens de leurs politiques. C'est ce qui justifie les contestations récurrentes de certains candidats sur la réalisation de certains projets ou promesses en période de campagne ou de précampagne. Sous ce même registre, certains candidats qui font des dons ou achats de matériels au profit des

---

[274] Article LO.123 alinéa 2 du code électoral rappelle que : « *l'organe de régulation des médias assure l'égalité entre les candidats dans l'utilisation du temps d'antenne* ». La loi n°2006-04 du 04 janvier 2006, portant création du C.N.R.A rappelle dans son exposé des motifs que le projet de loi « *a pour objet d'instituer un nouvel organe de régulation plus adapté au paysage audiovisuel sénégalais, marqué par l'avènement de plusieurs stations de radios commerciales, communautaires et la perspective de nouvelles chaînes de télévisions(…). Compte tenu de l'expérience antérieure, aussi bien du Haut Conseil de la Radiotélévision (H.C.R.T) créé en 1991, que du Haut Conseil de l'Audiovisuel créé en 1998, il y a lieu de conférer au nouvel organe de régulation de l'audiovisuel une autorité renforcée reposant notamment sur la mise à sa disposition d'une panoplie de sanctions*(…).

populations, voient leurs actes considérés par leurs concurrents comme de l'achat de conscience. La décision de la Cour Constitutionnelle du Bénin du 10 mars 2000 [275] est une illustration de ces contestations relatives à l'emploi des moyens de propagande. Dans cette espèce, le requérant demandait l'invalidation de l'élection du député Dominique HOUNGNINOU au motif que le mis en cause aurait commis une propagande irrégulière. Le requérant soutenait que « *Dominique HOUNGNINOU a, en violation de l'article 36* [276]*de la loi n° 98-034 du 15 janvier 1999 portant, règles générales pour la République de Bénin*[277]*, donné le 03 mars 1999 un groupe électrogène (...) d'une valeur d'un million (1.000000) francs aux populations (...) et fait d'autres libéralités pour acheter la conscience des électeurs* ». En réponse à ces allégations, la Cour a soutenu suite à ses investigations : « *qu'il n'est pas matériellement établi que le député Dominique HOUNGNINOU ait été le donateur* » du groupe électrogène querellé et, qu'en conséquence, la requête est rejetée pour absence de preuves. La Cour a conclu dans cette décision qu'elle ne peut prononcer l'invalidation d'une élection de député que « *si les faits allégués sont établis dans leur matérialité* et ont exercé *sur le scrutin une influence de nature à en modifier sur les résultats*». Il ressort de cette conclusion, que la Cour retient deux conditions cumulatives notamment l'existence matérielle d'une propagande irrégulière et l'influence de celle-ci sur le scrutin. Si la première condition déjà difficile à satisfaire incombe au requérant, la seconde, quant à elle, relève d'une appréciation souveraine du juge. Il n'est pas sans intérêt de s'interroger sur quelle mesure peut s'appuyer le juge pour apprécier l'influence d'une propagande irrégulière sur le scrutin. Cette interrogation semble davantage légitime lorsque la Cour va jusqu'à conclure dans

---

[275] Décision EL 00-011 du 10 mars 2000 ADJABODJOU Paulin.

[276] L'article 36 stipulait que : « *les pratiques publicitaires de caractère commercial, de dons et libéralités ou de faveurs administratives faites à un individu, à une commune ou à une collectivité quelconque de citoyens à des fins de propagande pouvant influencer ou tenter d'influencer le vote, sont et restent interdits trois(03) mois avant tout scrutin et jusqu'à son terme. L'utilisation des attributs, biens ou moyens de l'État d'une personne morale publique, institutions ou organismes aux mêmes fins est interdite, notamment ceux des sociétés, offices et projets d'État* ».

[277] La loi a été remplacée par la n° 2010-33 du 07 janvier 2011 portant règles générales pour les élections de la République du Bénin, modifiée et complétée par la loi 2013-06 du portant code électoral en République de Bénin du 08 avril 2013.

sa décision du 28 décembre 1995[278] qu'il n'est pas établi que l'usage d'un attribut du Président de L'Assemblée nationale a influencé les résultats. En effet, répondant à un moyen tiré de l'utilisation des attributs de l'État au cours de la campagne électorale , la Cour a jugé que « *le titre de l'Assemblée nationale n'est pas un attribut de l'État ; qu'en tout état de cause, il n'est pas établi que l'usage de ce titre a influencé les résultats du scrutin, qu'il existe en l'occurrence un important écart de voix entre les suffrages recueillis par le parti du candidat élu et ceux obtenus par le parti du requérant* ».

Le juge constitutionnel sénégalais semble plus exigeant dans l'usage des attributs ou de l'image des institutions de l'État. C'est ce qui ressort de sa décision du 26 mars 2001[279] lorsqu'il interdit le nom « WADE » et de la photocopie du Président de la République sur le bulletin de vote de la « coalition WADE ». Dans cette espèce, à l'occasion des élections législatives d'avril 2001, la coalition du parti au pouvoir avait choisi le nom de « WADE », par ailleurs Président de la République, et avait mis l'image de celui-ci dans le bulletin de vote de cette coalition. C'est à la suite que trois partis d'opposition ont saisi le Conseil Constitutionnel aux fins d'annuler l'arrêté du Ministre de l'intérieur publiant les listes de candidatures et fixant les couleurs et symboles des bulletins de vote aux élections législatives. Les requérants soutenaient à l'appui de leur demande que seule l'effigie ou la photo du candidat occupant le premier rang de la liste doit figurer sur le bulletin de vote. Ils demandaient également l'irrecevabilité de la liste de la « coalition WADE » du fait du titre choisi. En réponse à ces allégations, le Conseil Constitutionnel a accédé à la demande des requérants en considérant que : « *le principe d'égalité entre les partis ou coalitions de partis commande qu'ils connaissent le même traitement ; qu'ainsi, aucun d'eux ne peut, au cours d'une compétition électorale à laquelle le Président de la République n'est pas candidat, utiliser l'image et les attributions constitutionnelles de celui-ci* ». Dans ses observations de la décision sus rappelée, Alioune SALL écrivait que : « *voici en effet une des rares, peut-être trop rares décisions dans laquelle la Haute juridiction sénégalaise se libère quelque peu du corset des textes qui régissent ses compétences, et ose, pour une fois, rompre avec l'obsession de la compétence d'attribution* ». L'auteur en concluait que par cette décision, le Conseil

[278]Décision EL 95-134 du 28 décembre 1995.

[279]Conseil Constitutionnel sénégalais, Décision n°81-Affaires n°2/E/2001-3/E/2001-4/E/2001 du 26 mars 2001.

Constitutionnel a sanctionné « *l'abus de position dominante en politique, celui qui pousse ceux qui détiennent les moyens de l'État et les attributs constitutionnels de celui-ci à en user à leur profit personnel* ».[280] Le Président WADE était d'ailleurs surpris par cette décision et soutenait, par échanges de lettres[281] avec le Conseil Constitutionnel, que celui-ci a violé la loi en méconnaissant le droit de la défense prévu par l'article 9 de la Constitution de 2001 modifiée. En effet, le juge constitutionnel avait statué sans en informer le parti au pouvoir pour qu'il produise des moyens de défense. Sur cette base, le Président WADE a adressé une correspondance à la juridiction constitutionnelle. Il précisait que : « *si le Conseil Constitutionnel a pour mission de veiller au respect de la Constitution par l'exécutif et le législatif, il va de soi qu'il est tenu lui-même aux mêmes obligations de respect de la Constitution et de la loi* ». La juridiction a ensuite apporté une réponse à cette correspondance pour expliquer le bien-fondé de cette décision. Cet échange de courrier entre le Président de la République qui conteste une décision revêtue de l'autorité de la chose jugée et une juridiction constitutionnelle qui la soutient, suscite une interrogation chez la doctrine. Il en est ainsi des auteurs El Hadj Oumar DIOP et Cédric MILHAT qui se demandaient s'il est possible de voir sur cet échange « *l'avènement d'une nouvelle forme de débat démocratique, lequel s'évaluerait, non plus seulement sur la base du pluralisme mais à l'aune de la transparence, si caractéristique du monde actuel* ». En tout état de cause, la lecture de cette jurisprudence et les correspondances qui s'en sont suivies ont permis de saisir l'intérêt du principe d'égalité entre les candidats et ce qui peut constituer comme obstacle dans son application. Il faut en conclure que le traitement égal des candidats est non seulement complexe dans sa pratique mais également dans le contentieux qui peut en résulter. Par conséquent, il est douloureux pour un candidat d'introduire des requêtes pour contester des faits qui lui sont préjudiciables et que le juge lui apporte comme réponse, que les allégations invoquées même établies, ne sauraient avoir une influence sur les résultats.

En définitive, en période de propagande électorale, « *tout citoyen peut saisir la Haute Juridiction pour dénoncer des cas de violation des prescriptions relatives au bon déroulement de la campagne*

---

[280] A. SALL, obs. Décision n°81-Affaires n°2/E/2001-3/E/2001-4/E/2001 du 26 mars 2001, in I. M. FALL (dir.), *Décisions et avis du Conseil Constitutionnel du Sénégal,* op., cit. , p. 418.

[281]V. El Hadj O.DIOP et Cédric MILHAT, « Election législative sénégalaise du 29 avril 2001», Revue afrilex,http://afrilex.u-bordeaux4.fr/elections-legislatives.html, septembre 2001, pp. 1-7.

électorale. La Cour se prononce souvent sur des faits de corruption, de poursuite de la campagne au-delà des heures légales ou la veille du scrutin ou encore des entraves à la liberté de faire campagne ».[282]Les requêtes, « *dans leur majorité, portent sur des faits de corruption, d'achat de consciences de campagne effectuée en dehors de la période fixée à cet effet, d'entrave au bon déroulement de la campagne* »[283]. La tendance du juge, suite à sa saisine portant sur les faits sus évoqués, est de rejeter les requêtes en se réfugiant derrière l'absence de preuves des allégations des requérants ou de l'incidence mineure de celles-ci sur les résultats.

C'est ce que semble conclure Conceptia DENIS OUINSOU quand elle soutient que : « *plusieurs requêtes ont été adressées à la Cour pour dénoncer des irrégularités commises dans le déroulement de la campagne électorale (...). Elles ont été rejetées par la Cour parce que les requérants n'étaient pas en mesure d'apporter la preuve des faits allégués, ou que ces faits, même établis ne sont pas constitutifs de manœuvres qui aient altéré la sincérité du scrutin ou influencer le vote des électeurs* ».

En dernière analyse, dans la phase de propagande électorale le traitement égal des candidats est en grande partie tenu en échec du fait de l'emploi disproportionné des moyens de campagne. En guise de solution, la mise en place d'un instrument de contrôle des finances de campagne électorale s'avère nécessaire à l'image de la France.[284] Cet instrument de contrôle introduit en France, bien qu'il présente des limites affectant son efficacité, n'en demeure pas moins un mécanisme dissuasif.

L'autre difficulté liée au principe d'égalité est consécutive à l'attitude parfois partiale de l'Administration territoriale qui peut être source de rupture d'égalité entre les candidats ou entre les listes de candidats. C'est ce qui ressort de l'établissement de la liste des candidatures dans

---

[282] C. D. OUINSOU, « La gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives », Session de formation de l'Association Africaine des Hautes juridictions Francophones, Bénin, Porto-Novo. ERSUMA, du 18 au 22 décembre 2006, p.403.

[283]C. D. OUINSOU, « Le rôle de la Cour Constitutionnelle dans les élections au Bénin », Actes de la troisième réunion préparatoire au symposium de Bamako, avril 2000, p.255.

[284] V. B. MALIGNER, « Le conseil Constitutionnel, juge des opérations et des fiances électorales », les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel n°41 octobre 2013, pp 73-98.

la circonscription de la communauté rurale de Touba[285] du Sénégal à l'occasion des élections locales du 29 juin 2014. En effet, l'adoption de la loi du 28 mai 2010 instituant la parité dans les Assemblées électives et semi-électives a obligé le législateur sénégalais d'introduire le dispositif dans le nouveau Code électoral. Ainsi, les listes électorales pour les élections législatives[286], départementales[287]et municipales[288]doivent être constituées en respectant le principe d'égalité homme-femme sous peine d'irrecevabilité. Les dispositions électorales consacrées pour rendre effective l'égalité homme/femme dans la composition des listes électorales sont claires et ne souffrent d'aucune exception.

Cependant, malgré cette clarté du texte, le Sous-préfet qui est investi par la loi électorale de la mission de veiller et de vérifier que toutes les candidatures déposées dans la circonscription de son ressort sont conformes aux formes et délais légaux a préféré violer la loi en acceptant de valider l'unique liste de Touba dans la laquelle aucune femme ne figure. Le Sous-préfet s'est

---

[285] La communauté rurale est devenue commune depuis l'adoption de la loi n°2013-10 du 28 décembre 2013 portant code général des collectivités locales créant la communalisation intégrale au Sénégal.

[286] Pour les élections législatives, l'article L.143 alinéa 3 du Code électoral dispose que : « *en tout état de cause, la parité homme-femme s'applique à toutes les listes. Les listes de candidatures, titulaires comme suppléants, doivent être alternativement composées de personnes des deux sexes. Lorsque le nombre de membres est impair, la parité s'applique au nombre pair immédiatement inférieur* ».

[287] Pour les élections des conseillers départementaux, l'article L.228 alinéa 2 du Code électoral sénégalais précise que : «*la parité homme-femme s'applique à toutes les listes. Les listes de candidatures, titulaires comme suppléants, doivent être alternativement composées de personnes des deux sexes. Lorsque le nombre de membres est impair, la parité s'applique au nombre pair immédiatement inférieur*».

[288]L'article L. 263 de la loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral sénégalais édicte que : « *toutes les listes présentées doivent respecter la parité homme-femme. Les listes de candidatures, titulaires comme suppléants, doivent être alternativement composées de personnes des deux sexes. Lorsque le nombre de membres est impair, la parité s'applique au nombre pair immédiatement inférieur* ».

soumis à la volonté du « Khalife »[289] pour juger recevable la liste communément appelée « *la liste du khalife* » en violation flagrante de la loi.

La C.E.N.A, qui est également investie de la mission de contrôle et de supervision des élections, a failli à sa mission en se contentant de rappeler dans son communiqué qu'elle prend acte de l'irrégularité. La C.E.N.A avait voulu faire croire à l'opinion qu'elle comptait exploiter la voie juridictionnelle pour restaurer l'autorité de la loi avant de se rétracter. Après la C.E.N.A, c'est le Ministre de l'intérieur en charge de l'organisation des élections, qui a failli à sa mission en affirmant par voie médiatique que la liste de Touba est recevable. L'Opposition, quant à elle, a préféré le silence sinon prendre cause pour cette ville sainte en tentant de mettre en mal les tenants du pouvoir avec le chef religieux.

Le principal enseignement que l'on peut tirer de cette expérience c'est que toutes les autorités administratives sont soumises à la volonté du chef religieux, ce qui traduit leur fragilité dans un État démocratique qui aspire à défendre l'autorité de la loi. La seule autorité qui n'a pu intervenir dans cette irrégularité sensible c'est l'autorité de justice pour défaut de saisine. Cet état de fait est malheureux pour le chercheur qui souhaiterait voir l'attitude du juge dans ce cas particulier. La décision permettrait de saisir s'il se rangerait du côté de la loi qu'il est chargé d'appliquer ou du côté de l'autorité religieuse qui le tiendrait peut être dans sa spiritualité. En tout état de cause, le juge n'a pas eu l'occasion d'intervenir du fait qu'aucune requête de contestation n'ait été introduite.

Il est possible de conclure que ce cas litigieux rappelle un vif débat relatif au conflit de légitimité entre l'autorité religieuse et celle étatique, le temporel et le spirituel. Dans cette affaire, la volonté religieuse a triomphé sur celle de la loi. En dernière analyse, « *la parité demeure une question qui agite aujourd'hui les milieux politiques à propos de la présentation des femmes dans les*

[289]L'expression est tirée de « Khalifa » le nom que l'on donne au chef religieux d'une communauté religieuse musulmane qui hérite ce pouvoir religieux conformément à la pratique du Prophète Mohamed(P.S.L). Les disciples doivent obéissance au « Khalife » qui à son tour leur assure prières et bénédiction. Dans la communauté rurale de Touba du Sénégal, le « Khalife » est le chef religieux de la communauté religieuse des mourides, une confrérie fondée par le grand marabout Cheikh Ahmadou Bamba.

instances du pouvoir »[290]. Cependant, une telle attitude des autorités administratives a provoqué une rupture d'égalité entre les candidats étant donné que des listes de candidatures ont été invalidées dans d'autres régions comme à Saint-Louis, au motif qu'elles n'ont pas respecté la parité homme/femme telle que prescrite par la loi. Toutefois, la remise en cause absolue du principe d'égalité serait une conclusion hâtive sans apprécier l'étendue du contrôle de régularité qu'exerce le juge dans le contentieux des candidatures en s'appuyant sur les principes d'éligibilité et d'égalité sus rappelés.

B. La protection juridictionnelle de la liberté de candidature

L'effectivité de liberté de candidature, telle que rappelée et proclamée, ne peut se mesurer réellement, qu'à l'aune de l'étude portant sur le contrôle de régularité qu'exerce le juge pour la garantir.

Dans ce contrôle de régularité portant sur la liberté de candidature, le juge constitutionnel est généralement investi de cette mission pour les élections nationales. La Cour suprême ou la Cour d'appel, suivant le pays considéré, se charge du contentieux des candidatures pour les élections locales. En effet, dans l'étape d'identification des citoyens habilités à concourir à la compétition électorale, deux exigences s'imposent. D'une part, le juge doit veiller scrupuleusement au respect des conditions de recevabilité de candidatures et il est tenu de retenir toute candidature dont le contrôle révèle sa conformité aux règles prescrites. D'autre part, le contrôle du juge consiste également à s'assurer qu'aucune irrégularité n'a pu se produire dans l'établissement des candidatures. Dans cet exercice, deux options s'offrent à lui, celle de valider les candidatures conformes d'une part, et celle de proclamer l'inéligibilité pour les candidatures irrégulières d'autre part. La mise en œuvre de ce contrôle révèle que les contestations qui peuvent survenir sont de deux ordres suivant la qualité des requérants. Ainsi, la classification de ces contestations peut se faire suivant que l'initiative du contentieux est exclusive aux candidats de l'élection (2) ou qu'elle est concurrencée avec d'autres requérants qui ne sont pas candidats (1).

---

[290] L. FAVOREU, « Principe d'égalité et représentation politique des femmes : La France et les exemples étrangers, in *Conseil d'Etat sur le principe d'égalité,* la documentation française, Paris, 1998, p. 153.

1. Le contentieux des candidatures à l'initiative concurrencée avec les candidats

L'initiative concurrencée du contentieux des candidatures concerne les élections législatives et celles locales aussi bien au Sénégal[291] qu'au Bénin.

En effet, au Bénin, le refus d'enregistrement d'une déclaration ou en cas de contestation de candidatures aux élections législatives, les candidats, partis ou alliances de partis peuvent se pourvoir devant la Cour Constitutionnelle qui statue dans le délai de huit (08) jours[292]et devant

---

[291] Au Sénégal, aussi bien les élections législatives que celles locales ce sont les mandataires de listes qui ont la qualité de requérants. Pour les élections législatives, l'article L. 211de la loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral sénégalais dispose qu' « en cas de contestation d'un acte du Ministre chargé des Elections, pris en application des articles L.208, L.209 et L.210, les mandataires des listes de candidats peuvent, dans les vingt-quatre (24) heures suivant la notification de la décision ou sa publication, se pourvoir devant le Conseil constitutionnel qui statue dans les trois (03) jours qui suivent l'enregistrement de la requête ». Toutefois, le Ministre de l'intérieur a également qualité de requérant pour les cas d'inéligibilité aux élections législatives comme l'atteste l'article L. 178 du Code électoral qui dispose qu': « *après le délai de quarante-huit (48) heures prévu à l'alinéa premier de l'article L.175 et ce, jusqu'à la date de prise de l'arrêté publiant les déclarations reçues, s'il apparaît qu'une déclaration de candidature a été déposée en faveur d'une personne inéligible, le Ministre chargé des Elections doit, saisir le Conseil constitutionnel qui statue dans les trois (03) jours de la saisine sur la recevabilité de ladite candidature ».* S'agissant des élections départementales et municipales, les articles L. 152 et L. 288 disposent que seuls les mandataires des listes de candidats peuvent, dans les trois (03) jours la décision de notification, contester devant la Cour d'Appel compétente l'arrêté du représentant de l'Etat portant des listes de candidats.

[292] Article 381 de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2016 portant Code électoral de la République du Bénin.

la Cour suprême pour les élections des conseillers communaux ou municipaux[293]. Il apparait ainsi que les voies de recours contre les candidatures aux élections des membres de l'Assemblée nationale et celles locales sont partagées entre les candidats et les partis politiques et les autorités administratives en l'occurrence, la C.E.N.A en cas de refus d'enregistrement. Il s'ensuit que l'initiative du contentieux est concurrencée et qu'elle n'est pas en conséquence exclusivement réservée aux candidats.

La Cour Constitutionnelle béninoise est compétente pour connaitre le contentieux des candidatures aux élections des membres de l'Assemblée nationale et la Cour Suprême connaît le contentieux des candidatures aux élections locales. Les juridictions sus nommées exercent le contrôle de régularité des candidatures suite à leur saisine et suivant le cas. Si la juridiction compétente se détermine suivant la nature de l'élection, tel n'est pas le cas, pour la réception des déclarations de candidatures qui est du ressort exclusif de la C.E.N.A.

La C.E.N.A de la République du Bénin est compétente pour recevoir toutes les candidatures soit, directement pour les élections nationales[294] soit, indirectement pour les élections des conseillers municipaux, communaux[295]par l'intermédiaire du Préfet ou du maire de la

---

[293] Article 440 de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2016 portant Code électoral de la République du Bénin qui dispose qu' : « *en cas de refus d'enregistrement d'une déclaration ou en cas de contestation, les partis ou alliances de partis ou candidats indépendants peuvent se pourvoir devant la Cour suprême qui statue sans recours dans le délai de huit (08) jours* ».Pour les élections de conseillers de village et de quartier de villes, l'article 452 alinéa 2 rappelle juste que : « *le rejet d'une candidature au poste de Conseiller de village ou de quartier de ville par la Commission électorale nationale autonome (CENA) doit être motivé. Ce rejet doit être notifié aux intéressés dans un délai de dix (10) jours à compter de la date à laquelle la décision de la CENA est prise et peut faire l'objet d'un recours devant la Cour suprême qui statue dans un délai de huit (08) jours*». Cette disposition sur l'ouverture des voies de recours aux partis politiques.

[294] Voir article 339 alinéa 2 pour l'élection présidentielle et article 377 alinéa 2 du Code électoral béninois pour les élections des membres de l'Assemblée nationale.

[295] L'article 436 alinéa 2 de la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 du Code électoral de la République de Bénin précise que la déclaration de candidature est enregistrée par la commission nationale

circonscription concernée. La déclaration de candidature, malgré la liberté qui la caractérise[296], reste soumise à un contrôle de recevabilité et de régularité que peut exercer l'autorité administrative dès la réception avant d'être transmise à la juridiction compétente en cas de contentieux.[297].

Le contrôle de régularité à l'initiative de la C.E.N.A intervient au moment du dépôt de la candidature. Dans ce contrôle qui intervient au moment du dépôt, plusieurs contentieux peuvent survenir. Ils sont généralement liés aux délais de dépôt, aux symboles et couleurs des partis et d'autres formalités d'enregistrement de candidatures.

En effet, les délais de dépôt constituent une formalité à laquelle l'autorité administrative[298] accorde une importance particulière comme l'illustrent les contentieux y relatifs. La contestation liée aux délais de dépôt provoque l'intervention du juge en cas de saisine et le conduit à une interprétation sur le caractère impératif ou non des délais fixés. C'est ce qui ressort de la décision de la Cour suprême du Sénégal du 16 mars 2009[299]. En l'espèce, le Code électoral prescrivait les délais de dépôt des candidatures aux élections locales soixante (60) jours au moins avant la date du scrutin. Conformément à la prescription du Code, au dernier jour du délai de dépôt, le mandataire de la liste dont les candidatures sont querellées, était présent dans les locaux du représentant de l'État, mais n'a pas pu déposer jusqu'à l'heure de clôture, du fait qu'il est tombé en syncope et l'évacuation s'en est suivie. La liste est considérée forclose par

---

autonome. Elle peut être aussi déposée au préfet ou au maire pour être immédiatement transmise à la Commission électorale nationale autonome (CENA).

[296] J-P CAMBY, *Le Conseil Constitutionnel, juge électoral,* 3ème édition, Dalloz, 2004, p.37 ;

[297] A l'exception des candidatures enregistrées au Conseil Constitutionnel du Sénégal pour l'élection présidentielle. Dans ce cas, c'est le juge qui exercice un contrôle de régularité dès réception des candidatures.

[298]Au Sénégal l'autorité administrative en question fait référence au Ministre de l'intérieur et les représentants de l'État (Préfet et sous-préfet) pour les élections législatives et locales. Pour l'élection présidentielle, c'est le Conseil constitutionnel qui reçoit directement les candidatures et y exerce un contrôle de régularité. Quant au Bénin, l'autorité administrative fait référence à la C.E.N.A.

[299]Cour suprême, arrêt n°07 du 16 mars 2009, Ndiaga DIOP FALL c/Ministre chargé de l'Intérieur.

l'autorité administrative. La Cour d'appel a pris cette décision suite à sa saisine. La question juridique qui se posait devant la Cour d'Appel, en première instance, était de savoir qu'elle appréciation devrait-elle faire suite à un rejet d'une liste de candidatures par l'autorité administrative au motif qu'elle n'est pas déposée dans les délais malgré le malaise évoqué par le mandataire. La Cour d'Appel a répondu, qu'en application du Code électoral, la liste litigieuse n'a pas pu être déposée dans les délais et qu'il s'ensuivait qu'elle doit être rejetée sur la base du caractère impératif des délais. C'est à la suite que le requérant a attaqué l'arrêt de la Cour d'Appel devant la Cour Suprême[300]. Le requérant développait à l'appui de sa requête que : « *le délai fixé pour le dépôt des candidatures n'est pas impératif, puisque l'autorité administrative peut, en exécution d'une décision judiciaire, recevoir une liste de candidats, même au-delà de ce délai* ».

En réponse à ces moyens soulevés, le Ministre de l'intérieur en charge des élections, a soutenu d'une part, que le délai fixé par le Code électoral est « *impératif et incompressible et, d'autre part, que le malaise invoqué par le mandataire ne peut donner lieu à une suspension ou une interruption du délai, le remplacement ou la suppléance pouvant toujours parer à une telle situation* ».

La Haute Cour n'a pas suivi le Ministre de l'intérieur, et a retenu une formule courageuse en rappelant que le juge du contentieux électoral, appréciant souverainement la force probante des documents, peut autoriser le dépôt de la liste de candidatures au-delà du délai fixé par la loi. Dès lors, il convient d'autoriser un parti politique à déposer ses listes de candidats aux élections municipales lorsqu'il résulte du dossier, que son mandataire, présent dans l'enceinte de la préfecture, n'a pu déposer ses listes jusqu'à l'heure de clôture du fait d'un malaise inattendu et insurmontable.

A la lecture de cette décision, il apparait qu'un mandataire peut déposer sa liste de candidats hors délais légaux suite à un fait qui s'apparente à un cas de force majeure du fait de son caractère inattendu et insurmontable. Il faut en retenir que le juge, suivant l'appréciation des circonstances du dépôt, peut être amené à prolonger les délais légalement fixés, mais dont l'application stricte se heurterait à un fait qui n'est pas prévu par le législateur. La réponse du juge tient principalement son fondement du caractère fondamental de la liberté de candidature

[300] La loi sur la Cour suprême actuellement en vigueur est celle n°2017-09 du 17 janvier 2017 abrogeant et remplaçant la loi organique n°2008- 35.

dont il est le garant. L'exercice de ce contrôle s'étend également aux contestations liées aux symboles et couleurs des listes des partis politiques lors de l'enregistrement des candidatures.

Au Bénin, la C.E.N.A est investie du pouvoir de trancher en premier ressort les cas litigieux liés à la confusion des couleurs et symboles suite au dépôt des candidatures.[301] Elle délivre un récépissé provisoire qui ne donne pas qualité de candidat. Cette précision est intéressante du fait qu'elle a, à plusieurs reprises, conduit la Cour Constitutionnelle à y fonder des décisions d'irrecevabilité des requêtes. Il faut préciser, qu'au Bénin, deux temps caractérisent la déclaration de candidature. Il existe un temps de réception des candidatures pendant lequel la C.E.N.A exerce un contrôle et vérifie la recevabilité des candidatures. Dans l'hypothèse d'un refus d'enregistrement d'une candidature, la décision de refus peut déclencher un contentieux. La Cour constitutionnelle est compétente pour les élections nationales et s'il s'agit des élections locales, la Cour Suprême connait le contentieux. En revanche, si la candidature est jugée recevable par la C.E.N.A, et qu'il s'agisse d'élections nationales, elle délivre un récépissé provisoire et transmet les déclarations de candidatures à la Cour Constitutionnelle aux fins d'exercice d'un contrôle de régularité.

Dans un deuxième temps, la Cour Constitutionnelle vérifie, à son tour, la régularité des candidatures et désigne des médecins assermentés pour un examen du candidat s'il s'agit de l'élection présidentielle. C'est à la suite de l'ensemble de ces formalités que la C.E.N.A va produire un récépissé définitif donnant qualité de candidat. Il s'ensuivra la publication de la liste définitive de la liste de candidats par la C.E.N.A.

Toute requête introduite avant la délivrance du récépissé définitif sera jugée irrecevable par la Cour du fait que le requérant ne bénéficie pas encore de la qualité de candidat, un titre qui

---

[301]A titre d'exemple, pour l'élection présidentielle, l'article 341 de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral de la République de Bénin dispose : « *Si plusieurs candidats concurrents adoptent les couleurs, l'emblème, les signes et/ou les sigles de nature à créer la confusion ou le doute dans l'esprit de l'électeur, la Commission électorale nationale autonome se prononce dans un délai de deux (02) jours en accordant la priorité du choix au candidat qui est le dépositaire traditionnel ou à défaut, à celui qui a déposé le premier sa candidature* ». Cette même compétence est consacrée par l'article 384 du code électoral pour les élections aux membres de l'Assemblée nationale.

constitue l'une des conditions de recevabilité d'une requête. La Cour jugerait également que l'objet du recours est inexistant dans la mesure où il vise l'invalidation d'une candidature qui n'en est pas une, du fait de l'absence de la publication définitive de la liste de candidats. C'est ce qui ressort de la décision de la Cour Constitutionnelle du 12 février 2001[302]. En l'espèce, le requérant avait sollicité le rejet des candidatures de Messieurs Nicéphore Dieudonné SOGLO et François KOUYAMI à l'élection présidentielle du 04 mars 2001 au motif « *qu'ils ont donné des instructions à leurs hommes de mains pour attenter à sa vie* ». En examinant la recevabilité de la requête, la Cour a rappelé les dispositions particulières à l'élection présidentielle en précisant que la « *liste des candidats à l'élection présidentielle n'est définitive que, d'une part, après délivrance de récépissé définitif par la C.E.N.A suite au contrôle de régularité par la Cour Constitutionnelle et au versement de la caution, d'autre part, après publication officielle de la liste des candidats par la C.E.N.A ; qu'à la date de la requête la liste définitive des candidats n'est pas encore publiée ; qu'il s'ensuit qu'à cette date, Messieurs Nicéphore Dieudonné SOGLO et François KOUYAMI n'ont pas encore la qualité de candidats, qu'en conséquence la requête est prématurée*. La Cour, à travers sa décision, a insisté sur la qualité de candidat comme condition de recevabilité des requêtes portant contestation des candidatures. Elle l'a rappelé également dans sa décision du 06 février 2001[303]. Dans cette espèce, sur le fondement de l'article 45 alinéa 2 de la Constitution béninoise, le requérant, demandait à la Cour« *l'invalidation de la candidature de Monsieur Mathieu KEREKOU à l'élection présidentielle de mars 2001 au motif qu'il s'est rendu coupable de multiples actes d'atteinte à la bonne moralité, à l'honneur et à la probité durant son quinquennat* » en procédant au rappel de plusieurs dossiers.

Étant donné que la liste définitive des candidats n'était pas encore publiée au moment de l'introduction de la requête, la Cour a apporté la réponse habituelle en jugeant « *qu'à la date de la requête, Monsieur Mathieu KEREKOU n'a pas qualité de candidat et qu'il s'ensuit que la requête portant invalidation de sa candidature est irrecevable* ». En outre, la Cour a retenu que suite à ses investigations, elle a découvert que le Cercle de Réflexion des Jeunes de Hounsa (C.R.J.H), au nom duquel le requérant agissait, n'a pas accompli des formalités de déclaration et d'enregistrement d'Association lui permettant d'avoir la capacité juridique à ester en justice.

---

[302] Cour Constitutionnelle, décision EL-P 01-005 du 12 février 2001 Abou S MICHEL.

[303]Cour Constitutionnelle, décision EL-P 01-002 du 06 février 2001, KOUDOHIN Rodrigue.

En conséquence, il y'a lieu de déclarer la requête irrecevable pour absence de capacité d'agir. A la lecture de la décision, il peut sembler surprenant que le juge déclare à deux reprises la requête irrecevable sur deux fondements différents. L'un tenant à l'absence de qualité de candidat et l'autre résultant du défaut de capacité juridique. Il n'est pas sans intérêt de préciser que la Cour pourrait valablement se contenter d'un seul motif d'irrecevabilité. Toutefois, le fait que la Cour ait évoqué également l'absence de formalité d'enregistrement privant le mouvement de capacité juridique, pourrait être vu comme une leçon de civisme servie par la Haute juridiction.

En dernière analyse, l'examen des jurisprudences de la Cour constitutionnelle du Bénin en matière de contentieux des candidatures révèle que la Haute juridiction a le plus souvent « *des décisions d'irrecevabilité, les requêtes étant introduites avant la publication par la CENA de la liste définitive des candidats et le requérant ne justifiant pas de sa qualité de candidat* ».[304] L'acquisition de cette qualité est en partie liée au contrôle qu'effectue la C.E.N.A

Par ailleurs, l'étendue des compétences attribuées à la C.E.N.A de la République du Bénin en tant qu'autorité administrative indépendante, favorise à renforcer la transparence de l'établissement des candidatures sans l'intervention de l'autorité politique. Ces compétences larges de la C.E.N.A béninoise contrastent avec les pouvoirs de la C.E.N.A de la République du Sénégal où l'établissement des candidatures des élections législatives et locales est caractérisé par le rôle très actif du Ministre de l'intérieur en charge des élections.

En effet, le Ministre en charge de l'intérieur au Sénégal, appelé également ministre chargé des élections, est compétent pour recevoir toutes les candidatures aux élections législatives[305]. L'activité du ministre se manifeste doublement :

D'abord, pour les cas litigieux relatifs aux couleurs, symboles et sigles, le Ministre de l'intérieur est compétent pour trancher en premier ressort suivant l'ordre d'ancienneté des partis politiques

---

[304] C. D. OUINSOU, « la gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives », intervention à la session de formation de l'Association africaine des Hautes juridictions francophones tenue à Porto-Novo, ERSUMA du 18 au 22 décembre 2006, p.402.

[305]Voir article L. 174 et s du Code électoral sénégalais.

ou suivant la date de notification pour les coalitions et personnes indépendantes[306]. Au Bénin, cette compétence de premier ressort est dévolue à la C.E.N.A.

Ensuite, conformément à l'article LO.178 de la loi n°2017-2012 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, modifiée, le Ministre chargé des élections a la compétence de saisir le Conseil Constitutionnel sur la recevabilité d'une déclaration de candidature aux élections législatives déposée en faveur d'une personne supposée inéligible. Le juge constitutionnel, à son tour, doit statuer sur la recevabilité de la candidature dans les trois (03) jours suivant la date de la saisine. De ces consécrations, un constat s'impose. C'est dire qu'il s'agit d'une compétence exclusive du Ministre de l'intérieur de recevoir des déclarations de candidatures aux élections législatives et de contester, juste après le dépôt, une candidature qu'il jugerait non conforme aux critères d'éligibilité prévus par la loi[307]. Par conséquent, si le Ministre de l'intérieur reste passif pour plusieurs raisons, même d'ordre partisan, une candidature inéligible en principe, pourrait être admise et figurer sur la liste provisoire des listes de candidats. Le candidat supposé inéligible, pourrait même participer aux élections auxquelles il ne devrait pas se présenter, s'il échappe à la vigilance des concurrents compte tenu du délai très court de contestation de candidatures (24h)[308].

Cependant, la déchéance dudit candidat est prévue à la suite de l'élection sur l'initiative du bureau de l'Assemblée Nationale (A.N).[309] Toutefois, la déchéance ne saurait anéantir l'influence que pourrait provoquer une candidature qui ne devrait en être une sur le cours du scrutin.

---

[306] Article L. 176 alinéa 2 du Code électoral sénégalais

[307] Le droit de contestation des candidats de l'arrêté portant publication les listes de candidats n'intervient qu'après la publication de l'arrêté de Ministre de l'intérieur.

[308]Article LO. 180 du Code électoral sénégalais.

[309] Article LO.158 du Code électoral sénégalais qui précise que : « *sera déchu de plein droit de son mandat de député celui dont l'inéligibilité se révélera après la proclamation des résultats et l'expiration et l'expiration et l'expiration du délai de recours, ou qui, pendant son mandat, se trouvera dans un cas d'inéligibilité prévu par le présent code* ».

Enfin, le Ministre de l'intérieur, au plus tard à soixante (60) jours du scrutin, doit prendre un arrêté de publication de la liste des candidats.[310] Il faut rappeler que le montant des cautions est également fixé par arrêté du Ministre chargé des élections conformément à l'article L.171 du Code électoral sénégalais. La lecture de ces dispositions révèle une hypertrophie de pouvoirs du Ministre chargé des élections. L'étendue des prérogatives de ce Ministre pour les élections législatives et locales peut laisser des suspicions légitimes eu égard à sa subordination au Président de la République. Le rôle actif du Ministre chargé des élections laisse peu de marge aux candidats. La seule voie qui reste à ces derniers, est celle contentieuse. Même dans cette option, certaines solutions apportées par le juge constitutionnel sénégalais laissent perplexes. Il en est ainsi de la décision du Conseil constitutionnel du 16 avril 2007[311]. Dans cette espèce, Monsieur Ndiaga SYLLA, mandataire du parti alliance JEF JËL, avait introduit une requête tendant à l'annulation de la décision du Ministre de l'intérieur refusant sa liste de candidats aux élections législatives du 03 juin 2007. En effet, le dépôt de la liste de candidat du requérant était fait dans les délais légaux prévus par la loi électorale, c'est-à-dire au plus tard soixante (60) jours avant la date fixée pour la tenue des élections. Monsieur SYLLA s'était présenté le 30 mars et le 02 avril 2007 au ministère de l'intérieur pour satisfaire cette prescription conformément au Code électoral. Un refus réitéré lui a été opposé par le Ministère et aucune notification ne lui est parvenue. En l'absence de cette notification, Monsieur SYLLA fait constater le refus par un acte d'huissier. Pourtant, à partir de cette date, un dépôt de liste de candidatures aux élections législatives était juridiquement admis du fait de sa conformité aux délais de soixante (60 jours au plus tard prévus par le Code électoral. C'est à la suite qu'il a introduit un recours devant le Conseil Constitutionnel espérant qu'une injonction sera faite au ministère pour que sa candidature déposée dans les délais légaux soit enregistrée. Le requérant soutenait que le délai de vingt-quatre (24) heures pour contester une décision du Ministre ne pouvait commencer à courir[312] du fait qu'il n'a pas reçu notification du refus. Le juge

---

[310] Article LO. 179 du Code électoral sénégalais.

[311]Conseil Constitutionnel sénégalais, Décision n° 100/207/6/E, 2007, Ndiaga SYLLA contre le ministre de l'intérieur.

[312] L'article 174 du Code électoral en vigueur à l'époque devenu LO. 180 avec le nouveau Code électoral prévoyait que : « *les candidats par l'intermédiaire de leurs mandataires, peuvent attaquer l'acte de*

constitutionnel a décidé le contraire en considérant que : « *si le refus ne lui a pas été notifié par le ministre il en a acquis la connaissance par l'acte d'huissier ; que dès lors, le recours est irrecevable* ». Il faut rappeler que cette décision est intervenue dans ce contexte politique inédit. En effet, le 27 mars 2007 l'Assemblée nationale avait adopté la loi n° 23/2007 du 27 mars 2007 instituant la parité dans la liste des candidats au scrutin de représentation proportionnelle pour les élections législatives. Cette loi était votée suite à des manifestions des mouvements de la société civile. La promulgation de la loi sus visée, était suspendue par un recours d'inconstitutionnalité, introduit devant le Conseil Constitutionnel[313]. Dans cette ambiance de procédure législative et de l'ouverture de dépôt de candidatures, Monsieur Ndiaga SYLLA se présente au ministère pour faire enregistrer sa liste de candidatures. Le délai de dépôt de candidature était juridiquement ouvert, et la loi sus référencée était encore sans influence sur la composition des listes de candidats aux élections législatives en vue. La loi querellée n'est pas encore promulguée du fait du recours suspensif. Ainsi, le ministère se retrouve dans une situation où le dépôt de candidatures est juridiquement ouvert et une loi en procédure dont la promulgation produirait des effets sur les conditions de ces candidatures n'était encore en vigueur. C'est dans cette situation embarrassante que le requérant a déposé sa candidature pour se soustraire des nouvelles exigences de la loi en cours et tenir en échec les manœuvres politiques supposées, qui s'attachent à celle-ci. C'est dire que la requête, au-delà des aspects juridiques qu'elle soulève, portait également une querelle politique. Pour ne pas s'engager dans celle-ci, fait remarquer Ismaila Madior FALL, le Conseil Constitutionnel a fait usage d'une *« appréciation sévère des délais et l'utilisation de la théorie de la connaissance acquise ».* Pourtant, poursuit l'auteur, *« dans le fond, l'affaire donnait l'occasion au Conseil Constitutionnel de rappeler dans un souci pédagogique au ministère de l'intérieur de la nécessité de prendre toutes les dispositions pour que, dès l'ouverture des délais légaux, les partis et coalitions de partis qui souhaitent déposer leurs listes puissent le faire* ».[314] En tout état de cause, il ressort de cette décision l'hypertrophie des

---

publication des candidatures du ministre de l'intérieur devant le Conseil Constitutionnel dans les vingt-quatre(24) heures suivant la notification de la décision de publication».

[313]Cette loi sera également déférée au Conseil Constitutionnel pour inconstitutionnalité sur l'initiative de l'Opposition. Le Conseil constitutionnel dans sa décision n°97/2007-Affaires n°1/C/2007 avait déclaré que la loi est contraire à la constitution.

[314]I. M. FALL (dir.) in *Les décisions et avis du Conseil Constitutionnel du Sénégal*, op. cit. , p. 538.

pouvoirs du Ministère de l'intérieur, au détriment des candidats, dans la réception des candidatures.

Au surplus, les candidats aux élections législatives ne peuvent même pas contester directement l'acte de publication des candidatures pris par le Ministre de l'intérieur. C'est ce qui ressort de l'article LO.174 précité qui édicte que : « *les candidats par l'intermédiaire de leurs mandataires, peuvent attaquer l'acte de publication des candidatures du ministre de l'intérieur devant le Conseil Constitutionnel dans les vingt-quatre (24) heures suivant la notification de la décision de publication aux termes de l'article*».

De cette disposition, deux remarques peuvent être faites. En effet, la première est relative à la qualité du requérant. Seuls les mandataires des listes sont habilités à contester la liste de candidats.

La seconde est relative au caractère fermé de ce contentieux bien qu'il soit concurrencé du fait qu'il n'est pas l'apanage des candidats ou leurs mandataires. Contrairement au Bénin, où le contentieux des candidatures aux élections législatives et locales est ouvert aux partis politiques en plus des candidats, au Sénégal, il n'est ouvert qu'aux mandataires de partis et au Ministre chargé des élections.

Toutefois, les deux régimes de contentieux de candidatures (Bénin et Sénégal) ne reconnaissent pas aux électeurs la qualité de requérants pour contester les candidatures aux élections nationales. L'élection présidentielle est encore plus fermée du fait qu'il appartient exclusivement aux candidats le droit de contester les candidatures à cette élection.

2. Le contentieux des candidatures à l'initiative exclusive des candidats

À la suite de la publication des listes, plusieurs contestations de candidatures peuvent survenir à l'initiative des candidats. Il faut au préalable circonscrire le moment de ce contentieux, son objet et les juridictions compétentes suivant le pays considéré et la nature de l'élection. En effet, aussi bien au Sénégal qu'au Bénin, le contentieux des candidatures à l'initiative exclusive des candidats ne concerne que l'élection présidentielle.

S'agissant du Bénin, l'article 346 de la loi n° 2013-06 du 08 avril 2013 portant Code électoral rappelle qu'« *en cas de refus d'enregistrement d'une déclaration ou en cas de contestation, les candidats peuvent saisir la Cour Constitutionnelle qui statue définitivement avant le début de la*

campagne électorale ». Il résulte de cette disposition qu'en ce qui concerne le contentieux des candidatures à l'élection présidentielle en République du Bénin, seuls les candidats disposent de la qualité de candidats. Aussi, le contentieux des listes de candidatures à l'initiative exclusive des candidats ne peut-il être déclenché qu'à la suite de la publication de ces listes constitutives du cadre du contentieux.

En République du Bénin pour toute élection politique, la déclaration de candidature est déposée à la Commission électorale nationale autonome (C.E.N.A), quarante-cinq (45) jours avant la date fixée pour le démarrage de la campagne électorale. Elle délivre un récépissé définitif après contrôle de la recevabilité de la candidature et, selon le cas, après versement d'un cautionnement prévu pour les élections. La C.E.N.A est habilitée à délivrer le récépissé définitif après versement de la caution et le contrôle de la recevabilité de la candidature par la juridiction compétente[315]. Seuls les candidats retenus par la C.E.N.A et confirmés par la Cour constitutionnelle, peuvent contester les candidatures à l'élection présidentielle. La Cour Constitutionnelle du Bénin rappelle souvent dans ses jurisprudences que la qualité de candidat est une condition obligatoire pour pouvoir contester une candidature. Il en est ainsi de la décision du 24 février 2001[316] dans laquelle la Haute Cour a rappelé, sur la base du Code électoral en vigueur à l'époque,[317] que : « *seuls les candidats aux élections présidentielles peuvent saisir la Cour d'une contestation relative à une candidature. Il s'ensuit qu'une requête en contestation de candidature dont l'auteur ne justifie pas de sa qualité de candidat est irrecevable* ». A la lecture de cette jurisprudence et des dispositions électorales, il apparait qu'en République du Bénin, la contestation de candidatures à l'élection présidentielle appartient exclusivement aux candidats. Ces derniers exercent le monopole de la qualité de requérants pour le contentieux des candidatures sans concurrence avec les électeurs encore moins avec les partis politiques.

Le Sénégal semble retenir ce schéma comme l'illustre l'article L. 122 du Code électoral qui dispose que le droit de réclamation contre la liste des candidats à l'élection présidentielle est ouvert à tout candidat. Les réclamations doivent parvenir au Conseil Constitutionnel avant l'expiration du jour suivant celui de l'affichage de la liste des candidats au Greffe. Le Conseil

---

[315]Article 44 de la loi n° 2013-06 du 08 avril 2013 portant Code électoral en République Bénin.

[316] Cour Constitutionnelle El-P 01-023 du 24 février 2001, ATINCHOLA Mohamed.

[317] Loi n° 2000-19 du 03 janvier 2000 était en vigueur à l'époque.

Constitutionnel statue sans délai. A la lumière de cette consécration, il apparait que seul un candidat à l'élection présidentielle peut contester la décision arrêtant la liste des candidats. Autrement dit, les voies de recours ne sont ouvertes qu'aux compétiteurs et, par conséquent, l'électeur et les partis politiques en sont privés.

En effet, aux termes de l'article 30 de la Constitution sénégalaise du 22 janvier 2001, modifiée : « *29 jours francs avant le premier tour du scrutin, le Conseil Constitutionnel arrête et publie la liste des candidats* »[318] à l'élection présidentielle. C'est dire que le juge constitutionnel a la compétence de procéder à la vérification de toutes les conditions posées pour pouvoir déterminer objectivement les candidats qui doivent briguer la fonction de Président de la République. Sous ce rapport, toute candidature conforme aux conditions d'éligibilité sera déclarée recevable par la juridiction constitutionnelle.

Dans le cas contraire, elle la rejette[319]. En tout état de cause, « *le droit de réclamation contre la liste de candidatures est ouvert à tout candidat* ». Cette disposition a certes apporté des clarifications sur la qualité du requérant, cependant, elle reste imprécise sur la notion de « *réclamation* ».

Sur l'expression « réclamation », le législateur sénégalais fait-il confondre contestation et réclamation ? L'interrogation est légitime partant que la réclamation peut juste constituer une action en rectification d'erreurs matérielles ou faits analogues et, par ricochet, elle ne conditionne pas forcément un second examen au fond de la régularité des candidatures. Cette

---

[318] Le projet de loi constitutionnelle portant parrainage des candidatures par des électeurs avec au moins 0,8% et 1% au plus des électeurs du fichier électoral adopté le 19 avril 2018 modifie l'article 30 en le reformulant ainsi qu'il suit « Trente-cinq jours francs avant le premier tour du scrutin, le Conseil constitutionnel arrête et publie la liste des candidats. La loi n'est pas encore promulguée. Le Président est encore dans les délais.

[319]Voir Conseil constitutionnel sénégalais, Décision du 27 janvier Affaire/E/2012 arrêtant la liste de candidats devant participer à l'élection présidentielle du 26 février 2012. Dans cette décision, le Conseil constitutionnel a rejeté les candidatures de Youssou NDOUR, Abdourahmane SARR et Kéba KEINDE pour défaut de signatures, conformément à l'article 29 alinéa 03 de la Constitution qui exige 10.000 signatures aux candidatures indépendantes pour être recevables.

option de réclamation sans possibilité d'un réexamen de fond semble être retenue par le juge constitutionnel sénégalais à la lecture de ses jurisprudences. Le juge tend toujours à confirmer sa décision portant publication de la liste de candidatures.

En plus de ce caractère insaisissable de la notion de réclamation, le candidat-requérant doit surmonter un autre obstacle lié aux délais de saisine. En effet, le candidat contestataire est enfermé dans des délais précis comme l'atteste l'article précité dans son alinéa 02 qui consacre que « *les réclamations doivent parvenir au Conseil Constitutionnel avant l'expiration du jour suivant celui de l'affichage de la liste des candidats au Greffe* ». En d'autres termes, le requérant est tenu, sous peine de forclusion, d'introduire sa demande dans les vingt-quatre (24h) qui suivent la date de publication des listes. Dans l'hypothèse où la demande est recevable, le Conseil Constitutionnel statue sans délai et publie sa décision.

Celle-ci, selon le constituant sénégalais de 2001, n'est susceptible d'aucune voie de recours et elle s'impose à tous les pouvoirs publics et aux autorités administratives et juridictionnelles.[320]C'est dire que la décision du Conseil Constitutionnel, dès qu'elle est prise, est revêtue de l'autorité de la chose jugée.

Par ailleurs, c'est ce que rappelle également son homologue béninois dans plusieurs de ses jurisprudences. C'est ce qu'illustre sa décision du 07 novembre 2001[321]. En l'espèce, la Cour a été saisie d'une requête aux fins d'annulation de la loi portant charte des partis politiques au motif que l'article 45 de la loi sus nommée, introduite par amendement, est constitutive d'une restriction des libertés fondamentales en général et celles du député représentant de la nation en particulier. La Haute Cour a servi comme réponse que : « *le recours tendant à un nouvel examen d'une loi déjà censurée par la Cour Constitutionnelle est irrecevable en application de l'autorité de la chose chosée* ».

---

[320] Article 92 alinéa 2 de la constitution sénégalaise de 2001, modifiée.

[321]DCC 01-093 du 07 novembre 2001, DAVO Lani Bernard ; voir également DCC 00-023 du 10 mars 2000, AÏSSOUN K. François, dans laquelle la Cour rappelle que : « *la Haute juridiction ayant déjà statué sur une requête portant sur la même cause et sur le même objet, il y a autorité de chose jugée* ».

En définitive, un paradoxe semble se dessiner à la considération de deux dispositions. Le constituant sénégalais prévoit que les décisions du Conseil Constitutionnel sont revêtues de l'autorité de la chose jugée au moment où le législateur consacre un droit de réclamation contre une décision de publication de la liste des candidats. Il faut préciser en outre, que les recours à l'initiative exclusive des candidats portent le plus souvent sur l'éligibilité à l'élection présidentielle. Le caractère fondamental attaché à la liberté de candidature commande l'interprétation stricte de l'éligibilité.

La restriction de l'éligibilité doit être d'une appréciation stricte partant que « *l'inéligibilité prive non seulement à un candidat le droit de postuler à la compétition politique mais également elle restreint le choix des électeurs* ». Ceux-ci se verront empêchés d'élargir leur choix sur un candidat au motif que ce dernier est inéligible.

En définitive, la privation du droit de se porter candidat emporte finalement une double conséquence du fait qu'elle concerne à la fois le candidat et l'électeur.

Par conséquent, les règles de l'inéligibilité, au-delà qu'elles soient de la compétence exclusive du législateur ou du constituant, elles doivent également être d'une application stricte.

Autrement dit, le juge ne doit pas procéder d'une interprétation implicite pour invalider une candidature.

La contentieux sur la recevabilité de la candidature de Me Abdoulaye WADE à l'élection présidentielle du 26 février 2012 en est une parfaite illustration. Un des requérants contestait le fait que le candidat Wade soit investi par le Parti Démocratique Sénégalais (P.D.S) et la Coalition des Forces Alliées (F.A.L 2012) en violation de l'article 29 de la Constitution à en croire le requérant[322].

Sur ce moyen, le juge constitutionnel a rappelé qu' : « *il ne résulte ni de ce texte (article 29 constitution et (...) ni d'aucune autre disposition de la constitution ou du code électoral que l'investiture d'un candidat à la fois par un parti et une coalition de partis est prohibée* ».[323]

---

[322] L'article prévoit que le candidat doit investi par un parti ou une coalition de partis et non les deux à la fois. C'est ce que conteste le requérant.

[323]Conseil constitutionnel sénégalais, affaires n°s 3/E/2012, 4/E2013, 5/E/2012, 6/E/2012, 7/E/2012, 8/E/2012, 9/E/2012, 10/E/2012, 13/E/2012, 14/E/1012 du 29 janvier 2012, statuant en matière électorale.

Le juge constitutionnel a fait usage d'une interprétation stricte des règles encadrant l'éligibilité à l'élection présidentielle.

En définitive, en matière d'interprétation des règles d'éligibilité, la tendance naturelle du juge, affirmait Jean-Claude MASCLET, est plutôt l'inclusion du candidat et non l'exclusion. Cette interprétation est une confirmation de la jurisprudence du Conseil constitutionnel français dans sa décision du 07 novembre 1984 sur l'éligibilité de M. Valéry GISCARD D'ESTAING[324].

En effet, suite aux élections législatives du 23 septembre 1984 dans la 2ème circonscription du Puy-de-Dôme pour la désignation d'un député à l'Assemblée nationale, le Conseil Constitutionnel français a été saisi d'une requête présentée par M. Georges ALLAIN aux fins de déclarer l'inéligibilité de M.GISCARD D'ESTAING aux motifs, entre autres, que « *les fonctions de membre du Conseil Constitutionnel sont incompatibles avec celles de ministre ou de membre du Parlement* »[325]. En réponse à ces allégations, le juge constitutionnel a rappelé que :

« *Si l'article 57 de la Constitution établit ainsi l'incompatibilité des fonctions de membre du Conseil constitutionnel avec celles de membre du Parlement, il n'édicte pas l'inéligibilité d'un membre du Conseil constitutionnel à un mandat parlementaire ; qu'une telle inéligibilité n'est prévue par aucune autre disposition* ». Le juge ajoute dans le considérant 5 : « *que la qualité de membre de droit du Conseil constitutionnel d'un ancien Président de la République ne saurait, en l'absence de disposition expresse en ce sens, priver celui-ci du droit normalement reconnu à tout citoyen, dans les conditions et sous les réserves prévues par la loi, d'être candidat à tout mandat électif* ».

Il ressort de cette décision qu'une inéligibilité ne peut tenir que sur une disposition expresse et qu'en l'absence d'un texte dans ce sens, la validation de candidature doit prévaloir. Cette interprétation stricte du juge trouve son fondement dans sa volonté de défendre la liberté de candidature.[326] Au demeurant, il est légitime de se demander si le Conseil Constitutionnel

---

[324]Conseil constitutionnel français, Décision n° 84-983 AN du 07 novembre 1984, J.O du 10 novembre 1984, P.3490, R., p.117 ; http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions.

[325] L'article 57 de la Constitution française du 04 octobre 1958 dispose que : «*les fonctions de membre du Conseil constitutionnel sont incompatibles avec celles de ministre ou de membre du Parlement. Les autres incompatibilités sont fixées par une loi organique* ».

[326] V. aussi Conseil constitutionnel français, Décision n° 69-18 PDR du 17 mai 1969, J.O, du 18 mai 1969, p. 4965, R., p.,78 ;http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/l portant sur une réclamation présentée par M. DUCATEL contre

français pourrait un jour élargir sa jurisprudence à l'élection présidentielle[327] étant donné que l'exemple précité concernait une candidature aux élections législatives. Jusque-là, le Conseil Constitutionnel français n'est pas encore saisi d'une contestation de candidature à l'élection présidentielle pour motif d'incompatibilité entre le statut de membre de droit du Conseil Constitutionnel et celui de la fonction de Président de la République française.

Par ailleurs, dans les pays africains de l'espace francophone, le renforcement du processus électoral reste un énorme défi. D'ailleurs, c'est dans cette dynamique que s'inscrit la création des commissions électorales afin d'accompagner le cadre opérationnel des scrutins.

Section II. La régularité des organes de gestion des élections

Un des aspects du cadre opérationnel des élections renvoie à la mise en place de l'ensemble des structures qui accompagnent le processus électoral et qui sont destinées à organiser, superviser ou contrôler les élections. Il s'agit, principalement, des Organes de Gestion des Élections (O.G.E)[328] inventées pour améliorer la transparence du processus électoral et dont la création est le résultat d'une évolution. En effet, à partir des années 1990, la plupart des pays africains francophones ont institué des organes en charge de la supervision et/ou du contrôle du processus électoral. C'est ce que nous renseigne El Hadj MBODJ lorsqu'il

---

l'établissement de la liste des candidats à la Présidence de la République; voir également CC, Décision n°69-17 PDR du 17 mai 1969, J.O, du 18 mai 1969, R., p. , 76 http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/l portant sur une réclamation portant présentées par le « centre d'études et de recherches expérimentales » contre l'établissement des listes de candidats à l'élection présidentielle,

[327]À un moment, il était envisageable qu'un cas similaire se présente pour l'élection présidentielle de 2017 avec une probable candidature que Nicolas SARKOZY, ancien Président de la République française de 2007 à 2012, membre de droit du Conseil Constitutionnel de ce fait. Malheureusement, SARKOZY a été battu à la primaire de la droite.

[328] Pour une étude approfondie, de ces structures, voir I. M. FALL, (dir.), *rapport sur Organes de gestion des élections en Afrique de l'Ouest : Une étude comparative de la contribution des commissions électorales au renforcement de la démocratie*, 2011.

soutient que « *les régimes politiques africains issus des transitions démocratiques de la dernière décennie du vingtième siècle avaient, pour la plupart, construit un système électoral qui reposait sur une sorte de corrélation quasi axiomatique entre la légitimité électorale et la conduite du processus électoral par un organe indépendant de régulation des élections* ».[329]Aussi, précisait l'auteur, la mise en place d'institutions électorales indépendantes des gouvernements, apparaît-elle comme « *une réponse appropriée à la méfiance manifestée à l'égard des administrations électorales formatées dans la culture du système de parti unique de fait ou de droit et des régimes militaires d'exception* ».Ainsi, la mise en place de ces structures traduit une volonté manifeste de les confier l'organisation des élections à la place l'Administration de l'État récusée par l'Opposition. Partant, la composition et le fonctionnement de ces structures en charge de l'organisation des élections deviennent subitement un grand enjeu pour les protagonistes. C'est dire que le ministère en charge des élections, ne constitue plus un lieu exclusif où se concentrent les habilités, les ruses et les soupçons de fraudes électorales. Au contraire, ce ministère le partage désormais avec ces structures nouvellement créées si elles n'en constituent pas les dépositaires exclusifs du choc des intérêts des acteurs politiques. Ce changement est bien résumé par Hilaire de Prince POKAM, en ces termes : « *les Commissions électorales sont une ressource permanente convoitée aussi bien par l'opposition qui les mobilisent afin d'accéder aux positions de pouvoir que par la majorité qui les mobilisent en vue de conserver leurs positions face à la pression de leurs challengers*»[330]. Toutefois, il n'est pas sans intérêt de préciser que les commissions électorales ne sont pas les seules structures qui font l'objet de convoitise de la part des acteurs du processus électoral. Cette convoitise se manifeste lors de la mise en place de l'ensemble des organes qui doivent directement ou indirectement participer à la préparation des élections. Cette mise en place des structures électorales que l'on a appelé cadre organique est source de plusieurs contentieux. C'est tout l'intérêt qu'il faut placer sur le contrôle de régularité du juge dans le cadre de la mise en place des structures en charge de la préparation et du déroulement des

---

[329]El. MBODJ, « Faut-il avoir peur de l'indépendance des institutions électorales indépendantes en Afrique »,http://afrilex.ubordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/Faut_il_avoir_peur_de_l_independance_des_institutions_en_Afrique.pdf, mars 2009, p.2.

[330]Hilaire de Prince Pokam, « La neutralité électorale en Afrique : analyse des commissions électorales en Afrique subsaharienne », in *Revue juridique et politique des Etats francophones*, n°3, janvier-mars 2006, p. 338, cité par le Pr EL Hadj MODJ, op. cit., p.5.

scrutins. L'étude est consacrée à ce contrôle qu'exerce le juge pour une régularité de la création et de l'installation des structures précitées, gage d'une élection crédible. Il faut préciser toutefois, que seules les structures revêtant un statut d'autorités administratives indépendantes, notamment, les plus en vues que sont, les Commissions Électorales Nationales, qui peuvent être Autonomes ou Indépendantes, feront l'objet de développements dans cette étude. L'analyse sera ainsi consacrée au contrôle de régularité sur la création des commissions électorales d'une part (§1) et à leur fonctionnement d'autre part (§2).

§1. La création laborieuse des Commissions électorales

À en croire Jean Du Bois De GAUDUSSON « *l'une des premières tâches des pays nouvellement entrés en démocratie a été de mettre sur pied des structures de gestion des opérations électorales pouvant assurer et garantir le déroulement libre et transparent des scrutins*[331]. L'auteur fait remarquer que sous l'influence des modèles employés au Canada et au Québec, la quasi-totalité des États africains francophones ont créé, à partir de 1994, de nouvelles structures de gestion des élections sous le qualificatif de *commissions électorales nationales.*

Ainsi au Sénégal, pour la première fois, la loi n°97-16 modifiant le Code électoral a intégré l'Observatoire National des Élections (O.N.E.L) et le Haut Conseil de la Radiotélévision (HCRT). Ces modifications visaient à actualiser le Code électoral compte tenu de la création de l'O.N.E.L et des mutations intervenues, à l'époque, à l'Office de Radiodiffusion Télédiffusion du Sénégal et au Conseil de la Radiotélévision[332]. Quelques années plus tard, plus précisément en 2005, une Commission Électorale Nationale Autonome fut créée.[333]Le

---

[331]J. Du Bois DE GAUDUSON, « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », les nouveaux du Conseil Constitutionnel n°13 (Dossier : La sincérité du scrutin), janvier 2003.

[332]V. Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n°25/97-Affaires n°1/C/97 du 05 septembre 1997 avec les obs. de Abdoulaye DIEYE, in Ismaila Madior FALL (dir.), op. cit. , pp.167-169.

[333] Loi n° 2005-07 du 11 mai 2005 portant création de la Commission Electorale Nationale Autonome (C.E.N.A.). L'article L.2 de la loi précise les domaines de compétence de la C.E.N.A en stipulant qu'elle « *contrôle et supervise l'ensemble des opérations électorales et référendaires. Elle veille, en particulier, à leur bonne organisation matérielle et apporte les correctifs nécessaires à tout dysfonctionnement constaté. La C.E.N.A. fait respecter la loi électorale de manière à assurer la régularité, la transparence,*

législateur sénégalais rappelait dans l'exposé des motifs de la loi créant la C.E.N.A que : « *le temps est venu, pour notre pays et pour ses acteurs politiques, de passer à une nouvelle étape dans la consolidation de la démocratie. L'.O.N.E.L. tous en conviennent, a souffert d'un certain nombre de handicaps dans son fonctionnement* ». C'est dire que la C.E.N.A était créée pour pallier les insuffisances de l'O.N.E.L et renforcer la transparence du processus électoral.

Quant au Bénin, « *à peine trois ans après le début du processus de démocratisation, le parlement a décidé en 1994 de retirer au gouvernement l'exclusivité de la gestion du processus électoral à travers le Ministère de l'Intérieur qui en avait jusqu'alors la compétence*[334]*en vertu d'une loi de 1990* ».[335]La quasi-totalité des États africains de l'espace francophone ont repris ce schéma en créant des Commissions sous plusieurs formes.[336]

Toutefois, l'analyse des différentes commissions électorales révèle que celles-ci sont généralement à l'origine de plusieurs contentieux tant tôt entre les pouvoirs constitués notamment l'exécutif et le législatif tant tôt entre les acteurs du processus électoral. Le premier cas, illustre qu'un contrôle de régularité doit s'exercer au moment de la création des Commissions électorales(A), dans le second cas, ce contrôle s'applique sur la composition de ces structures (B).

---

la sincérité des scrutins en garantissant aux électeurs, ainsi qu'aux candidats en présence, le libre exercice de leurs droits ».

[334]Mathias Hounkpe, « Les Organes de Gestion de Élections en Afrique de l'Ouest : Une étude comparative de la contribution des commissions électorales au renforcement de la démocratie le cas du Bénin », in I. M. FALL, (dir), rapport sur « Organes de gestion des élections en Afrique de l'Ouest : Une étude comparative de la contribution des commissions électorales au renforcement de la démocratie »2011, p. 22.

[335] C'est la loi 94-013 du 17 janvier 1995. Les dispositions de cette loi sont reprises dans la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral de la République du Benin.

[336] Voir sur ce point, J. du BOIS de GAUDUSSON, « les structures de gestion des opérations électorales : Bilan et perspectives en 2000 et… dix ans après », in Jean-Pierre VETTOVAGLIA (dir.), *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles, Bruylant 2010, pp.259-286.

A. Le contrôle de régularité au moment de la création des Commissions électorales

La création des Commissions électorales peut faire l'objet d'une contestation. Ainsi, le juge peut être sollicité à se prononcer sur le fondement légal de la création de la C.E.N.A d'une part, (1) et sur la constitutionnalité de la structure d'autre part(2).

1. Le contrôle du fondement légal de la création des Commissions électorales

La création de Commissions électorales par le législateur peut soulever un conflit de compétences entre les pouvoirs exécutif et législatif. Le juge est sollicité, dans certains cas, à trancher en répondant à la question de savoir si l'organisation et la gestion du processus électoral sont du ressort du législatif ou de l'exécutif. Cette interrogation appelle, de la part du juge, l'exercice d'un contrôle de régularité de la création des commissions électorales. En effet, la création des commissions électorales s'accompagne naturellement d'un retrait d'un certain nombre de compétences, jusque-là confiées au ministère de l'intérieur, dans le cadre de l'organisation des élections[337]. Pourtant, celui-ci préserve à la fois ses statuts de membre du pouvoir exécutif et celui de militant du parti au pouvoir. Dans ces conditions, le fait de lui confier l'organisation des élections, n'est pas sans suspicions légitimes de la part de l'Opposition. C'est dans ce contexte que les Commissions électorales sont créées pour lever toute suspicion dans la préparation du processus électoral et le revêtir d'un cachet de neutralité

---

[337]Au Bénin, l'article 15 de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral de la République du Bénin précise que : « *La Commission électorale nationale autonome (CENA) est chargée notamment de* **:**

- la préparation, de l'organisation, du déroulement, de la supervision des opérations de vote et de la centralisation des résultats ;

- l'organisation et de la supervision des opérations référendaires et électorales ;

- l'élaboration des documents, actes et procédures devant, d'une part assurer la régularité, la sécurité, la transparence des scrutins et, d'autre part, garantir aux électeurs ainsi qu'aux candidats, le libre exercice de leur droit ». En revanche, au Sénégal, le Ministère de l'intérieur garde toujours la compétence d'organiser les élections. La C.E.N.A ne fait que contrôle et superviser le processus électoral.

en le confiant à des structures indépendantes. Cette nouvelle réalité ne s'est pas imposée facilement aux partis au pouvoir qui considéraient que l'organisation des élections devrait être de leur ressort et admettaient difficilement que cette attribution leur soit retirée par le législateur. Cette querelle politique consécutive à la création des Commissions électorales se déporte devant les Institutions de la République dont l'exécutif et le Parlement. C'est ce qu'illustre la décision de la Cour Constitutionnelle béninoise du 23 décembre 1994[338]. En effet, vers la fin de l'année 1994, l'Assemblée nationale béninoise a adopté la loi n° 94-013 du 23 novembre 1994 portant règles générales pour les élections du Président de la République et des membres de l'Assemblée nationale. Cette loi créait la C.E.N.A et confiait à la nouvelle structure des attributions énormes en matière électorale jusque-là dévolues au ministère de l'intérieur. C'est à la suite que le Chef de l'exécutif, le Président Nicéphore SOGLO à l'époque, a considéré que la dite loi empiète sur un domaine de compétence de l'exécutif et l'a déférée devant la Cour Constitutionnelle pour inconstitutionnalité. A l'appui de sa requête, le Président de la République, soutenait que l'organisation et la préparation des élections étaient du ressort de l'Administration de l'Etat et que le régime électoral relève du pouvoir réglementaire. En créant la C.E.N.A, poursuivait le requérant, le législateur a violé le principe de séparation des pouvoirs et les domaines de compétences de l'exécutif. En réponse à ces allégations, la Haute Cour a soutenu que :

« *la création de la Commission Électorale Nationale Autonome (C.E.N.A), en tant qu'autorité administrative indépendante, est liée à la recherche d'une formule permettant d'isoler, dans l'administration de l'État, un organe disposant d'une réelle autonomie par rapport au gouvernement, aux départements ministériels et au parlement, pour l'exercice d'attributions concernant le domaine sensible des libertés publiques, en particulier des élections honnêtes, libres et transparentes*".

Au surplus, en se fondant également sur sa fonction de garant de la protection et de la promotion des droits de l'Homme et des libertés publiques, la Cour a considéré que :

" *la création d'une Commission Electorale Indépendante est une étape importante de renforcement et de garantie des libertés publiques et des droits de la personne; qu'elle permet, d'une part d'instaurer une tradition d'indépendance et d'impartialité en vue d'assurer la transparence des élections, et d'autre part de gagner la confiance des électeurs et des partis et mouvements politiques* ».

[338]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC, n° 34-94 du 23 décembre 1994, Président de la République, R.1994, p.159.

Une telle position du juge traduit tout l'esprit qui fonde la création de la C.E.N.A. Ainsi, la Cour donne compétence au législateur béninois d'édicter des règles électorales et de « *descendre aussi loin qu'il plaît dans le détail de l'organisation du processus électoral, ou laisser au Gouvernement le soin d'en arrêter les mesures d'application* ». A la lecture de cette décision, il apparait que la Cour Constitutionnelle confie totalement la compétence du régime électoral au législateur, sauf si ce dernier désirait, de sa propre initiative, attribuer au gouvernement un pouvoir réglementaire subordonné dans ce domaine. C'est dire que le législateur dispose de la latitude d'édicter toute règle électorale qui lui semble utile et confier, dès qu'il le souhaite, une partie de sa compétence à l'exécutif.

Aussi, l'examen de la loi déférée à la Cour a permis à celle-ci de statuer sur la constitutionnalité de la C.E.N.A.

2. Un contrôle débouchant sur la constitutionnalité de la C.E.N.A

Sur la constitutionnalité de la création de la C.E.N.A., la Haute juridiction a conclu dans sa décision précitée que le législateur ne viole nullement la Constitution. Au contraire, rien dans celle-ci « *ne s'oppose à la création, par l'Assemblée nationale, d'une Commission Électorale Nationale* » et qu'en procédant ainsi, elle n'a fait qu'exercer l'une de ses prérogatives constitutionnelles. C'est dans cette logique également que s'inscrit la démarche de la Cour malienne dans sa décision prise quelques mois plus tard dans la même année[339]. L'un des moyens qui étaient soulevés devant la Cour malienne, était relatif au domaine de compétences du législateur. C'est l'article 70 de la Constitution malienne qui distinguait dans le domaine de la loi, là où le législateur fixait les règles générales et là où il n'arrête que les principes fondamentaux. La Cour a conclu que sur ce moyen, il : « *n'existe pas une différence fondamentale entre le fait que la loi fixe les règles et le fait que la loi fixe les principes fondamentaux ; que les règles et les principes doivent s'énoncer clairement de façon à constituer des normes juridiques sans équivoque* ».

Ainsi, par cette décision, la Cour donne un cachet constitutionnel à la C.E.N.A, ce qui n'est pas sans effet juridique du point de vue de la protection juridictionnelle de la structure. A propos

[339]Constitutionnelle malienne, arrêt n° 003 du 25 octobre 1996.

de la constitutionnalisation des Commissions électorales, El Hadj MBODJ[340] écrivait qu'elle présente des avantages indéniables. L'une des conséquences de la constitutionnalisation des Commissions électorales, soutenait l'auteur, c'est qu'elles sont « *placées de ce fait hors de portée du législateur, les institutions électorales indépendantes ne pourront, dans le futur, être supprimées ou modifiées que dans les conditions expressément prévues par la constitution* ». En guise d'exemple illustratif, le doyen MBODJ donne l'exemple « *des controverses qui avaient alimenté le processus de mise en place de la Commission électorale indépendante (C.E.I) de la République démocratique du Congo (RDC)* ». En effet, lors du vote de la loi portant création Commission électorale indépendante, en application de la Constitution de transition du 3 avril 2003, les parlementaires se sont rendus comptes que : « *la loi organique, elle-même votée sur invitation du constituant de la transition, ne peut envisager la dissolution d'une institution constitutionnelle* ».

Par ailleurs, depuis la décision, DCC n°34-94 du 23 décembre 1994, la Cour constitutionnelle béninoise élève le principe de création de la C.E.N.A au rang de principe constitutionnel du fait que cette création« *permet, d'une part, d'instaurer une tradition d'indépendance et d'impartialité en vue d'assurer la transparence des élections, et d'autre part, de gagner la confiance des électeurs et des partis et mouvements politiques* ». Il en résulte que ce principe constitutionnel de création de la C.E.N.A a inspiré toutes les dispositions électorales relatives à la structure et qui sont postérieures à cette décision. C'est dire que les dispositions électorales dont l'objet porte sur la C.E.N.A, tiennent leur validité constitutionnelle de leur conformité au principe sus rappelé.

Ce principe constitutionnel qui fonde la création de la C.E.N.A devrait inspirer les autres États africains de l'espace francophone pour que s'affirme une protection constitutionnelle des Commissions électorales. Toutefois, la constitutionnalisation des Commissions électorales ne suffit pas pour assurer leur indépendance. Celle-ci se mesure également aux compétences qui sont attribuées aux commissions électorales et l'usage qu'elles en font.

B. Un contrôle étendu aux compétences conférées aux commissions électorales

Si la décision du 23 décembre 1994 précitée a eu le mérite de préciser que la création de la C.E.N.A est du ressort du législateur, il n'en demeure pas moins, qu'elle ne donne pas

[340] El. MBODJ, op.cit., p.6.

l'occasion de connaître les attributions précises de la Commission électorale. Ainsi, la Cour continuera à effectuer son contrôle pour déterminer les prérogatives de la structure. L'analyse de la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle béninoise permet de conclure que la Haute juridiction encadre les prérogatives de la C.E.N.A tantôt par la restriction(1) tantôt par le renforcement(2).

1. La restriction des attributions de la C.E.N.A dans certains cas

Dans ses observations de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 23 décembre 1994 précitée, Simon DAKO faisait remarquer que *: « la Cour est parvenue à donner un sens aux interventions de la C.E.N.A tant dans la phase préélectorale, que dans les phases électorale et postélectorale* [341]». C'est dire que le fait que la Cour Constitutionnelle ait conclu dans la décision sus indiquée que la création de la C.E.N.A relève du pouvoir législatif, n'ouvre pas au législateur, la possibilité de déterminer, sans limite, les prérogatives qu'il entend confier à cette Commission. C'est tout le sens du contrôle de régularité de la Cour sur les lois électorales qui fixent les compétences de la Commission électorale. La décision de la Cour constitutionnelle béninoise du 05 janvier 1996[342] en donne une parfaite illustration.

Dans cette espèce, la Cour était saisie d'une requête par laquelle les Sieurs GBADAMASSI Moucharaf et Tidjani SERPOS Ismaël, députés à l'Assemblée nationale, demandaient à la Cour de déclarer inconstitutionnels, les articles 5 et 10 de la loi n° 95-015 du 11 décembre 1995 fixant les règles particulières pour l'élection du Président de la République, adoptée en première lecture le 22 septembre 1995 et en seconde lecture le 11 décembre 1995. Les requérants soutenaient à l'appui de leur requête que l'article 10 de la loi sus visée, en disposant que « *si plusieurs candidats concurrents adoptent les mêmes couleurs, le même emblème ou le même signe, la Commission Électorale Nationale Autonome(C.E.N.A) se prononce sans recours possible(...) »* est

[341]S. DAKO, « Le contentieux électoral dans la jurisprudence de la Cour Constitutionnel du Bénin », in *ABJC, Revue de contentieux constitutionnel*, Dossier spécial : 21 ans de jurisprudences de la justice constitutionnelle du Bénin (1991-2012), P.U.B., I-2013, p.636.

[342] DCC, 96-002 du 05 janvier 1996, GBADAMASSI Moucharaf et Tidjani SERPOS Ismaël.

contraire aux dispositions 49[343] et 117[344] de la Constitution et à l'article 42 de la loi n°91-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour Constitutionnelle.

En effet, avoir examiné les différents moyens soulevés par les requérants, la Cour a accédé à leur demande en considérant que le contentieux de l'élection présidentielle relève en dernier ressort de la Cour Constitutionnelle conformément à la Constitution. En conséquence, la Cour concluait « *qu'il y'a lieu de dire et de juger, qu'en prescrivant que la C.E.N.A se prononce sans recours possible, l'article 10 de la loi querellée est contraire à la Constitution* ». Il ressort de l'analyse de cette position de la Cour, que celle-ci n'entend pas abandonner, au profit de la C.E.N.A., sa qualité de juge de dernier ressort du contentieux présidentiel que lui confère la Constitution dans ses articles 49 et 117.Cette décision soulève par ailleurs, une autre particularité. Dans cet arrêt, la Cour ne s'est pas contentée d'examiner uniquement la constitutionnalité des articles soulevés par les requérants. En termes clairs, la Haute juridiction a soulevé d'autres moyens d'office en considérant qu'aux termes de l'article 114 de la Constitution, qu'elle « *est juge de constitutionnalité de la loi (...) ; qu'il résulte de cette disposition que, quel que soit l'objet de la saisine, la Cour est saisie de la loi dans son entier* ». Sur ce fondement, le juge constitutionnel, « *est habilité à juger de l'ensemble de la loi en dehors des moyens et griefs évoqués par les requérants* ». La Cour a employé cette technique d'extension de la saisine pour apprécier la constitutionnalité d'autres articles de la loi déférée qui empiéteraient dans son domaine de compétence en matière de contentieux électoral. Ainsi, la Cour a considéré que l'article 8 dernier alinéa de la dite loi, qui stipule qu' : « *un récépissé définitif sera délivré par la C.E.N.A (...) et après examen de la recevabilité des candidatures* » doit être modifié, sous peine de méconnaitre l'article 117 de la Constitution qui lui attribue la fonction de veiller à la régularité de tout le processus électoral. Sur la base de cette fonction constitutionnelle, la Cour a retenu qu'elle doit exercer un contrôle de régularité des candidatures avant une quelconque délivrance de récépissé définitif par la C.E.N.A. Par

---

[343] L'article 49 de la Constitution béninoise de 1990 stipule que : « *la Cour Constitutionnelle veille à la régularité du scrutin et en constate les résultats* ».

[344]Art. 117 alinéa 2ème stipule que : « *la Cour Constitutionnelle veille à la régularité de l'élection du Président de la République ; examine les réclamations, statue sur les irrégularités qu'elle aurait pu, par elle-même relever et proclame les résultats du scrutin ; statue sur la régularité du référendum et en proclame les résultats*(…) ».

conséquent, la C.E.N.A doit obligatoirement transmettre à la Cour, toutes les candidatures qu'elle juge recevables aux fins de l'exercice d'un contrôle de régularité qui constitue une formalité qui doit précéder une délivrance d'un récépissé définitif.

C'est avec cette technique également que l'on pourrait appeler d'extension de saisine, que la Haute Cour s'est prononcée sur la constitutionnalité de l'article 16-2 de la loi soumise à son examen. L'article précité prévoyait que : « *la synthèse des résultats se fait sous la supervision de la Commission Électorale Nationale Autonome(C.E.N.A), de la Commission Électorale Départementale (C.E.D) et des représentants de la C.E.N.A* ». Or, La Cour est investie de cette mission par les articles 49 et 117 de la Constitution. Il s'ensuit que l'examen de cette disposition a conduit la Cour à conclure qu' : « *en confiant à la C.E.N.A et à ses représentants la supervision de la synthèse et non la centralisation des résultats, l'article 16-2 de la loi du 11 décembre 1995 enlève à la Cour, les attributions que lui confèrent les articles 49 et 117 ci-dessus cités, et viole ainsi la Constitution ; qu'il y a donc lieu de le déclarer inconstitutionnel* ».

Enfin, la Cour a étendu son contrôle à l'article 17 de la loi soumise à son examen qui édicte que « *la Cour Constitutionnelle contrôle la régularité de l'élection* ». Or, la Constitution consacre en son article 117 que la Cour Constitutionnelle veille à la régularité de l'élection présidentielle. En se fondant sur cette disposition constitutionnelle, la Haute juridiction a considéré qu'il existe une différence qu'il ne faut pas négliger entre l'emploi du terme « *contrôle* » et celui de « *veille* ». Selon la Cour, par l'emploi du terme « *veille* », le constituant entend lui attribuer une compétence beaucoup plus large qui s'exerce avant, pendant et après l'élection du Président de la République. En revanche, l'usage de l'expression « *contrôle* » renvoie à une fonction réductrice de la Cour qui n'implique que son intervention *a postériori*. Certes, une telle signification que veut conférer la Cour à ces termes ouvre un débat, mais force est de reconnaître, que cette décision a permis de fixer l'étendue des compétences de la C.E.N.A.

L'analyse de la démarche du juge laisse apparaître que le procédé de la technique de l'extension de la saisine a permis à la Cour d'aller au-delà des moyens soulevés par les requérant pour examiner d'autres articles qui pourraient être à l'origine d'un conflit de compétences entre la Haute juridiction et la C.E.N.A. Par son contrôle de régularité, la Cour a permis de délimiter clairement les attributions de la C.E.N.A en procédant à l'examen de toute la loi. Cette méthode

du juge constitutionnel béninois est similaire à celle utilisée par son homologue malien à la même année de 1996.[345]

La similitude de ces deux décisions prises la même année apparait aussi bien dans la technique de l'extension des moyens de la saisine que dans leur portée, notamment la délimitation de compétences entre l'exécutif et le législateur en matière électorale et l'exigence de clarté des termes juridiques.[346]En effet, le 27 septembre 1996, l'Assemblée nationale malienne avait adopté la loi portant Code électoral. Certains députés avaient introduit une requête à la Cour aux fins d'annulation de 04 articles de cette loi. Ces quatre (04) articles se rapportaient au mode de scrutin des élections législatives, à la composition de la Commission Electorale Nationale Indépendante(C.E.N.I), aux conditions de candidature à l'élection présidentielle et enfin au mandat du Président de la République. Dans son arrêt, « *la Cour constitutionnelle (malienne) a affirmé d'entrée de jeu que son champ de compétence n'était pas limité aux articles qui avaient fait l'objet de la saisine des députés. Elle proclame que, saisie sur le fondement de l'article 88 alinéa 2 de la Constitution en vue d'examiner certains articles contestés de la loi électorale, elle se reconnaît le droit d'examiner l'ensemble des articles de la loi attaquée* »[347]. Le recours à cette technique a permis à la Cour malienne de déclarer contraires à la Constitution plusieurs dispositions du Code électoral soumis à son examen dépassant ainsi, largement le nombre d'articles contestés par les requérants comme l'avait procédé la Cour Constitutionnelle béninoise quelques mois auparavant, plus exactement le 05 janvier 1996.

Dans ce même registre de restriction des compétences de la C.E.N.A, la Cour Constitutionnelle béninoise avait enfin considéré dans sa décision du 07 décembre 2000[348]que : « *la C.E.N.A ne saurait à la place du législateur, fixer les modalités du vote des Béninois de l'étranger* » du fait que le régime électoral des élections nationales et locales, est du domaine de la loi. La C.E.N.A ne

---

[345]Décision précitée.

[346]Pierre-Eric SPITZ – « La Cour Constitutionnelle du Mali et le droit électoral », *Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 2 (Dossier : Mali) - mai 1997, pp.32-57.

[347]Ibidem.

[348] Décision DCC, 00-078 du 07 décembre 2000, BIGOU Bio Bani LEON/SACCA KINA G.L CHABI Jérôme/ Président de la République.

saurait également avoir compétence de « *fixer le seuil démographique minimum des Béninois résidant à l'étranger* ». Selon la Cour, ce domaine est du ressort du législateur. Cependant, dans d'autres jurisprudences de la Cour, le contrôle juridictionnel des prérogatives de la C.E.N.A débouche sur le renforcement de celles-ci.

2. Le renforcement des attributions de la C.E.N.A dans d'autres cas

Il faut préciser que si dans les cas précités, la Cour Constitutionnelle béninoise a restreint la compétence de la C.E.N.A. En revanche, dans d'autres cas, la Haute juridiction a réussi à renforcer tantôt, l'indépendance de la Commission électorale, tantôt ses attributions ou ses responsabilités.

Les jurisprudences de la Cour qui peuvent être considérées comme l'expression du renforcement de l'indépendance de la C.E.N.A interviennent, le plus souvent, dans les rapports entre la Commission électorale et le Ministre de l'intérieur chargé des élections. Ce dernier qui peine à accepter le retrait de ses compétences au profit de la C.E.N.A, développe des rapports conflictuels avec cette structure nouvellement créée. Dans ce climat de tension ou de conflit de compétences entre ces deux structures, la Cour Constitutionnelle béninoise a eu à jouer un rôle déterminant dans la préservation de l'indépendance de la C.E.N.A conformément à l'esprit qui a prévalu lors de sa création. Dans cet esprit, toute tentative du ministère de l'intérieur d'empiéter sur les compétences de la C.E.N.A, serait vouée à l'échec par une réaction vigilante de la Cour, suite à une saisine ou à l'occasion de l'examen d'une loi électorale. Ainsi, dans sa décision du 24 mars 1995[349]la Cour constitutionnelle béninoise a considéré que : « *la Commission Électorale Nationale Autonome(C.E.N.A) est chargée de la préparation, de l'organisation, du déroulement, de la supervision des opérations de vote et de la centralisation des résultats(…) qu'il en résulte que le Ministre de l'Intérieur, de la Sécurité publique et de l'Administration Territoriale (M.I.S.A.T) n'a aucune compétence pour intervenir en la matière* ». Ce rappel du juge intervient suite à une contestation d'un message radio du M.I.S.A.T interdisant aux Préfets de délivrer des récépissés d'observateurs aux délégués d'un parti politique. La Cour a conclu dans cette décision, que le message querellé « *doit être considéré comme nul et de nul* effet ».

[349]Décision EL 95-012 du 24 mars 1995, Union Démocratique des Forces de Progrès(UDFP), (Timothée ADANLIN).

Dans ce même ordre d'idées, la Cour a même eu à considérer dans sa décision de juin 2005[350]que : « *l'intervention du ministre de l'intérieur dans la procédure de fixation du budget de la C.E.N.A et de son secrétariat administratif permanent est contraire au principe de valeur constitutionnelle d'indépendance de l'autorité administrative électorale* ».[351]

Dans cette même dynamique, la Haute juridiction est allée même jusqu'à demander à la C.E.N.A d'assumer les responsabilités que lui confère la Constitution. C'est ce qui ressort de sa décision du 16 mars 2001[352]. En l'espèce, suite au désistement de Monsieur Nicéphore SOGLO au second tour du scrutin du 18 mars 2001, le Président de la C.E.N.A avait saisi la Haute juridiction en demandant la conduite à tenir dans une pareille situation. La Cour a répondu que, d'une part, la C.E.N.A doit prendre acte du désistement du candidat qui était qualifié à se présenter au second tour et, d'autre part, qu'il incombe à la C.E.N.A, organe chargé de la gestion de l'élection, de prendre toutes les mesures nécessaires pour la mise en œuvre des articles 45, 46 et 47[353] de la Constitution et de la loi électorale. Le fait de confier à la C.E.N.A la grande responsabilité de gérer cette situation inédite, traduit une volonté de la Cour de reconnaître la maturité de cette structure afin qu'elle exerce pleinement ses prorogatives.

Dans cette logique de responsabiliser la C.E.N.A, la Cour a rappelé également dans sa décision du 20 janvier 2000[354] que la C.E.N.A « *est seule habilitée à établir et à informatiser la liste électorale* ». Elle tient cette compétence de la loi électorale qui lui attribue la prérogative *« de la préparation, de l'organisation, du déroulement, de la supervision des opérations de vote et de la*

---

[350] DCC 05-056 des 21 et 22 juin 2005, cité par Simon DAKO, op.cit., p.635.

[351] S. DAKO, op.cit., p.635.

[352]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P-P01-051 du 16 mars 2001, SOGLO.D.NICEPHORE

[353] L'article 45 alinéa 1 et 2 stipulait que : « *le Président de la République est élu à la majorité absolue des suffrages exprimés. Si celle-ci n'est pas obtenue au premier tour de scrutin, il est procédé dans un délai de quinze(15) jours à un second tour. Seuls peuvent se présenter au second tour de scrutin, les deux candidats qui ont recueilli le plus grand nombre de suffrages au premier tour. En cas de désistement de l'un ou l'autre des deux candidats, les suivants se présentent dans l'ordre de leur classement, après le premier*» ;

[354] Décision EL 00-002 du 20 janvier 2000, Prince AGBODJAN Roberto Serge.

centralisation des résultats ».[355] C'est cette réponse que la Cour a servi au requérant qui soutenait l'inconstitutionnalité d'une décision de la C.E.N.A d'informatiser les listes électorales intervenue après le déroulement effectif des élections.

En définitive, il apparait à la lecture combinée des arrêts précités, que le contrôle de régularité de la Cour s'emploie à éclaircir les compétences de chaque organe qui concourt à la l'organisation de scrutins. Par ce contrôle, le juge a pu délimiter les compétences entre le législateur, l'exécutif et la C.E.N.A dans le cadre de la gestion et de l'organisation de la matière électorale.

Cette exigence de clarté des prorogatives dont la Cour s'est affirmée garante, est également valable dans la composition des Commissions électorales.

§2. La mise en place contentieuse des Commissions électorales

L'installation des Commissions électorales soulève une délicatesse question, celle se rapportant à la composition des Commissions électorales. Ainsi, le juge est appelé à intervenir pour exercer un contrôle et, le cas échéant, trancher les controverses qui surgissent dans la répartition des quotas au profit des groupes parlementaires (A) d'une part, et dans les propositions de personnalités devant siéger dans les Commissions électorales d'autre part(B).

A. La difficile détermination des membres devant siéger dans les Commissions

La détermination des quotas de membres des Commissions électorales au profit des groupes parlementaires est source d'un abondant contentieux. Le juge est le plus souvent interpellé pour, d'une part, dégager des critères qui doivent prévaloir dans l'attribution des quotas entre les groupes parlementaires principalement (1) et, veiller d'autre part, au respect de ces critères dans la composition des bureaux des Commissions électorales(2).

[355] A l'époque c'était l'article 46 de la loi n° 98-034 du 15 janvier 1999 qui portait sur les règles générales pour les élections en République du Bénin. Actuellement c'est la loi 2013-06 du 08 avril 2006 portant code électoral e République du Bénin qui est en vigueur.

1. L'exigence du respect de la configuration politique de l'Assemblée nationale

La répartition des membres des structures électorales entre groupes parlementaires, notamment la fixation du quota entre l'Opposition et la majorité parlementaire, est source de contentieux récurrents que le juge se charge de trancher. En guise de rappel, et malgré l'instabilité du nombre de ses membres[356], la C.E.N.A demeure composée de membres désignés par le Président de la République et par l'Assemblée nationale et/ou par la société civile suivant le pays considéré. Toutefois, le contentieux est encore plus abondant lorsqu' il s'agit de répartir les quotas des membres des Commissions électorales entre les groupes parlementaires de l'Assemblée nationale. La fixation du nombre de représentants par groupe parlementaire dans les Commissions électorales n'est pas sans difficultés entre l'Opposition et la majorité siégeant à l'Assemblée nationale. Les contestations sont encore plus pressantes entre les députés au moment de l'adoption des lois électorales fixant le nombre de représentants des partis politiques dans les Commissions Electorales Nationales Autonomes. C'est ce qui ressort de plusieurs décisions de la Cour Constitutionnelle béninoise. L'abondance de ces décisions de la Cour en

---

[356]L'étude des lois électorales béninoises depuis 1995 renseigne que les membres de la C.E.N.A varient dans leur nombre et dans leur provenance. Toutefois, la loi n° 2013-06 du 25 novembre 2013 portant code électoral en République de Bénin et qui est en vigueur, prévoit désormais dans son article 19 que : « *La Commission électorale nationale autonome est composée de cinq (05) membres désignés par l'Assemblée Nationale».*

Ils sont choisis parmi les personnalités reconnues pour leur compétence, leur probité, leur impartialité, leur moralité, leur sens patriotique et désignées à raison de :

- deux (02) par la majorité parlementaire ;

- deux (02) par la minorité parlementaire ;

- un (01) magistrat de siège.

Pour le choix du magistrat, l'assemblée générale des magistrats propose une liste de trois (03) magistrats de siège ayant exercé de façon continue pendant quinze (15) ans au moins ».

Au Sénégal, aux termes des articles L.4 de la loi n°2005-07 du 11 mai 2005 portant création de la C.E.N.A et L. 7 de la loi n° 2014-18 du 15 avril 2014 portant code électoral, « *la C.E.N.A comprend douze(12) membres nommés par décret. Ils sont choisis parmi les personnalités indépendantes exclusivement de nationalité sénégalaise* ».

la matière, illustre à suffisance, que les contentieux liés à la composition des C.E.N.A, plus précisément, à la répartition des quotas, reflètent les querelles politiques dont l'Assemblée nationale en est malheureusement le réceptacle. En d'autres termes, la tension préalable entre protagonistes réside dans la composition de la C.E.N.A et dans l'attribution des sièges pour chaque groupe parlementaire dans cet organe de gestion des élections. C'est dire que la composition de ces Commissions est à l'origine d'une querelle politique réelle entre les acteurs de la compétition électorale. C'est dans une ambiance de tension politique au moment de la désignation des membres devant composer la C.E.N.A que l'intervention du juge est sollicitée pour donner une issue au blocage éventuel engendré par ces contentieux. Ainsi, pour pallier ces difficultés politiques, la Cour Constitutionnelle béninoise a eu à considérer dans sa décision du 07 décembre 2000[357]qu'en fixant les quotas de membres devant siéger à la C.E.N.A au profit des groupes de parlementaires, le législateur doit prendre en compte la configuration politique de l'Assemblée nationale. La Haute juridiction a fait observer que cette composition qui tient compte de la configuration politique permet d' « *assurer la participation de toutes les forces politiques représentées à l'Assemblée nationale et pour garantir la transparence* ».[358] La Cour est allée plus loin dans ses arrêts du 12 janvier 2001[359] et du 22 janvier de la même année[360], en qualifiant une décision de l'Assemblée nationale relative à l'attribution des quotas de membres

[357]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC, 00-078 du 07 décembre 2000, BIGOU Bio Bani LEON/SACCA KINA G.L CHABI Jérôme/ Président de la République. La décision a été prise à l'occasion du contrôle de constitutionnalité des lois n° 2000.18 portant règles générales pour les élections en République du Bénin et n° 2000.19 fixant les règles particulières pour l'élection du Président de la République adoptées en seconde lecture le 17 novembre 2000.

[358] La Cour a également retenu dans cette décision que cette transparence est un principe à valeur constitutionnelle dégagé dans l'arrêt n°DCC 34-94 du 23 décembre 1994(préc.) qui avait été prise lors de la création de la C.E.N.A.

[359]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 01-011 du 12 janvier 2001, Bio BOUGUI Bani Léon/SACCA-KINA GUEZERE L. Chabi/DAVO LANI Bernard/AKOBI I. Ahamed.

[360]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 01-012 22 janvier 2001, les sieurs Jérôme Chabi G. Sacca Kina, Léon Bani Bio Bigou et Président de la République.

dans la composition de la C.E.N.A., comme une confiscation de celle-ci, par certains groupes parlementaires. [361]

Le respect de la configuration politique telle que indiquée par la Cour dans la répartition des membres devant siéger dans les Commissions électorales n'est pas sans difficultés. Dans certains cas, le juge a eu à faire recours à des injonctions pour faire respecter ses décisions y relatives[362].

En dernière analyse, il ressort de la lecture des décisions sus rappelées, que la Cour Constitutionnelle béninoise exerce un véritable contrôle de régularité dans le cadre du contentieux relatif à la répartition des membres siégeant dans les Commissions électorales. Il apparait dans ses solutions que la Cour tient au respect du critère de la configuration politique. Cette condition, érigée au rang de principe à valeur constitutionnelle, domine et irrigue tout le contentieux de répartition des sièges entre groupes parlementaires[363]. Le principe de la transparence occupe désormais une place centrale dans le processus de mise en place des Commissions électorales.

D'ailleurs, c'est ce qui explique que la Cour a même exigé l'intégration du critère de configuration politique dans la composition des bureaux des Commissions Electorales Nationales et même Départementales.

2. Dans la composition des bureaux des commissions électorales

Le critère de configuration politique dégagé par le juge est également valable dans la composition des bureaux des Commissions électorales et leurs démembrements.

---

[361]Voir, infra, au niveau du titre II de la deuxième partie sur les pouvoirs exorbitants du juge de la régulation électorale.

[362]Conf. Titre II de la Deuxième partie.

[363]La Cour rappelle sans cesse, ce principe constitutionnel qui s'inspire de l'esprit de la création de la C.E.N.A posé par la décision DCC n° 34-94 du 23 décembre 1994 relative à la création de la C.E.N.A en république du Bénin, clairement réaffirmé dans la décision DCC n° 00-078 du 07 décembre 2000 et confirmé dans la décision DCC n° 01-011 du 12 janvier 2001 suivie de celle DCC 01-012 du 22 janvier 2001 et plus récemment dans la décision EP 11-014 du 22 février 2011.

Il en résulte que toute élection de bureau de Commission électorale nationale ou d'une Commission électorale départementale (C.E.D) qui méconnait ce critère, encourt une annulation. C'est ce qui ressort de plusieurs jurisprudences de la Cour Constitutionnelle béninoise. Il en est ainsi de sa décision du 14 février 2007[364]. Cette décision consacre l'extension du critère de la configuration politique aux bureaux des structures de démembrement de la C.E.N.A. Ainsi, la transposition du critère de la configuration ou de la sensibilité politique dans la composition même des bureaux des Commissions Électorales Départementales(C.E.D) a conduit la Cour à repréciser ce critère. Elle a ainsi retenu dans cette décision que l'expression « *configuration politique de la C.E.N.A ou sensibilité politique de la C.E.D*» doit s'entendre de la prise en compte de la provenance de toutes les composantes de la C.E.N.A ou de la C.E.D à savoir le Président de la République, l'Assemblée Nationale et la Société Civile. Elle ajoute également que *: « le respect du principe à valeur constitutionnelle de transparence dans la gestion des élections commande que les bureaux des C.E.D comprennent impérativement un représentant du Président de la République, un représentant de l'Assemblée Nationale et un représentant de la Société Civile* »[365]. Il ressort des éléments du dossier, poursuivait la Cour, que l'élection des membres des bureaux de la C.E.D/Plateau et de la C.E.D /Littoral n'a pas tenu compte de configuration politique ou de la sensibilité des dites C.E.D au sens de la jurisprudence. La Haute Cour concluait en conséquence, que les élections des bureaux de

---

[364]Décision EL 07-002 du 14 février 2007, Monsieur Blaise A. OLOFINDJI et autres.

[365]A l'époque c'était la loi n° 2006-25 du 05 janvier 2007 portant règles générales pour les élections en République du Bénin qui était applicable. Actuellement, c'est la loi 2013-06 du 25 novembre portant Code électoral en République de Bénin qui est en vigueur. Cette loi prévoit une composition de 5 membres de la C.E.N.A dont les quatre(04) proviennent de l'Assemblée nationale en raison de deux(02) pour la majorité parlementaire et deux(02) pour la minorité et le 5ème est un magistrat. De même, pour les structures de démembrement de la C.E.N.A, la nouvelle loi électorale ne les prévoit plus. Il existe désormais qu'un coordonnateur par arrondissement. Ainsi, l'article 28 de la loi 2013-06 du 25 novembre 2013 stipule que : « *Dans chaque arrondissement, pour chaque échéance électorale, l'organisation et la gestion des élections sont assurées par la Commission électorale nationale autonome (CENA) qui désigne un coordonnateur par arrondissement sur toute l'étendue du territoire national. Le coordonnateur d'arrondissement est chargé de superviser toutes les actions relatives à l'organisation et au déroulement du vote* ».

ces Commissions électorales départementales sont nulles et de nul effet. Cette jurisprudence de la Cour sera confirmée plus tard par sa décision du 14 février 2011[366]. La Haute juridiction était saisie par Monsieur Michel ALOKPO aux fins de « *l'annulation et la reprise des élections des élections des membres du bureau de la Commission Électorale départementale Atlantique* ». Le requérant soutenait que dans le cadre de l'installation du bureau de la Commission sus indiquée, le coordonnateur départemental ignorait le critère du respect de la sensibilité politique posé par la décision EL 07-002 du 14 février 2007. En sa qualité de représentant du Président de la République, le requérant se voit refuser par le coordonnateur départemental de son droit d'être membre du bureau de la C.E.D au motif que la sensibilité politique sus rappelée, ne concerne pas le Président de la République. Ainsi, la Cour devrait trancher ce litige en se posant la question de savoir si la composition du bureau est conforme au principe de sensibilité politique. En réponse à cette interrogation, la Haute juridiction a accédé à la demande du requérant en considérant que l'élection des membres du bureau de la C.E.D de l'Atlantique n'a tenu compte ni des dispositions électorales encore moins de la «*jurisprudence de la Cour en matière de gestion transparente des élections dès lors que deux des membres (sur les trois) proviennent de l'Assemblée nationale et qu'aucun ne provient de la désignation par le Président de la République* ». En conséquence, poursuit la Cour, *« il y a lieu de dire et juger que l'élection des membres du bureau de la C.E.D Atlantique(...) est nulle et de nul effet* ».

En définitive, l'analyse de ces différentes décisions révèle la fermeté du juge dans son contrôle de régularité de la composition des Commissions électorales. Cette exigence du juge traduit la fonction primordiale qu'elle attribue à la C.E.N.A depuis sa création. Le rôle de la structure est considéré par la Cour comme déterminant pour l'affirmation des élections honnêtes et transparentes. Sur cette base, la Haute juridiction veille dans son contrôle à ce que la C.E.N.A ne se heurte à aucun obstacle susceptible de ralentir ou de bloquer son fonctionnement. C'est dans cet esprit que s'inscrit sa décision du 22 janvier 2007[367]. Dans cette espèce, la Cour a

---

[366]Décision EP 11 –007 du 14 février 2011, Monsieur Michel ALOKPO ; la Cour a conclu dans cet arrêt que : « *L'élection du bureau de la Commission électorale départementale de l'Atlantique intervenue le samedi 5 février 2011 est nulle et de nul effet* ».

[367]Décision EL 07 – 001 du 22 janvier 2007 Jeannot AGBOTON Armand HODONOU contre ASSOUMAN Nouhoum.

manifesté son attachement au fonctionnement régulier de la Commission électorale lorsqu'elle conclut qu'un Président de bureau d'âge de la C.E.N.A a bloqué le fonctionnement de l'institution par son attitude et en l'enjoignant « *de faire procéder sans discontinuité à l'élection des membres du bureau de la C.E.N.A* » sous peine d'être remplacé. Il en résulte que cette composition doit répondre aux exigences de la pluralité et non du monopole. Cette composition plurielle de la C.E.N.A est gage d'une élection transparente. Si la répartition des quotas des membres des Commissions électorales est établie de manière transparente, le juge doit également étendre son contrôle au respect des critères de moralité auxquels les personnes qui sont appelées à y siéger, doivent satisfaire.

B. Un contrôle de moralité des personnalités siégeant dans les Commissions

Le contrôle du juge ne se limite pas uniquement à une attribution des quotas entre groupes parlementaires. Il s'étend également aux prescriptions législatives de moralité auxquelles sont soumises les personnalités désignées par les différents partis pour pourvoir aux sièges répartis et établis suivant le critère de la représentation politique. D'autres exigences se rapportent aux incompatibilités. C'est dire, en dernière analyse, que pour pourvoir aux sièges disponibles, les personnalités proposées doivent répondre au moins à deux exigences. L'une tient des critères de moralités(1) et l'autre se rapporte aux incompatibilités(2).

1. L'exigence des critères de moralité

Aux termes de l'article L.7 alinéa 1er de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral sénégalais, modifiée, les personnalités proposées pour siéger à la C.E.N.A doivent être indépendantes et « *connues pour leur intégrité morale, leur honnêteté intellectuelle, leur neutralité et leur impartialité* ». La lecture de cette disposition laisse entrevoir un certain nombre d'exigences morale et intellectuelle que doit satisfaire une personnalité désignée pour siéger à la Commission Electorale Nationale Autonome. Un membre de la C.E.N.A est appelé à contrôler et à superviser une compétition électorale. Ainsi, il est logique que les critères qui procèdent à sa nomination soient rigoureux afin que le membre désigné ne laisse aucun soupçon de partialité et qu'il se consacre exclusivement à la mission de transparence des élections.

Toutefois, il est généralement admis qu'un choix de nomination n'est jamais neutre. Cette neutralité est encore plus douteuse lorsque l'autorité de nomination, auteur de ce choix, est le Président de la République, qui peut être candidat à sa propre succession. Au surplus, au Sénégal, le Président de la République détient exclusivement le pouvoir de nomination des douze (12) membres de la Commission électorale. La seule condition qu'il est tenu d'observer selon le Code électoral, c'est la consultation « *d'institutions, d'associations et d'organismes tels que ceux qui regroupent Avocats, Universitaires, Défenseurs des Droits de l'Homme, Professionnels de la communication ou toute autre structure* ».[368] Cette condition de consultation manque de clarté dans ses modalités de mise en œuvre et dans sa qualification. C'est-à-dire qu'elle ne permet pas de déterminer si l'avis est consultatif, obligatoire ou conforme. La générosité du législateur au profit du Président de la République et la carence textuelle sus évoquée, sont à l'origine de contentieux portant sur les nominations du Président de la République. Ainsi, le juge est souvent saisi, suite aux contestations des personnalités nommées par le Chef de l'exécutif pour siéger à la Commission électorale. Il en est ainsi de la décision du Conseil Constitutionnel sénégalais du 11 juillet 2005[369]. En l'espèce, suite à la nomination des membres de la C.E.N.A, quinze(15) partis politiques saisissent le juge constitutionnel aux fins de récusation du Président et Vice-président de la C.E.N.A et un autre membre de la structure. A l'appui de leur recours, les requérants soutenaient que l'épouse du Président de la C.E.N.A est membre active du Parti Démocratique Sénégalais(P.D.S), dont le Secrétaire général est le Président de la République en fonction. En outre, se défendaient les contestataires, le Président de la C.E.N.A lui-même magistrat, serait dans l'impossibilité d'exercer avec l'impartialité requise, sa nouvelle fonction du fait des obligations de réserve que commande le statut de magistrat. Les requérants fondaient la récusation du Vice-président, quant à lui, de son engagement en ses qualités de notaire et de témoin, dans une procédure judiciaire portant faux en écritures authentiques. Dans ce dossier judiciaire, les requérants faisaient observer que l'inculpation du Vice-président n'est pas totalement à écarter.

---

[368] Article L.7 alinéa 1er de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral sénégalais, modifiée.

[369] Conseil constitutionnel sénégalais, Décision 94/2005 –Affaires n°1/E./2005 du 11 juillet 2005.

Quant au troisième récusé et membre simple de la C.E.N.A, les partis politiques alléguaient « *qu'il a été impliqué dans une procédure ouverte du chef d'avortement et ne remplit pas ainsi les critères d'intégrité et de moralité requis* ». En réponse à ces moyens soulevés par les requérants, le juge devrait répondre si au regard de ses attributions, une récusation d'un membre de la C.E.N.A pourrait être portée devant son office. A cette question juridique, le juge *« a répondu par la négative et en a profité pour préciser l'étendue de ses compétences* »[370] en matière électorale.

La juridiction constitutionnelle a rappelé dans son considérant 5 qu': « *aucun de ces textes*[371] *ne donne compétence au Conseil Constitutionnel pour statuer sur la conformité d'un décret à une loi ou à un autre décret ; que, dès lors, le Conseil Constitutionnel n'a pas compétence pour statuer sur la demande en récusation des membres de la C.E.N.A nommés par décret* ». Le Haut conseil précise plus loin que sa compétence en matière électorale s'exerce aux élections nationales certes, mais elle ne s'étend qu'au dépôt des candidatures et à partir de la proclamation provisoire des résultats par la Commission Nationale de Recensement des Votes(C.N.R.V). En conclusion, le juge constitutionnel sénégalais s'est déclaré incompétent à se prononcer sur les allégations sus indiquées au motif que le contrôle de légalité n'est pas de son ressort, et ses attributions en matière électorale n'entrent pas dans le domaine soulevé par les requérants. Une telle réponse ne permet pas de saisir l'appréciation du contrôle juridictionnel des critères d'impartialité et de moralité qui doivent présider la désignation des personnalités siégeant à la C.E.N.A. Dans une telle situation, les requérants restent désarmés face à une incompétence du juge combinée à la générosité du législateur au profit du Président de la République. La seule voie qui reste à explorer ou à exploiter est celle relative au contrôle de légalité du juge administratif. Dans cette hypothèse également, l'espoir s'assombrit du fait de la réticence du juge administratif

---

[370]A. GUEYE, obs. sur la Décision 94/2005 –Affaires n°1/E./2005 du 11 juillet 2005, in Ismaila Madior FALL (sous la dir. de), « les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal », Dakar, CREDILA, 2008, p.505.

[371] La Constitution du 22 janvier 2001, le Code électoral à l'époque remplacé par la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral sénégalais, modifiée, la loi n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil Constitutionnel abrogée et remplacée par la loi la loi n°2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel, J.O.S, n°6946 du 15 juillet 2016 abrogeant ; loi n° 2005-07 du 11 mai 2005 portant création de la C.E.N.A.

sénégalais de statuer sur des actes préalables qui concourent à la préparation et au déroulement des scrutins. La jurisprudence du Conseil d'État sénégalais du 27 janvier 1999[372] en donne une parfaite illustration. La revue des jurisprudences françaises entre le juge constitutionnel et celui administratif sur les actes administratifs préalables étudiée précédemment a montré que cette réticence qui défavorisait les requérants, a finalement abouti à un dialogue entre les juridictions. L'espoir porté sur le juge sénégalais commande que les juridictions sénégalaises s'inspirent, sur ce point, de leurs homologues français et béninois. La Haute Cour constitutionnelle de la République du Bénin a accepté de statuer sur les requêtes de contestation relatives à la désignation des personnalités comme membres de Commissions électorales locales (avant qu'elles ne soient supprimées). C'est ce qui ressort de la décision du 1er mars 2001. En l'espèce, la Cour avait enregistré une requête d'invalidation d'une nomination à la Commission électorale locale au motif que l'intéressé « *n'a même pas le niveau du Certificat d'Études Primaires Élémentaires, qu'il s'exprime et écrit très mal le français* ». A la lecture de ces allégations, le juge devrait répondre à la question de savoir si l'acquisition de la qualité de membre d'une Commission électorale est subordonnée à la condition liée à la capacité intellectuelle de l'intéressé. À cette interrogation juridique, la Haute juridiction a répondu par la négative en considérant que la nomination satisfait aux exigences prévues par la loi à l'époque, notamment le critère de la moralité et de la bonne connaissance de la localité. Il ressort de cette conclusion de la Cour, que dans le cadre des nominations des membres des Commissions électorales, seuls les critères de moralité décrits par la loi électorale peuvent prévaloir. Toute autre condition soulevée pour invalidation d'une nomination serait inopérante. Il reste à savoir l'attitude du juge face aux requêtes introduites en contestation des incompatibilités entre les fonctions de membre des Commissions électorales avec l'exercice d'autres activités.

2. Les incompatibilités attachées aux fonctions de membres des commissions électorales

Le régime des incompatibilités est généralement du domaine de la loi étant donné que son application peut priver l'intéressé l'exercice d'une fonction. Eu regard à cette conséquence que

[372] Conseil d'État du Sénégal, arrêt : n°0001 du 27 janvier 1999, Landing SAVANE, Bakary COLY, et AND JEF/PADS, préc.

peut engendrer l'incompatibilité, il est généralement admis que la loi en détermine le régime. Les incompatibilités de la fonction de membre de la C.E.N.A n'ont pas échappé à cette règle. Ainsi, au Sénégal, l'article L.7 de la loi n° 2005-07 du 11 mai 2005, portant création de la C.E.N.A énumère une liste des fonctions incompatibles avec celle de membre de la C.E.N.A. Ces incompatibilités sont déterminées suivant la fonction occupée, l'appartenance à un parti politique ou le lien de parenté. Elles sont quasi identiques dans tous les Etats africains de l'espace francophone. Au Bénin, l'article 19, dernier alinéa, de la loi 2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral prévoit que : « *les fonctions de membre de la Commission Électorale Nationale Autonome(C.E.N.A) sont incompatibles avec celles de membres du Gouvernement, de membre des autres institutions prévues par la Constitution, de membre de conseil communal ou municipal ou de membre des conseils de village ou de quartier* ». Toute nomination à la Commission électorale nationale qui méconnait les incompatibilités énumérées ci-dessus, encourt une annulation à défaut de la démission de l'intéressé. C'est dans ce sens que s'inscrit la décision de la Cour Constitutionnelle béninoise du 27 février 2007[373]. Dans cette décision, la Cour avait enregistré la requête de M. Apollinaire TOKODA aux fins de l'annulation de la nomination de M. Joseph AGBETOGAN qui était désigné comme membre de la Commission Électorale Communale(C.E.C) dans la commune de Za-Kpota. Le requérant soutenait, à l'appui de sa requête, que le statut de conseiller municipal de M.AGBETOGAN était incompatible avec l'exercice de la fonction de membre de la C.E.C citée sus-dessus. En réponse à ces allégations, la Cour a considéré qu'après investigations, M. Joseph AGBETOGAN « *est effectivement membre de conseil communal de Za-Kpota(...) et l'intéressé n'a déposé aucune lettre de démission* (…) ; *qu'il échait de dire et de juger que ses fonctions actuelles sont incompatibles avec celle de membre de la Commission Électorale Communale (C.E.C) ; qu'en conséquence, il y'a lieu pour la Cour d'ordonner l'annulation de sa nomination (...)* ». Cette décision appelle au moins deux observations.

D'abord, Il y ressort que la Cour s'attribue la compétence de se prononcer sur les incompatibilités entre une fonction exercée et une autre à pouvoir ou déjà pourvue. Dans de pareils cas, la question qui se pose se rapporte généralement à la démission de l'intéressé de

[373] Cour Constitutionnelle du Bénin, Décision EL 07- 005 du 27 février 2007, Monsieur Apollinaire TOKADA, contre Monsieur Joseph AGBETOGAN.

l'une de ses fonctions ou sa déchéance sur l'initiative de sa structure d'appartenance. Or, dans cette espèce, le juge constitutionnel a non seulement accepté de statuer sur la requête au fond, mais également il a procédé à l'annulation de la décision de nomination de l'intéressé. Au surplus, la Haute Cour a fondé sa décision d'annulation sur la violation des dispositions de l'article 36 alinéa 3ème de la loi électorale du 05 janvier 2007[374], qui était jadis, en vigueur. C'est dire que le requérant ne soulève aucun moyen se rapportant à la violation de la Constitution et la Cour elle-même ne fait référence à aucune méconnaissance des dispositions constitutionnelles. Il s'ensuit que la Cour s'est convertie en juge de légalité pour annuler une décision de nomination qui méconnait la loi suite à un constat d'incompatibilité de fonctions. Toutefois, cette incompréhension de l'attitude de la Cour doit être nuancée au regard de la fonction constitutionnelle de la Haute Cour de garant de régularité du processus électoral. Toute décision, qui pourrait entacher la régularité de l'élection, verra l'intervention du juge constitutionnel aux fins de limiter les effets que peut engendrer ladite décision. Cependant, malgré cette possible justification de la décision du juge, l'incompréhension persiste du fait que la Cour n'a nullement évoqué cette fonction dans la motivation de sa décision.

Ensuite, dans une deuxième observation, il apparait à la lecture de la décision que l'annulation prononcée par le juge est subordonnée à une seule condition, celle relative à l'absence de démission de l'intéressé. Cette condition consacrée par la Cour ne renseigne pas, cependant, sur les délais dans lesquels est enfermé l'intéressé pour choisir une fonction, et, le cas échéant, présenter sa démission. C'est ce qui fait que l'option la plus juste pourrait consister de la part du juge, à faire une injonction à l'intéressé afin qu'il fasse son choix dans les délais prescrits par lui. Ainsi, sur cette base, la Cour pourrait, à partir de cette injonction, assortir de son arrêt, que passé ce délai, sans qu'intervienne une démission, la nouvelle fonction est considérée comme renoncée.

Conclusion du Titre 1er de la première partie

En définitive, l'étude du premier titre de la première partie devrait répondre à une interrogation, celle de savoir quels sont les attributs du juge électoral dans sa fonction de

[374]Loi n° 2006-25 du 05 janvier 2007 portant règles générales pour les élections en République de Bénin applicable à l'époque et abrogée aujourd'hui. .

régularité antérieure au scrutin ? La réponse à cette interrogation était suspendue à l'examen du cadre normatif d'une part et du dispositif opérationnel précédant le scrutin d'autre part.

Le cadre normatif précédant le scrutin renvoie à la fixation des règles constitutionnelles, législatives et réglementaires destinées à organiser le scrutin. L'intensité du contrôle juridictionnel de ces règles varie suivant le pays considéré.

Au Bénin, les lois organiques et constitutionnelles, plus particulièrement celles portant règles électorales, sont soumises à un contrôle rigoureux de la Cour Constitutionnelle. Ainsi, à plusieurs reprises elle a permis de tenir en échec des initiatives politiques camouflées dans des lois et dont l'objectif était d'écarter des candidatures.

En revanche, au Sénégal, ce contrôle échappe au juge constitutionnel du fait que les lois constitutionnelles électorales ne sont pas soumises à un contrôle obligatoire de constitutionnalité[375].

L'autre catégorie d'actes pris dans le déroulement du processus électoral concerne les actes administratifs. La difficulté dans le contrôle de ces actes porte sur la détermination du juge compétent.

L'analyse des jurisprudences du Conseil d'État français a révélé que cette difficulté date de très longtemps comme l'illustre l'étude y relative. Ainsi, avant la Vème République, le Conseil d'État faisait preuve de prudence et refusait de connaitre, pour excès de pouvoir, les actes administratifs préparant les élections législatives et sénatoriales. Le contrôle de régularité de celles-ci, était du ressort des Assemblées parlementaires qui faisait usage de « *la technique de*

[375]Certes, la loi référendaire n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution (J.O.S, n° spécial n° 6926 du 07 avril 2016, pp. 505 et s) a apporté une modification au régime de contrôle des lois organiques. L'article 78 de la Constitution introduite par cette réforme prévoit que les lois qualifiées organiques « *ne peuvent être promulguées si le Conseil constitutionnel, obligatoirement saisi par le Président de la République, ne les a déclarées conformes à la Constitution* ». Toutefois, étant donné que le Conseil constitutionnel refuse de connaître la constitutionnalité des lois constitutionnelles, il en résulte que la modification des dispositions de la loi organique portant Code électoral échappera au contrôle de la juridiction constitutionnelle lorsque ces dispositions de la loi organique constituent une reprise des dispositions constitutionnelles.

vérification des pouvoirs ». A en croire certains auteurs[376], cette attitude du juge administratif était fondée sur une crainte d'être désavoué par les Assemblées parlementaires. Après, la création du Conseil constitutionnel, le juge administratif a gardé cette même posture de retenue vis-à-vis du juge constitutionnel avant l'installation d'un dialogue entre les deux juridictions.

Quant au contrôle du cadre opérationnel précédant le scrutin, il désigne le contrôle qu'exerce le juge électoral dans le processus à la fois d'acquisition des qualités d'électeur et de candidat et de mise en place des structures électorales destinées à renforcer la transparence du processus électoral.

Ainsi, l'examen de l'acquisition de la qualité d'électeur et celle de candidat a révélé que le juge doit veiller au respect scrupuleux des principes de la liberté électorale comportant les principes de l'universalité du vote, d'éligibilité et d'égalité des candidats.

Le principe d'universalité ayant valeur constitutionnelle, favorise l'expression du droit de vote et traduit la liberté de l'électorat. Celui-ci s'établit sur inscription sur les listes électorales suite à la satisfaction des conditions législatives ou constitutionnelles prescrites. L'établissement peut révéler plusieurs contentieux liés aux omissions d'inscriptions et de radiations. Dans cette étape, le juge intervient pour garantir l'effectivité du principe en tenant en échec toute irrégularité qui pourrait entacher le processus du fait de l'attitude de l'Administration ou de l'électeur. Cette fonction peut être du ressort du juge constitutionnel comme c'est le cas au Bénin ou du juge judiciaire comme l'illustrent les exemples du Sénégal et de la France.

Toutefois, malgré les attributs du juge pour garantir ce principe, des difficultés demeurent et certaines pratiques qui fragilisent son contrôle, échappent à son champ d'intervention. Il en est ainsi des difficultés qui caractérisent la distribution des cartes électeurs et la problématique de la fiabilité de l'état civil. Si le juge veille à l'inscription sur les listes électorales aux fins d'obtention de cartes pour les électeurs, son contrôle se trouverait anéanti si les cartes électeurs ne sont pas accessibles à leurs titulaires. Il se pose alors la question de la disponibilité des cartes

[376] Le Professeur Jean SALOMON, op. cit. , p.618, affirmait que : « *Le tort des auteurs de l'entre-deux-guerres fut donc de ne pas avoir approfondi ce qui dirigeait et dirige encore l'action du juge de l'excès de pouvoir, à savoir la crainte de contredire le juge politique* ».

d'électeur, outils indispensables à l'accomplissement de l'opération de vote. Cette problématique considérée comme mineure, n'en est pas une en réalité, si l'on s'intéresse au lot de cartes en souffrance dans les locaux de l'Administration à l'approche de chaque élection. Des efforts doivent être consentis par l'État pour instituer un système qui permet d'automatiser l'obtention de la carte électeur suite à la formalité de l'inscription, gage de l'universalité du droit de vote.

L'autre difficulté qu'il faut pallier est liée à la crédibilité de l'état civil, une formalité préalable à toute inscription. Cette problématique de l'état civil est résumée par Monsieur Christophe GUILHOU lorsqu'il écrit que : « *dans bien des États, la base sur laquelle sont établies les listes électorales apparaît incertaine : l'état civil est généralement problématique, seulement parce qu'il est incomplet ou mal organisé, mais aussi du fait d'une certaine confusion des patronymes qui sont d'usage récent dans certains pays. Dans d'autres cas, c'est l'absence d'un recensement de la population qui peut rendre difficile l'établissement de la liste électorale* »[377].Il s'y ajoute que l'absence d'un système d'actualisation du fichier électoral est également une autre difficulté qu'il faut résoudre. Cette actualisation devrait être facilitée par le respect rigoureux des déclarations de naissances et de décès pour avoir un suivi permanent du fichier électoral. Toutes ces faiblesses sus évoquées sont autant de sources d'irrégularités qui peuvent entacher la régularité des listes électorales. La L.E.P.I que le Bénin est en train d'expérimenter est une solution qui devrait inspirer les pays africains de l'espace francophone. Ces pays peuvent également s'inspirer du guide pratique, « *pour la Consolidation de l'état civil, des listes électorales et la protection des données personnelle »,* proposé par l'Organisation Internationale de la Francophonie(O.I.F)[378].

En ce qui concerne le principe d'égalité dont l'éligibilité est le corolaire, le juge assure son effectivité par le contrôle de l'établissement des listes de candidatures. L'égalité des candidats commande l'égalité dans leur traitement et dans les conditions qui déterminent la liberté de candidatures. C'est ce qui traduit l'intérêt qu'accorde le juge au contrôle de l'éligibilité. Les

---

[377]C. GUILHOU, Préface de, Organisation Internationale de la Francophonie, *Guide pratique* p*our la Consolidation de l'état civil, des listes électorales et la protection des données personnelles*, avril 2014, p.7.

[378]Organisation Internationale de la Francophonie, *Guide pratique* p*our la Consolidation de l'état civil, des listes électorales et la protection des données personnelles*, avril 2014, 134p.

jurisprudences sur le contrôle de l'éligibilité ont montré que le juge a tendance à rejeter les recours portant invalidation des candidatures. L'interprétation stricte qu'il accorde à ce principe traduit sa volonté de protéger la liberté de candidature. Celle-ci prime et prévale, sauf disposition expresse prévoyant le contraire. Il s'ensuit que l'inéligibilité ne tient que sur un texte et ne saurait se présumer. Ce qui n'empêche pas au juge d'invalider[379] des candidatures fantaisistes[380] qui ne se conforment pas aux conditions d'éligibilité.

L'étude a révélé également que le contrôle de régularité du juge s'étend sur la mise en place des structures électorales que sont les Commissions électorales principalement. L'esprit qui a guidé la création des structures de gestion électorale tient du renforcement de la transparence du processus électoral. L'administration de l'État qui organisait tout le processus électoral est généralement récusée par l'Opposition qui soutient son inféodation à l'exécutif. C'est dans cette ambiance de soupçons, conjuguée à la volonté de renforcer la crédibilité des scrutins, que les Commissions électorales ont été créées dans la quasi-totalité des pays africains. Le juge constitutionnel béninois a retenu dans sa décision n° 34-94 du 23 décembre 1994[381] que :

« *la création de la C.E.N.A, en tant qu'autorité administrative indépendante, est liée à la recherche d'une formule permettant d'isoler, dans l'administration d'État, un organe disposant d'une réelle autonomie par rapport au Gouvernement, aux départements ministériels et au Parlement, pour l'exercice d'attributions concernant le domaine sensible des libertés publiques, en particulier, des élections honnêtes, régulières, libres et transparentes* ».

C'est ce qui fait d'ailleurs, que les Commissions électorales présentent un intérêt particulier pour les protagonistes qui les considèrent comme dépositaires de prérogatives déterminantes dans l'organisation des scrutins. C'est tout l'intérêt du contrôle qu'exerce le juge sur l'organisation et le fonctionnement des Commissions électorales. Ce contrôle permet de légitimer la création des Commissions électorales, d'éclaircir leurs attributions et de veiller à la régularité de leur composition pour éviter leur confiscation par un groupe de la majorité

[379]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EP 11-003 du 08 février 2011, cite par L.D.KASSABO dans l'article ci-dessous.

[380]L. D. KASSABO, « le contentieux de l'élection présidentielle », in http://afrilex.u-bordeaux4.fr/Afrilex, p.11

[381]Décision précitée.

parlementaire. Ce même contrôle de régularité se prolonge lors du scrutin et postérieurement. C'est la fonction de régularité postérieure au scrutin.

Titre II.

La fonction de régularité postérieure au scrutin

La fonction de régularité du juge électoral se prolonge après le scrutin. Ainsi, le juge électoral reçoit des contestations qui peuvent être dirigées contre chaque aspect du processus électoral. C'est le moment le plus déterminant du processus électoral du fait qu'il doit marquer la fin d'une compétition politique. Le juge de la régularité électorale est dépositoire d'un redoutable pouvoir de trancher les litiges dirigés contre les résultats des élections. Il enregistre les recours tendant soit, à valider les résultats, soit à les invalider. Par son intervention, le juge de la régularité peut consoler ou irriter les requérants. La décision emporte la proclamation des résultats définitifs qui consacre des vainqueurs et des perdants. Il s'ensuit que la fonction de régularité postérieure au scrutin renvoie au règlement du contentieux des résultats. Les Etats de l'Afrique noire francophone, dans leur quasi-totalité, ont reconnu de larges pouvoirs de régularité au juge du contentieux de résultats des élections. La Constitution, les lois organiques portant Codes électoraux déterminent la nature et l'étendue de leurs attributions en la matière[382].

Il en est ainsi au Cameroun où l'article 48 de la Constitution[383] dispose que le juge constitutionnel veille à la régularité de l'élection présidentielle, des élections parlementaires. Il en proclame les résultats. Au Congo Brazzaville, le Conseil constitutionnel veille à la régularité de l'élection du Président de la République, il examine les réclamations et proclame les résultats du scrutin.[384.] Le juge constitutionnel gabonais est investi de la fonction de régularité des

---

[382] A. BA « La contestation des résultats des élections devant le juge électoral : les cas du Sénégal, du Bénin, de la Côte d'Ivoire et de la Guinée Conakry », in *Annales africaines, nouvelle série,* vol. 2, n°3, CREDILA., décembre 2015, p. 6.

[383]La Constitution Camerounaise du 02 juin 1972 révisée le 18 janvier 1996 (La Constitution adoptée par referendum le 20 mai 1972, modifiée par les lois du 09 mars 1975, du 29 juin 1979, du 21 juillet et du 18 novembre 1983, du 04 février 1984 et du 16 décembre 1991, a été profondément remaniée par la loi n° 96-06 adoptée par referendum le 18 janvier 1996, source : Journal officiel de la République du Cameroun , n° spécial , 30 janvier 1996, voir J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française,* Tome 1, Paris, La documentation française, 1997 p. 129.)

[384] La Constitution du 15 mars 1992 (Voir J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, La documentation française, 1997, p. 239 et s.) Elle est remplacée aujourd'hui par la Constitution du 25

élections présidentielles, parlementaires, des collectivités locales et des opérations de référendum dont elle proclame les résultats[385]. Il ressort de l'analyse de ces dispositions que « l*es nouvelles constitutions africaines de 1990 ont véritablement consacré le juge constitutionnel comme le gardien incontestable des élections présidentielles en Afrique* »[386]. Toutefois, l'examen des jurisprudences relatives au contentieux des résultats a révélé que le juge électoral ne procède pas à une application rigoureuse de sa fonction de régularité. Le juge électoral ne sanctionne « *pas toutes les irrégularités ayant entaché le processus électoral mais uniquement celles susceptibles de remettre en cause les résultats du scrutin* ». [387]C'est dire qu'à la place d'un contrôle de régularité stricte le juge électoral y substitue un contrôle de sincérité du scrutin en faisant preuve de pragmatisme. La substitution d'un contrôle de sincérité au contrôle de régularité stricte s'explique par le fait que toute entorse à la règle électorale ne doit pas engendrer l'annulation du scrutin. La démocratie pourrait être mise en cause si le scrutin pourrait être annulé à la présence d'une moindre irrégularité. La commission d'irrégularités étant inévitable, le juge est dans l'impossibilité de s'enfermer dans un contrôle de régularité stricte. A ce titre, il fait recours à un contrôle de sincérité du scrutin devant lui permettre de garantir le respect de la volonté du peuple et d'écarter la sanction des irrégularités mineures. Celles-ci renvoient aux irrégularités qui ne sont pas de nature à remettre en cause le choix du peuple. De ce fait, le juge abandonne un contrôle de régularité stricte en faisant recours à un contrôle plus souple et plus pragmatique appelé contrôle de sincérité du scrutin.

En dernière analyse, l'étude des textes et jurisprudences se rapportant au règlement du contentieux de résultats fait apparaître que la fonction de régularité postérieure au scrutin est

---

octobre 2015(voir journal officiel de la République du Congo du 06 novembre 2015, n° spécial) qui consacre une Cour constitutionnelle à titre VIII.

[385]Article 84 (L.13/2003 du 19 août 2003) de la constitution du 26 mars 1991, modifiée par (La loi n°3/91 modifiée par la loi n° 1/94 du 18 mars 1994, la loi n° 18/95 du 29 septembre 1995, la loi n° 1/97 du 22 avril 1997, la loi n°14/2000 du 11 octobre 2000 et la loi n° 13/2003 du 19 août 2003, http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/fr/ga/ga002fr.pdf.).

[386] K.SAMOLI, « Les élections présidentielles devant le juge constitutionnel. Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RDP* n°5, 2013, p. 1297.

[387]C. PARENT, « L'office du juge électoral », *R.D.P.*, n°5, p.1216, 2011.

intensément contrôlée (Chapitre I), mais c'est cette fonction est subtilement dévoyée par le recours à la fonction de sincérité du scrutin (Chapitre II).

Chapitre premier.

Une fonction de régularité intensément consacrée

Incontestablement, la fonction de régularité postérieure au scrutin est confiée au juge électoral. En Afrique noire francophone, cette fonction est abondamment consacrée[388] et rappelée dans la jurisprudence constitutionnelle. Ainsi, dans sa décision DCC 96-2 du 05 janvier 1996, le juge constitutionnel béninois a rappelé que le suivi de l'élection présidentielle que la Constitution de 1990 lui a attribué s'entend comme son droit de regard sur tout le processus électoral.

Le juge constitutionnel sénégalais a circonscrit cette fonction de régularité dans ses décisions n°3/E/99 du 31 décembre 1999 et n°/1/E/2005 du 11 juillet 2005 en soutenant que sa compétence se confine « *du dépôt des candidatures dans le cadre du choix des couleurs et symboles et à partir de la proclamation des résultats provisoires* ». Cette fonction de régularité s'opère aussi bien sur les actes préparatoires que sur les opérations de vote. Les actes préparatoires s'entendent comme « *les préalables d'une opération électorale au sens traditionnel du mot, ce sont les actes qui nécessairement et invisiblement préparent celle-ci* »[389] . L'étude du titre premier de la première partie a été déjà consacrée à ces aspects du contrôle de régularité antérieure au scrutin. De ce fait, ces aspects préparatoires ne seront pas développés dans ce titre du fait qu'ils ont été déjà abordés dans le titre précèdent. Toutefois, les actes préparatoires doivent être distingués des opérations de vote. Celles-ci se déroulent dans l'espace du bureau de vote et environnant et dans une séquence temporelle qui s'étend du jour du scrutin jusqu'à la proclamation des résultats provisoires. Elles sont donc circonscrites dans l'espace et dans le temps. Les opérations de vote renvoient à cet enchainement d'actes réalisés dans le bureau de vote qui va de l'entrée du bureau de vote, de la prise de bulletins, du retrait dans l'isoloir jusqu'à

---

[388]Article 117 de la loi n°90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin dispose que la Cour constitutionnelle « *veille à la régularité de l'élection du Président de la République; examine les réclamations, statue sur les irrégularités qu'elle aurait pu, par elle-même relever et proclame les résultats du scrutin ; statue sur la régularité du référendum et en proclame les résultats ; Statue, en cas de contestation, sur la régularité des élections législatives* » ; l'article 92 de de loi n° 2001-03 du 22 janvier 2001 portant Constitution du Sénégal modifiée par la loi référendaire n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution, J.O.S, n° spécial n° 6926 du 07 avril 2016, pp. 505 et s dispose que : « le Conseil constitutionnel, juge de la régularité des élections nationales et des consultations référendaires et en proclame les résultats ».

[389] J-P CAMBY, *Le Conseil constitutionnel, juge électoral,* Dalloz, 5ème édition, 2009, p.39.

à l'introduction du bulletin dans l'urne, du dépouillement suivi de ramassage des bulletins, leur recensement et la proclamation des résultats. Chaque aspect de l'opération de vote peut être source de contentieux des résultats. Il est manifestement reconnu au juge électoral un contrôle de régularité des opérations qui se réalisent du jour du scrutin jusqu'à la proclamation des résultats provisoires. Ce contrôle de régularité s'accompagne d'une reconnaissance réelle de pouvoirs juridictionnels au juge de la régularité électorale. La consécration d'une fonction de régularité électorale comporte une reconnaissance d'un contrôle de régularité des opérations de vote (Section I). Dans la gestion de ce contentieux, le juge électoral est attributaire de pleins pouvoirs juridictionnels devant lui permettre d'assurer pleinement sa fonction de régularité (Section II).

Section I. L'étendue de la fonction

La fonction régularité postérieure au scrutin s'exercice sur les opérations de votes. Celles-ci englobent, entre autres, le retrait du bulletin, l'entrée dans l'isoloir, l'introduction du bulletin dans l'urne, l'émargement, le dépouillement, l'établissement et la transmission des procès-verbaux. Chaque aspect évoqué ci-dessus peut être constitutif d'un grief susceptible d'être soulevé par un requérant contestataire de la régularité des résultats. Assurant un contrôle objectif, le juge électoral est appelé, en principe, à veiller à la légalité des opérations destinées à la réalisation du scrutin. C'est le contrôle de légalité des opérations de vote qui confère, incontestablement, au contentieux des résultats, un caractère objectif. C'est dans ce sens que Bernard MALIGNER nous fait remarquer que de Léon DUGUIT et Marcel WALINE, à Bertrand SEILLIER et Mattias GAUDEMET en passant par J.-AUBY et Roland DRAGO, Réné CHAPUS et Yves GAUDEMET*, « chacun s'accorde à reconnaître que le contentieux électoral est un contentieux objectif, un contentieux de légalité parce que la question posée au juge est de savoir si l'élection est régulière* ».[390]Ce contrôle de légalité a pour objet les opérations de vote réalisées le jour du scrutin jusqu'à la proclamation des résultats. Il s'ensuit que les opérations soumises au contrôle de régularité du juge sont diverses (§1). De même, les opérations de vote soumises au contrôle de régularité du juge tirent leur légalité de leur conformité aux principes du secret et de la liberté

[390]B. MALIGNER, « Nature et limites des fonctions contentieuses du Conseil constitutionnel en matière d'élection présidentielle », in A.LEVADE, B.MATHIEU et D.ROUSSEAU, *L'élection présidentielle*, Paris, Dalloz, 2013, p.136.

de vote. Par conséquent, la reconnaissance de la fonction de régularité des opérations équivaut à la reconnaissance d'un contrôle de régularité de ces principes qui gouvernent ces opérations (§2).

§1. Le contrôle de régularité des diverses opérations de vote

Les griefs qui peuvent être dirigés contre les résultats du scrutin, fait remarquer Kossi SOMALI, se caractérisent par leur variété du fait qu'ils peuvent se rapporter à chaque aspect du processus électoral, [391]plus particulièrement, aux opérations de vote. Il en est ainsi, poursuit l'auteur, des contestations alléguant « *le vote des morts, des mineurs, des votes sans procuration, la composition irrégulière des bureaux de votes, des actes de violences perpétrés à l'intérieur et aux abords des bureaux de votes par les partisans des candidats, la corruption la falsification des procès-verbaux* (…).[392]Cependant, quelle que soit leur variété, les opérations de vote qui peuvent être mises en cause par les requérants sont soit, internes au bureau de vote (A) soit, externes (B).

A. Les opérations internes au bureau de vote

Les contestations des opérations internes au bureau peuvent soulever, à titre d'exemple, la composition irrégulière d'un bureau de vote(1) ou l'absence d'installation d'un isoloir (2).

1. La composition irrégulière ou dysfonctionnement d'un bureau de vote

La contestation de la régularité d'un bureau de vote peut soulever l'illégalité de la composition du bureau ou l'irrégularité de son fonctionnement. La Composition d'un bureau de vote est déterminée par le Code électoral. Ainsi, la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, modifiée, détermine dans son articleL.67 la Composition du bureau

---

[391] Au chapitre de ces griefs figurent entre autres : *« l'inscription sur les listes électorales, la distribution des cartes d'électeurs, la corruption des électeurs, le bourrage des urnes, l'absence des représentants des candidats dans les bureaux de vote, l'utilisation de l'encre non indélébile, l'absence d'identification des électeurs, l'empêchement des électeurs de voter, l'irrégularité de l'heure d'ouverture et de clôture du scrutin, la majoration des suffrages exprimés, la modification des résultats, le défaut de liste d'émargement des électeurs, l'acheminement des procès-verbaux par des personnes non qualifiées* ».

[392] K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le Conseil constitutionnel. Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RDP*, n°5, 2013, p.1309.

de vote.[393]L'article L.64 du même Code précise que « *sans préjudice des compétences dévolues à la Cour d'Appel(...), la C.E.N.A veille à la régularité de la composition des bureaux de vote ainsi que celle des opérations de vote, de dépouillement des bulletins et de dénombrement des suffrages*(…) ». Au Bénin, le poste de vote est le pendant du bureau de vote. L'article 76 du Code électoral béninois détermine la composition du poste de vote dont le nombre varie de 5 à 7 suivant qu'il s'agit d'élections ordinaires ou couplées[394]. Malgré ces précisions légales, la composition du bureau fait souvent l'objet de contestations soulevées devant le juge de régularité des résultats. La décision du 08 juin 1998 du juge constitutionnel sénégalais en constitue une parfaite illustration.[395]Cette décision renseigne dans son considérant 33 que des requérants, candidats à la députation dans le département de Vélingara sur la liste de « SOPI AK PDS , sollicitaient du Conseil constitutionnel, l'annulation des procès-verbaux de certains bureaux de vote au motif que ces bureaux ont été dirigés par des personnes qui n'ont pas été désignées par le Préfet, mais « cooptées » par un député du parti socialiste (parti au pouvoir à l'époque) le jour même du scrutin, en l'absence des membres des bureaux titulaires désignés par un arrêté préfectoral n° 009/DV du 08 mai 1998, en violation de la loi électorale. En réponse à ces allégations, le juge a souligné dans son considérant 35 « *qu'il est de jurisprudence constante que si la composition d'un bureau de vote est incomplète ou si les membres sont absents, au jour du scrutin, le Préfet ou le Gouverneur forme ou complète le bureau en désignant des citoyens inscrits sur une liste électorale de*

---

[393] Article L.67 de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, JO. 6987 du 19 janvier 2017 « *Chaque bureau de vote est composée : d'un président, d'un assesseur, d'un secrétaire désignés par le Préfet ou le sous-préfet parmi les fonctionnaires de l'Etat de la hiérarchie A, B, C, ou assimilés (...) et d'un représentant inscrit sur une liste électorale du département par liste de candidats ou par candidat, en qualité de membre* ».

[394] L'article 76 de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral, publiée au J.O du Bénin, n°03, bis n° spécial du 07 février 2014, dispose que les membres du poste de vote sont composés de : un (01) président ; deux(02) assesseurs ; un représentant de la majorité parlementaire, un représentant de la minorité parlementaire, tous inscrits sur la liste électorale de la commune. En cas de couplage des élections, outre le représentant de la majorité et le représentant de la minorité parlementaire, le poste de vote est composé d'un (01) président de deux (02) assesseurs par urne.

[395] Conseil constitutionnel sénégalais, décision n°42/98 Affaires n° 12 à 29/E/98 du 08 juin 1998 portant proclamation des résultats des élections législatives , décision disponible in I.M. FALL, *Décision et avis du Conseil constitutionnel sénégalais,* op.cit., pp.239 et s.

la Région, à la seule condition que ces citoyens savent lire et écrire ». En application de cette jurisprudence, poursuit le Haut conseil, le Préfet de Vélingara, par un nouvel arrêté n°13/DV du 24 mai 1998, a procédé à la nomination régulière des personnes dont la désignation a été mise en cause par les requérants. Par conséquent, concluait le juge, les demandes des requérants doivent être rejetées.

Dans cette même décision, un autre grief soulevé par d'autres requérants, faisait état dans la circonscription du département de Rufisque, d'un fonctionnement irrégulier de plusieurs bureaux de vote. Les requérants dénonçaient, au soutien de leur demande, le refus systématique des Présidents des bureaux de vote concernés de contrôler l'identité des électeurs. Ces faits ont été confirmés par le rapport de l'ONEL[396] en mission dans la circonscription de Rufisque. Le juge constitutionnel a conclu dans le considérant 58 de la décision précitée, qu'entre autres, le refus systématique des Présidents des bureaux de vote de contrôler l'identité des électeurs constitue des faits qui ont favorisé des votes multiples dans les bureaux mis en cause.

Les contestations relatives à l'irrégularité de la composition des bureaux de vote ne sont pas une spécificité africaine bien qu'elles y soient plus fréquentes. En effet, Bernard MALIGNER nous renseigne que le Conseil constitutionnel français, exerçant une fonction de légalité des opérations concourant à l'élection, a constaté dans ces déclarations et proclamations des résultats de l'élection présidentielle de 2012, « *qu'un bureau de vote a été présidé par une personne sans qualité* »[397]Il en est ainsi également lorsqu'un « *président d'un bureau de vote d'une commune (Artigue, en Haute Garonne), a été seul présent pendant une grande partie de la journée dans ce bureau, qu'il émargeait à la place de certains électeurs et disposait seul les clefs de l'urne* »[398].

---

[396]L'Observatoire National des Elections.

[397] B. MALIGNER, « Nature et limites des fonctions contentieuses du Conseil constitutionnel en matière d'élection présidentielle », in A.LEVADE, B.MATHIEU et D.ROUSSEAU, *L'élection présidentielle,* Paris, Dalloz, 2013, p. 136.

[398]Conseil constitutionnel français, décision n° 2012- 154 PDR du 10 mai 2012 portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-154-pdr/decision-n-2012-154-pdr-du-10-mai-2012.108531.html;

Par ailleurs, il est fréquent que des partis de l'opposition dénoncent l'absence de leurs représentants dans les bureaux de vote. Ces dénonciations sont surtout récurrentes dans le monde rural. L'opposition peine généralement à trouver des représentants sur toute l'étendue du territoire où des bureaux de vote sont implantés. Au Bénin, la Cour constitutionnelle considère qu'il appartient à la C.E.N.A de désigner des suppléants en cas de carence des candidats dans la proposition des membres du bureau de vote[399].Dans d'autres cas, l'opposition soulève comme grief, l'installation des bureaux fictifs.[400] D'autres contestations sont relatives à l'établissement des documents électoraux suite aux opérations de dépouillement et de décompte des voix.

2. La régularité des documents électoraux

Les documents électoraux s'obtiennent après l'opération de dépouillement qui suit immédiatement la clôture du scrutin. Le dépouillement est ce moment où l'urne est ouverte et le contenu des enveloppes dévoilé. Il conduit à l'établissement des documents électoraux. Ces documents seront soumis au contrôle de régularité au moment du contentieux des résultats. C'est ce que nous renseigne Conceptia .D. OUINSOU, lorsqu'elle soutienne qu'après la réception des plis, la Cour constitutionnelle « *examine minutieusement le contenu de chaque pli, c'est-à-dire qu'elle vérifie la régularité de toutes les opérations de vote à travers les documents électoraux* ». Ces documents, à en croire l'auteur, englobent les feuilles de dépouillement, procès-verbaux de déroulement du scrutin, bulletins annulés, cahier de vote par procuration, par dérogation, réclamations rédigées par les électeurs, observations des délégués des partis politiques et des représentants des candidats.[401]

Il apparaît ainsi que les documents électoraux issus de l'opération de dépouillement présentent des intérêts juridiques qui se déportent sur le contentieux des résultats. Ainsi, à titre illustratif, les mentions portées sur les procès-verbaux peuvent déclencher l'auto-saisine du juge électoral lorsqu'il statue sur le contentieux des résultats. C'est ce que nous font remarquer Louis FAVOREU et Loïc PHILIP quand ils affirment que « *l'utilité des mentions sur les procès-verbaux est telle que, même en l'absence de tout recours direct introduit par un candidat, le juge constitutionnel*

---

[399] Cour constitutionnelle du Bénin, décision EP 11-041 du 11 mars 2011, C.E.N.A.

[400] Proclamation du 29 mars 2011 des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 13 mars 2011.

[401]C.D. OUINSOU, « La gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives », op.cit., p. 405.

a le pouvoir de prononcer l'annulation des opérations(...) sur la base des seules réclamations (...) consignées dans les procès-verbaux ».[402]

Ensuite, les procès-verbaux tiennent lieu de preuves de certaines allégations portées devant le juge du contentieux des résultats. C'est ce que confirme la Haute juridiction du Bénin lorsqu'elle rappelle dans sa décision du 29 mars 2011[403]que « *les moyens de preuve qui doivent être pris en compte par la Cour dans l'appréciation de la régularité du déroulement du scrutin sont essentiellement : le procès-verbal de déroulement du scrutin, la feuille de dépouillement, les observations des membres du bureau de vote ou des délégués des candidats, les réclamations des électeurs annexées audit procès-verbal et le constat des irrégularités que la Cour aurait, par elle-même, relevées* ».

En effet, il est établi que les candidats aux élections assurent par eux-mêmes, le contrôle des opérations de vote par leurs représentants dans les bureaux de vote. Au Sénégal, ce contrôle se prolonge dans les Commissions départementales de recensement des votes et dans la Commission nationale de Recensement des votes. Par ce mécanisme, les candidats sont représentés sur toute la chaîne du processus des opérations de vote. C'est ce contrôle que le juge constitutionnel sénégalais a rappelé dans sa décision du 02 mars 1993[404] en considérant que le Code électoral[405] est inspiré par la volonté commune de rendre les opérations électorales totalement transparentes et les résultats des élections fiables, grâce au rôle prépondérant accordé aux candidats dans la conduite des dites opérations ; qu'il est notamment stipulé que chaque liste de candidats ou chaque candidat a le droit de contrôler l'ensemble des opérations électorales depuis l'ouverture du bureau jusqu'à la proclamation et l'affichage des résultats

---

[402]L. FAVOREUX et L. PHILIP, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel, Grands arrêts*, 13ème éd., Paris, Paris, Dalloz, 2005, p.223, point 9 cité par A. BA « La contestation des résultats des élections devant le juge électoral : les cas du Sénégal, du Bénin, de la Côte d'Ivoire et de la Guinée Konakry », in *Annales africaines, nouvelle série*, vol. 2, n°3, CREDILA., décembre 2015, p. 8.

[403] Cour constitutionnelle du Bénin, décision du 29 mars portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 13 mars 2011, précitée.

[404] Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n° 5/93- Affaires n°6/E/93 du 02 mars 1993 portant réclamation transmission des procès-verbaux à la Commission nationale de Recensement des Votes.

[405] Le juge faisait allusion aux lois n° 92-15 et 92-16 du 07 février 1992 portant Code électoral qui était en vigueur électoral et appelé à l'époque « le Code consensuel ».

dans ces bureaux . Ainsi au Sénégal, les candidats ou listes de candidats, par le biais de leurs représentants, procèdent au contrôle des opérations de vote dans les bureaux de vote. Dans les Commissions départementales de Recensement des votes, les représentants des candidats effectuent le contrôle des procès-verbaux des bureaux et centres de vote. Enfin, dans la Commission nationale de Recensement des votes, les représentants des candidats contrôlent les procès-verbaux des Commissions départementales de Recensement des votes. Les représentants des candidats, dans ces différents niveaux, ont la liberté de faire mention dans les procès-verbaux, toute observation ou irrégularité constatée. Au surplus, chaque représentant détient une copie des procès-verbaux de bureaux et des Commissions de Recensement des votes (Commissions départementales et la Commission nationale). Par conséquent, toute irrégularité soulevée à l'occasion du contentieux des résultats, le juge vérifie si l'allégation évoquée a été mentionnée dans les procès-verbaux. Si ce n'est pas le cas, généralement, le juge électoral écarte l'allégation au motif que le candidat avait la possibilité de la mentionner dans les procès-verbaux par le biais de ses représentants dans les bureaux de vote ou dans les Commissions de recensement. C'est ce qui ressort de la décision du Conseil constitutionnel sénégalais du 22 avril 1993[406]. Le juge constitutionnel a considéré, en l'espèce, qu'il est de jurisprudence constante que des irrégularités soulevées par des requérants ne peuvent être retenues dès lors qu'elles n'ont pas été mentionnées dans les procès-verbaux des opérations électorales et qu'elles ne reposent que sur l'allégation d'un seul représentant d'un parti requérant, lequel a, soit signé le procès-verbal sans observation, soit, quitté spontanément le bureau de vote avant la fin des opérations électorales. C'est dire que « *l'absence de mentions dans les procès-verbaux est synonyme d'attestation de régularité des opérations de vote* ».[407]

En définitive, les conséquences juridiques qui s'attachent à l'établissement des procès-verbaux par l'opération de dépouillement commandent un contrôle de régularité du jugé électoral sur les pièces constitutives de ces documents. Ainsi, le juge vérifie si les opérations qui ont prévalu

---

[406] Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n°10/93- Affaires n°20 à 23/E/C/93, I.D. THIAM, M. DIOP, D. NGOM, SD. THIAM, candidats aux élections législatives.

[407] A. DIEYE, obs., Décision n°83-Affaires n°6 à 12/E/2001 du 12 mai 2001 portant proclamation des résultats des législatives, in I.M FALL, *Décisions et avis du Conseil constitutionnel sénégalais*, op. cit., p. 434.

lors du dépouillement sont conformes aux prescriptions de la loi électorale. Il en est ainsi de la décision du juge constitutionnel français du 10 mai 2012 [408]En l'espèce, le Haut conseil a constaté que *« dans plusieurs bureaux de vote de Papeete (Polynésie Française), (...) qu'il n'a pas été procédé au dépouillement des votes dans les formes prévues [par la loi électoral]; que cette irrégularité était de nature à entraîner des erreurs et pouvait favoriser des fraudes* ».

Certainement, ce sont ces intérêts juridiques qui s'attachent à ces documents électoraux qui expliquent l'abondance de leurs contestations au soutien des recours portés devant le juge de la régularité des résultats des élections. Ces contestations sont valables pour les opérations externes au bureau de vote.

B. Les opérations externes au bureau de vote

La transmission des procès-verbaux est une opération d'un grand intérêt qui se réalise en dehors du bureau de vote. Les procès-verbaux sont un condensé du déroulement de l'ensemble des opérations de votes, du décompte des voix résultant des feuilles du dépouillement et toutes les observations et réclamations y relatives. De ce fait, l'intérêt qui s'attache aux informations que ces procès-verbaux contiennent, commande leur sécurisation afin de veiller à ce qu'elles ne soient pas altérées. La nécessaire préservation de la volonté exprimée dans l'urne et consignée dans les procès-verbaux fonde et justifie le contrôle au moment de leur transmission afin que cette volonté ne soit pas modifiée lors de cette opération de transmission aux structures compétentes. Il faut préciser qu'au Sénégal, il existe deux catégories de transmissions. La première se rapportant à la transmission des procès-verbaux des bureaux de votes vers les organes de Recensement des votes jusqu'à la Commission nationale de Recensement des Votes et, ensuite, la transmission des procès-verbaux de celle-ci à la juridiction qui connaît le contentieux de l'élection concernée. Les modalités de transmission aussi bien des procès-verbaux des bureaux de votes que des procès-verbaux des organes de recensement sont encadrées.

[408]Conseil constitutionnel français, décision n° 2012- 154 PDR du 10 mai 2012, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-154-pdr/decision-n-2012-154-pdr-du-10-mai-2012.108531.html.

Au Bénin, l'article 103 de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral dispose que les plis scellés sont immédiatement acheminés au Chef-lieu de l'arrondissement pour être remis entre les mains du Coordonnateur d'arrondissement par le président du poste de vote accompagné de ses assesseurs et des représentants de la majorité et de la minorité parlementaires aux fins d'une centralisation des résultats. Un procès-verbal sanctionne les résultats de l'arrondissement. Ce procès-verbal comporte non seulement les résultats de l'arrondissement mais également les résultats obtenus dans chaque village, ou quartier de ville. A un deuxième niveau, les procès-verbaux de centralisation des résultats de l'arrondissement sont faits en cinq (05) exemplaires mis sous plis scellés aux fins de transmission à la C.E.N.A, à la Cour constitutionnelle ou à la Cour suprême selon que l'élection est nationale ou locale, aux représentants de la majorité et de la minorité parlementaires. Le Coordonnateur d'arrondissement en garde une copie.

Au Sénégal, l'article L.86 de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral renseigne que l'original d'un procès-verbal de chaque bureau de vote ainsi que les pièces annexées, sont transmises au Président de la Commission départementale de Recensement des votes. Cette transmission se fait sous plis scellés et se réalise en présence des membres du bureau de vote. Un plan de ramassage est établi par l'autorité administrative et mis en œuvre sous le contrôle des délégués de la Cour d'appel, des personnes assermentées, les présidents des bureaux de vote et les agents de la police ou des forces armées. Ce plan de ramassage est porté à la connaissance des représentants des candidats ou listes de candidats qui exercent un suivi tout au long du processus.

Sur la base des procès-verbaux des bureaux de votes, les Commissions départementales de Recensement des votes, établissent, pour chaque département de leur ressort, un procès-verbal comportant les résultats du département. Chaque Commission départementale transmet à la Commission nationale de Recensement des votes le procès-verbal des résultats de son département et les pièces annexées. A l'appui de ces procès-verbaux, la Commission nationale de Recensement des votes, dont les représentants des candidats sont membres, proclament les résultats provisoires des élections nationales.

Malgré ce dispositif de transmission des procès-verbaux fortement encadré, il n'en demeure pas moins que les contestations relatives aux transmissions des procès-verbaux sont abondantes. Le

juge du contentieux des résultats est fréquemment invité à se prononcer sur les allégations mettant en cause la régularité de la transmission des procès-verbaux. Il en est ainsi de la décision du Conseil constitutionnel sénégalais du 10 mars 2007[409]. En l'espèce, les requérants faisaient valoir que les procès-verbaux des Commissions de Recensement des Votes provenant de trente-deux (32) départements sont parvenus au Président de la Commission nationale sous plis non scellés ; que, dès lors, ils ne présentent aucune fiabilité et doivent entraîner l'annulation du scrutin. En réponse à cette allégation, le juge constitutionnel a considéré, de manière étonnante, que la loi électorale « *n'exige pas que les enveloppes contenant les procès-verbaux dressés par les Commissions départementales soient scellés à la cire ni ne précise d'ailleurs aucun autre procédé pour leur fermeture ; qu'au cours de ses travaux, le Président de la Commission nationale a rappelé que les enveloppes ont été acheminées par les magistrats qu'il a délégués à cette fin ; qu'elles étaient fermées avec de la colle et du scotch, cachetées et sans trace de bris* ». Si cette posture du juge est juridiquement valable à l'époque, ce n'est plus le cas dans la loi électorale en vigueur. L'article L. 86 alinéa 3 et 4 de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, modifiée, dispose que la transmission aussi bien des procès-verbaux des bureaux de votes aux Commissions départementales de Recensement que celle des procès-verbaux de ces Commissions à la Commission nationale de Recensement, est faite sous plis scellés. Au cas où un pli n'est pas scellé, mention doit en être obligatoirement faite au procès-verbal de la Commission départementale de recensement des votes.

Le juge de la régularité électorale peut également être saisi des allégations des requérants accusant avoir surpris des membres des Commissions électorales communale et d'arrondissement entrain d'ouvrir toutes les enveloppes « *déjà fermées contenant les feuilles de dépouillement et les procès-verbaux issus du scrutin de la commune d'Ouéssé.*[410]

En définitive, les opérations de vote soumises au contrôle de régularité du juge électoral concernent aussi bien des opérations internes au bureau de vote que celles externes. A l'appui

---

[409] Conseil constitutionnel du Sénégal, décision 96/2007-affires n° 4/E/2007 et 5/E/2007, Ousmane Tanor DIENG et Abdoulaye BATHILY, tendant à l'annulation des procès-verbaux de la Commission nationale de recensement des votes et du 1er retour du scrutin présidentiel du 25 février 2007.

[410] Cour constitutionnelle du Bénin, décision du 20 mars 2011 portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle du 13 mars 2011.

du contrôle de ces opérations, le juge électoral fait recours aux principes qui encadrement les opérations de vote.

§2. Le contrôle de conformité des opérations aux principes du vote

Les opérations de vote tiennent leur régularité de leur conformité à deux principes fondamentaux. Il s'agit du principe du secret du vote (A) et celui de la liberté du vote (B).

A. Le principe du secret du vote

La quasi-totalité des pays africains de l'Afrique noire francophone ont consacré dans leurs Constitutions le principe du secret du vote. Il en est ainsi de la Constitution du Togo[411] qui dispose dans son article 5 que : « *le suffrage est universel, égal et secret* ». La Constitution malienne du 25 février 1992[412], modifiée, consacre dans son article 27 que « *le suffrage est universel, égal et secret* ».[413] Le principe du secret du vote est affirmé dans les termes quasi-identiques dans les autres Constitutions des pays africains comme le Sénégal[414], le Bénin[415], le

[411] Constitution du Togo adoptée par referendum le 27 septembre 1992, promulguée le 14 octobre 1992 et modifiée par la loi n° 2002-029 du 31 décembre 2002, http://www.antogo.tg.refer.org/IMG/pdf/CONSTITUTION.pdf.

[412] Constitution du 25 février 1992 (Conformément à l'Acte Fondamental N°1/CTSP du 31 Mars 1991 La Conférence Nationale a élaboré, Le Peuple malien, vu l'arrêt N°002 du 14 février 1992 de la Cour Suprême proclamant les résultats du Référendum Constitutionnel du 12 janvier 1992, a adopté, Le président du Comité de Transition pour le Salut du Peuple promulgue la Constitution le 25 février 1992.

[413] Constitution du 25 février 1992(Conformément à l'Acte Fondamental N°1/CTSP du 31 Mars 1991 La Conférence Nationale a élaboré, Le Peuple malien, vu l'arrêt N°002 du 14 février 1992 de la Cour Suprême proclamant les résultats du Référendum Constitutionnel du 12 janvier 1992, a adopté, Le président du Comité de Transition pour le Salut du Peuple promulgue la Constitution le 25 février 1992.

[414] L'article 3 alinéa 3 de la Constitution de 2001, modifiée, dispose que : « *Le suffrage peut être direct ou indirect. Il est toujours universel, égal et secret*. »

[415]L'article 6 de loi n°90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin dispose que : « *le suffrage est universel, égal et secret* ».

Gabon[416], le Cameroun[417]. Toutes ces consécrations confèrent au principe du secret du vote une valeur constitutionnelle. Cette valeur élève le degré de protection juridictionnelle et législative du principe. Ainsi, deux techniques concourent à assurer l'effectivité du principe du secret du scrutin. Il s'agit de l'isoloir (1) et de l'enveloppe(2) et le juge des résultats veille au respect strict de l'emploi de ces techniques dans le cadre du contrôle de régularité des opérations de vote.

1. L'installation de l'isoloir, une garantie du secret du vote

L'isoloir «*constitue matériellement cette cabine installée dans tout bureau de vote munie d'une ouverture fermée par un rideau pour qu'aucune prise de vue extérieure ne soit possible*»[418]. L'installation de ces cabines dans un bureau concourt à l'effectivité du secret du vote comme le consacrent les dispositions électorales. En effet, la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral de la République du Bénin, dispose dans son article 84 que[419] *« les isoloirs doivent assurer le secret du vote de chaque électeur. Ils doivent être placés de telle manière que le citoyen puisse cacher son vote en faisant dos au public »*. L'article L.76 de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, modifiée, dispose dans son article L.76 alinéa 4 que « *les isoloirs doivent permettre d'assurer le secret du vote tout en permettant de ne pas dissimuler au public les opérations électorales* ».

---

[416] L'article 4 alinéa 1 de la Constitution du 26 mars 1991, modifiée par « la loi n°3/91 modifiée par la loi n° 1/94 du 18 mars 1994, la loi n° 18/95 du 29 septembre 1995, la loi n° 1/97 du 22 avril 1997, la loi n°14/2000 du 11 octobre 2000 et la loi n° 13/2003 du 19 août 2003, http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/fr/ga/ga002fr.pdf » dispose que : « *le suffrage est universel, égal et secret* ».

[417]L'article 2 alinéa 3 de la Constitution du 02 juin 1972 révisée le 18 janvier 1996(La Constitution adoptée par referendum le 20 mai 1972, modifiée par les lois du 09 mars 1975, du 29 juin 1979, du 21 juillet et du 18 novembre 1983, du 04 février 1984 et du 16 décembre 1991, a été profondément remaniée par la loi n° 96-06 adoptée par referendum le 18 janvier 1996, source : Journal officiel de la République du Cameroun , n° spécial , 30 janvier 1996, voir J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, *La documentation française*, 1997 p. 129) dispose que : « *le vote est égal et secret* ».

[418]C. FRANCK., *Droit des élections nationales ou locales*, Paris, 1ère édition, Masson, 1988, p.284.

[419] La loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral de la République du Bénin publiée au J.O du Bénin, n°03, bis n° spécial du 07 février 2014.

Ainsi, en application de ces dispositions, le déroulement de l'opération de vote est ponctué d'abord, par la prise de tous les bulletins ensuite, le passage dans l'isoloir pour mettre un bulletin dans l'enveloppe et enfin, le glissement de celle-ci dans l'urne. A chaque étape de l'opération de vote, le secret du vote doit être garanti et l'électeur émet son choix individuellement et avec sérénité. C'est cette exigence du respect du secret du vote qui impose à l'électeur la prise obligatoire de tous les bulletins de candidats ou listes de candidats disposés dans le bureau de vote[420]. Ensuite, c'est cette même exigence qui oblige le passage obligatoire[421] de l'électeur dans l'isoloir pour l'accomplissement de son devoir citoyen. Enfin, une fois dans l'isoloir, une autre prescription s'impose, c'est la formule « *un électeur un isoloir ».* C'est dire que le passage de plusieurs électeurs dans un même isoloir est prohibé. Le secret du vote serait vidé d'un pan important de sa quintessence si plusieurs électeurs pouvaient voter simultanément dans un même isoloir avec la forte probabilité d'influence que cela comporte. De ce fait, le passage se fait successivement pour ne pas porter atteinte à l'esprit du secret du scrutin.

Incontestablement, il apparaît à la lecture des dispositions précitées que le constituant et le législateur font de l'installation de l'isoloir dans un bureau de vote une obligation. C'est ce que met en exergue l'article L.76 alinéa 3 de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral sénégalais qui dispose que « *dans chaque bureau de vote, il sera installé un ou plusieurs isoloirs* »[422]. Au Bénin, l'article 84 de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral dispose que : « *chaque poste de vote est doté d'un ou de plusieurs isoloirs* »[423]. Il ressort de ces dispositions que l'installation d'un isoloir dans un bureau ou poste

---

[420]Article L.78 de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, JO. 6987 du 19 janvier 2017. Toutefois, lors des élections législatives du 30 juillet, suite à la validation de 49 listes devant participer au scrutin, le Code électoral sénégalais a été modifié pour permettre au citoyen pour prendre 5 bulletins faisant disparaître ainsi l'obligation de prise de l'ensemble des bulletins des listes de candidats.

[421] Article L.78 alinéa 3 de la de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, JO. 6987 du 19 janvier 2017.

[422] L'article L.76 alinéa 3 de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, JO. 6987 du 19 janvier 2017 dispose que « *dans chaque bureau de vote, il sera installé un ou plusieurs isoloirs* ».

[423] L'article 84 de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral, publiée au J.O du Bénin, n°03, bis n° spécial du 07 février 2014.

de vote est obligatoire. Tout manquement à cette obligation est susceptible de déporter devant le juge électoral des contestations soulevées par des requérants comme c'est le cas le plus suivant. En effet, l'examen de la jurisprudence sur le contentieux des résultats révèle que certaines allégations des requérants se rapportent à l'absence d'isoloirs dans les bureaux de vote. Il en est ainsi de la décision du Conseil constitutionnel français du 25 avril 2012 qui a pu constater que dans la commune de Bourg-d'Oueil (Haute Garonne), qu'« *aucun isoloir n'a été mis à la disposition des électeurs* »en violation de la loi électorale[424].
Dans ce même registre, l'étude de la jurisprudence des juridictions constitutionnelles africaines fait apparaître la fréquence des allégations relatives à l'absence d'isoloirs. C'est ce qui ressort de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 26 juillet 2011 où les requérants soutenaient que « *des électeurs votaient au vu et au su de tout le monde sur la table des agents de bureaux de vote* »[425]. Dans d'autres décisions, les requérants peuvent dénoncer la propagande dans l'environnement immédiat de l'isoloir. Il en est ainsi de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 29 mars 2011[426] dans laquelle un requérant faisaient valoir que « *de nombreux bureaux de vote, notamment dans le département du BORGOU, offrent le spectacle de grandes effigies du Candidat Boni YAYI sur les murs dans les isoloirs (…)* ». Un tel spectacle, poursuivait le requérant, procède « *d'une campagne subtile tendant à incliner nos populations analphabètes indécises et ignorantes à voter celui dont l'effigie est déployée en face dans l'intimité de l'isoloir* » en violations des dispositions électorales . Il ressort de la lecture des jurisprudences sus référencées que plusieurs contestations se rapportent à l'absence de l'isoloir dans un bureau de vote ou à l'environnement de propagande qui l'entoure.

L'autre technique concourant à l'effectivité du principe du secret de vote l'enveloppe.

---

[424]Conseil constitutionnel, Décision n°2012-152 PDR du 25 avril 2012, Déclaration du 25 avril 2012 relative aux résultats du premier tour de scrutin de l'élection du président de la République disponible, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-.

[425]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 11-047 du 26 juillet 2011, Barthelemy DAYOU.

[426] Cour constitutionnelle du Bénin, décision du 29 mars portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 13 mars 2011.

2. L'utilisation de l'enveloppe, un gage du secret du vote

L'enveloppe est une seconde technique concourant à garantir l'effectivité du principe du secret du vote. L'emploi de l'enveloppe participe à la liberté dans la formation du choix de l'électeur et atténue les éventuelles pressions sur ce dernier. Pour cette raison, la loi électorale fait de l'utilisation de l'enveloppe d'une prescription obligatoire sous peine de nullité du vote[427].Dès son entrée dans le bureau de vote, l'électeur prend obligatoirement l'enveloppe et y introduit un bulletin du candidat ou liste de candidats une fois dans l'isoloir. Ensuite, il glisse l'enveloppe dans l'urne. A en croire Claude FRANCK, l'emploi de l'enveloppe peut remplir deux fonctions fondamentales. La première fonction qu'elle remplit c'est ce qu'elle permet « *de garder l'anonymat de l'électeur* » afin qu'il soit le seul à connaître l'exact contenu de l'enveloppe et, par ricochet, le choix qu'il a porté. En second lieu, elle a une fonction déterminante dans le décompte des bulletins nuls lors du dépouillement du fait que seules les enveloppes dites réglementaires sont prises en compte. De ce fait, l'enveloppe joue une fonction de contrôle du vote. Enfin, la loi électorale aménage un dispositif électoral assurant la sécurisation de l'enveloppe au sortir de l'isoloir jusqu'à son glissement dans l'urne par l'électeur. L'urne est aménagée de telle sorte qu'elle ne dispose qu'une seule ouverture destinée à laisser passer l'enveloppe contenant le bulletin. De ce fait, la disposition d'une seule ouverture sécurise l'enveloppe, le bulletin qu'elle contient et, par conséquent, le scrutin. Enfin, C'est l'électeur qui dépose directement son enveloppe dans l'urne sans intervention extérieure et sans la remettre au Président du bureau de vote ou à un quelconque membre du bureau[428]. Cependant, il peut demander assistance s'il est dans l'incapacité physique d'introduire l'enveloppe dans l'urne. Tout ce dispositif concourt au respect du principe du secret du vote. A en croire l'auteur précité, ces formalités permettent de ne pas dissimuler au public les opérations électorales et de préserver la sincérité et la liberté du vote.

B. Le principe de la liberté du vote

La régularité des opérations de vote est subordonnée au respect du principe de la liberté de vote. Ce principe suppose la libre réalisation des opérations de vote sans contraintes venant

---

[427]L'article L.76 alinéa 1er de la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, JO. 6987 du 19 janvier 2017 dispose que « *le scrutin est secret. Le vote a lieu sous enveloppe* ».

[428] Voir Y. NIANG, « Le contentieux électoral sénégalais », Mémoire DEA, UGB, 2013.

de l'intérieur ou de l'extérieur du bureau de vote ni entrave à l'exercice de l'acte de vote. Le juge électoral, dans le cadre de son contrôle de régularité du scrutin, est souvent saisi de contestations mettant en cause la liberté de vote. Ces allégations peuvent se rapporter à l'entrave au libre accès du bureau de vote (1) ou à l'ambiance de violences et contraintes exercées sur les électeurs et les membres des bureaux de vote(2).

1. L'entrave au libre accès du bureau du vote

L'électeur muni de sa carte d'électeur doit avoir un libre accès à son bureau de vote. C'est dire qu'il doit avoir accès, en toute sérénité, au bureau où il doit accomplir les opérations de vote. Tout acte posé qui est de nature à mettre en cause cette liberté, est source de contestations devant le juge de la régularité du scrutin. Il apparaît, à la lecture des jurisprudences du juge des résultats des élections, l'abondance des prétentions des requérants dénonçant des actes qui porteraient atteinte au libre accès du bureau de vote. C'est ce qui ressort de la décision du Conseil constitutionnel sénégalais du 08 juin 1998 portant proclamation des résultats des élections législatives[429]. En l'espèce, le Parti « Jêf Jêl » faisait observer que les représentants du Parti socialiste, parti au pouvoir à l'époque, ont entravé le libre exercice de la liberté de vote aux élections par le recours à un trafic d'influence sur les électeurs en assiégeant les alentours des centres de vote. En réponse à ce grief, la juridiction constitutionnelle a considéré qu' « il est *difficile de rapporter la preuve que tous ceux qui gravitent le jour du scrutin auprès des centres de vote appartiennent à une formation politique déterminée ; qu'il ne s'agit d'une simple affirmation sans influence déterminante sur le déroulement normal du scrutin* ».

C'est ce qu'illustre également la décision du Conseil constitutionnel sénégalais du 12 mai 2001 portant proclamation des résultats des élections législatives[430]. Dans cette décision, le parti de l'Alliance des Forces de Progrès (A.F.P) faisait valoir que ses représentants dans des bureaux de vote dans le département de Gossas ont été interdits d'accès. En guise de réponse, le Haut

[429] Conseil constitutionnel sénégalais décision n°42/98- Affaires n°12 à 20/E/98 du 08 juin 1998 portant proclamation des résultats des législatives.

[430] Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n°83-Affaires n°6 à 12/E/2001 du 12 mai 2001 portant proclamation des résultats des législatives.

conseil a précisé qu'aucun document n'a été produit au soutien de cette allégation. La liberté peut également être remise en cause par des actes de violences et de bourrage d'urne.

2. Les actes de violences mettant en cause la liberté de vote

Le principe de liberté de vote peut être mis en cause par des actes de violence et de bourrage d'urnes. L'étude de la jurisprudence du juge de la régularité des élections révèle des contestations des requérants se rapportant à la dénonciation des actes de violences exercés sur les représentants des partis politiques et des membres de bureau vote. Il en est ainsi de la décision du Conseil constitutionnel sénégalais du 08 juin 1998[431].

En l'espèce, le mandataire de l'alliance de « Jêf-Jêl-USD » soutenait à l'appui de sa requête qu'il a été constaté que le maire de Rufisque, un baron du parti socialiste, parti au pouvoir à l'époque, « *a fait irruption dans le centre de vote de Gouye Mouride, flanqué de nervis qui ont bourré les urnes après avoir expulsé les membres du bureau et le délégué de l'ONEL* ». Le même requérant faisait observer, en outre, que les Présidents des bureaux de vote de Seno palel 1 et 2 et Lobali dans le département de Matam, « *ont procédé à l'expulsion des représentants des partis politiques adversaires et de l'ODEL*[432] *sans motif légitime* ».

D'autres requérants de l'Opposition, candidats sur la liste « Sopi AK PDS » faisaient valoir, quant à eux, que « *les bureaux de vote de l'école Ousmane Mbengue et ceux de la commune d'arrondissement de Rufisque Est ont été le théâtre de violences de la part d'individus armés* »commandités par le même maire socialiste. En réponse aux allégations évoquées, la juridiction constitutionnelle a écarté celles qui faisaient état de violences dans les bureaux de vote de Seno palel 1 et 2 et de Lobali du fait que les procès-verbaux de ces bureaux n'ont pas fait mention de ces allégations.

En revanche, dans le bureau de vote de l'Ecole Gouye Mouride à Rufisque Est, le juge faisait remarquer qu'il ressortait du rapport du 24 mai 1998 du délégué de l'ONEL chargé du contrôle du scrutin, « *que le maire du parti socialiste s'était rendu dans ce bureau accompagné d'une bande de nervis qui ont fait écran devant l'urne et profité de l'occasion pour introduire des enveloppes* ». Le

[431] Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n°42/98- Affaires n°12 à 20/E/98 du 08 juin 1998 portant proclamation des résultats des législatives.

[432]L'Observatoire départemental des Elections.

juge en a conclu un principe général selon lequel si la loi électorale reconnaît à chaque candidat le droit du libre accès aussi bien à tous les bureaux de vote que la circonscription électorale où il a fait acte de candidature, il y'a lieu de constater, qu'en l'espèce, l'exercice de ce droit a entraîné une atteinte grave à la régularité du scrutin dans le bureau de vote mis en cause[433]. C'est dire que l'accès d'un candidat à un bureau et lieu de vote de sa circonscription au nom de la liberté de vote doit se réaliser sans faire disparaître celle-ci des électeurs par le moyen des violences exercées sur les membres du bureau de vote. La liberté de vote n'autorise point le bourrage d'urne. Le juge doit s'assurer que l'électeur n'a pas été soumis à des actes de pression, d'intimidation ou de corruption de qui que ce soit par l'intermédiaire des candidats, de leurs partisans, voire d'autorités religieuses, administratives ou économiques. [434]

En définitive, les réclamations qui sont fréquemment soumises à l'examen du juge électoral sont diverses. Elles peuvent se rapporter aux opérations de vote qui se déroulent à l'intérieur et à l'extérieur du bureau de vote d'une part, et aux principes de secret et de liberté de vote d'autre part. Le juge veille à la régularité de ces opérations et de ces principes en faisant usage, le cas échéant, de ses pleins pouvoirs juridictionnels qui lui sont reconnus.

Section II. Les pleins pouvoirs juridictionnels du juge de la régularité électorale

La diversité et la complexité des contestations des opérations de vote soumises à l'examen du juge commandent qu'il soit titulaire de pleins pouvoirs juridictionnels à la hauteur de la délicatesse de sa fonction de régularité électorale. Le juge électoral est dépositaire de larges pouvoirs dans l'exercice de son office de contentieux des résultats des élections. Considéré comme un contentieux grave et sérieux[435], le contentieux électoral implique la réponse du juge aux fréquentes dénonciations des candidats contre les irrégularités constatées

---

[433]Conseil constitutionnel sénégalais, décision n°42/98- Affaires n°12 à 20/E/98 du 08 juin 1998 portant proclamation des résultats des législatives, décision précitée.

[434]A. ZINZINDOHOUE « La répartition des compétences entre l'Administration électorale et le juge électoral en Afrique », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris, L'Harmattan, p. 406.

[435] I. M. FALL., in obs., sous la décision n°96/2007 du 10 mars 2007 du Conseil constitutionnel du Sénégal*, Les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal,* op. cit., p. 518.

dans le processus électoral.[436] Le constituant et le législateur des Etats africains de l'Afrique noire francophone reconnaissent, au profit du juge de la régularité électorale, une compétence exclusive. Celle-ci tire son support dans une forte consécration de pleins pouvoirs juridictionnels. Dans l'exercice de cette compétence, le juge électoral « *dispose d'une certaine souveraineté dans l'appréciation des faits soumis à son examen. En réalité, il a le pouvoir de confirmer, d'invalider, voire de réformer les résultats des élections* »[437]. Ces larges pouvoirs sont manifestement reconnus au juge électoral. Didier MAUS est d'avis que « *le juge des élections, quel que soit son statut doit disposer des pouvoirs importants. Un juge électoral à pouvoirs limités n'est pas un juge démocratique* [438]». Au titre de ces pouvoirs, figurent les pouvoirs classiques d'annulation (§1) et de réformation (§2).

§1. L'attribution d'un pouvoir d'annulation

Dans l'exercice de sa fonction de régularité électorale, le juge constitutionnel béninois rappelle souvent un considérant de principe selon lequel « *en sa qualité de juge souverain de la validité des élections, il opère diverses rectifications matérielles et procède aux redressements nécessaires ainsi qu'à des annulations de suffrages au niveau de certains bureaux de vote* ».[439]Ce pouvoir d'annulation est manifestement reconnu aux juges constitutionnels des Etats de l'Afrique noire francophone. Ainsi, à titre d'exemple, les textes confèrent généralement au juge de la régularité électorale la prérogative d'annuler l'ensemble des opérations électorales de l'élection. Il en est ainsi lorsqu'il est établi que des irrégularités graves ont affecté le scrutin

---

[436] A. BA, « La contestation des résultats des élections devant le juge électoral : les cas du Sénégal, du Bénin, de la Côte d'Ivoire et de la Guinée Konakry », in Annales africaines, nouvelle série, vol. 2, n°3, CREDILA., décembre 2015, p. 5.

[437] K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le Conseil constitutionnel. Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RDP*, n°5, 2013, p. 1306.

[438]D. MAUS, « Le contrôle du processus électoral » cité par Soglohoun (P.), *Le rôle du juge constitutionnel dans le processus de démocratisation en Afrique. Les cas du Bénin, du Mali, du Sénégal et du Togo,* thèse en droit public, 2011, 477 p, cité par K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le Conseil constitutionnel. Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RDP,* n°5, 2013, p. 1306.

[439](Voir Décision EL 07-144 du 15 mai 2007 ; Décision EL 07-143 du 15 mai 2007.

au sens de sa régularité et de sa sincérité[440]. Ce pouvoir d'annulation concerne le scrutin globalement. Le pouvoir d'annulation peut également être dirigé contre des élections individuelles d'un candidat ou de plusieurs candidats. La déchéance et la décision d'inéligibilité intervenant après le scrutin illustrent ce pouvoir d'annulations individuelles. Il apparaît ainsi que le juge électoral est attributaire d'un pouvoir d'annulation des opérations électorales du scrutin (A) et celui d'annulation des élections individuelles d'un ou plusieurs candidats. (B).

A. Le pouvoir d'annulation des opérations électorales du scrutin

Le pouvoir d'annulation du scrutin est reconnu au juge de la régularité électorale. Toutefois, l'étude de la jurisprudence des Etats de l'Afrique noire francophone révèle que si les annulations partielles sont fréquentes (1), il n'en est pas ainsi pour l'annulation globale d'un scrutin qui est rare voire inexistante (2).

1. La fréquence des annulations partielles

Le juge électoral, saisi de contestations des opérations électorales, apprécie le bienfondé de celles-ci, et procède, le cas échéant, à des annulations partielles qu'il juge nécessaires. Les annulations partielles concernent généralement certains bureaux de vote dont l'irrégularité des opérations de vote est avérée. C'est ce que souligne Kossi SOMALI lorsqu'il soutient que le juge constitutionnel, « *en sa qualité de juge suprême de la validité de l'élection présidentielle(...) [peut] annuler des suffrages au niveau de certains bureaux de vote, eu égard à l'importance et à la gravité des irrégularités relevées* ».[441] Une jurisprudence florissante illustre des cas d'annulations partielles. Il en est ainsi de la décision du Conseil constitutionnel sénégalais du 10 mars 2000 portant proclamation des résultats du premier tour de l'élection présidentielle du 27 février 2000[442]. En l'espèce, le juge constitutionnel sénégalais a considéré que l'absence de la liste d'émargement au début des opérations électorales est une violation de la loi de nature à entrainer l'annulation les suffrages émis dans le bureau de vote mis en cause. Dans cette même décision,

---

[440] F. WODIE, « Le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire », *les Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel* n°40, 2013/3, p.150.

[441] K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le Conseil constitutionnel ». Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RDP,* n°5, 2013, pp. 1305 et 1306.

[442] Conseil constitutionnel du Sénégal, Décisions n°71/2000-Affaires n°4 à 11/E/2000 du 10 mars 2000 portant proclamation des résultats du premier tour de l'élection présidentielle du 27 février 2000.

le Haut conseil a considéré que l'absence de publication et de notification de l'arrêté de nomination des membres des bureaux de votes par les autorités administratives dans les délais prescrits par la loi électorale entraîne l'annulation des résultats du bureau de vote incriminé. Dans une autre décision, la juridiction constitutionnelle du Sénégal a considéré que l'entorse au principe du libre accès au bureau du vote et le refus systématique des Présidents de bureaux de vote de contrôler l'identité des électeurs sont des motifs suffisants pouvant justifier l'annulation des bureaux de vote mis en cause[443]. Au Bénin, Conceptia D. OUINSOU nous renseigne que la Cour constitutionnelle du Bénin, en sa qualité de juge souverain de la validité et garante de la régularité des élections, opère, suite à l'examen des réclamations, des annulations de vote jugées nécessaires au niveau de certains bureaux de vote[444]. Une abondante jurisprudence de la Haute Cour illustre cette affirmation[445]. Le recours à des annulations partielles est également utilisé par le juge constitutionnel français. C'est ce qui ressort de la décision du Conseil constitutionnel français du 12 mai 2012.Dans cette décision, le Conseil constitutionnel français a considéré que dans plusieurs bureaux de vote de Papeete (Polynésie Française), qu'il n'a pas été procédé au dépouillement des votes conformément aux prescriptions de la loi électorale. Selon le Haut conseil constitutionnel français, cette irrégularité était de nature à entraîner des erreurs et pouvait favoriser des fraudes ; « *que, devant cette méconnaissance de dispositions destinées à assurer la sincérité du scrutin, il y a lieu d'annuler l'ensemble des suffrages émis dans ces bureaux de*

[443] Conseil constitutionnel Sénégalais, décision n°42/98- Affaires n°12 à 29/E/98 du 08 juin 1998 portant proclamation des résultats des élections législatives.

[444] C.D. OUINSOU, « La gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives », op.cit., p. 405.

[445]Voir décisions de la Cour constitutionnelle de la République du Bénin portant proclamation des résultats des élections : Cour constitutionnelle du 10 mars 1996 portant proclamation de l'élection présidentielle du 03 mars 1996 ; Décision Cour constitutionnelle portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle du 04 mars 2001 ; Décision Cour constitutionnelle portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 19 mars 2006 ; Décision Cour constitutionnelle du 23 mars 1996 portant proclamation de l'élection présidentielle du 18 mars 1996, Décision Cour constitutionnelle du 01er avril 1996 portant proclamation des résultats définitifs du 18 mars 1996(…).

vote ».[446]La fréquence des annulations partielles s'oppose à la rareté, voire l'inexistence des annulations globales des opérations électorales de scrutins.

2. La rareté d'une annulation globale d'un scrutin

Dans la quasi-totalité des Etats africains de l'Afrique noire francophone, le pouvoir d'annulation globale du scrutin est reconnu au juge de régularité électorale. Il en est ainsi du Sénégal[447], du Bénin[448].

En faisant le rapport de synthèse des contributions sur le contentieux électoral des pays francophones de l'Afrique de l'Ouest, Jean Claude MASCLET[449]soutenait que « *les circonstances entraînant de manière quasi automatique l'annulation du scrutin à peu de chose près identiques : absence d'émargement, absence d'isoloir, composition irrégulière des bureaux de vote, inéligibilité des candidats, violence*(…).

Il faut rappeler que le contentieux électoral dans sa conception classique ne concernait que la vérification de l'exactitude des résultats, de les confirmer ou de les annuler. La tendance du contentieux s'était la confirmation et l'annulation et, exceptionnellement, la réformation**.**

La décision de confirmation suppose que, le juge, après diligence et examen des moyens invoqués, ne trouve pas le bien-fondé de ces derniers et que, par conséquent, seule l'option de

---

[446] Conseil constitutionnel français, Décision n° 2012- 154 PDR du 10 mai 2012 http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-154-pdr/decision-n-2012-154-pdr-du-10-mai-2012.108531.html.

[447] Article 35, alinéa 4 de la Constitution de 2001, modifiée, dispose qu' « *en cas de contestation, le Conseil statue sur la réclamation dans les cinq jours francs du dépôt de celle-ci. Sa décision emporte proclamation définitive du scrutin ou annulation de l'élection* ».

[448] L'article 49 alinéa 4 de la Constitution de 1990 dispose que : « En cas de contestation, la Cour est tenue de statuer dans les dix jours de la proclamation provisoire ; sa décision emporte proclamation définitive ou annulation de l'élection(…).
En cas d'annulation, il sera procédé à un nouveau tour de scrutin(…). »

[449] J. C. MASCLET, «Rapport de synthèse du colloque international sur le contentieux électoral et l'Etat de droit, du 12 novembre 1998, à Cotonou, in *les cahiers de l'Association ouest africaine des hautes juridictions francophones,* p.42.

confirmation s'offre à lui.[450] Dans l'hypothèse où des allégations invoquées sont fondées et renseignent sur des manœuvres frauduleuses, l'annulation du scrutin est envisageable bien qu'elle demeure très rare[451].

L'annulation est subordonnée à un certain nombre de conditions quasiment insurmontables rendant rare l'annulation globale d'un scrutin. Une jurisprudence constante appliquée par les juridictions africaines révèle que l'annulation d'une élection n'est prononcée que si les faits invoqués par le requérant ont une influence suffisante pour fausser le résultat du scrutin comme l'a rappelé la Cour malienne[452]. Ces conditions jurisprudentielles telles que formulées rendent rare l'annulation globale d'un scrutin. On peut en conclure que le pouvoir d'annulation est certes abondamment consacré mais rarement appliqué. Le juge de la régularité électorale reste très réticent à faire usage de ce redoutable pouvoir d'annulation de scrutin. C'est dire que n'importe quelle irrégularité n'implique pas l'annulation du scrutin.[453] « *Il ne s'agit donc pour le juge de verser dans le fétichisme juridique en annulant de manière systématique les élections pour les irrégularités même vénielles »*[454].Pourtant, les irrégularités sont légion. Cependant, celles-ci ne s'accompagnent pas d'une annulation systématique d'un scrutin. La discordance entre la récurrence des irrégularités et la rareté de l'annulation globale d'un scrutin fait constater chez certains auteurs « *le paradoxe entre d'une part, la fréquente méconnaissance des prescriptions*

---

[450] Y. NIANG, « Le contentieux électoral sénégalais », Mémoire DEA /UGB, 2013, pp. 51 et 52.

[451] Toutefois, récemment, la Cour suprême du Kenya a pris une décision spectaculaire d'annulation de l'élection présidentielle du 08 août 2017. Saisie par l'opposant Raila ODINGA, la Cour, a par sa décision du 1er septembre 2017, invalidé l'élection du président sortant Uhuru KENYATTA au motif que « les élections n'avaient pas été conduites en accord avec la Constitution ». Cette décision historique pour les Etats africains, ouvre une nouvelle page pour les élections en Afrique.

[452] La Cour constitutionnelle malienne, dans son arrêt CC-EL 97-046 du 25 avril 1997, a annulé les élections législatives suite à un constat de nombreuses irrégularités entachant la sincérité du scrutin. Voir à ce propos, B. BERTHE, « Le juge constitutionnel au Mali, un juge électoral », http://www.courconstitutionnelle.ml/DOCUMENTS/ncrg6hv.pdf.

[453]Conf. Chapitre II de la deuxième partie.

[454]K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le Conseil constitutionnel. Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RDP*, n°5, 2013, p. 1036

électorales et, d'autre part, le pourcentage fort modeste des annulations »[455]. Au surplus, l'annulation globale est encore plus rare pour une élection présidentielle. Cette rareté plus notoire pour élection présidentielle s'explique certainement par l'enjeu qui s'attache à la nature de cette élection. Le Président de la République étant généralement le dépositaire des pouvoirs majestueux, toute tentative du juge à annuler l'élection d'un Président comporterait le risque de provoquer l'effondrement institutionnel et étatique. L'invalidation totale d'une élection à en croire Stéphane BOLLE « *est un acte grave ; parce qu'elle signe l'échec circonstanciel de la démocratisation, elle ne peut être que la sanction exceptionnelle d'irrégularités majeures et massives* (… »[456].

En dernière analyse, l'annulation globale d'un scrutin se caractérise par sa rareté. Cette rareté tient « *de la réserve prudente* »[457] du juge de la régularité électorale. De même, selon Ferdinand Mélin- SOUCRAMAMNIEN, l'annulation d'un scrutin pour certaines irrégularités peut même paraître inopportune du fait que « *l'invalidation n'aurait qu'une portée réduite puisque les électeurs sont bien évidemment toujours libres de voter à nouveau pour un candidat dont l'élection a pourtant été censurée par le juge électoral* ». Toutefois, il ne faut point occulter que le juge de la régularité électorale peut procéder à des annulations d'une grande ampleur « *s'il estime que les faits constatés ont eu sur le résultat une incidence telle que celui-ci ne traduit plus la volonté du corps électoral* »[458]. Il en est ainsi des annulations de toute une circonscription électorale pour les élections législatives et les élections locales. Au Cameroun, « *à l'issue du premier tour des élections législatives de 1997, la Cour suprême a prononcé l'annulation des élections dans le Mayo-*

---

[455] J.-Y. Vincent et M. de Villiers, Code électoral annoté, Litec, 1999, p. XVII, cité par C. PARENT, l'office du juge électoral, *R.D.P,* n°5, 2011, p. 1213.

[456]S. BOLLE, « Les juridictions constitutionnelles africaines et les crises électorales », 2009, p.16, article disponible dans ce lien : http://ddata.over-blog.com/xxxyyy/1/35/48/78/Manifestations-scientifiques/Les-JC-et-les-crises-electorales-ACCPUF-5.pdf.

[457]Nous empruntons l'expression à F.M-SOUCRAMANIEN, « Le juge constitutionnel, juge électoral, *Pouvoirs*, n°105, 2003, p. 126.

[458] L. D. KASSABO, « Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique », in revue afrilex, 2014, p.27, http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/Le_contentieux.pdf.

Rey, le Mayo-Banyo et le Ndé »[459]. En ce qui concerne les élections législatives de 2002, à en croire Simon DACKO, « *sur quinze arrêts rendus, neuf ont décidé de l'annulation d'élections* »[460]

Par ailleurs, le juge administratif français offre une jurisprudence abondante d'annulations de grande ampleur. Il en est ainsi de la décision du Conseil d'Etat du 23 avril 2009[461] confirmant le jugement du Tribunal administratif de Montpellier rendu le 7 octobre 2008[462]. Les requérants avaient sollicité du Tribunal administratif de Montpellier « *l'annulation des opérations électorales et, par voie de conséquence, la censure, notamment, de l'élection du maire de la commune de Perpignan suite à une découverte de manœuvres frauduleuse dans un bureau* ». A l'appui de leur requête, les contestataires ont soutenu que « *lors des opérations de dépouillement du second tour des élections municipales, le président d'un bureau de vote a été surpris en train de manipuler trois enveloppes cachées dans ses poches, puis des enveloppes et bulletins de vote en faveur du candidat élu sont découverts dans ses poches et chaussettes. La découverte de cette manœuvre frauduleuse a entraîné l'interruption des opérations de dépouillement pendant plus d'une heure* (…) ». Le juge administratif a conclu que cette manouvre et de nombreuses autres irrégularités bien que concernant un seul bureau de vote, sont de nature à entacher l'opération de dépouillement et commande ainsi, l'annulation des opérations électorales de cette commune et l'élection du maire. C'est ce que le Conseil d'Etat va confirmer dans sa décision du 23 avril 2009 citée ci-dessus. Cette décision a suscité des commentaires de la doctrine.[463]Au chapitre de ces décisions d'annulations des

---

[459] S. DACKO, *Processus électoraux et transitions démocratiques en Afrique noire francophone. Etude des cas du Bénin, du Cameroun, du Gabon, du Sénégal et du Togo,* Thèse de Doctorat, p.333.

[460] Voir arrêt n°57/CE/01-02 du 17 juillet 2002 ; arrêt n°44/CE/01-02 du 17 juillet 2002, cités par S. DACKO, op. cit. p. 333.

[461]L'arrêt du Conseil d'État du 23 avril 2009 a confirmé l'annulation de l'ensemble des opérations électorale des élections municipales de Perpignan et, par ricochet, l'élection du maire, à la suite d'une fraude massive dans un bureau de vote.

[462] Tribunal administratif de Montpellier, jugement du 7 octobre 2008, Elections municipales de Perpignan, Mme Amiel-Donat, M. Codognès,

Mme Ripouli, Élections municipales de Perpignan, n° 0801228, AJDA 2008 ; C. de Gaudemont, Confirmation de l'annulation des élections municipales à Perpignan, Dalloz actualité 04 mai 2009.

Confirmation de l'annulation des élections municipales à Perpignan

[463] Voir note B. MALIGNER, AJDA 2008. 2235.

opérations électorales, figure l'arrêt du Conseil d'Etat français du 11 mai 2015[464] confirmant le jugement du Tribunal administratif de Cergy-Pontoise qui avait annulé l'ensemble des opérations électorales qui se sont déroulées les 23 et 30 mars 2014 en vue de la désignation des conseillers municipaux de la commune de Clichy (Hauts-de Seine). De même, d'autres annulations peuvent concerner l'invalidation des élections individuelles.

B. Le pouvoir d'annulation des élections individuelles

Le juge de la régularité électorale est également dépositaire d'un pouvoir d'annulation des élections individuelles d'un ou de plusieurs candidats. Le juge de la régularité électorale fait généralement usage de ce pouvoir pour les élections de circonscriptions (législatives et locales). Dans l'exercice de ce pouvoir, le juge exerce deux types de contrôle. Le premier peut s'appliquer à la personne de l'élu. Ainsi, l'inéligibilité de l'élu peut se révéler après le scrutin, et le juge saisi doit prononcer l'invalidation de l'élection contestée dans les délais de recours ou la déchéance après les délais de recours. L'autre type de contrôle s'exerce sur la régularité même de l'acte de l'élection. Ainsi, le juge est appelé à invalider l'élection d'un candidat dont les opérations électorales se sont révélées irrégulières. En tout état de cause, le moment d'intervention des annulations individuelles détermine la nature juridique de celles-ci. Ainsi, l'annulation intervenue dans les délais de recours constitue une invalidation du fait qu'elle s'est

[464]Voir Lebon, Recueil des décisions du conseil d'Etat 2015. Le juge administratif a pu considérer dans cette décision que « *le fait, pour l'une des listes, d'avoir porté sur ses affiches et bulletins de vote la mention « UMP - UDI - MoDem » en caractères de grande taille, à la suite de la mention, écrite en petits caractères : « Soutenue par le groupe municipal d'opposition », a été de nature à faire croire aux électeurs que cette liste bénéficiait de l'investiture de ces partis, qui avait été accordée à une autre liste. Cette présentation des affiches et bulletins de vote, alors même qu'elle ne comportait aucune indication erronée ou mensongère, a constitué une manœuvre susceptible, en l'absence de modification des documents électoraux avant le second tour de ce scrutin, d'induire en erreur les électeurs souhaitant apporter leur soutien à la liste investie par ces partis. Compte tenu du faible écart de voix entre la liste arrivée en tête du second tour et la liste effectivement soutenue par ces partis ainsi que des incidences possibles de cette manœuvre sur la répartition des sièges entre l'ensemble des listes, cette manœuvre a été de nature, dans les circonstances de l'espèce, à altérer la sincérité du scrutin. Annulation de l'ensemble des élections* ».

réalisée avant l'acquisition définitive du mandat (1). L'annulation intervenue après l'acquisition définitive du mandat est qualifiée de déchéance (2).

1. L'annulation de l'élection avant l'acquisition du mandat : l'invalidation

L'invalidation suppose que l'annulation d'une élection individuelle soit intervenue dans les délais de recours. Elle peut se réaliser soit, du fait de la révélation de l'inéligibilité du candidat élu, soit du fait de l'irrégularité des opérations électorales ayant conduit à cette élection. Les contestations doivent être dirigées contre des élections individuelles d'un ou de plusieurs candidats. La réglementation de certains Etats de l'Afrique noire francophone[465]prévoit cette hypothèse. Il en est ainsi de l'article 55 alinéa 1 de la loi n°95-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour Constitutionnelle béninoise, modifiée, qui dispose que « *l'élection d'un député peut être contestée devant la Cour Constitutionnelle durant les dix jours qui suivent la proclamation des résultats du scrutin* ». Cette disposition appelle quelques commentaires. En effet, il ressort de la lecture de cet article que le recours dont il s'agit est dirigé, à titre individuel, à l'encontre de la personne élue. Autrement dit, il ne s'agit point d'un recours contre les opérations électorales tendant à l'annulation, à titre exemple, des résultats des bureaux de vote. Il s'ensuit que tout recours dont l'objet n'est pas circonscrit à cette nature individuelle serait irrecevable. C'est ce qui ressort de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 07 juillet 2011.[466] En l'espèce, les candidats dans la 23ème circonscription électorale, sollicitaient l'annulation des résultats des bureaux de vote des arrondissements de Sodohomè, Bohicon I, Avogbana et Agongouinto au motif, entre autres, d'une violation du secret et de la liberté de vote, de l'existence de votes multiples et de l'irrégularité des feuilles

[465]Au Sénégal, seule une contestation des opérations électorales est envisageable et non une contestation contre des candidats élus. C'est ce que précise l''article L. 191 du Code électoral sénégalais qui énonce que « *Tout candidat au scrutin dispose d'un délai de cinq (05) jours à compter de la proclamation provisoire des résultats par la Commission nationale de Recensement des Votes pour contester la régularité des opérations électorales. Toutefois, l'annulation de celles-ci peuvent avoir une incidence sur l'élection individuelle* ».

[466] Cour constitutionnelle du Bénin, Décision de la, EL-11 026 du 07 juillet 2011, Bonaventure C. YANGUENON, Monsieur Dominique ATCHAW.

de dépouillement. En réponse à ces allégations, la Cour constitutionnelle a considéré qu'elle « *a statué sur l'ensemble des élections législatives du 30 avril 2011 et a nécessairement reconnu la validité de celles-ci dans la 23ème circonscription électorale ; qu'en conséquence, elle ne saurait(...) se prononcer que sur les contestations dont l'issue serait l'invalidation de l'élection de député et non la remise en cause des voix obtenues par les candidats d'une liste dans une circonscription électorale* ». C'est dire, à en croire le juge constitutionnel, que les recours des requérants, pour être recevables, doivent cibler l'invalidation des élections des candidats en mentionnant nommément les prénoms et noms des personnes dont l'élection est mise en cause. Dans le cas évoqué ci-dessus, le fait que les contestataires se sont contentés de viser l'annulation des résultats des bureaux de vote sans faire mention des noms et prénoms des personnes dont l'élection est contestée, a conduit le juge a opposé à leurs requêtes une fin de non-recevoir. Cette posture de la Cour nous semble, dans une certaine mesure, juridiquement contestable.

En effet, un recours dont l'objet porte sur la contestation des résultats des bureaux de vote d'une circonscription précise est, incontestablement, dirigé contre l'élection des personnes élues dans cette circonscription. En tout état de cause, l'annulation des résultats des bureaux visés dans les recours peuvent avoir une influence sur les élections des candidats concernés, et conduire par conséquent, à l'annulation de celles-ci. Le contrôle du juge devrait plutôt se circonscrire sur la véracité des allégations évoquées et non sur l'objet individuel des requêtes. Les irrégularités soulevées, dès qu'elles sont établies, doivent pouvoir conduire à une invalidation des élections de l'une ou de plusieurs candidats. Il faut reconnaître cependant, qu'il ressort de l'examen de la jurisprudence, que les recours portant annulation des élections individuelles ont eu à conduire à l'invalidation de ces élections avant même l'acquisition du mandat. C'est ce qui ressort de la décision de la Cour constitutionnelle du 24 mai 1995.[467] En l'espèce, à l'issue des élections législatives du 28 mars 1995, le juge béninois a annulé l'élection de Monsieur GUEDOU Agossou Georges et, par conséquent, sa suppléante Madame DOSSOU Gualbert Suzanne, dans la deuxième circonscription électorale du département de Zou. Au motif de cette annulation, la Haute Cour a accédé à la demande des requérants en soulignant que M. GUEDOU n'avait pas satisfait au moment de son élection, la condition relative à la résidence effective sur le territoire

[467]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 95-099 du 24 mai 1995, Jean-Marie ZINZINDOHOUE, « Alliance le Cheval qui gagne » et Rassemblement africain pour le progrès.

national au moins un (01) an avant la date du scrutin du 28 mars 1995. L'annulation de l'élection du titulaire a entrainé celle de la suppléante. C'est dire que, saisie dans les délais de recours pour contestation d'un proclamé élu, le juge statue aussi bien sur la régularité de l'élection du titulaire que sur celle du suppléant. C'est le principe de l'entière solidarité entre le titulaire et son suppléant. Cependant, cette solidarité n'est pas valable pour la déchéance du fait que celle-ci intervient après l'acquisition du mandat électif.

2. L'annulation de l'élection après l'acquisition du mandat : la déchéance

Invariablement, le juge de la régularité électorale annule *« l'élection de tout candidat proclamé élu qui est dans l'incapacité juridique d'acquérir un mandat électif, c'est-à-dire qui est inéligible*(…)[468]. Si cette annulation est intervenue hors des délais de recours, c'est-à-dire après l'acquisition du mandat, elle est qualifiée de déchéance. Une abondante législation y relative est prévue par les Etats africains de l'espace francophone. Il en est ainsi de l'article LO.158 de la loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal[469], modifiée, qui énonce que « *sera déchu de plein droit de son mandat de député celui dont l'inéligibilité se révélera après la proclamation des résultats et l'expiration du délai de recours, ou qui, pendant son mandat, se trouvera dans un cas d'inéligibilité prévu par le présent Code* ». Cette disposition, qui est consacrée dans des termes quasi identiques par le législateur béninois[470], renseigne qu'une requête portant déchéance d'une élection d'un député peut être introduite devant la Haute juridiction à tout moment pendant l'exercice du mandat. D'ailleurs, c'est pour cette raison que la Cour constitutionnelle du Bénin, dans ses décisions portant proclamation des résultats définitifs des élections législatives, glisse une formule qui fait comprendre qu'un recours visant une

---

[468] B. MALIGNER, Droit électoral, Paris, Ellipses, 2007, p.887.

[469]Loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral J.O. N° 6987 du jeudi 19 janvier 2017 http://www.jo.gouv.sn/spip.php?article11014.

[470]L'article 362 de la loi n° 2013-06 du 25 décembre 2013 portant Code électoral de la République du Bénin dispose que « *sera déchu de plein droit de la qualité de membre de l'Assemblée nationale, celui dont l'inéligibilité sera relevée après proclamation des résultats de l'élection ou qui, pendant la durée de son mandat se trouvera placé dans l'un des cas d'inéligibilité prévus par la présente loi. La déchéance est prononcée par la Cour constitutionnelle* ».

déchéance d'un député est toujours envisageable. Il en est ainsi de sa décision portant proclamation des résultats définitifs des élections législatives du 30 mars 2003 où la Haute juridiction a tenu à rappeler que cette décision ne préjuge pas de l'issue des contestations et réclamations dont elle serait appelée à connaître dans le cadre des élections législatives et qui pourraient, le cas échéant, entrainer l'invalidation de certaines élections. Une importante jurisprudence illustre des cas de déchéance. La décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 13 avril 2011[471] en offre un cas remarquable. En l'espèce, le juge constitutionnel béninois avait enregistré à trois reprises des saisines tendant à la déchéance du mandat électif de Monsieur Désiré VODONOU. Ces saisines ont occasionné trois décisions dont la dernière est celle du 13 avril 2013, objet de nos présents développements.

En effet, la première décision en date du 29 mars 2007[472] fait suite à une requête qui soutenait que Monsieur Désiré VODONOU, élu député dans la 24e circonscription électorale à l'occasion des élections législatives de mars 2007, ne remplissait pas les conditions d'éligibilité exigées par la loi au motif qu'il avait été condamné à trois ans d'emprisonnement par une juridiction française. En réponse à cette allégation, la juridiction constitutionnelle avait considéré dans sa décision EL 07-037 du 29 mars 2007 « *qu'il y'avait pas lieu de statuer en état* » du fait que les investigations qu'elle avait menées ne lui avaient pas permis d'établir que la condamnation de Monsieur VODONOU était définitive. Deux mois plus tard, la Cour a enregistré un second recours ayant le même objet et soulevant le même moyen. Au titre de réponse aux allégations des requérants, la Cour a déclaré dans sa décision EL 07-125 du 14 mai 2007 que « *les requêtes étaient irrecevables au motif qu'elles n'avaient apporté aucun élément nouveau par rapport à sa précédente décision du 29 mars 2007*». A partir de cette seconde décision, il semble clair qu'aucun recours ne provoquera un nouvel examen au fond s'il n'apporte pas un élément nouveau devant l'office de la Cour. C'est ainsi que quatre ans plus tard, des recours ont été enregistrés à la Cour tendant à la déchéance du mandat législatif de Monsieur Désiré VODONOU. L'un des requérants a soutenu qu'en poursuivant ses investigations, « *il a pu obtenir copie du jugement n° 2621 du TGI de Tours du 09 novembre 2006 signifié le 16 février 2007 qui met à nu les manœuvres de*

[471]Cour constitutionnelle du Bénin, décision EL11-005 du 13 avril 2011, Sabitou ADAMOU, Romulus Benjamin ZODEHOUGAN, Wilfried YASSINGUEZO contre Désiré VODONOU.

[472] Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 07-037 du 29 mars 2007.

Monsieur Désiré VODONOU et qui atteste bien qu'il ne remplissait pas, à la date des élections du 31 mars 2007, les conditions requises pour être électeur et éligible(…) ». Contrairement au député mis en cause qui soutient que sa condamnation n'est pas définitive du fait d'un pourvoi qu'il aurait introduit, les requérants ont soutenu à l'appui de leur requête, que le jugement n° 2621D du 09 novembre 2006 cité ci-dessus « *est sans équivoque sur l'irréversibilité de la condamnation* ». En conséquence, ils sollicitent de la Cour de «*déclarer Monsieur Désiré VODONOU déchu de ses fonctions de député à l'Assemblée Nationale*» au motif qu'il n'aurait pas dû être éligible en application de la loi électorale. Dans son mémoire défense, le député mis en cause a joint trois correspondances dont la seconde a particulièrement attiré l'attention du juge du fait que le mis en cause y « *annonce qu'il prendra toutes les dispositions utiles pour indemniser intégralement les parties civiles ; (...) ».* Ainsi, le juge constitutionnel fait remarquer dans sa décision EL11-005 du 13 avril 2011 qu' « *il apparait donc qu'en exécutant volontairement le jugement du tribunal de Tours contre lequel il prétend avoir fait opposition, Monsieur Désiré VODONOU a acquiescé au jugement de condamnation* ». Au surplus, poursuit la Haute cour, « *entre la date de la Décision EL 07-037 du 29 mars 2007 et celle de ce jour, Monsieur Désiré VODONOU n'a apporté à la Cour aucune preuve des démarches par lui entreprises pour s'enquérir de l'évolution de son dossier au niveau du Tribunal de Grande Instance de Tour* ». La Cour constitutionnelle en conclut que l'ensemble du comportement de Monsieur Désiré VODONOU confère au jugement n° 2621 D du Tribunal de Grande Instance de Tours les effets d'un jugement définitif. De ce fait, décide la Haute juridiction, Monsieur Désiré VODONOU « *perd sa qualité d'électeur et ne saurait par conséquent être éligible ; que, dès lors, il doit être déchu de sa qualité de membre de l'Assemblée Nationale et radié de la liste des électeurs* ». Ainsi, du fait de l'établissement de la condamnation définitive de Monsieur VODONOU, le juge constitutionnel a pris, au titre des sanctions, la déchéance du mandat électif du député et sa radiation de la liste des électeurs. Il ressort de cette décision que le recours en déchéance est recevable pendant toute la durée de l'exercice du mandat, du fait, comme l'a rappelé le juge, du caractère d'ordre public du recours. Le recours pour déchéance n'est pas enfermé dans des délais. Il en résulte que la déchéance peut être prononcée à l'encontre d'un élu dont l'inéligibilité s'est révélée postérieurement à son élection. Dans la décision précitée, la déchéance du mandat électif de Monsieur VODONOU est intervenue en 2011, soit quasiment quatre (04) ans après son acquisition depuis les élections législatives de 2007. La cause évoquée est la condamnation définitive à trois ans d'emprisonnement pour escroquerie, privant ainsi le mis en cause de sa qualité d'électeur, et emportant par conséquent, son

inéligibilité en application de la loi électorale. La cause de la déchéance a conduit le juge constitutionnel à prononcer une autre sanction consécutive à la déchéance. Il s'agit de la perte de la qualité d'électeur de Monsieur Désiré VODONOU. Dans ses observations de cette décision, Simon DAKO faisait remarquer « *que la première conséquence que le juge tire de la déchéance du député pour cause d'indignité, c'est sa radiation de la liste électorale* ».[473] C'est dire qu'en plus de la déchéance, VODONOU est radié de la liste électorale. Cette double sanction traduit l'intransigeance du juge constitutionnel sur la question liée à la déchéance et à ses conséquences. Il ressort de la lecture de la jurisprudence de la Haute Cour constitutionnelle béninoise, une constance du juge à prononcer la déchéance à chaque fois que les conditions sont réunies. Il en est ainsi de la décision de la Cour du 17 août 1995[474] dans laquelle elle a prononcé la déchéance de TODAN Justin au motif qu'il n'avait pas satisfait la condition de domicile ou de résidence effective exigée par la loi électorale pour être éligible. Seulement, à la différence de la décision EL11-005 du13 avril 2011, la déchéance de TODAN résultant de la décision EL- 95-129 du 17 août 1995 est fondée sur l'insatisfaction de la condition relative à la résidence effective sur le territoire national. Cette différence de causes de déchéance implique la différence de sanctions. C'est ce qui explique que Monsieur TODAN n'a pas été privé de sa qualité électeur contrairement à VODONOU qui est radié de la liste électorale.

En tout état de cause, dans cette décision EL 11-005 du 13 avril 2011, le juge constitutionnel reste constant dans sa jurisprudence et confirme le principe *« selon lequel lorsqu'un député ne remplit pas les conditions d'éligibilité et que cette inéligibilité est découverte après l'acquisition du mandat parlementaire, l'intéressé perd sa qualité de député* ».[475] C'est une confirmation de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle béninoise.[476]

---

[473] S. DAKO, « Le contentieux électoral dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Bénin », in *ABJC*, *Revue de contentieux constitutionnel*, I-2013, *PUB*, 2013, p.683.

[474] Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL- 95-129 du 17 août 1995, AGBOHO GLELE Roger IKOR.

[475]S. DAKO, op. cit., p. 682.

[476]Voir Cour constitutionnelle, Décision EL 95-092 du 19 mai 1995, Baba Moussa ; Cour constitutionnelle, Décision EL 95-129 du 17 août 1995.

Les décisions d'invalidation d'élections individuelles et de déchéances évoquées ci-dessus expriment un pouvoir redoutable du juge de la régularité électorale. Au chapitre de ces pouvoirs classiques redoutables, figure aussi la prérogative de réformation des résultats.

§2. Le pouvoir de réformation du juge de régularité électorale

Au titre des pouvoirs du juge de régulation électorale, figure celui de la réformation. Il peut être défini comme cette prérogative du juge de la régularité électorale de « *réviser, rectifier les résultats du scrutin, ce qui peut le conduire à annuler l'élection d'un candidat, à proclamer élus des candidats autres que ceux qui l'ont été par l'organe de recensement, voir à inverser les résultats* ».[477]L'existence de la source textuelle de ce pouvoir redoutable au profit du juge de la régularité électorale ne fait pas l'unanimité (A) bien que son usage soit une réalité (B).

A. L'origine controversée du pouvoir de réformation

L'origine textuelle du pouvoir de réformation du juge électoral est incertaine bien qu'implicitement, que cette source soit établie (1). Toutefois, l'origine jurisprudentielle de ce pouvoir est indéniable (2).

1. Un pouvoir de réformation d'origine textuelle incertaine

Les Constitutions des Etats africains de l'Afrique noire francophone ne consacrent pas de manière expresse un pouvoir de réformation des résultats des élections. C'est dire que le terme « réformation » ne dispose pas une assise constitutionnelle encore moins législative. Un support textuel y relatif n'existe pas. Le fait qu'aucun texte n'ait attribué de manière expresse au juge constitutionnel le pouvoir de réformer les résultats n'exclut pas la possibilité de trouver un fondement implicite à ce pouvoir. A titre implicite, l'analyse d'une disposition ou des autres pouvoirs du juge de la régularité électorale peut conduire à l'attribution d'un pouvoir de réformation. Il en est ainsi de l'article 117 de la Constitution béninoise qui attribue à la Cour constitutionnelle le pouvoir d'examiner les réclamations et de statuer sur les irrégularités « *qu'elle aurait pu, par elle-même relever et proclame les résultats du scrutin* ». Le membre de phrase « *qu'elle aurait pu, par elle-même relever (...)»* renseigne que la Haute juridiction constitutionnelle

[477]B.MALIGNER, « Des conditions d'exercice du pouvoir de réformation du juge de l'élection »,in M.LONG, G. DURRY, J.RIVERO et G.VEDEL(dir.), *Droit administratif*, *Mélanges en l'honneur de René CHAPUS,* Paris, Montchrestien, 1992 p. 397.

peut spontanément relever des irrégularités et y tirer toutes les conséquences dont celle de réformer les résultats.

Par ailleurs, la reconnaissance d'un pouvoir d'annulations partielles implique également une reconnaissance implicite d'un pouvoir de réformation. La clause générale de validité des élections et la liberté dans l'appréciation des irrégularités confèrent au juge de la régularité électorale un pouvoir de réformation des résultats. Un pouvoir fréquemment exercé par le juge comme le renseigne la jurisprudence.

2. Un pouvoir de réformation d'origine jurisprudentielle avérée

Il ressort de l'analyse des jurisprudences du juge de la régularité électorale que le recours aux annulations partielles a donné naissance au pouvoir de réformation des résultats. C'est dire que le pouvoir d'annulations partielles des résultats dans certains bureaux de vote ou dans certaines circonscriptions implique la réformation. Autrement dit, l'annulation partielle qui atteint une certaine ampleur peut conduire à la réformation des résultats. Par la méthode de l'annulation partielle des résultats, le juge de régularité électorale peut substituer des résultats définitifs à ceux proclamés initialement après soustraction des voix annulées. C'est cette possibilité d'inversion des résultats du fait des annulations partielles qui confère au pouvoir de réformation un caractère redoutable. C'est ce caractère qui justifie la subordination de l'exercice de ce pouvoir à un certain nombre de conditions. En effet, la réformation n'intervient qu'à la suite des annulations partielles des résultats viciés par des irrégularités. Ainsi, il est possible pour le juge électoral « *de procéder à cette réformation lorsqu'il dispose au dossier des éléments lui permettant de refaire le décompte des voix, telles qu'elles auraient dû exister sans l'irrégularité constatée. Dans une telle hypothèse, il substitue de nouveaux résultats à ceux qu'il a annulés* ».[478]Dans cette logique, la finalité de la réformation c'est la restitution de l'exactitude volonté du corps électoral qui a été déviée par des irrégularités. Dans ce cas, la réformation s'emploie à faire respecter la volonté populaire qui a été entachée par des irrégularités. C'est dire que le pouvoir de réformation offre au juge électoral la possibilité d'assumer les fonctions

[478] C. PICHON, *Droit des élections. Aspects juridiques et pratiques*, JURIS-SERVICE, 1994, p.135.

de juge supérieur de recensement de votes[479] d'une part, et celle de contrôle de l'exactitude des résultats[480]d'autre part.

Dans l'exercice de ce pouvoir, le juge fait recours à des techniques sophistiquées dont celles relatives à des « adjonctions » et des « déductions » rigoureusement appliquées. C'est dire que pour éviter l'usage abusif de ce pouvoir de réformation, le recours à celui-ci est assujetti à des conditions strictes. A défaut de cet encadrement, soutient Bernard MALIGNER, le juge de la régularité électorale pourrait être tenté d'un abus « *de substituer [à sa guise] sa propre décision à la proclamation faite par le bureau électoral à l'issue du scrutin et finalement de remettre en cause la volonté du corps électoral* »[481]

Certains auteurs considèrent que ce pouvoir d'annulation partielle est une extension des pouvoirs du juge électoral. Celui-ci était enfermé, à l'origine, entre l'annulation totale ou la validation des résultats. En faisant recours à l'annulation partielle des résultats, le juge « *s'est orienté vers une conception plus extensive de ses compétences en matière électorale en se donnant le pouvoir non seulement d'annuler partiellement les élections mais aussi et surtout de réformer les résultats* ». [482]Par cette technique, en plus de la faculté de confirmer, d'annuler, le juge s'attribue désormais la prérogative de réformer les résultats.[483]

B. Le déploiement du pouvoir de réformation

S'il est indéniable que le pouvoir de réformation n'a pas été expressément prévu, il n'en demeure pas moins, que le juge de la régularité électorale en fait un usage fréquent. En effet, en sa qualité de juge suprême de la validité des élections, le juge électoral s'invente le pouvoir « *d'opérer des rectifications matérielles, de procéder à des redressements et d'annuler des suffrages au niveau de certains bureaux de votes, eu égard à l'importance et à la gravité des irrégularités*

---

[479] B. MALIGNER, « Des conditions d'exercice du pouvoir de réformation de juge de l'élection », op. cit., pp. 400 et s

[480] B. MALIGNER, op.cit., pp. 400 et s.

[481]B. MALIGNER, op.cit., p. 398.

[482] A. BA, op, cit., p.11.

[483] J. C. MASCLET, «Rapport de synthèse du colloque international sur le contentieux électoral et l'Etat de droit, du 12 novembre 1998, à Cotonou, in *les cahiers de l'Association ouest africaine des hautes juridictions francophones,* p. 42.

relevées »[484]. Au Bénin, la Cour constitutionnelle, en sa qualité de juge souverain de la validité et de garante de la régularité des élections, « *procède à des redressements, opère des rectifications matérielles et/ou à des annulations de vote jugées nécessaires au niveau de certains bureaux de vote* »[485]. En faisant usage de son pouvoir de réformation, la juridiction constitutionnelle rappelle souvent dans ses décisions portant proclamation des résultats la formule suivante : « *après avoir, en sa qualité de garante de la régularité de l'élection, examiné toutes les réclamations et statué sur toutes les régularités relevées par elle-même, opéré diverses opérations matérielles et procédé aux redressements jugés nécessaires et aux annulations des votes au niveau de certains bureaux* »[486] . Cette formule employée fréquemment par le juge béninois dans quasiment toutes ses décisions portant proclamation des résultats, renseigne aussi bien sur le fondement du pouvoir de réformation que sur les techniques d'exercice de ce pouvoir. En effet, le juge affirme avec clarté son statut de garant de la régularité de l'élection. Cette qualité lui confère la liberté d'apprécier les irrégularités ressorties de l'examen des réclamations et celles qu'elle a elle-même relevées pour en tirer toutes les conséquences. Au titre des techniques employées dans l'exercice du pouvoir de réformation, figurent celles qui consistent à opérer toutes les opérations matérielles, à procéder ensuite aux redressements nécessaires et aux annulations partielles. Il apparaît ainsi que l'exercice du pouvoir de réformation se fait en deux temps, celui d'opérer les opérations matérielles dans en premier lieu et celui de procéder aux rendements nécessaires et aux annulations partielles dans un second temps.

---

[484]K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le Conseil constitutionnel ». Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RDP*, n°5, 2013, pp. 1305 et 1306.

[485]C.D. OUINSOU, « *La gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives »,* (dir), Session de formation de l'Association Africaine des Hautes Juridictions Francophones, Porto-Novo ERSUMA, 2006 p.405.

[486] Cour constitutionnelle du Bénin, décision portant proclamation des résultats provisoires de l'élection présidentielle du 04 mars 2001 ; Cour constitutionnelle du Bénin, décision portant proclamation des résultats provisoires de l'élection présidentielle du 22 mars 2001 ; Cour constitutionnelle du Bénin, décision portant proclamation des résultats provisoires de l'élection présidentielle du 03 mars 1996 (10 mars 1996) ; Cour constitutionnelle du Bénin, décision portant proclamation des résultats des élections présidentielles du 18 mars 1996(23 mars 1996).

Au demeurant, d'autres décisions du juge de régularité électorale de l'Afrique noire francophone illustrent le recours effectif au pouvoir de réformation. Ainsi le Conseil constitutionnel ivoirien, « *peut, (...) en réformant des élections législatives, aboutir à proclamer le candidat qui a été régulièrement élu* ».[487]L'exemple de recours à un pouvoir de réformation des résultats le plus illustratif a été servi par le juge constitutionnel ivoirien à l'occasion de l'élection présidentielle de 2010. En effet, le Haut conseil ivoirien, par la technique d'annulations partielles, a fini par proclamer Monsieur BAGBO vainqueur au détriment de Monsieur OUATTARA qui a été donné gagnant à l'issue de la proclamation des résultats provisoires[488]. En statuant en sa qualité de garant de la validité de l'élection, le juge constitutionnel ivoirien a procédé à des annulations partielles« *pour irrégularités graves, les résultats du scrutin dans certains départements, et proclame, curieusement, un élu*[489] ». Cette décision inédite a provoqué une crise postélectorale meurtrière du fait du tiraillement dans l'exercice du pouvoir qui s'en était suivi entre OUATTARA et BAGBO. La nation divisée et déchirée par les positions des deux camps a été envahie par des violences inouïes donnant lieu à des milliers de pertes en vies humaines. Curieusement, après l'arrestation de Monsieur BAGBO, la juridiction constitutionnelle ivoirienne a procédé à la rectification des résultats de l'élection pour proclamer cette fois-ci Monsieur Alassane OUATTARA vainqueur. [490]Cette attitude peu honorable du juge constitutionnel a discrédité l'institution juridictionnelle et fait resurgir la question de la responsabilité du juge dans le contrôle du processus électoral. La sensibilité de ce processus commande une posture exemplaire du juge investi de la mission de la régularité électorale. Tout manquement dans son office peut faire disparaître l'édifice étatique et instaurer une situation politique désastreuse. L'enjeu qui s'attache à une élection doit chasser chez le juge électoral toute attitude de défaillance et accroire son aptitude à assurer pleinement sa fonction de régularité électorale, gage de l'encrage démocratique. Une élection crédible renforce chez les

---

[487]Voir Conseil constitutionnel ivoirien, Décision n°CI-2012-PL-061/30-01/CC/SG du 30 janvier 2012 citée par F. WODIE, « Le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire », les Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel n°40, 2013/3, p.150.

[488]Décision n° CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG du 3 décembre 2010 portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010.

[489] F. WODIE, ibid.

[490]Conseil constitutionnel ivoirien, Décision no CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG du 4mai 2011.

citoyens la foi en leurs institutions et le devoir d'obéissance envers celles-ci. Une élection discrédité ou malmenée crée, au contraire, un sentiment de confiscation de la souveraineté par un groupe ou un individu dépourvu de toute légitimité populaire. Ce sentiment provoque un goût inachevé du processus électoral et ne favorise point le respect des institutions encore moins l'obéissance à celles-ci. C'est pour cette raison, à défaut de pouvoir sanctionner la moindre irrégularité électorale, le juge fait subtilement recours à un contrôle de sincérité de l'élection afin de s'assurer que la volonté populaire n'a pas été altérée au profit d'une personne ou d'un groupe illégitime.

En définitive, la fonction de régularité est abondamment consacrée. Elle confère au juge la prérogative de contrôler chaque aspect du processus électoral. Du fait de la délicatesse de cette mission de contrôle, le constituant et le législateur reconnaissent au juge électoral la plénitude de pouvoirs juridictionnels comportant l'annulation et la réformation. Toutefois, l'exercice de ces pouvoirs bute sur la réalité politique contraignant le juge à retenir ou modérer sa fonction de régularité en faisant recours aux techniques plus souples ou en s'abritant derrière les carcans législatifs dans lesquels cette fonction est enfermée.

Chapitre II.

Une fonction de régularité retenue

« *Le contentieux des résultats, c'est-à-dire celui de l'annulation-ou validation, ou réformation- des résultats est un contentieux de la sincérité des résultats, de leur authenticité, de leur exactitude. Le juge a à vérifier que le vainqueur est bien celui qui devrait gagner. Ce contentieux ne vise pas à sanctionner en elles-mêmes des irrégularités, des fraudes, encore moins des immoralités* »(…). *Le juge électoral, dans le cadre du contentieux des résultats est donc un juge de la sincérité des résultats et non juge de la légalité* » G. BADET**, «** Le contentieux des élections nationales en Afrique noire francophone », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, Paris, L'Harmattan, 2014, p. 390.

Il est indéniable que la fonction de régularité électorale est abondamment consacrée comme l'illustrent les pleins pouvoirs juridictionnels reconnus au juge électoral pour en assurer la plénitude de l'exercice. Cependant, il est aussi incontestable que la fonction de régularité est retenue ou modérée du fait à la fois du juge lui-même et des carcans textuels législatifs dans lesquels doit s'organiser et s'exercer cette fonction.

En effet, faisant face à une réalité politique rendant impossible l'application d'un contrôle de régularité stricte des opérations électorales, le juge a été contraint de modérer ses pouvoirs classiques. Pour y parvenir, le juge électoral fait recours, soit à la technique du contrôle de sincérité, soit en s'abritant derrière la loi ou d'autres organes impliqués dans le processus électoral. La loi servant de paravent au juge de la régularité électorale comporte des règles de procédures et de formes contraignantes sur lesquelles il s'appuie pour rendre, dans un rythme soutenu, des décisions d'irrecevabilités ou de rejets. Dans l'hypothèse où les requêtes sont recevables, le juge électoral trouve d'autres subterfuges exprimés par des regrets ou des renvois des requérants aux décisions ou avis d'autres organes impliqués dans le contrôle du processus électoral. Quant au recours au contrôle de sincérité, le juge électoral s'est obligé de faire preuve d'ingéniosité en trouvant cette technique pragmatique de contrôle comportant à la fois une dose de régularité nécessaire et une souplesse adéquate. Par la dose de régularité, le juge va demeurer intransigeant sur les conditions de recevabilité des requêtes et, souple, lorsqu'il statue au fond en se contentant de contrôler la sincérité du scrutin.

En définitive, il ressort de la lecture des jurisprudences du contentieux des résultats que la fonction de régularité abondamment consacrée est retenue ou modérée dans sa mise en œuvre du fait à la fois du juge électoral lui-même (Section I) et du législateur (Section II).

Section I. Une fonction de régularité retenue du fait du juge

L'examen des jurisprudences du juge électoral de l'Afrique noire francophone révèle que sa fonction de régularité ne se déploie pas pleinement. En termes clairs, le juge des résultats n'épuise pas toutes les prérogatives qui s'attachent à sa fonction de régularité. Cette fonction qui lui confère pourtant les pouvoirs redoutables d'annulation et de réformation. Délibérément, le juge électoral substitue un contrôle de sincérité à sa fonction de régularité en se contentant de s'assurer que la volonté populaire n'a pas été altérée (§1). Au surplus, il ressort également de l'étude des décisions du juge électoral un constat révélateur d'une fonction de régularité anesthésiée par des aveux d'impuissance du juge (§2).

§1. La substitution de la sincérité à la régularité

En faisant recours au contrôle de sincérité, le juge électoral entend se défaire des contraintes d'une régularité stricte pour se mouvoir aisément dans une liberté d'appréciation « *des faits et des preuves [en portant] un jugement souverain sur l'influence que les irrégularités constatées ont pu avoir sur les résultats* ». [491]Ainsi, il va se limiter à vérifier si les régularités évoquées par les requérants sont de nature à altérer la volonté populaire sortie des urnes. C'est dire que le juge électoral va s'employer à assurer la sincérité du scrutin et non sa régularité stricte. Par conséquent, la sincérité peut se définir comme ce baromètre « *révélateur de la volonté réelle de l'électeur* »[492]. Connue encore sous « *le nom d'effet utile »,* la technique du contrôle de sincérité utilisée depuis le XIXème siècle par le Conseil d'État français[493], ensuite adoptée par le juge constitutionnel français, a été reprise par le juge électoral de l'Afrique noire

[491]J. C. MASCLET, «Rapport de synthèse du colloque international sur le contentieux électoral et l'Etat de droit, du 12 novembre 1998, à Cotonou, in *les cahiers de l'Association ouest africaine des hautes juridictions francophones,* p. 42.

[492] R. GHOVANTIAN, « La notion de sincérité du scrutin », *Cahier du Conseil constitutionnel* n°13(Dossier : la sincérité du scrutin) janvier 2003, p.1.

[493]C. PARENT, « L'office du juge électoral », *R.D.P.*, n°5, 2011, p.1213.

francophone. Partant, « *l'idée de sincérité irrigue l'ensemble des branches du droit [et] l'exigence de sincérité se déploie dans tous les domaines (...) et évidemment en matière électorale* »[494]. La sincérité fait irruption dans toutes les branches et devient une réalité juridique qui prend aisément place dans la branche du Droit[495] en général et en matière électorale en particulier. Dans ce dernier domaine, la sincérité y prend un siège flanqué sur des ressorts solides bien qu'aucun soubassement textuel ne soit trouvé. Cette notion qui était jusque-là étrangère à la matière électorale, occupe subitement une place de choix dans la littérature doctrinale. La consécration exclusive, en janvier 2003, d'un dossier des *Cahiers du Conseil constitutionnel* sur la notion de sincérité du scrutin[496] renseigne sur la place de plus en plus incontestable de cette notion en matière électorale. L'étude y relative révèle que l'emploi de la technique de sincérité par le juge électoral comporte des vertus (A) sans que celles-ci puisse en occulter les vices (B).

A. Les vertus du contrôle de sincérité

Au titre des vertus du contrôle de sincérité, on peut citer le réalisme du contrôle (1) et le respect de l'exactitude de la volonté populaire issue des urnes (2).

1. Le réalisme du contrôle de sincérité

« *(…) à ceux qui n'y sont pas familiers et à l'intention surtout de ceux qui nous liront au-delà de ce prétoire, la méthode réaliste du juge électoral. Il ne s'attache pas à rechercher et sanctionner les irrégularités (sinon il devrait annuler de nombreuses élections entachées de petites irrégularités), mais seulement à étudier si le résultat des opérations électorales a pu être modifié ou mis en doute par des irrégularités qui en ont altéré la sincérité. Vous regardez avec attention, dans chaque cas, si le résultat reflète sincèrement la volonté des électeurs. Ce résultat risque donc d'être d'autant plus facilement altéré que l'écart de voix entre les candidats est faible* », le Commissaire du Gouvernement L.TOUVET dans ses conclusion sur l'arrêt du Conseil d'Etat, 18 décembre,

---

[494] O. KHOUMA, « La sincérité du scrutin présidentiel devant les juridictions constitutionnelles africaines, les exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire, du Mali et du Sénégal, p.7.

[495]O. LE BOT (dir.), La sincérité en droit, Bruxelles, Larcier, 2011 ; S. de CACQUERAY, M. FATIN-ROUGE STEFANINI, R. GHEVONTIAN, S. LAMOUROUX (dir.), Sincérité et démocratie, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2011.

[496]*Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 13 Dossier : La sincérité du scrutin, janvier 2003.

Elections municipales de Vitrolles, *R.D.P.*, 1997, p.592, cité par C.PARENT, « L'office du juge électoral », *RDP*., n°5, 2011, p. 1221.

Il est indéniable que la finalité de toute élection est d'identifier, parmi les candidats qui prétendent à exercer le pouvoir, ceux sur qui s'est porté le choix des électeurs. Autrement dit, la mission du juge électoral n'est pas forcément de procéder à la restitution systématique de la légalité à la moindre irrégularité du processus. En faisant usage d'une technique lui permettant d'apposer un cachet sincère aux résultats issus des consultations électorales, le juge n'a donc pas failli à sa mission. C'est dire qu'entre un juridisme absolu, qui peut conduire à un processus sans fin, et un pragmatisme pouvant donnant lieu à des résultats immédiats crédibles, le juge a pris le choix de la dernière option, celle du pragmatisme électoral. C'est ce souci de pragmatisme qui conduit Francis DELPÉRÉE à s'interroger« *à quoi bon sanctionner tel élu si les suffrages qu'aurait pu recueillir son adversaire ne lui auraient, de toute façon, pas permis de l'emporter* ? »?[497]

Cependant, cette option de pragmatisme soulève une interrogation, celle de savoir à partir de quand peut-on considérer que tels résultats sont sincères bien qu'ils soient entachés d'irrégularités ? Cette interrogation embarrassante trouve sa réponse dans les jurisprudences du juge électoral. Il ressort de l'analyse de celles-ci que la conclusion à la sincérité du scrutin, quoique réaliste, est subordonnée à deux conditions cumulatives se rapportant aux irrégularités soulevées. Celles-ci ne peuvent mettre en cause la sincérité de l'élection que lorsqu'elles sont d'une telle gravité de nature à illustrer une manœuvre ayant une influence sur les résultats. En analysant ces deux conditions, Kossi SOMALI nous renseigne qu'il faut que « *l'irrégularité soit d'une gravité telle qu'elle ait porté atteinte à la liberté ou la sincérité du scrutin, de l'autre, que l'écart des voix entre le candidat battu et le candidat élu soit étroit* » [498]. C'est ce que la doctrine a appelé la technique de « *l'effet utile* » ou du « *principe de l'influence déterminante* ». Cette jurisprudence de « *l'effet utile* », opine Francis WODIE, « *postule que le juge constitutionnel n'invalide l'élection*

---

[497]F. DELPÉRÉE, « Le contentieux électoral en Europe », *Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 13 Dossier : La sincérité du scrutin, janvier 2003, p.4.

[498]K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le Conseil constitutionnel », Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RDP*, n°5, 2013, pp. 1306 et 1307.

que dans l'hypothèse où les fraudes soulevées sont de nature à influencer les résultats du scrutin ».[499]C'est dire en d'autres termes, que le juge peut réellement constater des irrégularités sans pour autant procéder à l'annulation des résultats dès lors que l'écart de voix entre l'élu et les perdants serait supérieur au nombre de suffrages mis en cause. Le principe de l'influence déterminante ainsi libellé est fréquemment utilisé par le juge constitutionnel béninois[500] et quasiment par tous les juges de l'Afrique noire francophone. Une technique dont le juge électoral fait usage pour s'assurer du respect de l'authenticité des résultats.

2. La sincérité comme mesure de l'authenticité des résultats

A la question de savoir comment valider des élections bien qu'elles soient entachées d'irrégularités sans altérer l'exactitude de la volonté populaire, le juge a trouvé une réponse ingénieuse dans la technique de la sincérité du scrutin. C'est dire que l'une des vertus du contrôle de sincérité réside dans la conciliation entre cette souplesse permettant au juge de tolérer certaines irrégularités mineures et cette fermeté de conserver l'authenticité des résultats. Par cette vertu, le juge recouvre son statut de garant suprême de la validité des résultats et le gardien du respect de la volonté populaire issue des urnes. Le principe de sincérité, nous fait savoir Richard GHEVONTIAN, « *incarne la fonction de révélateur de la volonté réelle de l'électeur* ».[501]

En effet, la proclamation des résultats provisoires est généralement suivie d'une vague de contestations qui se déportent devant l'office du juge des résultats. Suite à ces saisines, le juge s'investit pleinement pour apporter une réponse aux moyens soulevés par les requérants. Ainsi, au nom d'un réalisme politique, le juge électoral suspend sa fonction de régularité en faisant recours à la fonction de sincérité dans le but de s'assurer de l'exactitude de la décision populaire.

---

[499]Francis WODIE, « Le Conseil constitutionnel de Côte d'Ivoire », *les Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel* n°40, 2013/3, p.150.

[500]Voir S. DAKO, « Les élections devant la Cour constitutionnelle», in *ABJC, Revue de contentieux constitutionnel,* I-2013, PUB, 2013, p. 671 ; voir aussi les décisions EL 00-008 du 9 mars 2000 ; EL 00-014 du 30 août 2000 et EL 03-047 du 21 mai 2003 de la Cour constitutionnelle du Bénin.

[501] R. GHEVONTIAN, « La notion de sincérité », *Cahier du Conseil constitutionnel*, n°13, Janvier 2003, p.82.

La décision du juge emporte la proclamation définitive des résultats de l'élection. Cette décision qui confère au scrutin une caution de sincérité renseigne sur l'authenticité des résultats. Ainsi, le juge électoral assure son statut de protecteur des suffrages des électeurs en authentifiant que le résultat tel qu'il est proclamé est conforme à la volonté du corps électoral. Par conséquent, nous affirmons à la suite de Kossi SOMALI que « [le juge électoral] *est au contentieux, le gardien suprême de l'expression libre et inaltérée du suffrage universel (…)*».[502]

C'est dire en dernière analyse, que le juge électoral « *n'est pas juge de la régularité de l'élection. Il est seulement juge de la sincérité des résultats* »[503]. Et par là, il faut comprendre que la mission qui lui est confiée consiste à garantir le respect de la décision du corps électoral. Ce qui suppose un déploiement du contrôle de sincérité pour préserver l'intégrité du suffrage.[504]Dans cette finalité, le juge ne sanctionne que les irrégularités mettant en cause les résultats du scrutin[505]. Toute irrégularité mettant en doute la sincérité contraint le juge à annuler les opérations électorales incriminées. Ainsi, l'absence de la liste d'émargement au début des opérations électorales met en doute la sincérité du scrutin, et, par conséquent, justifie l'annulation des suffrages émis dans le bureau de vote concerné.[506]

En définitive, la technique de sincérité s'affirme comme une mesure d'authenticité des résultats du scrutin du fait que « *c'est son respect et sa méconnaissance qui décidera de l'issue du contentieux électoral* [507]». Toutefois, ces vertus de la technique de sincérité bien que certaines, elles ne dissimulent pas les vices qu'elle comporte.

---

[502]K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le juge constitutionnel. Etudes de cas des Etats d'Afrique noire francophone » *R.D.P.* n°5, 2013, p.1306.

[503] L. PHILIP, « Le Conseil constitutionnel, juge électoral », *Pouvoirs*, n° 13, 1980, p. 66.

[504]A. BA « La contestation des résultats des élections devant le juge électoral : les cas du Sénégal, du Bénin, de la Côte d'Ivoire et de la Guinée Konakry », in *Annales africaines, nouvelle série*, vol. 2, n°3, CREDILA., décembre 2015, p. 7.

[505]C. PARENT, « L'office du juge électoral », *R.D.P.*, n°5, 2011, p.1216.

[506] Conseil constitutionnel sénégalais, Décisions n°71/2000-Affaires n°4 à 11/E/2000 du 10 mars 2000 portant proclamation des résultats du premier tour de l'élection présidentielle.

[507]C. PARENT, op cit. p. 1220.

B. Les vices du contrôle de sincérité

Le recours à la technique de sincérité bien que pragmatique et réaliste n'est pas exempt de vices du fait de son usage intempestif[508] à l'allure abusive (1) donnant lieu à un procès doctrinal (2).

1. L'usage intempestif de la technique de sincérité

Considéré à l'origine comme une technique de mesure de validité des résultats, le contrôle de sincérité suscite de plus en plus des controverses. Le recours intempestif à ce contrôle pour servir de réponses aux requérants est à l'origine de ces controverses.

En effet, un requérant ne peut avoir une réponse plus douloureuse que celle venant d'un juge électoral lui signifiant que « *les irrégularités alléguées même établies ne sont pas de nature à remettre en cause la sincérité du scrutin* ». Il en est ainsi de la décision du juge constitutionnel Togolais du 09 novembre 2002[509]. Faisant suite à une saisine sur des irrégularités de l'élection présidentielle de 2005, la Cour constitutionnelle togolaise a considéré que les requérants « *ne rapportent pas suffisamment la preuve des faits allégués ; que, même à supposer établies les irrégularités relevées au niveau des desdits bureaux, et donc nulles les voix séparant les deux candidats ; ne sauraient en rien modifier les résultats d'ensemble de la circonscription électorale concernée* ». Cette formule sèche et vague est fréquemment utilisée dans les décisions portant proclamation des résultats. D'autres décisions des juridictions des Etats de l'Afrique noire francophone illustrent l'usage intempestif de la technique de l'influence utile. En République du Bénin, à en croire Kossi SOMALI, [510]les décisions des 10 et 23 mars 1996 rendues par la Cour constitutionnelle dans le cadre des élections présidentielles de 1996, « *attestent de l'usage intempestif que le juge peut faire de la technique de la sincérité du scrutin »*. Dans sa décision du 10 mars 1996 portant proclamation des résultats du premier tour de l'élection présidentielle du 03 mars 1996, la Haute cour a considéré qu'il résulte de l'examen de l'ensemble des documents qui lui sont transmis que, « *dans de nombreux bureaux de vote, [diverses] irrégularités ont été commises en méconnaissance et/ou en violation de la Constitution et des lois électorales dont les dispositions tendent à assurer la régularité*

---

[508]Nous empruntons l'expression à K. SOMALI, op. cit.,p. 1308.

[509]Cour constitutionnelle du Togo,DécisionE-4/02 du 09 novembre 2002, Rec., (2005), p. 75.

[510]K. SOMALI, op. cit.,p. 1308.

et la sincérité du scrutin »[511]. Dans cette décision, le juge béninois a listé une panoplie d'irrégularités[512] susceptibles de mettre en cause la régularité du scrutin. Contre toute attente, souligne Kossi SOMALI, *« la Cour constitutionnelle proclame les résultats, c'est-à-dire, sanctionne l'élection présidentielle comme étant régulière* »[513]. Des irrégularités similaires ont été relevées par la Cour constitutionnelle dans sa décision du 23 mars 1996 [514] sans qu'elles donnent lieu à une annulation du scrutin.

L'emploi fréquent de la technique de l'influence déterminante n'est pas l'apanage des juridictions des Etats de l'Afrique noire francophone. Le Conseil constitutionnel français utilise fréquemment la technique pour valider les élections. Il en est ainsi de sa décision du 06 février 1998[515]. En l'espèce, la juridiction constitutionnelle a considéré que la participation des

---

[511]Cour constitutionnelle du Bénin, décision du 10 mars 1996 portant proclamation des résultats du premier tour de l'élection présidentielle du 03 mars 1996, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/resultats/result_ep_10_mars96.pdf.

[512]Ces irrégularités soulignées par le juge béninois sont les suivantes : « *la propagande sur les lieux du vote et la pression sur les électeurs, l'écart important entre les émargements et le nombre de votants, les discordances entre les mentions des procès-verbaux et celles des feuilles de dépouillements, la composition incomplète et irrégulière des bureaux de vote, la désignation des membres des bureaux de vote par des personnes non qualifiées* ».Au surplus, la Cour souligne, les conditions « *peu satisfaisantes de l'organisation du scrutin (...) engendrées par les conflits de compétences entre certains organes et institutions et par leurs dysfonctionnements qui dont de nature à compromettre la régularité et la transparence des élections* ».

[513]K. SOMALI, ibid.

[514]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision du 23 mars 1996 portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle du 18 mars 1996, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/resultats/result_ep_23_mars96.pdf.

[515]Conseil constitutionnel français, Décision n°97-2120/2164/2196/2215/2259/ AN du 06 février 1998, J.O du 11 février 1998, p.2186 ; R. p. 121 ; http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1998/97-

personnes radiées par des décisions judiciaires au vote des élections législatives des 25 et 1er juin 1997 dans la première circonscription de Paris n'est pas de nature à compromettre la sincérité du scrutin. Au soutien de son raisonnement, le Haut conseil français argue qu'il n'est pas établi que, parmi les électeurs radiés ayant pris part au vote, *« le nombre de ceux qui ne pouvaient justifier en aucune façon de leur droit de participer à l'élection dans la première circonscription de Paris serait supérieur à l'écart des voix séparant les deux candidats* ». Cette posture du juge difficilement admissible[516] appelle des observations. La première c'est que le juge défend que la participation des électeurs radiés à une élection ne puit être regardée comme une manœuvre dès lors que ces électeurs peuvent justifier leur droit de vote dans l'un des bureaux de vote de la circonscription concernée. C'est dire que le vote d'un électeur radié ne peut être considéré comme irrégulier que lorsque son droit de vote ne peut être prouvé sur l'ensemble des bureaux de vote composant la conscription concernée. Un tel raisonnement est juridiquement contestable du fait qu'il prive une décision judiciaire de radiation de toute son autorité. Une décision judiciaire de radiation des électeurs étant une sanction d'une inscription frauduleuse sur les listes électorales, la participation des électeurs mis en cause à une élection n'est acceptable que lorsque ces électeurs procèdent à une nouvelle inscription régulière. La rigueur juridique commande qu'un électeur radié ne puisse participer à une élection jusqu'à ce que son droit de vote soit rétabli par une inscription régulière. Tout au contraire, le juge constitutionnel a soutenu que seules les voix de personnes ne pouvant pas justifier une inscription légale dans l'un des bureaux de vote de la circonscription seraient irrégulières. Dans cette logique, il n'est pas établi, martèle le juge, que ce nombre soit supérieur à l'écart de voix entre les deux candidats. En procédant ainsi, sans même chiffrer ce nombre d'électeurs radiés dont les voix seraient irrégulières, le juge s'est contenté de faire recours à une technique de l'effet utile de manière légère. Ce raisonnement conforte cette idée de l'usage intempestif de

---

2120/2164/2196/2215/2259-an/decision-n-97-2120-2164-2196-2215-2259-an-du-6-fevrier-1998.113870.html.

[516]J-P. CAMBY, « Le contentieux des élections des députés : éléments pour un bilan », Cahiers du Conseil constitutionnel n°5, novembre 1998, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-5/le-contentieux-des-elections-des-deputes-elements-pour-un-bilan.52829.html.

l'influence déterminante préjudiciable aux requérants. Dans une autre décision du 20 février 1998[517], le Conseil constitutionnel français a pu considérer que le cumul d'irrégularités graves et répétées « *est de nature à accréditer l'existence d'une manœuvre dans les conditions d'établissement de la liste d'électorale* ». Toutefois, s'empresse de préciser le juge, « *le nombre des électeurs dont l'inscription peut être suspectée de fraude et qui ont voté au second tour du scrutin est sensiblement inférieur à l'écart des voix entre les candidats*(…) ». C'est dire qu'après avoir affirmé que des irrégularités graves ont été notées dans les inscriptions sur les listes électorales, le Haut Conseil valide tout même l'élection en s'appuyant sur la technique de l'effet utile. Ce recours fréquent à la technique de sincérité nourrit des controverses qui entretiennent un procès doctrinal de ce contrôle.

2. Le procès doctrinal du contrôle de sincérité

La substitution d'un contrôle de sincérité à celui de la régularité ne fait pas l'unanimité chez la doctrine. Cette technique du juge électoral est très discutée et très critiquée par une partie de la doctrine. C'est ce que nous renseigne Kossi SOMALI lorsqu'il souligne que « *le recours par le juge constitutionnel [à la technique de l'effet utile] soulève des critiques très acerbes aussi bien de la part des acteurs des compétions électorales, de la doctrine que certains juges* ».[518]Chaque auteur y va avec sa propre formule pour faire un procès à la technique sus évoquée.

En effet, faisant le bilan de son mandat de juge constitutionnel, Jacques ROBERT, écrit que **:** **«** *de toutes les missions confiées au Conseil constitutionnel, celle qui m'a laissé, après neuf années de mandat une curieuse impression de malaise, pour ne pas dire un sentiment désagréable d'insatisfaction, est, à n'en point douter, le contrôle de la régularité des élections législatives et présidentielles par le*

[517]Conseil constitutionnel français, Décision A.N., 2ème circonscription, du 20 février 1998, www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1998/972113_2119_2146_2154_2234_2235_2242_2243an.htm; J.O du 21 février 1998, p.2755 ; R., p.159.

[518]K. SOMALI « Les élections présidentielles devant le Conseil constitutionnel, Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *R.D.P.*, n°5, 2013, p. 1307.

recours à la technique de l'effet utile »[519]. C'est dire que l'ancien juge qualifie d'immorale l'attitude du juge constitutionnel à ne pas invalider des élections entachées de fraudes quel que soit le degré mineur de celles-ci. Cette confidence de l'auteur rend compte à quel point ce contrôle peut être controversé. Aussi, Dominique TURPIN marque-t-il son désaccord contre la technique de l'influence déterminante qu'il considère comme « *l'un des plus grands échecs du droit électoral puisqu'il permet au juge de valider des élections entachées d'irrégularités* »[520]. Réné CHAPUS qualifie, quant à lui, la technique de l'effet utile « d'exorbitante»[521]. Domine ROUSSEAU[522] appelle le Conseil constitutionnel à être plus ferme dans son contrôle des irrégularités électorales aux fins de préserver « *la croyance en la vertu de la légitimité démocratique* ». D'autres auteurs comme Dominique CHAGNOLLAUD[523] partagent cet avis. Les thèses de ces auteurs hostiles à la technique de l'influence déterminante peuvent trouver leur fondement sur deux éléments. Le premier est d'ordre juridique essentiellement et le second est le doute qui s'attache à cette technique. En effet, les auteurs positivistes attachés à la *« pureté juridique »* ont du mal à admettre que des élections entachées d'irrégularités, minimes soient-elles, soient quand même validées par le recours à l'effet utile. Ils sont d'avis que « *la fraude corrompt tout* ». L'autre élément au soutien de leurs thèses réside dans le fait que la mesure de l'influence d'une irrégularité sur le résultat de l'élection peut être douteuse. C'est dire qu' « *il n'est toujours pas évident de mesurer l'influence qu'a pu avoir une manœuvre ou un abus déterminé sur le corps électoral* »[524]. Il est *a priori* délicat, souligne Jean Claude TCHEUWA, « *de savoir si telle irrégularité a été commise en vue de déformer le choix des électeurs ou, si tels agissements, visent*

---

[519] R. ROBERT, *La garde la République. Le Conseil constitutionnel raconté par l'un de ses membres*, Paris, Plon, 2000, p.154.

[520] D. TURPIN, Contentieux constitutionnel Paris, PUF, 1994, p.423.

[521] R. CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, Montchrestien, 13ème édition, 2008, p. 413.

[522]D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, Montchrestien, 6ème éd., 2001, pp. 364 et s.

[523]D. CHAGNOLLAUD, R.D.P., n°1, 2002, pp. 561 et 562.

[524] J-C. TCHEUWA, « Droit constitutionnel étranger. Les principes directeurs du contentieux électoral camerounais : à propos de « l'influence significative sur le résultat du scrutin » dans sa mise en œuvre à l'occasion des élections législatives et municipales du 22 juillet 2007 », *R.F.D.C.,* n°86, 2011/2, p. 18.

à exercer une pression sur une partie du corps électoral »[525]A titre illustratif, le juge camerounais a pu considérer qu'une erreur de saisie du nom du candidat nommé MBAPTE transformé en MBAPPE a eu une influence sur le scrutin. Le juge soutient, en exploitant la configuration sociologique de la circonscription en cause, que « *le nom MBAPPE, à consonance autochtone dans la zone côtière du littoral, était de nature à attirer la sympathie de l'électorat autochtone, majoritaire dans la circonscription et que, cette erreur substantielle a jeté la confusion dans l'esprit des électeurs et altéré de ce fait la sincérité du suffrage* »[526]. Il s'en est suivi l'annulation des élections de la circonscription de Moungo- sud du Cameroun. Pourtant, des décisions d'autres juridictions africaines, à titre d'exemple, ont révélé que plusieurs irrégularités commises en violation de la Constitution et de la loi électorale, n'ont pas donné lieu à une invalidation de scrutins. A partir de ce moment, il est indéniable, que la détermination de l'influence des manœuvres sur les scrutins est douteuse et varie d'une décision à une autre, d'une juridiction à une autre. Dès lors, la doctrine peut trouver un support solide à la critique de la technique de « *l'effet utile* ».

En revanche, d'autres auteurs défendent la technique de l'influence déterminante. Il en est ainsi de Ferdinand Mélin-SOUCRAMANIEN[527]qui soutient qu'en tout état de cause l'intérêt c'est de maintenir le choix et la volonté du peuple. Le Conseil se discréditait davantage, précise l'auteur, s'il annule des élections et que le peuple choisisse le ou les mêmes élus à nouveau. Le juge se livrerait difficilement à une confrontation entre sa décision et la volonté du peuple. D'autres auteurs soutiennent la même thèse. Il en est ainsi de Jean- Claude TCHEUWA qui est d'avis que le juge électoral en se référant à la technique de l'effet utile, « *il donne un support*

---

[525] J-C. TCHEUWA, op. cit., p. 18.

[526]Cour suprême du Cameroun, Elections législatives du 22 juillet 2007 dans la circonscription du Moungo-sud, Affaire Njana Marie Joseph c/ Etat du Cameroun (MINATD), arrêt n°116/CEL du 07 août 2007, Rôle 13 cité par J-C. TCHEUWA, « Droit constitutionnel étranger. Les principes directeurs du contentieux électoral camerounais : à propos de « l'influence significative sur le résultat du scrutin » dans sa mise en œuvre à l'occasion des élections législatives et municipales du 22 juillet 2007 », *R.F.D.C.,* n°86, 2011/2, p. 18.

[527]F.M. SOUCRAMANIEN « Le Conseil constitutionnel, juge électoral, *Pouvoirs,* n°105, 2003/2, pp. 125 et s.,https://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2003-2.

objectif, mathématique à sa décision »[528]. Selon l'auteur, le juge constitutionnel, juge des élections, ne saurait être comme les juges ordinaires ; que son office ne peut être limité sans « *méconnaître la subtilité de la loi électorale et la particularité du contentieux électoral* ». Une particularité qui est à l'origine, certainement, du manque de hardiesse du juge dans sa fonction de régularité électorale. Une fonction de régularité anesthésiée par des aveux d'impuissance.

§2. Une fonction de régularité anesthésiée

Dans l'exercice de sa fonction de régularité électorale, le juge ne se déchaine pas pleinement. Il retient ses prérogatives en utilisant la méthode de l'effet utile évoquée ou d'autres techniques subtiles pour s'en servir de paravent. En effet, il ressort de la lecture des jurisprudences du juge que la fonction de régularité électorale est endormie non seulement par les décisions d'aveu d'impuissance (A) mais également par le refuge du juge électoral derrière d'autres autorités judiciaires ou administratives (B).

A. Les aveux d'impuissance du juge

La fonction de régularité électorale retenue voire anesthésiée du fait du juge s'illustre par des aveux d'impuissance. Ceux-ci se manifestent tantôt dans des décisions de regrets (1), tantôt dans des décisions qui renseignent des situations d'impasse du juge (2).

1. Par des considérations de regrets

Fidèle à son option d'exercer une fonction de régularité retenue ou modérée, le juge électoral se contente de servir des regrets en guise de réponse aux requérants qui soulèvent des moyens qui le contraignent à avouer son impuissance. Une floraison de jurisprudences illustre des raisonnements d'un juge électoral qui constate la véracité des allégations évoquées, mais qui se contente d'exprimer ses regrets. Il en est ainsi de la décision du Conseil constitutionnel sénégalais du 13 mars 1993[529]. En l'espèce, le Haut conseil a considéré que la diffusion d'une manifestation politique par la télévision alors que la campagne électorale allait être clôturée, est regrettable. La juridiction constitutionnelle sénégalaise exprime les mêmes regrets dans sa

[528]J- C. TCHEUWA, op. cit., p. 18.

[529]Conseil constitutionnel décision n°6/93, Affaires n°7 à 12/E/93 du 13 mars 1993 portant proclamation des résultats de la présidentielle.

décision du 13 mars 1993 portant proclamation des résultats[530]en soutenant devoir rejeter les prétentions des requérants même s'il reconnait avoir constaté que l'organisation du scrutin a été entachée « *de lacunes et insuffisances du scrutin regrettables* ». Le juge constitutionnel a exprimé des regrets similaires dans sa décision du 08 juin 1998 portant proclamation des résultats des élections législatives[531]. En l'espèce, le mandataire de la liste des candidats du parti AJ/PADS demandait au Conseil de décider de l'annulation du scrutin dans le département de Bignona pour, entre autres, illégalité de l'arrêté préfectoral n°012 bis DB/PB du 23 mai 1998 par lequel, le Préfet du département de Bignona, à la veille du scrutin, a procédé à la délocalisation de dix-sept (17) bureaux de vote dans des villages constituant la base électorale de AJ/PADS. En réponse à cette allégation, les « sages de Soumbédioune » ont soutenu « *qu'il est particulièrement regrettable qu'ait été prise par le Préfet une décision qui relève de la compétence du Ministre de l'intérieur, en violation de la loi électorale ; que le Conseil le déplore d'autant plus qu'il ne fait pas de doute que la décision mise en cause en délocalisant dix-sept (17) bureaux de vote la veille de scrutin a désorienté sinon l'ensemble des électeurs de ces bureaux, du moins un certain nombre d'entre eux, et les a ainsi empêchés de pouvoir exercer leur droit de vote ».* Toutefois, malgré cet impact regrettable de l'arrêté querellé sur le scrutin, le juge s'est empressé de préciser« *qu'il n'est pas prouvé que, sans la délocalisation, tous les inscrits des bureaux de vote délocalisés auraient participé au scrutin, ni que tous auraient porté leurs voix sur la liste de AJ/PADS* ». Il ressort de cette décision que le juge de la régularité électorale s'est contenté d'exprimer des regrets après avoir certifié que la délocalisation des dix-sept (17) bureaux à la veille du scrutin désoriente les électeurs et porte atteinte à l'exercice normal de leurs droits de vote. En partant de ce constat, le juge devrait y tirer toutes les conséquences en annulant le scrutin dans le département concerné dès lorsqu'il est établi, comme le reconnaît le juge lui-même, que cette délocalisation a désorienté les électeurs. Le juge constitutionnel a pris une option toute autre en exerçant une fonction de régularité retenue en exprimant un regret eu égard à l'influence que pourrait avoir la délocalisation sur le scrutin tout en validant le scrutin dans ce département. Enfin, dans sa décision du 10 mars 2007,[532] le Conseil constitutionnel sénégalais a considéré que le fait qu'un

---

[530]Conseil constitutionnel sénégalais dans sa n°6/93-Affaires N°7 à 12/E/93.

[531] Conseil constitutionnel, Décision n°42/98-Affaires n°12 à 29/E/98 du 08 juin 1998.

[532] Conseil constitutionnel, Décision n° 96/2007-Affaires n°4/E/2007 et 5/E/2007 du 10 mars 2007 portant proclamation des résultats du 1er tour du scrutin de l'élection présidentielle du 25 février 2007.

Ministre de la justice ait défoncé la porte d'un bureau de vote n'est pas de nature à modifier le sens du scrutin bien que l'incident soit regrettable. L'expression de regrets dans l'exercice de la fonction de régularité électorale n'est pas l'apanage du juge électoral de l'Afrique noire francophone. Les décisions du juge constitutionnel français en constituent une illustration. Il en est ainsi de la décision du Conseil constitutionnel français du 10 mai 2012[533] où le juge a considéré que la divulgation d'estimations ou de résultats partiels du scrutin avant la clôture de ce dernier « *pour regrettable qu'elle soit, ne saurait être regardée, en l'espèce, comme ayant exercé une influence déterminante sur le résultat du scrutin* (…) ». Le juge constitutionnel français a également considéré dans sa décision du 20 février 1998[534]qu'une manœuvre dans l'élaboration de la liste électorale du Vème arrondissement aussi condamnable soit-elle, n'est pas de nature à inverser le scrutin. Le Haut conseil a considéré dans la même décision que des irrégularités notées dans l'inscription et le retrait des cartes dans le Vème arrondissement sont certes blâmables, mais elles ne sont pas de nature à modifier le résultat du scrutin. Ces regrets traduisent des signes d'impuissance confortés par d'autres aveux relatifs à des difficultés insurmontables.

2. Par des situations d'impasse

Le juge de la régularité électorale avoue parfois son impuissance à sanctionner certaines régularités soulevées par des requérants. Une abondante jurisprudence du juge électoral comporte des considérants dans lesquels le juge avoue se trouver dans des difficultés provoquant l'impasse. A titre illustratif, dans sa décision du 22 avril 1993[535], le Conseil constitutionnel sénégalais, en réponse à un moyen tiré de l'utilisation massive et frauduleuse des ordonnances entachant gravement la sincérité du scrutin, affirme reconnaître l'existence

---

[533]Conseil constitutionnel français, Décision n° 2012- 154 PDR du 10 mai 2012 http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-154-pdr/decision-n-2012-154-pdr-du-10-mai-2012.108531.html.

[534] Conseil constitutionnel français, Décision A.N, (Paris 2ème circ.), J.O du 21 février 1998, 2755, R.159, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1998/97-2113/2119/2146/2154/2234/2235/2242/2243-an/decision-n-97-2113-2119-2146-2154-2234-2235-2242-2243-an-du-20-fevrier-1998.113867.html.

[535] Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n° 10/93-Affaires n°20 à 23/E/93 du 22 avril 1993.

d'incompréhensions et de lacunes « *qu'il est impossible de corriger ou de redresser ; qu'elles ne permettent pas non plus de déterminer l'impact des ordonnances sur le scrutin en général et sur les résultats par les candidats en particulier* ». Dans ces conditions, avoue la Haute juridiction, se posent pour le juge électoral, des difficultés presque insurmontables pour apporter aux requêtes présentées des solutions satisfaisantes. Ces aveux d'impuissance font resurgir la question liée à la responsabilité du juge électoral dans la compétition politique. Longuement décrié par la doctrine pour ses décisions de « *complaisance* » et « *de partialité* » ou « *d'inaction* » avant l'ère des transitions démocratiques, le juge électoral risque de réapparaitre comme ce « *figurant* » qui a avait été dénoncé dans les années d'avant 1990[536]. L'attitude du juge de régularité électorale à avouer son impuissance face aux allégations avérées des contestataires des élections n'est pas de nature à instaurer une confiance. Ce comportement, s'il persiste, peut conduire à l'effritement de l'autorité qui s'attache à la fonction de régularité électorale. La qualité du contrôle de régularité électorale est subordonnée au déploiement des pouvoirs redoutables du juge électoral et non à des aveux d'impuissance. Le juge électoral doit faire preuve de courage et d'hardiesse en extirpant des résultats du scrutin des voix dont l'irrégularité est avérée afin de préserver la sincérité du scrutin. Toute autre attitude du juge électoral, y compris celle de se réfugier derrière des décisions des autorités judiciaires ou administratives, fragilise la fonction de régularité électorale.

B. La technique du refuge fragilisant la fonction de régularité

En plus des aveux d'impuissance, le juge électoral, dans sa volonté d'exercer une fonction de régularité retenue, se réfugie couramment derrière des décisions judiciaires ou administratives. Celles-ci ont été souvent invoquées par le juge électoral dans plusieurs de ses décisions pour s'en servir de paravent afin d'esquiver les moyens soulevés par les contestataires. C'est dire que le juge de la régularité électorale, pour se soustraire de l'exercice de ses pleins pouvoirs juridictionnels, se camoufle derrière des autorités administrations et judiciaires. Il s'agrippe sur les décisions de celles-ci pour se dérober des questions de fond. Plusieurs jurisprudences illustrent des positions du juge électoral invoquant les décisions

[536] A. B. FALL, « Le processus de démocratisation en Afrique francophone : Le juge de l'élection dans l'impasse. Essai de prospective, in J.P.VETTOVAGLIA (dir.), *Démocratie et Elections dans l'espace francophone*, Bruxelles, BRUYLANT, 2010, p. 554.

évoquées ou en servant des réponses laconiques qui sont de nature à lui ôter l'autorité qui s'attache à son statut d'arbitre d'une compétition politique. Au chapitre de ces jurisprudences, figure celle du Conseil constitutionnel sénégalais du 12 mai 2001[537]. En l'espèce, saisi par plusieurs mandataires de listes invoquant des griefs tirés de l'égalité des candidats durant la campagne électorale, le juge a soutenu que « *toutes les constations durant cette période, relèvent du contentieux de la campagne électorale dont la compétence est dévolue à la Cour d'appel*». Dans la même décision, saisi sur un autre moyen sur l'utilisation des biens ou moyens publics aux fins de la campagne, le juge constitutionnel a considéré que « *les requérants auraient dû saisir le juge pénal compétent* ». Le Conseil constitutionnel avait adopté une démarche similaire dans sa décision du 13 mars 1993.[538]Dans cette décision, sur le moyen tiré des irrégularités sur les inscriptions sur les listes électorales, le Haut conseil, en s'appuyant sur le Code électoral, a rappelé aux requérants que l'ensemble du contentieux de la liste électorale est dévolu au Président du tribunal départemental.[539]Au surplus, les recours formés contre la liste électorale, soit en contestation, soit en réclamation, poursuit le juge, constituent un droit individuel que seul l'électeur peut exercer. Dans un autre moyen tiré des irrégularités commises pendant la pré-campagne électorale, les requérants alléguaient que le président sortant, candidat à sa propre succession, a bénéficié une propagande déguisée de la Radiodiffusion Télévision Sénégalaise (R.T.S). En réponse à cette allégation, la Haute juridiction a soutenu que ce litige a été définitivement tranché dans une décision du 18 janvier 1993 du Haut Conseil de la Radiotélévision compétent à connaître les litiges relatifs aux interdictions de propagande déguisée ayant pour support les médias publics. Toujours dans la même décision sur un moyen relatif aux irrégularités commises pendant la campagne électorale par l'utilisation des biens ou moyens publics, le juge électoral a considéré que ces faits invoqués sont pénalement sanctionnés. Par conséquent, conclut le juge, les requérants auraient dû saisir le juge pénal

---

[537] Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n°83-Affaires n°6 à 12/E/2001, portant proclamation des résultats des élections législatives du 29 avril 2001.

[538] Conseil constitutionnel, Décision n° 6/93- Affaires n°7 à 12/E/93 portant proclamation des résultats de la présidentielle.

[539] Le Tribunal départemental est devenu Tribunal de grande instance depuis la loi n°2014-26 du 03 novembre 2014 abrogeant et remplaçant la loi n°84-19 du 02 février 1984 fixant l'organisation judiciaire du Sénégal.

compétent. Enfin, dans un autre moyen soulevant « *le montage* » trompeur à la télévision d'un meeting du Président de la République, candidat à sa propre succession, le juge constitutionnel a fait observer « *que la Cour d'appel de Dakar, saisie par un candidat a fait parvenir, le 19 janvier 1993, une lettre au Directeur général de la R.T.S dans laquelle elle lui a fait injonction de respecter les prescriptions de respecter les dispositions légales y relatives* ». En ce qui ce qui concerne la contestation relative à la diffusion des images d'une manifestation organisée par une autorité religieuse qui a eu lieu à Tivaouane le 19 février 1993, jour de clôture de la campagne électorale, le juge constitutionnel a précisé que « *ni le Haut conseil de la Radio-télévision, ni la Cour d'appel, compétents en la matière n'ont été saisis d'une quelconque réclamation (...)* ». Le juge constitutionnel sénégalais, dans d'autres décisions renvoie même les requérants aux Commissions départementales et nationale de Recensement des Votes. C'est ce qui ressort de sa décision du 13 mars 1993[540] portant proclamation des résultats de la présidentielle du 21 février 1993. Dans cette espèce, le Conseil constitutionnel, après avoir reconnu dans son considérant 25 que le défaut d'isoloirs est un vice substantiel qui entache les élections d'irrégularités, s'est empressé de préciser que ce vice n'entraine pas l'annulation du fait qu'il n'avait pas donné lieu à des annulations dans les Commissions départementales et nationale. Il ressort de toutes ces considérations que le juge électoral, saisi de contestations sérieuses s'empresse de se retrancher derrière des organes administratifs ou judiciaires tels que le Haut conseil de la Radiotélévision, la Cour d'appel, le juge civil ou pénal. [541]Cette démarche de renvois est contestable. A titre d'exemple, il est difficilement admissible de renvoyer les requérants au Président du Tribunal d'Instance au seul motif que tout le contentieux sur la liste électorale est du ressort du Président de cette juridiction. La question fondamentale que devrait se poser le juge est, incontestablement, celle de savoir quel est l'impact que pourraient avoir les irrégularités constatées lors de l'établissement de la liste électorale sur la régularité du scrutin. Le juge de l'élection, investi d'une mission générale de contrôle de régularité du scrutin, doit valablement pouvoir statuer lors du contentieux des résultats, sur toute irrégularité susceptible de remettre

---

[540] Conseil constitutionnel du Sénégal, décision n°6/93 Affaires n°7 à 12/E/93, Babacar NIANG PLP, Abdou DIOUF, Abdoulaye WADE, Iba D.THIAM, Landing SAVANE,

[541] A. NDIAYE, obs. Décision Conseil constitutionnel, décision n°6/93, Affaires n°7 à 12/E/93 du 13 mars 1993, in I.M FALL (dir.*) Les Décisions et avis du Conseil constitutionnel sénégalais*, Dakar, CREDILA, 2008, p. 60.

en cause la sincérité du scrutin. C'est dire que des irrégularités soulevées puissent se rapporter aux opérations préalables au scrutin ne dispense pas le juge électoral d'y statuer dès lors que ces opérations sont susceptibles de porter atteinte à la sincérité du scrutin. Des auteurs comme Alioune SALL sont d'avis que le Conseil constitutionnel devrait avoir une conception extensive de ses compétences. Ainsi, selon l'auteur, le Conseil peut indéniablement soutenir que « *la régularité du scrutin s'étend à l'ensemble du processus électoral, que se prononcer sur la sincérité d'un scrutin implique un droit de regard sur toutes les étapes de l'opération électorale* ».[542]En dernière analyse, dans ses observations de la décision du 13 mars 1993 portant proclamation de la présidentielle de 1993, Ameth NDIAYE a pu écrire que *« manquant l'occasion offerte par cette élection, les juges vont se contenter d'épancher leurs regrets s'ils ne se retranchent pas derrière des autorités administratives ou d'autres juridictions de l'ordre administratif ou judiciaire »*[543].

Par ailleurs, le juge de la régularité électorale, dans son option d'exercer une fonction retenue, fait aussi recours à des décisions laconiques pauvres en développements solides, mais suffisantes pour esquiver les allégations des requérants. C'est ce qui ressort de la décision de la Cour suprême[544] du Togo du 20 septembre 1993[545]. En effet, saisie par une contestation d'un candidat à l'élection présidentielle, la Cour suprême a considéré dans des termes sommaires qu' « *(...) eu égard aux éléments du dossier, il apparaît que dans son ensemble, la présente requête est vague et fondée sur des suppositions, faute de précision et de preuve ; (...) d'ailleurs, certains griefs même établis, ne sont pas de nature à influencer l'ensemble des résultats* ». Une réponse ainsi formulée n'est pas de nature à satisfaire un requérant. Au contraire, elle favorise le sentiment d'un processus électoral inachevé du fait que le juge en charge de la régularité de l'élection n'a

---

[542] A. SALL, obs., Décision n°41/98- Affaires n°11/E/98 du 16 avril 1998, in I.M FALL (dir.*) Les Décisions et avis du Conseil constitutionnel sénégalais*, Dakar, CREDILA, 2008, pp. 236-237.

[543]A. NDIAYE, obs., Décision du Conseil constitutionnel, Décision n°6/93 –Affaires n°7 à12/E/93 du 13 mars 1993.

[544] Avant l'installation de la Cour constitutionnelle instituée par la Constitution du 14 octobre 1992, (voir Afrique contemporaine n°170, avril-juin 1994, La Documentation française, Paris, 1994, Constitution de la IVème République adoptée par référendum le 27 septembre 1992), la Cour suprême faisait office de juge électoral.

[545]Cour suprême du Togo, Chambre constitutionnelle, arrêt n°03 du 20 septembre 1993, cité par L.D. KASSABO, « Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique », op. cit., p.25.

pas servi une décision qui apaise la douleur d'un candidat perdant. Stéphane BOLLE écrit à ce propos que « *le sentiment de malaise, voire d'injustice, grandit chaque fois que les motifs de la décision du juge, concluant à son incompétence, à l'irrecevabilité ou au rejet de la requête, se révèlent lacunaires, peu fondées et/ou insolites* »[546]. Cette frustration peut provenir également du formalisme juridique prescrit par des textes législatifs ou constitutionnels. Dans ce cas, la fonction de régularité électorale sera cette fois-ci retenue du fait de la loi

Section II. Une fonction de régularité retenue du fait de la loi

Les pouvoirs du juge de la régularité électorale bien qu'ils soient intensément consacrés, restent indolemment appliqués tantôt du fait du juge tantôt du fait des textes. Ceux-ci limitent non seulement la compétence du juge mais ils encadrent également la procédure contentieuse. Le juge de la régularité électorale titulaire d'une compétence d'attribution est prisonnier de celle-ci. C'est dire que la loi enferme le juge de la régularité électorale dans des compétences évoquées précédemment[547]et subordonne l'exercice de celles-ci au respect de la procédure contentieuse. Il en résulte que l'efficacité du contentieux électoral, comme nous le renseigne Jean Claude MASCLET, « *ne dépend donc pas seulement du juge. Elle dépend aussi du législateur auquel il appartient de combler les lacunes des textes et d'en corriger les imperfections* »[548]. Que peut faire le juge, s'interroge l'auteur, « *lorsqu'il se trouve en présence des dispositions constitutionnelles ou législatives, qui en matière d'éligibilité, établissement des conditions restrictives ayant pour effet d'écarter certaines candidatures(...). Il ne peut non plus modifier les cas d'ouverture de recours contentieux* ». C'est dire que la fonction de régularité électorale est enfermée dans des carcans textuels qui, dans une certaine mesure, obstruent l'accès au prétoire du juge (§1) et rendent ses décisions infaillibles (§2).

---

[546] S. BOLLE, « Les juridictions constitutionnelles africaines et les crises électorales », article disponible dans ce lien : http://ddata.over-blog.com/xxxyyy/1/35/48/78/Manifestations-scientifiques/Les-JC-et-les-crises-electorales-ACCPUF-5.pdf; 2009, p. 14.

[547] Voir supra, chapitre premier du titre II de la première partie.

[548]J. C. MASCLET, «Rapport de synthèse du colloque international sur le contentieux électoral et l'Etat de droit, du 12 novembre 1998, à Cotonou, in les cahiers de l'Association ouest africaine des hautes juridictions francophones, p.44.

§1- L'impénétrable prétoire du juge de la régularité électorale

La réglementation du contentieux électoral est ésotérique rendant ainsi le prétoire du juge inaccessible (A) et la procédure contentieuse rédhibitoire (A).

A. Un prétoire peu accessible

S'il est certain que le droit de vote est universel, il en est tout autre pour le droit de saisine du juge de la régularité électorale. Les conditions d'accès du juge électoral sont rigoureusement encadrées et restrictivement fixées. Le législateur « *énonce de manière limitative, les personnes habilitées à saisir les organes compétents pour réclamer un droit ou contester les irrégularités constatées dans l'organisation des opérations électorales, afin que le prétoire ne soit pas ouvert à des requêtes fantaisistes* »[549]Ce constat est valable pour la quasi-totalité des Etats de l'Afrique noire francophone. Les textes constitutionnels et législatifs régissant le droit électoral de ces Etats, nous apprend Kossi SOMALI, « *organisent de manière rigoureuse les conditions d'accès au prétoire du juge* (…).[550] Lié par ces prescriptions, poursuit l'auteur, le juge « *ne peut statuer sur les réclamations électorales que s'il est régulièrement saisi par des requérants ayant qualité à agir* (…). Le requérant, appelé encore recourant ou demandeur, « *est celui qui se sent lésé, et qui saisit l'organe compétent pour réclamer un droit ou pour contester une situation qu'il juge irrégulière* ». La législation électorale reconnaît généralement cette qualité à une catégorie d'individus suivant la nature des élections. Il ressort de l'examen des textes régissant le contentieux électoral que la qualité de requérant est encore plus restrictive pour les élections nationales. En effet, au Sénégal, aux termes de l'article LO 140 du Code électoral,[551] la contestation de la régularité des résultats du scrutin présidentiel n'est reconnue qu'aux candidats. Pour les élections législatives, l'article LO 191 du même Code reconnaît cette qualité à tout candidat au scrutin pour contester la régularité des opérations électorales.

---

[549] D. MANDENG, *La procédure contentieuse en matière électorale : recherches sur le contentieux des élections au Cameroun*, Thèse de doctorat en droit public, soutenue publiquement le 20 janvier 2017, p.140.

[550] K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le juge constitutionnel. Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *R.D.P.*, n°5, 2013, p. 1313.

[551]Loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 J.O. n° 6987 du jeudi 19 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée, http://www.jo.gouv.sn/spip.php?article11014.

En République du Bénin, l'article 49 alinéa 3 de la loi n°90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin[552] dispose que seuls les candidats peuvent contester l'élection présidentielle. Il apparaît à la lecture de ces prescriptions que la qualité de requérant est monopolisée par les candidats pour les élections nationales[553]. Les partis politiques, les électeurs et la société civile sont dépourvus de la qualité de requérants pour contester la régularité des élections. C'est dire que l'électeur peut exprimer son choix et sa volonté mais qu'il ne dispose pas du droit de vérifier la régularité et le respect de ce choix porté sur un candidat à une élection présidentielle. De même, les partis politiques ou coalitions de partis qui soutiennent et portent les candidatures ne sont pas autorisés à contester les opérations électorales. A partir de ce moment, un paradoxe saisissant s'installe.

En effet, le droit de vote est consacré par le constituant et par le législateur. Le caractère fondamental de ce droit[554] justifie le sceau de devoir citoyen qui s'y attache. L'intérêt de ce droit ainsi rappelé devrait inspirer le législateur à reconnaître à l'électeur la qualité de requérant pour pouvoir contrôler et veiller au respect de son choix. La faculté de voter devrait impliquer celle de contester une opération électorale. Une thèse pourrait soutenir que le fait d'accorder à l'électeur la qualité de requérant pourrait encombrer l'activité du juge constitutionnel[555]. Cette inquiétude d'encombrement de l'office du juge ne résiste pas à la valeur universelle qui s'attache au droit d'accès au juge dans l'intérêt d'une bonne justice. A en croire Kossi SOMALI « *le formalisme juridique (...) ruine le droit de contestations des élections, prive les électeurs du droit essentiel d'accès au juge*(…) »[556]. Malgré ce plaidoyer de l'auteur, le législateur africain ne se convainc pas encore de la nécessité de rendre encore plus accessible le prétoire du juge de la

---

[552]http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/lacourpresent/decrets/Constitution.pdf.

[553]La qualité de requérant est ouverte aux électeurs pour les élections locales.

[554]" *Ce droit politique fondamental parce que conservateur de tous les autres*", Jean du BOIS de GAUDUSSON, « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », in Cahiers du Conseil constitutionnel n° 13 (Dossier : La sincérité du scrutin), janvier 2003reprenait la formule de la Cour Suprême des États-Unis de 1886.

[555] Y. NIANG, *Le contentieux électoral sénégalais*, mémoire de D.E.A/UGB, 2013, pp. 65-66.

[556] K. SOMALI, « Les élections présidentielles devant le juge constitutionnel. Etudes de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *R.D.P.*, n°5, 2013, pp. 1313-1314-

régularité électorale. Celui-ci reste donc intransigeant au respect des conditions liées à la qualité de requérant. Il oppose une fin de non-recevoir à toute requête qui ne satisferait pas cette condition liée à la qualité de requérant. C'est ce qu'illustrent plusieurs jurisprudences du juge de la régularité électorale. Il en est ainsi de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 15 mars 2001[557]. En l'espèce, la Cour avait enregistré la requête « *d'un groupe d'amis du candidat Nicéphore SOGLO* » demandant à la Haute cour de « *procéder à la correction de ce qui est anormalement de trop dans le nombre d'inscrits et de votants dans les départements de l'Alibori, de l'Atacora, du Borgou et de la Donga* (…) ». En réponse à cette requête, le juge constitutionnel a soutenu qu'en application de la Constitution, « *seuls les candidats peuvent contester les résultats de l'élection présidentielle ; que les requérants n'ayant pas cette qualité, leur requête est irrecevable* ». La Cour a servi une réponse similaire dans ses décisions du 02 avril 2001[558] et du 05 avril 2001[559]. Cette exigence caractérise l'office de la plupart des juges de l'Afrique noire francophone comme l'atteste la décision de la Cour constitutionnelle togolaise du 27 octobre 2007. En l'espèce, saisi par un Secrétaire général d'un Parti politique en contestation des opérations électorales, la Cour togolaise a rappelé qu'en application du Code électoral, le droit de contester la régularité de ces opérations n'est reconnu qu'aux candidats ou listes de candidats.[560]Fortement attaché à cette formalité, le juge électoral n'admet même pas que la requête en contestation des résultats soit signée par un mandataire à moins qu'une pièce justificative de ce mandat soit produite. Même dans ce cas, le juge de la régularité électorale exige, en tout état de cause, que la requête en contestation soit signée par le candidat représenté ayant seul intérêt à agir aux termes de la loi électorale. C'est ce qui ressort de la décision du Conseil constitutionnel sénégalais du 22 avril 1993 portant publication des résultats des législatives[561]. En effet, saisi par une requête présentée et signée par le Conseil d'un candidat

---

[557] Cour constitutionnelle, Décision EL- P01-050 du 15 mars 2001, Groupe d'amis du candidat Nicéphore D. SOGLO.

[558]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P01-059, du 02 avril 2001, AHOLIATIN Fredric.

[559]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P01-062 du 05 avril 2001, SESSOU Placide Yaovi.

[560]Cour constitutionnelle togolaise, Décision n° E-10/07 du 27 octobre 2007, Recours du Rassemblement du peuple Togolais (R.P.T), cité par K. SOMALI, op. cit., p. 1314.

[561] Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n°10/93 –Affaires n°20 à 23/E/C/93 du 22 avril 1993 portant publication des résultats des législatives.

figurant sur une liste, le Conseil constitutionnel a conclu que cette requête n'est pas conforme aux dispositions du Code électoral. Le Haut conseil sénégalais a considéré qu' « *il est de jurisprudence constante que la requête aux fins de contestation d'une élection n'est pas recevable lorsque le requérant prétend agir en qualité de mandataire d'un candidat, mais ne présente pas de mandat justifiant de sa qualité ; qu'il a été également jugé que la représentation du requérant par une tierce personne n'est admise que pour les actes de procédure autres que la requête ; que celle-ci présentée pour le compte d'une personne qui ne l'a pas signée, est irrecevable* ». Il ressort de ces jurisprudences que le juge du contentieux de l'élection tient au respect de la qualité de requérant, sous peine d'irrecevabilité de la requête. Une autre exigence à laquelle tient le juge de l'élection se rapporte à la procédure.

B. **Une procédure contentieuse rédhibitoire**

Les requérants restrictivement fixés sont liés par les textes qui encadrement la procédure contentieuse. A cet égard, « *le règlement des litiges est subordonné au respect d'un formalisme lié à la recevabilité des recours »*[562]. Ainsi, les requérants sont contraints non seulement de circonscrire les termes de leurs requêtes au contentieux des résultats mais également de respecter les délais très pressants. C'est dire qu'après la vérification de la qualité de requêtant, les autres conditions auxquelles le juge veille au contrôle strict, se rapportent aux délais et à l'objet des recours. Le juge de la régularité électorale subordonne la recevabilité des requêtes au respect des formalités liées aux délais et à l'objet. C'est ce que nous confirme Simon DAKO lorsqu'il soutient que les pouvoirs du juge électoral ne s'exercent que lorsque les conditions relatives au délai et à l'objet des requêtes sont respectées ».[563]Ces formalités rentrent dans ce que Luc SINDJOUN appelle « *un labyrinthe de procédure dont la méconnaissance conduit au cimetière où vont s'enterrer les*

---

[562] D. MANDENG, *La procédure contentieuse en matière électorale : Recherches sur le contentieux des élections au Cameroun,* Thèse de doctorat en Droit présenté et soutenue publiquement à l'Université de Poitiers le 20 janvier 2017, p. 174.

[563]S. DAKO, « Les élections devant la Cour constitutionnelle», in *ABJC*, *Revue de contentieux constitutionnel,* I-2013, PUB, 2013, p. 659.

prétentions contentieuses des requérants »[564]. Une procédure qui enferme les requérants dans des délais contraignants.

En effet, il ressort de l'étude de la législation électorale des pays de l'Afrique noire francophone que les délais de recours en contentieux électoral sont très courts. Faisant une synthèse des travaux sur le contentieux électoral et l'Etat de droit en Afrique, Jean Claude MASCLET nous renseigne que « *les règles en matière de délais de recours sont comparables dans leur brièveté. Cette brièveté peut même paraître excessive dans certains cas* ».[565] Il en est ainsi du Sénégal où les candidats n'ont que soixante-douze (72) heures pour contester les résultats de l'élection présidentielle[566] et cinq (05) jours pour les élections législatives[567]. Un délai de soixante-douze(72) heures reste très court pour contester les résultats d'une élection présidentielle.

La réglementation électorale doit offrir aux requérants la latitude de disposer d'un délai acceptable pour rassembler les preuves et les informations communiquées par leurs représentants dans les bureaux de votes afin de les apprécier pour pouvoir formuler un recours crédible.

En République du Bénin les délais sont de cinq (05) pour compter de la date de la proclamation provisoire des résultats pour contester les opérations de l'élection présidentielle[568]. L'irrespect de ces délais entraine l'irrecevabilité des requêtes. Cette exigence est valable pour l'objet. Ce dernier se rapporte « *à la substance de la demande ou à la cause qui est portée à la connaissance de*

---

[564] L. SINDJOUN, « Esquisse de théorie du droit administratif camerounais (à propos du droit administratif processuel du professeur Maurice KAMTO, p.324, cité par D. MANDENG, *La procédure contentieuse en matière électorale : Recherches sur le contentieux des élections au Cameroun,* Thèse de doctorat en Droit présentée et soutenue publiquement à l'Université de Poitiers le 20 janvier 2017, p.173.

[565]J. C. MASCLET**, «** Rapport de synthèse du colloque international sur le contentieux électoral et l'Etat de droit », du 12 novembre 1998, à Cotonou, in *les cahiers de l'Association ouest africaine des hautes juridictions francophones,* p.42.

[566]Article 35 de la Constitution de 2001, modifiée.

[567] Article L. 191 de la loi n° 2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal.

[568]Article 49 alinéa 3 de la loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin.

l'organe compétent et qui relève de sa compétence ».[569] Plusieurs jurisprudences illustrent l'intransigeance du juge de la régulation électorale à déclarer irrecevables les requêtes qui méconnaissent les dispositions constitutionnelles et législatives relatives aux délais et à l'objet. Il en est ainsi de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 07 juillet 2011.[570]Cette décision est une illustration parfaite de l'irrecevabilité des requêtes pour l'irrespect des délais de recours et le rejet d'autres requêtes pour défaut d'objet. En effet, suite à la proclamation des résultats des élections législatives du 30 avril 2011, la Cour a enregistré la requête de Bonaventure YANGUENON et celle de Dominique ATCHEWE tendant toutes les deux à l'annulation des résultats des bureaux de votes des arrondissements de Sodohomè, Bohicon I, Avogbana, et Agongouinto. En réponse à la requête de Bonaventure, le juge a tenu à rappeler, en premier lieu, l'article 55 alinéa 1 de la loi n° 91-009 du 04 mars 1991[571] portant Cour constitutionnelle qui dispose que « *l'élection d'un député peut être contestée (...) durant les dix (10) jours qui suivent la proclamation des résultats du scrutin* ». Suite à ce rappel, la Cour a considéré qu'une requête enregistrée le 02 mai 2011 par son secrétariat avant la proclamation le 09 mai 2011 des résultats des élections législatives du 30 avril 2011, est dès lors*, « prématurée et doit être considérée comme irrecevable* ». Cette affaire soulève la question de la computation du délai de recours, celle de savoir à partir de quand commence à courir les délais de dix jours pour contester valablement les élections législatives ? Il ressort de la lecture de l'article 55 alinéa 1er cité ci-dessus que le délai de contestation ne commence à courir qu'à la suite de la proclamation provisoire des résultats des élections législatives. Ainsi, c'est à bon droit que la Cour a pu considérer qu'une requête introduite avant cette proclamation est prématurée. Toutefois, le juge pouvait faire preuve de souplesse, en décidant, au moment de statuer, de faire l'économie de ce

---

[569] D. MANDENG, *La procédure contentieuse en matière électorale : Recherches sur le contentieux des élections au Cameroun,* Thèse de doctorat en Droit présentée et soutenue publiquement à l'Université de Poitiers le 20 janvier 2017, p. 180.

[570] Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 11-026 du 07 juillet 2011, Bonaventure C YANGUENON ; Dominique ATCHEWE.

[571] Loi n°91-009 du 14 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle, modifiée par la loi du 31 mai 2001, disponible par ce lien http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/lacourpresent/decrets/loi_organique.pdf;

caractère prématuré de la requête et en procéder à l'examen des allégations soulevées au fond compte étant tenu que la requête n'est pas tardive.

Concernant la deuxième requête introduite par Dominique ATCHEWE, la Cour a rejeté sa requête au fond. A l'appui de sa décision, la Haute Cour a soutenu qu'il ressort du dossier que la requête de M. ATCHEWE « *ne contient pas les noms des élus dont l'élection est attaquée* » en méconnaissance de l'article 57 alinéas 1 et 2 de la loi n°91-009 du 14 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle, modifiée[572].Cette requête soulève la question de l'objet du recours. Il ressort de cette décision que les requêtes en contestation des élections législatives doivent être dirigées contre la proclamation de l'élu et non contre les opérations électorales. C'est dire que, contrairement aux recours dirigés contre les résultats de l'élection présidentielle, les requêtes en contestation des élections législatives doivent circonscrire leur objet sur l'invalidation de l'élection des candidats nommément désignés. En revanche, pour une élection présidentielle, nous apprend Bernard MALIGNER, « *les recours doivent être dirigés contre les opérations électorales et non pas contre la proclamation de l'élu comme c'est le cas dans le contentieux des élections parlementaires* »[573].

En définitive, la procédure contraignante du contentieux électoral rend encore le prétoire du juge peu accessible. La brièveté des délais de recours et l'exigence de précision de l'objet favorisent l'abondance des décisions de rejet et aucun autre recours n'est envisageable.

§2. L'infaillibilité des décisions du juge de la régularité électorale

Le contentieux des résultats s'épuise avec l'intervention de la décision du juge de la régularité électorale portant proclamation des résultats définitifs. La proclamation « *est l'acte par lequel il est donné publiquement lecture d'une manifestation de volonté, soit de la constatation des résultats à l'issue d'une délibération d'une Assemblée, ou à titre principal, de la réunion d'un corps électoral* »[574]. La proclamation dont il s'agit dans

[572] L'article 57 alinéas 1 et 2 de la loi n°91-009 du 14 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle, modifiée, dispose que « *les requêtes doivent contenir (...) les noms des élus dont l'élection est attaquée, les moyens d'annulation évoqués…* »

[573] B. MALIGNER, *Droit électoral*, Paris, Ellipses, 2007, p. 688.

[574] J. GICQUEL, « Proclamation des résultats », in P. PERRINEAU, D. RENYE, *Dictionnaire du vote, cité par* S. DACKO, *Les processus électoraux et transitions démocratique en Afrique noire francophone. Etude des cas du Bénin, du Cameroun, du Gabon, du Sénégal et du Togo* p. 299.

cette étude est celle des résultats des élections nationales. L'autorité de proclamation de ces résultats est le juge constitutionnel. Or, la quasi-totalité des Etats de l'Afrique noire francophone, ont constitutionnellement consacré que les décisions du juge constitutionnel ne font l'objet d'aucun recours. Il en résulte une consécration constitutionnelle de l'infaillibilité des décisions portant proclamation des résultats (A) qui n'est pas sans préjudice aux requérants (B).

A. Une infaillibilité constitutionnellement proclamée

Les Etats africains de l'espace francophone ont consacré dans leurs constitutions que les décisions du juge constitutionnel, dont celles portant proclamation des résultats des élections nationales, ne peuvent faire l'objet de recours. Il en est ainsi de la Constitution sénégalaise de 2001, modifiée, qui consacre dans son article 92 que les décisions du Conseil constitutionnel ne peuvent faire l'objet de recours et s'imposent à toutes les autorités. En République du Bénin, l'article 124 alinéa 2 dispose que les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours et s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités civiles, militaires et juridictionnelles. Cette infaillibilité du juge constitutionnel inspirée de la Constitution française de 1958[575] est reprise quasiment par tous les Etats de l'Afrique francophone[576].

---

[575] L'article 62 dernier alinéa de la Constitution française de 1958 dispose que « *Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles* ».

[576]Au Mali, l'article 94 alinéa 1er de la Constitution du 25 février 1992, modifiée, dispose que « *les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics, à toutes les autorités administratives et à toutes les personnes physiques ou morales* » ; En république du Togo, l'article 106 de la constitution promulguée du 14 octobre 1992, modifiée, reprend cette disposition dans des termes quasi identiques ; au Cameroun, l'article 50 alinéa 1erla Constitution 02 juin 1972 révisée consacre une disposition similaire ; En République du Congo (Congo Brazzaville) la Constitution du 15 mars 1992 dispose en son article 149 que les décisions du Conseil constitutionnel ne peuvent faire l'objet de recours ; en Djibouti, l'article 81 la Constitution du 15 septembre 1992, consacre que « *les décisions du Conseil constitutionnel sont revêtues de l'autorité de la chose jugée. Elles ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics, à toutes les autorités administratives et juridictionnelles ainsi qu'à toute physique ou morale* ».

L'autorité de la chose jugée qui s'attache aux décisions du juge constitutionnel, non moins juge électoral des élections nationales, implique l'infaillibilité des décisions portant proclamation des résultats définitifs. C'est dire que les décisions du juge constitutionnel tranchant les litiges électoraux emportent la proclamation définitive des résultats[577]. Il en résulte que celles-ci ne sont susceptibles d'aucun recours et que les requérants sont contraints de s'y plier. C'est ce que confirment les jurisprudences du juge de la régularité électorale. Il en est ainsi de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 03 avril 2001[578]. En l'espèce, la Cour a considéré qu' » ayant déclaré irrecevable une requête pour défaut de qualité, ne peut à nouveau la réexaminer sans porter au principe de l'autorité de chose jugée ». La Haute juridiction a invoqué la même autorité qui s'attache à ces décisions dans son arrêt du 05 avril 2001[579]. Dans cette affaire le juge a été saisi d'un recours « en inconstitutionnalité de l'acte de la proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 22 mars 2001 ». En réponse à cette requête, la Cour a tenu à rappeler qu'aux termes de l'article 124 alinéa 2 de la Constitution béninoise, *« les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours* ». Par conséquent, soutient le juge, la requête doit être déclarée irrecevable au motif que « *la proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle de mars 2001 a acquis autorité de chose jugée* ». C'est ce que rappelle également le juge constitutionnel sénégalais dans plusieurs de ses décisions dont celle du 16 avril 1998 où il a considéré, sans ambiguïté aucune, qu'en tout état de cause « *les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours* »[580]. Cette posture du juge de la régularité électorale confirme l'infaillibilité de ses décisions constitutionnellement proclamée. Une infaillibilité des décisions électorales qui, dans certains cas, sont préjudiciables aux requérants.

---

[577] Article 49 alinéa 3 de la Constitution béninoise de 1990, modifiée ; article 35 alinéa 4 de la Constitution du Sénégal de 2001, modifiée.

[578]Cour constitutionnelle du Bénin, EL-P01-060 du 03 avril 2001, NADOHOU Y. Abel.

[579]Cour constitutionnelle, Décision EL-P 01-063 du 05 avril 2001, LARY-EGOUNDOUKPE Agossou Olivier.

[580] Conseil constitutionnel du Sénégal, Décision n°40/98 –Affaires n°10/E/98 du 16 avril 1998, Djibril DIOUF, mandataire de l'Union démocratique sénégalaise-Rénovation UDS-R.

B. Une infaillibilité préjudiciable aux requérants

Les décisions du juge de la régularité électorale emportent en général la proclamation définitive des résultats[581]. Il s'y ajoute que ces décisions, si elles sont prononcées par le juge constitutionnel, juge de la régularité des élections nationales, elles ne sont susceptibles d'aucun recours[582]. Ce caractère infaillible des décisions du juge de la régularité électorale est préjudiciable aux requérants, non moins candidats. En effet, l'infaillibilité du juge de la régularité électorale dépouille le contentieux électoral du principe du double degré de juridiction. Un principe fort important pour une bonne administration de la justice, en matière électorale de surcroît.

La justice démocratiquement conçue fonctionne généralement sur le principe du double degré de juridiction. Ce qui n'est pas le cas en matière du contentieux électoral national du Sénégal. En effet, le requérant ne peut contester que la décision de la Commission nationale de Recensement des Votes portant proclamation des résultats provisoires. A partir de cette proclamation, les candidats ne disposent que soixante-douze (72) heures pour contester cette décision devant le Conseil constitutionnel. Le Conseil statue dans les cinq (05) jours francs et sa décision emporte proclamation définitive des résultats. Par conséquent, les requérants, ne disposent aucune voie de recours contre cette décision du juge constitutionnel portant proclamation des résultats. C'est dire que cette décision est infaillible. Une infaillibilité qui ampute la procédure contentieuse du principe fondamental du double degré de juridiction préjudiciable aux requérants.

En revanche, au Bénin la décision proclamant les résultats provisoires est contestable contrairement à celle emportant proclamation des résultats définitifs. C'est dire que la Haute juridiction est habilitée à prendre à la fois les décisions portant successivement proclamation des résultats provisoires et définitifs. C'est ce qui ressort de l'article 49[583] de la Constitution

---

[581] Article 49 alinéa 3 de la Constitution béninoise de 1990 ; article 35 avant dernier alinéa de la Constitution sénégalaise de 2001.

[582]Voir supra.

[583]L'article n°90-32 du 11 décembre 1990 dispose que « *la Cour constitutionnelle veille à la régularité du scrutin et en constate les résultats. L'élection du président de la République fait l'objet d'une proclamation provisoire. Si aucune contestation relative à la régularité des opérations électorales n'a*

béninoise du 11 décembre 1990. Il en résulte que la décision portant proclamation des résultats provisoires peut être contestée par les candidats. Si l'aménagement de ce recours répond au principe du double degré de juridiction, il n'est pas sans contradiction avec l'article Article 124 alinéa 2 de la Constitution de 1990[584] qui consacre l'infaillibilité des décisions de la Cour.

Le législateur béninois n'entend ouvrir, en réalité, qu'une voie de réclamation contre la décision portant proclamation des résultats provisoires et non une véritable contestation de la décision juridictionnelle. Il n'est pas imaginable que la juridiction constitutionnelle se déjuge. L'espoir du requérant ne saurait dépasser la rectification d'erreurs matérielles ou de décomptes[585]. L'examen du juge ne s'aurait s'étendre aux griefs concernant le processus électoral. Ce que rappelle souvent le juge constitutionnel béninois en soutenant que « *les irrégularités invoquées ayant déjà été prises en compte ne peuvent à nouveau être sanctionnées par la Cour* »[586]. Cette formule laconique porte préjudice aux requérants, qui après la décision de la Cour proclamation provisoire, déportent devant la juridiction constitutionnelle, des éléments susceptibles de remettre sa première décision. Le juge constitutionnel devrait, conseille Pierre PACTET « *laisser ouvert son office aux fins de pouvoir examiner de nouveaux faits dès qu'ils sont portés à sa connaissance* »[587].

été déposée au Greffe de la Cour par l'un des candidats dans les cinq jours de la proclamation provisoire, la Cour déclare le président de la République définitivement élu. En cas de contestation, la Cour est tenue de statuer dans les dix jours de la proclamation provisoire; sa décision emporte proclamation définitive ou annulation de l'élection. Si aucune contestation n'a été soulevée dans le délai de cinq jours et si la Cour constitutionnelle estime que l'élection n'était entachée d'aucune irrégularité de nature à en entraîner l'annulation, elle proclame l'élection du président de la République dans les quinze jours qui suivent le scrutin ».

[584] L'article 124 alinéa 2 de la Constitution béninoise de 1990 dispose que « *les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités civiles, militaires et juridictionnelles ».*

[585]Constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P 01-043 du 13 mars 2001, Kerekou MATHIEU.

[586]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P 01-044 du 04 mars 2011, Kerekou MATHIEU.

[587]P. PACTET, « A propos de la marge de liberté du Conseil constitutionnel », in Mélanges Jacques ROBERT, 1997, p.215, cité, K.SOMALI, « Les élections présidentielles devant le Conseil constitutionnel. Etude de cas des Etats d'Afrique noire francophone », *RDP*, n°5, 2013, p.1312.

Conclusion du titre II de la Première partie

En définitive, il ressort l'étude de la fonction de régularité postérieure au scrutin que celle-ci est intensément consacrée, mais modérée ou retenue dans sa mise en œuvre.

La fonction de régularité fortement consacrée s'exerce sur les diverses opérations de vote et les principes de liberté et de secret de vote qui les gouvernent. Dans cet exercice, le juge des résultats est dépositaire de pleins pouvoirs juridictionnels comportant les redoutables prérogatives d'annulation et de réformation des résultats.

Toutefois, cette fonction de régularité intensément consacrée est rarement utilisée. Le juge de la régularité ne se relâche pas. Il ne déploie pas pleinement les pouvoirs dont il est investi. Il se retient en faisant recours à la technique du contrôle de sincérité à la place d'une régularité stricte. Cette substitution subtile permet de se défaire de la rigueur d'une régularité stricte pour se contenter d'un contrôle minimum de sincérité de scrutin. Il en résulte, que le juge de la régularité n'annulera une élection que lorsqu'il est établi qu'il existe une manœuvre frauduleuse susceptible d'altérer la volonté du peuple souverain.

Conclusion de la première partie

En dernière analyse, les résultats de l'étude révèlent que le contrôle juridictionnel du processus électoral est assorti d'une fonction de régularité à la fois antérieure et postérieure au scrutin.

La fonction de régularité antérieure au scrutin comporte aussi bien un contrôle juridictionnel du cadre normatif qu'opérationnel.

Le contrôle du cadre normatif s'exerce sur les règles constitutionnelles, législative et réglementaires destinées à organiser le scrutin. Cette fonction de régularité du cadre normatif, opine Stéphane BOLLE, s'emploie à dissuader ce pouvoir qui « *succombe trop fréquemment à la*

tentation de légiférer pour faire l'élection »[588]. Cette fonction de régularité du cadre normatif se rapporte au contrôle de constitutionnalité des dispositions rédhibitoires qui faussent la compétition électorale et l'expression du suffrage[589]. Il en résulte que le contentieux électoral, contrairement à ce que soutiennent certains auteurs, ne concerne pas uniquement la contestation des résultats. Il dépasse largement le règlement des litiges liés aux résultats des scrutins. Il commence depuis la fixation des règles destinées à organiser les élections. Si cette phase de fixation des règles électorales échappe au contrôle de régularité du juge, il ne peut y avoir d'élections transparentes. Ce contrôle juridictionnel préventif permet de déjouer les pièges de « *la délinquance normative* »[590]. C'est dire que le contrôle de régularité en amont de la loi électorale peut permettre au juge de purger celle-ci de tout vice et présager l'organisation d'une élection loyale. Au surplus, le contrôle juridictionnel du cadre normatif donne l'occasion au juge de censurer les modifications constitutionnelles ou législatives dont la finalité est de faire maintenir au pouvoir le président sortant.

S'agissant de la régularité du cadre organique ou opérationnel précédant le scrutin, il englobe le contrôle qu'exerce le juge sur les modalités d'acquisition des qualités de candidat et de l'électeur d'une part, et sur le processus d'installation des commissions électorales d'autre part. Dans l'exercice de ce contrôle, le juge veille au respect des principes d'universalité et de liberté de candidatures. Il s'investit à assurer également la régularité de la création[591] et de l'installation des commissions électorales investies des missions d'organisation et de supervision des élections.

Il ressort de l'étude aussi que le contrôle juridictionnel du processus électoral se prolonge après le scrutin. Il s'agit de la fonction de régularité postérieure au scrutin. Elle se rapporte au contentieux des résultats et les pouvoirs dont le juge est titulaire pour exercer cette fonction. Il

---

[588] S. BOLLE, « Les juridictions constitutionnelles africaines et les crises électorales », 2009, p.5, article disponible dans ce lien : «http://ddata.over-blog.com/xxxyyy/1/35/48/78/Manifestations-scientifiques/Les-JC-et-les-crises-electorales-ACCPUF-5.pdf.

[589] S. BOLLE, ibidem.

[590] J'emprunte l'expression à Stéphane BOLLE, op.cit., p. 5.

[591]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC, n° 34-94 du 23 décembre 1994, Président de la République, R.1994, p.159.

apparaît, après analyse, que la fonction de régularité est intensément consacrée et mais retenue dans sa mise en œuvre. La législation électorale reconnait au juge de la régularité du scrutin la compétence de contrôler les diverses opérations de vote et de pleins pouvoirs juridictionnels pour l'exercice de ce contrôle. Toutefois, la fonction de régularité postérieure au scrutin est retenue dans sa mise en œuvre. Le juge électoral substitue un contrôle de sincérité à celui de la régularité stricte. Il fait usage de la technique de l'effet utile. Ce qui l'empêche ainsi d'employer ses pleins pouvoirs juridictionnels de réformation et d'annulation des élections.

Par ailleurs, l'étude révèle qu'en plus d'une fonction de régularité, le contrôle juridictionnel du processus électoral est également assorti d'une fonction de régulation électorale.

Deuxième Partie.

Le contrôle juridictionnel du processus électoral assorti d'une fonction de régulation électorale

L'emploi de la notion de régulation pour qualifier une fonction juridictionnelle comporte un risque. Ce risque est encore plus pressant lorsque l'usage de la notion s'invite dans le champ juridique. Parlant de cette notion de régulation, Michel MIALLE nous prodiguait un savant conseil en indiquant que le « *Droit qui est, en principe, une langue précise doit donner un sens déterminé à ce mot qui n'est plus réservé aux échanges savants mais occupe désormais une place dans la légalité posée* »[592]. C'est dire que l'irruption de la notion de régulation dans la discipline juridique en général et dans la fonction juridictionnelle en particulier, est un constat qui exprime l'extension de son usage. L'auteur nous rappelle à cet effet que : « *plus le terme est utilisé, plus on court le risque d'une imprécision croissante*»[593]. C'est dans ce sens que s'inscrit l'avertissement de Jean Louis AUTIN lorsqu'il souligne que l'une des raisons du succès de la notion de régulation est le fait que le terme « *est devenu usuel et son utilisation presque banale(...) une sorte de mystification qui consiste le plus souvent à recourir à la notion sans avoir au préalable cherché à en définir le sens ou le contenu »*[594]. Pour ne pas tomber dans ce piège de l'imprécision, il est loisible de cerner d'abord la notion de régulation en rappelant brièvement ses déférentes acceptions dans d'autres disciplines pour proposer ensuite, la signification qui est retenue dans la présente étude.

Etymologiquement, le terme « *régulation* » est un dérivé du mot latin « *regulare* » qui signifie « *régler* » qui provient à son tour du terme latin « *regula* » qui renvoie à la « *règle* ». Ainsi, il apparait, qu'au regard de son origine latine, la notion de régulation comporte un lien avec le Droit, du moins étymologiquement. Toutefois, l'histoire du mot ne se réduit pas à son aspect d'origine latine. Au contraire, la revue historique et évolutive de la notion renseigne qu'elle a d'abord fait irruption dans plusieurs disciplines scientifiques et sociales[595], avant d'atterrir dans les domaines du Droit et de Sciences politiques.

---

[592]M. MIALLE (dir.), « La régulation enjeux d'un choix » in *La régulation entre droit et politique*, L'Harmattan, 1995, p.14

[593] Ibid.

[594] J.L.AUTIN, « Réflexions sur l'usage de la régulation en droit public », in Michel MIALLE (dir.), op. cit. , p.43.

[595] Il s'agit notamment de l'emploi du mot régulateur dans la discipline de la mécanique ; ensuite la régulation appliquée aux sciences de l'économie, de physique et de biologie.

L'usage du mot « *régulation* » dans toutes les disciplines précitées révèle le caractère polysémique de la notion qui varie suivant la discipline ou l'époque considérée. C'est ce qui explique d'ailleurs, que dans le domaine juridique, la théorie de la notion n'est pas encore systématisée et demeure « *balbutiante* »[596]. Toutefois, son irruption dans la discipline juridique, et dans certaines de ses branches, est une réalité qui ne passe pas inaperçue. Au surplus, les Hautes juridictions, comme le Conseil d'Etat et le Conseil Constitutionnel français, se sont vues attribuer la fonction de régulation, soit sur leur initiative,[597] soit par des auteurs autorisés[598]. En tout état de cause, le champ juridique est aujourd'hui emporté par les changements inhérents à la société et aux conjectures sociales et politiques. Connu pour sa précision et sa rigueur dans l'application des textes, le Droit fait face à une réalité qui contraint la discipline de combiner l'abstrait et le concret. C'est dire que la branche du Droit est actuellement tiraillée entre la rigidité de la règle et le caractère contingent des cas qu'elle entend régir. Dans cette ambiance, le recours à la règle stricte ne suffit désormais plus à régir les rapports entre individus et à faire fonctionner régulièrement les institutions de la République. Autrement dit, il ne faut plus perdre de vue que des phénomènes et des situations surgissent de plus en plus, et échappent à la vigilance du législateur et du constituant. Ces derniers ne peuvent prédire, dans les moindres détails, la délicate résolution de ces situations. Seul le juge, dans son office qui, se confrontant à la réalité ou à un cas particulier, peut se départir d'une fonction à l'allure « *mécanique* » et faire recours à une fonction de régulation. Celle-ci est inspirée par le bon sens et la sagesse du juge de réguler les institutions de la République et construire progressivement une politique jurisprudentielle qui donne un contenu à cette nouvelle fonction. Le recours à cette fonction de régulation est encore plus utile dans les situations d'exception qui peuvent engendrer une suspension de la légalité électorale. En dernière analyse, en présence d'une situation inédite ou

---

[596]Nous empruntons l'expression à Jean-Louis AUTIN, op. cit., p.44.

[597]En 1962, le Conseil Constitutionnel français, par sa décision n° 62-20 du 06 novembre 1962, s'est autoproclamé organe régulateur de l'activité des pouvoirs publics

[598] V. L.FAVOREU, « Le Conseil Constitutionnel, régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics, R.D.P., 1967, pp.5-120 ; Jean RIVERO, le Conseil d'Etat, Cour régulatrice, Dalloz, 1954, chr. XXVIII, p.157 ; G.KNAUB, « Le Conseil Constitutionnel et la régulation des rapports entre les organes de l'Etat », R.D.P., septembre-octobre 1983, pp.1149-1168.

d'une carence textuelle, le juge est de plus en plus appelé à se départir de sa fonction classique pour s'embourber dans une logique philosophique qui ne sort pas, bien évidemment, des canaux qu'imposent les fondamentaux de l'Etat de droit. C'est dans cette acception de la fonction de régulation que s'inscrit et se consacre la présente étude. C'est dans cette logique que s'inscrit également la thèse de Jean-Louis AUTIN quand il nous fait constater que : « *c'est en période de crise ou face à des phénomènes perturbateurs de l'ordre établi qu'il est fait appel à l'idée de régulation. Au fond, et de manière paradoxale, on parle de régulation lorsqu'elle fait défaut et pour remédier aux disfonctionnements repérés ou proposer une solution aux dérèglements constatés*(…)[599]. Cette assertion de l'auteur résume brillamment la fonction de régulation du juge en matière électorale. Justement, en matière électorale, trois éléments ou caractéristiques au moins, concourent à la conceptualisation de la fonction de régulation.

Le premier élément est relatif à l'objet de la fonction. Il est en rapport direct ou indirect avec un aspect du processus électoral. Autrement dit, la fonction de régulation électorale, comme son nom l'indique, trouve son cadre d'expression dans le processus électoral. Elle peut concerner les différents moments du processus.

La deuxième caractéristique de la fonction est relative à l'aspect factuel ou naturel qui peut être à l'origine du recours ou d'une requête assimilable à une demande de régulation en matière électorale. Il en est ainsi de la survenance des circonstances électorales exceptionnelles du fait de l'Homme ou de la nature occasionnant une saisine du juge électoral pour apporter une solution à la hauteur de la délicatesse du cas.

La troisième et dernière caractéristique de la fonction de régulation porte sur la motivation des décisions rendues par le juge électoral dans l'exercice de cette fonction. Les décisions qui rentrent dans ce champ sont généralement motivées par le statut de régulateur du juge électoral. Le juge constitutionnel, en l'occurrence, dans beaucoup de Constitutions, a reçu un statut de régulateur des institutions de la République et des activités des pouvoirs publics. C'est d'ailleurs pour cette raison que, dans la présente étude consacrée à cette partie, on insistera davantage sur la justice constitutionnelle en rapport avec les attributions en matière électorale. Le juge constitutionnel électoral s'appuie sur cette qualité de régulateur consacrée par la Constitution

[599] Jean- L. AUTIN, op. cit.,p. 51.

ou autoproclamée par lui-même, pour donner solution aux cas inédits en vue de faire disparaître l'atmosphère de désarroi dans laquelle il est saisi. Cette qualité consacrée ou autoproclamée est l'assise constitutionnelle de la fonction de régulation. Il s'y ajoute d'autres attributions distillées un peu partout dans les Constitutions et, qui confèrent au juge constitutionnel électoral, des compétences larges. Il en est ainsi des attributions du juge constitutionnel électoral conférées par les Constitutions en cas de rupture du mandat présidentiel, de retrait, de disparition ou d'empêchement définitif d'un candidat. Ces différents cas inédits qui peuvent survenir dans un processus électoral, illustrent les compétences spécifiques du juge en matière de régulation électorale.

La fonction de régulation électorale ainsi circonscrite se distingue de la fonction de régularité. En effet, la fonction de régularité suppose un rapport de conformité d'un acte ou d'un comportement par rapport à une règle préétablie. Dans l'exercice de la fonction de régularité, quelle que soit l'interprétation audacieuse à laquelle le juge peut se livrer, elle suppose l'existence de bribes de règles pour motiver ses décisions. La marge de manœuvre du juge est mince. En revanche, dans son office de régulation, le juge électoral est sollicité par les autorités de la République à la suite de la survenance d'un cas inédit combinée à une carence textuelle devant régir ce cas. Dans cet exercice, l'attitude du juge est plus discrétionnaire.

La fonction de régulation électorale se distingue également, en partie, de la fonction qu'exerce le juge administratif dans des cas de circonstances exceptionnelles. Certes, la fonction de régulation électorale en constitue un prolongement dans certains de ses aspects, mais elle s'en distingue dans d'autres. Dans certains de ses aspects, la fonction de régulation peut être considérée comme une technique juridictionnelle trouvant son inspiration dans la théorie générale des circonstances exceptionnelles posée par le juge administratif. Cette similitude s'illustre dans certains cas lorsque l'exercice de la fonction de régulation correspond ou concorde avec la survenance de circonstances électorales exceptionnelles du fait d'une crise institutionnelle ou des catastrophes naturelles menaçant la stabilité de l'Etat. Cependant, la fonction de régulation électorale se distingue de celle qu'assume le juge administratif en circonstances exceptionnelles du fait de son objet et de la motivation des décisions prises dans l'exercice de cet office. Dans son objet, la fonction de régulation au sens de cette présente étude, s'applique directement ou indirectement à la matière électorale. De surplus, dans la motivation

de ses décisions prises dans l'exercice de cette fonction, le juge électoral s'appuie, en général, sur sa qualité de régulateur des institutions. Enfin, ces deux fonctions se distinguent du fait que la fonction de régulation peut se réaliser dans certains cas en dehors de crises institutionnelles profondes. Il en est ainsi lorsque se produit un blocage d'une structure en charge de la gestion de l'élection et que ce blocage installe un désarroi. Ce blocage de structures en charge des élections comme la Commission électorale nationale ou la Commission nationale de recensement des votes ne saurait être assimilé à une crise politique et institutionnelle grave.

Partant de ce qui précède, il apparaît que le juge électoral est souvent confronté à des situations exceptionnelles qui commandent qu'il fasse recours à une fonction de régulation pour apporter une réponse adéquate à un processus électoral perturbé. Cette perturbation peut être du fait d'une crise de l'Etat ou d'un blocage des structures en charge de la gestion électorale. Dans l'exercice de cet office, le juge électoral africain « *sort du cadre de ses compétences exclusivement contentieuses pour réguler le processus électoral dans son entièreté* ».[600] Il ressort de cette analyse, que dans sa fonction de régulation du processus électoral, le juge peut faire abstraction des textes et recourir à des techniques qu'il s'invente pour donner suite à un processus électoral organisé dans un contexte particulier. C'est dans ce sens que El Hadj MBODJ nous fait observer qu' « *il est ainsi arrivé au juge électoral de sortir de sa place dans la disposition des organes du pouvoir d'Etat pour réguler, par-dessus la volonté des autorités normatives, et surtout du constituant, un processus électoral très mal en point »*[601].

En définitive, en Afrique noire francophone, le recours à cette fonction de régulation en générale et celle électorale en particulier, est devenu une réalité. Les auteurs africains qui étudient les jurisprudences du juge constitutionnel africain réservent désormais une partie de leur analyse à la fonction de régulation du juge[602].

---

[600]El. MBODJ, « Le juge : un déterminant du processus électoral en Afrique », in Ferdinand Mélin-SOUCRAMANIEN (dir.), *Espaces du service public*, *Mélanges en l'honneur de Jean Du Bois de GAUDUSSON*, Tome I, Pessac, Presses Universitaires de Bordeaux(P.U.B), 2013, p. 437.

[601] Ibidem, p.424.

[602] G. BADET, *Les attributions originales de la Cour Constitutionnelle du Bénin*, Friedrich Ebert Stiftung (F.E. S), mars 2013, 480 p. L'auteur montre dans toute la deuxième partie de ce livre, la

C'est dans cette logique que Gilles *BADET* nous apprend que *« la consultation de la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle béninoise permet de relever un recours fréquent de requérants(...) que la Cour ne peut exercer qu'en opérant des contrôles ultra-normatifs de constitutionnalité, en particulier la fonction de régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics ».*[603]

A la lecture de ce qui précède, il apparait que la fonction de régulation appliquée en matière électorale, renvoie à cette technique du juge en charge de la régularité électorale, de faire aboutir le processus électoral perturbé par les agissements des protagonistes ou par l'effet d'une crise.

Nous remarquons à la suite de Fabrice HOURQUEBIE[604]que, globalement, « *réguler, c'est arbitrer* ». En appliquant la régulation à la fonction du juge constitutionnel, l'auteur va distinguer la régulation statique de celle dynamique. La première permet au juge constitutionnel d'assurer « *un certain équilibre des pouvoirs* ». Dans sa dimension « *dynamique* », poursuit l'auteur, la régulation postule « *un rééquilibrage permanent des pouvoirs en provoquant au besoin, des ajustements dans le système institutionnel* ».

En définitive, la fonction de régulation s'exerce dans un contexte particulier et s'appuie dans la mission globale du juge de garant du respect des droits civils et politiques des citoyens d'une part, et de régulateur de l'activité des pouvoirs publics d'autre part.

---

régulation comme l'une des originalités des fonctions du juge constitutionnel béninoise. Plus récemment, le Professeur R. DOSSOU, dans sa contribution aux Mélanges en l'honneur Maurice Ahanhanzo-Glélé, consacre son étude à la « La fonction régulatrice des juridictions constitutionnelles africaines : cas de Bénin », in Frédéric Joël AÎVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Ahanhanzo-Glélé*, Paris, L'Harmattan, 2014, pp. 729-734.

[603] G. BADET, *Les attributions originales de la Cour Constitutionnelle du Bénin*, Friedrich Ebert Stiftung (F.E. S), mars 2013, p.241.

[604]F. HOURQUEBIE, « Quelques observations sur la fonction de régulation du juge constitutionnel », Communication présentée lors du colloque anniversaire des 20 ans de la Cour constitutionnelle du Bénin, Cotonou, 2013, p.2,cité par A-J. ADELOUI, obs. Décision Cour Constitutionnelle béninoise Décision n° EP 11-014 du 22 février 2011 in A.B.J.C, P.U.B, I-2013, p.426.

Toutefois, il faut préciser que la fonction de régulation du juge ne doit pas sortir des missions générales sus indiquées. Le juge ne peut, et ne doit en aucun moment, en abuser. Il doit faire recours à cette fonction soit, sur demande des personnes incarnant les institutions de la République, soit, sur l'initiative d'autres structures habilitées. L'office du juge exercé dans ce cadre, s'emploie à garantir l'aboutissement d'un processus électoral organisé dans une conjoncture politique particulière. Dans cet exercice, le juge peut être saisi de plusieurs recours qui peuvent intervenir dans toutes les étapes du processus électoral avec des moyens très variés. A titre illustratif, ces recours peuvent porter sur le report ou l'anticipation des élections sur la base de certaines circonstances. Le juge peut également être saisi pour lever des blocages liés à une crise institutionnelle affectant, soit le fonctionnement régulier des institutions de la République, soit les activités des structures en charge de la gestion du processus électoral. En tout état de cause, les requêtes qui peuvent rentrer dans le cadre de cette fonction sont multiples et les solutions jurisprudentielles varient suivant la question soulevée, d'où la difficulté de systématiser la fonction.

L'étude de la fonction de régulation en matière électorale serait amputée d'un pan de sa quintessence, si on ne remonte pas à ses origines. Cette fonction est le résultat d'un processus historique et politique. Elle ne surgit pas ex nihilo, au contraire, elle est le résultat d'une réalité politique des Etats africains. C'est d'ailleurs pour cette raison que l'intensité de l'exercice de la fonction de régulation électorale varie suivant le pays considéré. Son degré d'intensité n'est pas le même par exemple suivant que l'analyse s'intéresse au juge constitutionnel béninois ou au juge sénégalais. Longuement marquée par une instabilité chronique de 1960 aux années 1990, la République du Bénin, après la période dite de transition démocratique, a entendu confier au juge constitutionnel un véritable rôle de régulateur, afin que l'on ne retombe plus dans la situation du passé. Au Sénégal, en revanche, connu pour sa stabilité historique, le Conseil constitutionnel créé en 1992, va naturellement exercer une régulation plus modérée. Ces des pays sont représentatifs des deux catégories de régimes d'Etats de l'Afrique noire francophone qui ont existé de 1960 à 1990. Dans la première catégorie, on loge le Bénin et tous ces pays africains qui ont été marqués par des instabilités politiques et des régimes militaires. Dans l'autre catégorie, on répertorie les pays africains qui étaient relativement stables, comme c'était les cas du Sénégal, de la Côte d'ivoire, etc. Les contextes politiques et historiques qui diffèrent d'un pays à un autre, ont fortement influencé dans chaque pays considéré, la conception de la

fonction de régulation en matière électorale. Pour ces raisons, il est nécessaire de remonter aux origines de la fonction de régulation (Titre I) avant d'envisager sa mise en œuvre (Titre II).

Titre premier.

Les origines de la fonction de régulation électorale

« *Pour connaître et comprendre une règle de droit, il est nécessaire de savoir comment elle est née* »[605]. En s'inspirant de cette assertion, on est tenté de soutenir que, pour saisir la fonction de régulation en matière électorale, il est nécessaire de remonter à ses origines. L'étude de la fonction de régulation en matière électorale commande l'analyse de l'évolution des attributions du juge constitutionnel africain de l'espace francophone. En étudiant les attributions de la justice constitutionnelle, Babacar KANTE nous apprend ce qui suit :

« *Depuis l'ouverture de la transition démocratique en Afrique, presque tous les pays de l'espace francophone du continent ont créé des juridictions constitutionnelles autonomes plus ou moins calquées sur le modèle français. Mais une typologie, même superficielle de ces juridictions, qui n'est malheureusement pas toujours établie, montre qu'elles ne relèvent pas toutes de la même catégorie. Certaines sont de véritables cours, alors que d'autres ne sont que de simples conseils. Leurs attributions ne sont donc pas nécessairement les mêmes*. (…).

L'auteur poursuit en soulignant que « *la configuration de ces juridictions constitutionnelles est le résultat du contexte politique qui les a vus naître* ».[606] Il apparaît, à la lecture de cette analyse du Doyen KANTE, que les attributions du juge constitutionnel, dont la fonction de régulation en matière électorale, se déterminent suivant le contexte dans lequel sont créées les juridictions constitutionnelles.

Ainsi, l'origine de la fonction de régulation comporte deux aspects essentiels. Le premier nous replonge dans le processus historique qui a jeté les bases d'une fonction de régulation du juge en matière électorale. Le second est corollaire au premier du fait qu'il renvoie aux sources juridiques de cette fonction qui ne traduisent que les résultats du processus historique sus indiqué.

---

[605] H. L et J. MAZAND et M. de Juglard, *Leçons de droit civil,* tome I, Paris, 1981, p.35, cité par Dominique DARBON in Dominique DARBON et J. du Bois de GAUDUSSON, *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala, 1997, p.6.

[606] B. KANTE, avant-propos in Mouhamadou Mounirou SY, *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique, l'exemple du Sénégal*, Paris, L'Harmattan, 2007, p.11.

Il faut, de prime abord, faire mention que l'étude consacrée à la fonction de régulation est principalement circonscrite au juge constitutionnel. L'émergence[607]de la justice constitutionnelle[608]dans une période tumultueuse pour beaucoup de pays africains de l'espace francophone a manifestement bouleversé le contrôle juridictionnel du processus électoral africain. Il n'en demeure pas moins vrai, que d'autres juges d'ordre administratif ou judiciaire, se sont illustrés, de temps en temps, par la prise de décisions qui rentrent dans une fonction de régulation en matière électorale. Certaines jurisprudences de cette catégorie serviront également d'exemples dans la présente étude. Quoi qu'il en soit, l'étude va s'appuyer principalement sur les jurisprudences du juge constitutionnel pour au moins deux raisons.

La première est liée à l'histoire politique de beaucoup d'Etats africains de l'espace francophone, longuement marquée par une instabilité institutionnelle et des ruptures constitutionnelles. Cette situation politique avait fait sombrer ces Etats dans un recul démocratique chronique qui avait fini d'anéantir les aspirations de leurs peuples. Pour pallier ces difficultés, les Etats se sont mis dans une mouvance de démocratisation[609] qui a débouché sur la création de juridictions

---

[607] Th. HOLO, « Emergence de la justice constitutionnelle », in *Pouvoirs* n°129, éd. Seuil, avril 2009, pp.101-114.

[608]Sur la justice constitutionnelle voir H. KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *R.D.P et de Science politique en France et à l'étranger*, 1928, pp. 197-257 ; C. EISENMANN, « Dix ans d'histoire constitutionnelle autrichienne », (1918-1928), *R.D.P*., 1928, pp. 54-122; L.FAVOREU, « Le Conseil Constitutionnel, régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics, *R.D.P*. et de Science politique, 1967, pp.5-120 ; A.S. OULD BOUBOUTT, « Les juridictions constitutionnelles en Afrique, évolutions et enjeux », *A.I.J.C.,* vol. XIII, 1998, pp. 31-45 I.DIALLO, « A la recherche d'un modèle africain de justice constitutionnelle», *Annuaire International de Justice constitutionnelle*, 2005, vol. XX, pp.93-120 ; P.M.SY*, Le développement de la justice constitutionnelle en Afrique noire francophone : les exemples du Bénin, du Gabon et Sénégal*, Thèse de doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, 1998 ;T. HOLO, « Emergence de la justice constitutionnelle », in Pouvoirs n° 129, éd. Seuil, avril 2009 ;; A. H. DIOMPY, « Les dynamiques récentes de la justice constitutionnelle en Afrique francophone », http://afrilex.u-bordeaux4.fr/, février 2014.

[609] V. B. GUEYE, « La démocratie en Afrique : succès et résistances », in pouvoirs n°129, éd. Seuil, avril 2009, pp.5-25.

constitutionnelles investies de missions importantes dont celle de la régulation des pouvoirs publics.

L'autre raison consécutive à la première est d'ordre juridique et politique. Elle correspond à l'inscription, au profit des juridictions constitutionnelles, de réelles compétences dans les nouvelles Constitutions des pays africains francophones. Au titre de ces compétences figure, au premier plan, la garantie du fonctionnement régulier des institutions. A ce propos, Gilles BADET nous renseigne à propos du Bénin, que pour sortir de la spirale d'instabilité politique et constitutionnelle*, « le constituant béninois de 1990 a décidé d'attribuer à la Cour Constitutionnelle la fonction de régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics »*[610].Beaucoup d'études consacrées à la justice constitutionnelle s'appesantissent sur le contrôle de constitutionnalité des lois en laissant en rade un pan important relatif aux attributions politiques, en l'occurrence, sa fonction de régulation en matière électorale. Incontestablement, les juridictions constitutionnelles africaines nouvellement créées, sont investies d'une mission normative, notamment le contrôle de constitutionnalité des lois. Cependant, il est également indéniable qu'elles sont investies d'une fonction politique. Cette dernière renvoie, en particulier, à la fonction juridictionnelle du juge constitutionnel en matière électorale. Le juge constitutionnel a reçu des compétences notoires pour veiller au contrôle juridictionnel des élections générales. Cette attribution fondamentale ne doit pas être ignorée au profit du contrôle de constitutionnalité des lois. C'est sur la base de cette fonction électorale que le juge constitutionnel assume un rôle déterminant[611] dans la régularité du processus électoral. Gardant constamment à l'esprit les crises qui ont longuement marqué certains pays africains, le juge constitutionnel électoral est tenu de relever un défi en apportant des solutions idoines aux contestations de toute nature du processus électoral. La matière électorale occupe en grande partie l'activité de la juridiction constitutionnelle sous l'ère de la mouvance démocratique des pays africains. Nous partageons ce constat avec Albert BOURGI lorsqu'il

---

[610] G. BADET, *Les attributions originales de la Cour Constitutionnelle du Bénin,* Friedrich Ebert Stiftung(F.E.S), mars 2013, p. 242.

[611] El. MBODJ, « le juge : un déterminant du processus électoral en Afrique », in Ferdinand Mélin-SOUCRAMANIEN (dir.), *Espaces du service public*, *Mélanges en l'honneur de Jean Du Bois de GAUDUSSON*, Tome I, Presses Universitaires de Bordeaux(P.U.B), 2013, pp. 421-453.

soutient que « *c'est en qualité de juges du contentieux électoral que les juridictions africaines se sont souvent faites remarquer (pour le meilleur comme pour le pire), leurs activités dans les domaines de la protection des droits fondamentaux et des libertés, ainsi que de la régulation des institutions de l'Etat ont été tout aussi importantes* »[612].

En définitive, la combinaison de ces deux raisons sus évoquées rend compte, en conséquence, des origines de la fonction de régulation du juge constitutionnel en matière électorale. Ainsi, les origines de la fonction de régulation du juge électoral sont d'ordre politique (Chapitre I) et juridique (Chapitre II).

[612] A. BOURGI, « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique », *R.F.D.C* n°52, 2002, p.740.

Chapitre premier.

L'origine politique de la fonction de régulation : le processus historique

La plupart des pays africains de l'espace francophone nouvellement indépendants étaient dans une situation peu reluisante en matière de démocratie et de respect des droits de l'Homme. Héritiers de la conception démocratique de la Vème République, les pays africains de l'espace francophone n'ont pas pu résister, trop longtemps, au pluralisme politique inhérent à un modèle démocratique. Ainsi, quelques années après les indépendances, la quasi-totalité de ces pays ont emprunté la voie de l'autoritarisme laissant libre cours aux dérives emportant des violations flagrantes des droits de l'Homme. Cependant, il est significatif de relever que le processus de « *diffusion du constitutionnalisme* » dans les Etats africains de l'espace francophone n'est pas identique à tous ces Etats. Ce mouvement du constitutionnalisme a varié suivant le contexte politique et le degré d'échec de l'autoritarisme qui se mesurait par « *l'aggravation de la situation économique de la quasi-totalité des pays africains ».* C'est dire que le processus de mise en place des juridictions constitutionnelles et l'attribution de leurs compétences sont « *largement déterminés par le contexte politique et historique qui les a vus naître* »[613]. Cependant, quelles que soient, les spécificités de chaque pays, une constance semble se dégager. Celle-ci révèle que de 1960 à 1990, les pays africains nouvellement indépendants ont été marqués par un contexte politique hostile à l'émergence d'une justice constitutionnelle (Section I). A partir des années 1990 va s'enchaîner un processus irréversible d'institution de véritables juridictions constitutionnelles (Section II).

Section I. Un contexte politique hostile à l'émergence d'une justice constitutionnelle

Selon Koffi AHADZI[614], l'histoire de la Constitution en Afrique est divisée en trois périodes [615]dont la seconde période, qui s'étend de 1965 à 1990, s'est « *caractérisée par l'abandon du modèle libéral au profit d'un schéma de gouvernement autoritaire qualifié de*

---

[613] B. KANTE, « Les juridictions constitutionnelles et la régulation des systèmes politiques en Afrique », in *Constitutions et pouvoirs*, *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean GICQUEL*, Paris, Montchrestien, Lextenso, 2008, p. 66.

[614] Cité par Placide MOUDOUDOU, in *La constitution en Afrique, morceaux choisis*, Paris, L'Harmattan, 2012, pp.15-16.

[615] Selon l'auteur, la première période « qui correspond à l'accélération du mouvement de colonisation et d'accession à l'indépendance, va des années 1958-1959 à 1964-1965. (…)La troisième période commence quant à elle en 1990 à partir de l'échec de la seconde période.

présidentialisme négro-africain ». Cette période a été par une instabilité politique qui s'est accompagnée d'un cortège de violations des libertés individuelles (§1) qui s'expliquant en partie par l'état embryonnaire de la justice constitutionnelle (§2).

§1. L'instabilité caractéristique de la période post indépendance

A l'époque, l'absence de régulation du pouvoir politique incarné principalement par le Chef de l'Etat, a favorisé un dérèglement total de l'ordre juridique accompagné d'abus de pouvoirs y afférents. Cet état de fait ne doit pas conduire à conclure l'inexistence d'un ordonnancement juridique en cette période d'après l'indépendance. Au contraire, il existait des règles constitutionnelles, législatives et réglementaires. Seulement, elles avaient plus vocation à légitimer l'autorité de celui qui était communément appelé « *père de la nation* », que de promouvoir la protection des libertés politiques, économiques, et sociales des peuples[616]. Il en résultait une instabilité politique et institutionnelle (A) qui n'est pas sans conséquence (B).

A. L'instabilité politique et institutionnelle

Au lendemain des indépendances, beaucoup de pays africains ont très vite montré leur incapacité à se gouverner dans une stabilité politique et institutionnelle[617].

Célestin KEUTCHA TCHAPNGA nous décrivait un portrait sombre de cette situation en affirmant « *qu'aux lendemains des indépendances, les constitutions africaines(...) ont été mises en sommeil, les gouvernants civils renversés dans de nombreux pays par des coups d'Etat et le parti unique*

[616]Le Professeur Albert BOURGI nous fait remarquer à ce propos que les règles constitutionnelles étaient considérées dans ces Etats comme « *des chiffons de papiers* ». L'auteur fait noter également que l'irruption du constitutionnalisme est une « *réalité (qui)tranche avec la désinvolture que les dirigeants affichaient jusque-là à l'égard des textes considérés au mieux comme des concessions faites au discours sur la légalité constitutionnelle attendu par les bailleurs de fonds internationaux, au pire comme de simples de faire valoir juridiques » ; v. A.BOURGI, « l'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité », R.F.D.C.n°52, 2002, pp.725 et 726.*

[617] Certains pays africains de l'espace francophone étaient en revanche relativement stables. Il en était ainsi des cas du Sénégal, de la Côte d'ivoire etc.

imposé partout(…)».[618]Cette affirmation rend compte du décor de tension politique qui avait caractérisé beaucoup d'Etats africains nouvellement indépendants. Ce constat est également unanime chez la doctrine et chaque auteur y va avec sa propre formule mais, dans une dynamique convergente.

Aussi, en faisant le portrait du niveau de démocratie des Etats africains dans cette période de post-indépendance, Babacar KANTE écrivait-il qu'elle était longuement caractérisée par « *le règne du parti unique et des régimes militaires avec toutes les conséquences qui s'y sont attachées* »[619].Vincent FOUCHER adhère à ces affirmations lorsqu'il soutient que : « *des indépendances de la fin des années 1950 jusqu'aux années 1980, les chefs d'Etat ont peu changé en Afrique, ou presque exclusivement par coup d'Etat*(…)»[620].

Cette convergence de vues des auteurs renseigne sur l'état peu reluisant de la démocratie qui caractérisait beaucoup de pays africains. Cette situation était, en partie, due à l'inexistence d'une justice constitutionnelle capable de réguler les conflits politiques. Cette inexistence trouve son origine dans le concours de plusieurs réalités.

En effet, l'une des causes principales, qui avait conduit à « *l'affaissement des institutions* » et à l'absence de la démocratie, était liée à la forte centralisation du pouvoir au profit d'une seule personnalité politique qui se trouvait être le Président de la République[621]. Le Chef de l'Etat

---

[618] C.K.TCHAPNGA, « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire », *R.F.D.C* n°63, 2005, p.452.

[619] B. KANTE, op. cit. , p.66.

[620] V. FOUCHER, « Difficiles successions en Afrique subsaharienne : Persistance et reconstruction du pouvoir personnel », in *Pouvoirs* n° 129, « La démocratie en Afrique », éd. Seuil, avril 2009, p.127.

[621] En décrivant les traits caractéristiques du leader africain, Maurice KAMTO nous faisait fort justement remarquer que : « *Le leader sera glorifié en raison de la mission exceptionnelle dont il est investi : il faut assoir l'Etat et forcer la Nation. Le sens de son action est donc indiqué d'emblée. Seul élément symbolique de la Nation, le chef est l'incarnation au présent d'une réalité en devenir. Il se présentera comme le (Hérault d'une nouvelle religion politique, celle de l'Unité nationale) dont il est l'inspirateur. Or…le populisme consiste aussi dans l'exploitation de la croyance au chef protecteur qui existe dans une population non encore émancipée du paternalisme* », Maurice KAMTO, *Pouvoir et droit en Afrique : essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les Etats d'Afrique noire francophone*,

« *est au centre de tout. C'est lui qui bâtit la nation, dirige l'Etat et le personnalise à l'intérieur comme à l'extérieur* (…). *L'on attend de lui, qu'il guide, qu'il enseigne, qu'il protège*»[622]. Cette conception du pouvoir conduisait naturellement à la personnalisation du pouvoir et à l'influence d'un homme fort sur toutes les institutions de la République. Il va sans dire que l'Etat et l'Administration s'identifiaient au Chef de l'Etat et au parti qu'il présidait. Ce qui conduisit au partage du pouvoir et de ses privilèges au profit d'un petit groupe souvent formé sur la base des identités politiques voire ethniques et religieuses. C'était la règle selon laquelle « *le pouvoir se mange en entier* »[623]. Ainsi surgissait un schéma qui mettait en relief une minorité privilégiée qui s'arroge de toutes les ressources au détriment d'une majorité privée de la liberté la plus élémentaire, celle d'exprimer sa colère[624].

Ce schéma était reproduit dans toute l'architecture institutionnelle de l'Etat et toutes les politiques menées, devraient s'y inspirer. Cette configuration politique était conçue et développée sur le fondement d'une unité nationale. Selon les défenseurs de cette thèse à l'époque, la « jeunesse » des Etats impliquait l'exclusion de toute idée de pluralisme qui risquerait de fragiliser l'unité nationale. Le Chef de l'Etat, est l' « *incarnation présente du mythe de l'unité nationale, [il] se confond avec la Nation à bâtir* »[625]. Monopolisant l'Etat, le héros se

---

Paris, *L.G.D.J.,* 1987, cité par A. DIARRA, *Démocratie et droit constitutionnel dans les pays francophones d'Afrique noire, le cas du Mali depuis 1960*, p.71.

[622]G. CONAC, « Le portrait du Chef d'Etat », in *Pouvoirs* n°25, *Les pouvoirs africains*, 1983, p. 121.

[623] Ibidem, p.129.

[624] Cette situation n'a pas totalement disparu aujourd'hui, elle se traduit juste sous une forme beaucoup plus modérée. C'est ce que nous fait remarquer J-du Bois de GAUDUSSON lorsqu'il soutient que « *le pouvoir politique s'analyse en un réseau de pouvoirs dominé par l'hégémonie bureaucratique politico-partisane, maîtrisée par le chef de l'Etat et un clan, voire une ethnie(...)* J. Du Bois de GAUDUSSON, « Quel statut constitutionnel pour le Chef d'Etat en Afrique », J-C COLLIARD et Y. JEGOUZO (dir.), *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur de Gérard CONAC,* Paris, Economica, 2001, p. 330, voir également G. CONAC, « Succès et échecs des transitions démocratiques en Afrique subsaharienne », in *Gouverner, administrer, juger, Mélanges en l'honneur de Jean WALINE*, Paris, Dalloz, 2002, pp.29-47.

[625]M. KAMTO, *Pouvoir et Droit en Afrique, essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les Etats d'Afrique noire francophone*, Paris, *L.G.D.J,* 1987, p. 430.

comporte en « monarque »[626]. La pensée unique était de mise, c'était« *celle du parti unique ou de l'homme fort du régime qui prévalait*». [627] Bénéficiaire d'une véritable confusion institutionnelle, *le Chef de l'Etat est toujours au cœur du pouvoir, le cœur même du pouvoir* ».[628] C'est cette philosophie qui va conduire à l'instabilité politique et institutionnelle permanente comme l'illustrait le renversement récurrent des pouvoirs civils[629] dans les pays de l'Afrique noire francophone comme le Bénin[630], le Mali[631], le Congo[632](Brazza) en Centre Afrique etc.[633]. Dès 1963, « *en Afrique de l'Ouest et en Afrique du centre, des coups d'Etat militaires venaient bouleverser le statu quo issu de la décolonisation* ».[634]Les coups d'État « *ont connu leurs meilleures expressions*

---

[626] M. SCHARTEZENBERG(R.G) l'Etat spectacle, pp 25 et 26 cité par M.KAMTO in *Pouvoir et Droit…* p. 452.

[627]J-N. TAMA*, L'odyssée du constitutionnalisme en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2015, p.41.

[628]J. Du Bois De GAUDUSSON, op. cit., p. 330.

[629]Voir à ce propos J-L. SEURIN, Les régimes militaires », in *Pouvoirs* n°25, *Les pouvoirs africains,* 1983, pp. 89-105.

[630] A titre illustratif, le Bénin a connu une série de coups d'Etat de 1960 à 1972. Il en est ainsi des coups d'Etat militaires du 22 décembre 1965, du 17 décembre 1967. Il s'y ajoute l'installation forcée de Monsieur Emile Derlin ZINSOU le 17 juillet 1968, par les militaires, comme Président de la République en remplacement du Docteur Basile Adjou Moumouni. Un autre coup d'Etat a été enregistré le 12 décembre 1969. Enfin, le 26 octobre 1972 intervenait également le coup d'Etat de Mathieu KEREKOU qui a mis fin à la formule de Présidence tournante autour des trois grands leaders politiques à l'époque qu'étaient Hubert MAGA, Sourou Migan Apithy et Justin Ahomadégbé. Ces informations sont tirées sur le portail officiel du gouvernement de la République du Bénin: http://www.gouv.bj/tout-sur-le-benin/histoire.

[631] Dès le 19 novembre 1968, le Mali enregistra le coup d'Etat de Moussa TRAORE

[632] Le 31 juillet1968, un soulèvement de l'armée va conduire à la création du Conseil National de Révolution(C.N.R) le 02 août 1968 et le groupe putschiste s'emparera plus tard du pouvoir. Avant cette date, plus précisément le 15 août 1963, l'armée s'était déjà emparée du pouvoir après démission du Président Fulbert YOULOU suite à une pression des syndicats.

[633] En République Centrafricaine, le 1er janvier 1966 sous le colonel BOKOSSA; Niger en 1972 sous le lieutenant-colonel etc.

[634]J-L. SEURIN, « Les régimes militaires », in *Pouvoirs* n°25, *Les pouvoirs africains,* 1983, p. 89.

depuis 1960 dans les Etats de l'Amérique latine et en Afrique »[635]. Ce constat est décrit par Adama KPODAR en ces termes : « *tel un troupeau d'éléphants dans un magasin de porcelaine, l'armée fait son irruption dans la politique(...) elle va même jusqu'à mettre fin à la Constitution* »[636]. Au cours du second cycle constitutionnel, précise l'auteur, « *les coups d'Etats militaires ou les putschs étaient les voies royales de conquête ou d'accession au pouvoir.* Ce phénomène a fait l'objet de plusieurs études doctorales[637].

En effet, au Bénin, dès l'accession à la souveraineté internationale le 1er août 1960 jusqu'à la prise de pouvoir de Mathieu KEREKOU en 1972, la République béninoise a été marquée par un temps d'instabilité politique chronique. Ce temps d'instabilité qui a duré douze(12) ans est une période rythmée par la récurrence des coups d'Etats. En moins de dix ans, « *le Bénin a connu une dizaine de constitutions, due aux coups d'État militaires* »[638] d'où le surnom de « *l'enfant malade d'Afrique* ». Un deuxième temps s'annonce à partir de 1972, suite au coup d'Etat de Mathieu KEREKOU intervenu le 26 octobre 1972. Cette période s'étend de 1972 à la date de la Conférence nationale organisée en 1990. Elle fut marquée par la domination de l'idéologie militaro-marxiste accompagnée d'une dictature qui avait fini de faire sombrer le pays dans un marasme économique. C'est ce temps sombre de l'histoire politique béninoise qui a poussé les acteurs de la Conférence nationale de 1990 à mettre en place des institutions démocratiques solides pour ne plus revivre cette période obscure. C'est également pour cette raison que la

---

[635]J-N. TAMA, *L'odyssée du constitutionnalisme en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2015, p. 42.

[636] A. KPODAR, « Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris L'Harmattan, 2014, pp. 101 et 102.

[637]T. HOLO, *Etude d'un régime militaire, le cas du Dahomey(Bénin).* Thèse de doctorat en droit public, Université Paris I, 1979 ; Koffi Ahadzi-NONOU, *Essai de réflexion sur les régimes de fait : le cas du Togo* ? Thèse de doctorat d'Etat en droit public, Université de Poitiers, 1985 ; Y. VIGNON, *Recherche sur le constitutionnalisme en Afrique noire francophone : le cas du Congo, de la Cote d'Ivoire, du Sénégal et du Togo* ? Thèse de doctorat en droit public, Université de Poitiers, 1988 ; Panabel (J.-P), *Les coups d'Etat militaires en Afrique noire*, Paris, L'Harmattan, 1984 ; D. Bangoura, *Les armées africaines 1960-1990,* Paris, CHEAM, 1992, études citées par Adama KPODAR, op.cit., p. 102.

[638] J-N. TAMA, op. cit., p.43.

Cour Constitutionnelle béninoise, issue de la Constitution de décembre 1990, est investie d'une fonction de régulation des activités des pouvoirs publics en général et de la régulation électorale en particulier.

Au Burkina Faso, l'histoire politique du pays a connu les mêmes péripéties marquées par des bouleversements violents, voire sanglants, affectant la stabilité du « *pays des hommes intègres* ». En effet, Maurice YAMEOGO, nommé président du Conseil dès le 25 avril 1959, s'était employé à « *liquider l'opposition, instaurer un parti unique de fait et assoir un pouvoir personnel ».* [639]Quelques années après l'indépendance[640], plus précisément en 1966, le colonel Sangoulé LAMIZANA, chef d'Etat-major, annonça sa décision d'assurer les charges dévolues au Chef de l'Etat suite à la démission du Président YAMEOGO. Le 12 décembre 1966, « *les forces armées publient que les responsabilités du pouvoir continueront d'être assumées par l'armée pendant une période exceptionnelle de quatre (04) ans* »[641]. Un autre coup d'Etat du colonel Saye ZERBO sera enregistré en novembre 1980. Plus tard, le 04 août 1983, le Burkina sera encore secoué par un autre coup d'Etat dont l'auteur est Thomas SANKARA. Le 15 octobre 1987, Blaise COMPAORE s'empara du pouvoir et le géra jusqu'au 30 octobre 2014. Il a été contraint de quitter par force par des manifestations des populations suite à un projet de loi constitutionnelle visant à faire sauter le verrou de la limitation des mandats.

Quant au Mali, il n'avait pas fait l'exception à cette turbulence et d'instabilité chronique qui prévalait comme le renseigne l'histoire politique du pays. A titre d'exemple, dès le 19 novembre 1968, le régime de Modibo KEITA[642] fut renversé par le lieutenant Moussa Traoré. Il s'en suivra « *la suspension de la Constitution du 22 septembre 1960 et la prise de pouvoir par le Comité*

---

[639] M. SANDAOGO, « Constitution et reconstruction d'un Etat au Burkina Faso : des espoirs déçus au nouveau pari », in Henry ROUSSILLON (dir.) *Les Constitution africaines : la transition démocratique,* P.I.E.P de Toulouse, 1995, p. 60.

[640] L'indépendance est acquise le 05 août 1960.

[641]M. SANDAOGO, op. cit., p. 60.

[642] Selon A.DIARRA, op. cit., pp. 37 et s, Modibo KEITA est le fondateur du Soudan indépendant (actuel Mali)né à Bamako le 04 juin 1915. Il fut principal inspirateur de la Constitution de 1960.

militaire de libération nationale[643] ». Ces deux faits combinés avaient favorisé l'ouverture d' « *une période d'exception jusqu'à l'élaboration de la nouvelle Constitution de 1974* ».

Au Congo (Congo Brazzaville ou République du Congo), nous avons appris avec Gaspard NSAFOU[644] que le multipartisme qui avait été mis en place depuis 1945 avait cédé sa place à un parti unique en 1964, en l'occurrence le Mouvement National de la Révolution(M.N.R), avant que les militaires prennent le pouvoir le 31 juillet 1968[645]. L'auteur nous renseigne également que l'Armée Populaire Nationale avait confisqué le pouvoir à son tour « *pendant près d'un quart de siècle jusqu'à la tenue de la Conférence nationale en février-juin 1991* ».

Au Togo, l'assassinat du Chef de l'Etat régulièrement élu le 13 janvier 1963a inauguré *« la série des coups d'Etat en Afrique marquant le début de nouvelles difficultés pour ce peuple [togolais] qui venant à peine de se libérer du régime colonial* ». [646]Ce coup d'Etat s'est accompagné de l'installation d'une dictature qui a privé le peuple togolais de la liberté sous prétexte d'édification d'une nation.

C'était le même décor un peu partout dans les pays africains ayant fraîchement accédé à la souveraineté internationale. Cette instabilité politique et institutionnelle n'était pas sans conséquences.

B. Les conséquences de l'instabilité politique et institutionnelle

La construction de l'unité nationale pourrait-elle se réaliser sur la base des méthodes décrites ci-dessus ?

---

[643] A. DIARRA, *Démocratie et droit constitutionnel dans les pays francophone d'Afrique noire, le cas du Mali depuis 1960*, Paris, Karthala, 2010, p.103.

[644] G. NSAFOU, op. cit., p.16.

[645] Les militaires créèrent en décembre 1969 un autre parti unique du nom de Parti Congolais du Travail(P.C.T).

[646]C. K. SOGLO, « Les hésitations au Togo : les obstacles à la transition », in H. ROUSSILLON (Dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p. 175.

Célestin Keutcha TCHAPNGA nous sert la réponse dans une brillante formule en écrivant que : « *les politiques ultra-jacobines menées au lendemain des indépendances des Etats africains et tendant officiellement à hâter la formation d'un sentiment national par la centralisation et l'autoritarisme ont, de toute évidence, échoué. En exacerbant les rivalités ethniques et régionales qu'elles prétendent estomper, elles ont généralement fait régresser le sentiment national qu'elles pensaient faire progresser* »[647].

L'échec de cette philosophie de domination d'un groupe sur un autre qui était caractéristique aux Etats africains nouvellement indépendants, avait emporté des conséquences désastreuses sur le plan politique, économique et social. Les effets néfastes étaient perceptibles dans plusieurs pays africains notamment au Bénin, au Gabon, au Congo, au Mali à titre d'exemples illustratifs.

Au Bénin, les trente premières années de l'indépendance ont fait découvrir « *deux grandes tares du système constitutionnel et politique d'avant 1990, dont la violation massive des droits humains* ».[648]Le cas béninois est en réalité représentatif de tous ces pays africains de l'espace francophone qui ont été marqués par un processus tumultueux de démocratisation et qui ont connu des Conférences nationales[649]. Il en est ainsi, des cas malien[650] congolais[651], togolais[652] etc.

---

[647] C. K. TCHAPNGA, op. cit. , p.457.

[648] T. HOLO, dans sa préface in G. BADET, *Les attributions originales de la Cour Constitutionnelle du Bénin*, Friedrich Ebert Stiftung(F.E.S), mars 2013, pp. 9 et 10.

[649]Voir sur ce point M. KAMTO, « Les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des Constitutions », in D. DARBON et J. du Bois de GAUDUSSON (dir.), *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala, 1997, pp 181 et s.

[650] Pour l'exemple du Mali voir A. DIARRA, *Démocratie et droit constitutionnel dans les pays francophones d'Afrique noire*, *le cas du Mali depuis 1960*, Paris, Karthala, 2010. 333p.

[651]La Conférence nationale du Congo fut convoquée par décret n°91-015 du 9 février 1991. Pour approfondir sur l'histoire politique du Congo, voir Gaspard NSAFOU, *Congo, de la démocratie à la démocrature,* Paris, L'Harmattan, 1996, 268p.

[652] La Conférence du Togo fut convoquée par le décret n°91-179 du 25 juin 1991.

Cette situation caractéristique des pays africains en cette période[653], a également eu des conséquences économiques et politiques très néfastes.

En effet, au Congo, à l'instar des autres pays africains, la dévolution du pouvoir était devenue « *le théâtre d'une compétition meurtrière* [654]». Le champ politique était dominé par la confiscation récurrente du pouvoir du fait à la fois du règne du parti unique à partir de 1963[655] et de la domination des putschistes jusqu'en 1991.Toujours au Congo, le règne du parti unique combiné à la domination militaire, a engendré « *des contreperformances économiques* » qui s'étaient traduites par l'amplification de la dette, la morosité de l'économie et la colère des syndicats dans tous les secteurs de l'économie.

---

[653]Il faut préciser toutefois, que si le processus de démocratisation a été plus mouvementé dans ces pays, il a été en revanche, relativement pacifique, dans d'autres pays comme le Sénégal, la Côte d'Ivoire etc. C'est dire que, à part les rares exceptions comme le Sénégal et la Côte d'Ivoire et autres, à l'époque, la plupart des pays africains de l'espace francophone avaient sombré dans des crises politiques et institutionnelles aigues. Le Sénégal était relativement stable. Maurice KAMTO (cité par A.DIARRA, op. cit., p.72) nous apprend justement que : « l*'expérience sénégalaise est unique dans l'Afrique noire francophone tant sur le plan théorique et pratique* ». Selon l'auteur, cette particularité sénégalaise s'était traduite d'ailleurs, entre autres, par l'adoption de la loi constitutionnelle de mars-avril 1976 qui avait institué le multipartisme et en conséquent, le Sénégal s'était doté d'un multipartisme «dont l'économie se ramène, pour l'essentiel, à la constitutionnalisation du tripartisme à contenu idéologique, la moralisation de la vie politique partisane, l'aménagement de l'alternance au pouvoir, et le droit pour le Premier ministre de succéder au Président de la République en cas de démission ou d'empêchement définitif ». Dans cette même veine, Abdoulaye DIARRA (ibidem), nous apprend que la loi n°76-26 du 6 avril 1976 définissait que le fonctionnement des partis politiques doit se faire dans le respect de la « souveraineté nationale et de la démocratie, limitation des partis à trois ».

[654] G. NSAFOU, op. cit., p.41.

[655] Le Parti unique était créé pour la première fois en 1963 sur l'initiative du Président Fulbert Youlou sous le nom de l'Union Démocratique pour la Défense des Intérêts Africains (U.D.D.I.A). Cette initiative va échouer emportant le régime de l'initiateur. Un autre parti unique sera créé après la révolution d'août 1963 avec le nom de Mouvement National de la Révolution(M.N.R). L'armée révolutionnaire remet le pouvoir aux civils. Cependant, en juillet 1968 l'armée va encore reprendre le pouvoir.

En définitive, l'échec de l'autoritarisme qui a régné dans l'Afrique noire francophone en cette période, avait été à l'origine de conséquences politiques et économiques désastreuses. Ce constat est partagé par Abdoulaye DIARRA lorsqu'il affirme que : « *le constat, après plus de dix ans de pouvoir militaire dans ces pays, est sans équivoque : absence totale de liberté politique, corruption au sommet de l'Etat, bâillonnement de la presse libre, monopole de la vérité, répression atroce des opposants, liquidation des biens de l'Etat*[656] ». Ce constat fort amer de l'auteur rend compte des conséquences énormes qui résultaient de l'instabilité politique et institutionnelle de beaucoup d'Etats africains de l'espace francophone. Cette situation a été facilitée par l'absence d'un pouvoir juridictionnel dynamique capable de déjouer les dérives de l'exécutif. Le juge constitutionnel africain*« était considéré, à tort ou à raison devant être l'élément manquant qui devait assurer la stabilité des régimes politiques africains par une garantie du fonctionnement normal des institutions*»[657]. Quoi qu'il en soit, si l'existence de juge constitutionnel était certaine, il n'en demeurait pas moins vrai, que la justice constitutionnelle était dans un « *état embryonnaire* ».

§2. L'état embryonnaire de la justice constitutionnelle africaine d'avant 1989

Le Doyen FAVOREU désigne la justice constitutionnelle comme « *l'ensemble des institutions et techniques grâce auxquelles est assurée, sans restrictions, la suprématie de la Constitution* »[658]. Selon Hans KELSEN, la justice constitutionnelle est cet instrument qui permet « *la garantie juridictionnelle de la constitution* ».[659]

Il ressort de ces définitions que la justice constitutionnelle peut être perçue comme une technique juridique qui veille au triomphe de la règle constitutionnelle. Pour y parvenir, il est généralement institué un mécanisme appelé contrôle de constitutionalité des lois[660].

---

[656] A. DIARRA, op. cit., p. 112.

[657]B. KANTE, op. cit. , p.66.

[658] L. FAVOREU (dir.), *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1999, p.207.

[659] H. KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution : la justice constitutionnelle », *R.D.P.*, 1928, pp. 197-257.

[660] Toutefois, il n'est pas sans intérêt de préciser, qu'une autre mission non moins importante des juridictions constitutionnelles, c'est le contrôle du processus électoral, la régulation électorale.

Expérimentée pour la première fois par la Cour Constitutionnelle des Etats-Unis dans sa décision du 24 février 1803 dans l'affaire Marbury/Madison, la technique de contrôle de constitutionnalité s'est élargie dans les pays de l'Europe avant d'être reprise par les pays africains au lendemain de l'indépendance. Toutefois, en cette période, le contexte politique des pays africains de l'espace francophone n'était pas favorable à la maturité de la justice constitutionnelle. Elle était à un niveau de gestation (A) peu propice à l'existence d'un contentieux constitutionnel capable de réguler les conflits politiques (B).

A. La gestation de la justice constitutionnelle

Les germes d'une justice constitutionnelle dans la période post-indépendance se sont illustrés par la création de chambres ou sections constitutionnelles(1) attributaires de compétences mineures(2).

1. La Création de chambres ou sections constitutionnelles

Au lendemain des indépendances, la plupart des Etats africains de l'espace francophone avaient prévu dans leurs Constitutions une chambre ou une section constitutionnelle au sein des Cours suprêmes attributaires de fonction juridictionnelle. C'est dire qu'avant « *le début des années 1990, et à l'exception notable de Djibouti, de Madagascar et de la République populaire du Congo, les juridictions africaines chargées des fonctions constitutionnelles n'étaient pas organisées sous forme de cours constitutionnelles* »[661]. Elles étaient intégrées dans l'appareil judiciaire ordinaire. C'est ce que nous fait remarquer également Abdoulaye DIARRA lorsqu'il soutient que : « *les constituants africains ont opté depuis la fin des années cinquante pour la justice constitutionnelle en intégrant dans les lois fondamentales des organes chargés du contrôle juridictionnel des lois* »[662] Ainsi au Mali, ajoute l'auteur, la Constitution du 22 septembre 1960 avait créé au sein de la Cour d'Etat une section constitutionnelle en charge du contrôle de

---

[661]A. KPODAR, « Réflexions sur la justice constitutionnelle à travers le contrôle de constitutionnalité de la loi dans le nouveau constitutionnalisme : les cas du Bénin, du Mali, du Sénégal et du Togo, RBSJA, n°16, 2006, p.107, cité par Dandi GNAMOU, « La Cour constitutionnelle du Bénin en fait-elle trop ? », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris, L'Harmattan, 2014, p. 688.

[662]A. DIARRA, op. cit., p.31.

constitutionnalité des lois. . Plus tard, la Constitution du 02 juin 1974, qui proclamait la 2ème République, instituera une Cour suprême qui abritera une section constitutionnelle investie d'une mission de justice constitutionnelle.

Au Bénin, (ancien Dahomey) la Constitution du 15 février 1959 avait consacré une section constitutionnelle au sein du Tribunal d'Etat. Plus tard, la Constitution du 26 novembre 1960 disposera dans son article 57 que « *la Cour suprême comprend (...) la chambre constitutionnelle* »[663].

Au Sénégal[664], la Cour suprême créée en 1960[665], était l'une des premières institutions de cette nature mise en place en Afrique noire francophone[666]. Le Doyen Seydou Madani SY nous apprend sur ce point que « *la loi organique du 3 septembre 1960 a été modifiée plusieurs fois, mais les compétences de base de la Cour suprême sont restées identiques jusqu'à la forme de 1992, qui consacrera sa disparition* ».[667]

La création de ces sections ou chambres constitutionnelles, posant les germes d'une justice constitutionnelle, s'accompagnait de la reconnaissance de compétences constitutionnelles mineures.

---

[663] Voir à ce propos, Th. HOLO, « l'émergence de la justice constitutionnelle », in *Pouvoirs* n° 129, éd., Seuil, avril 2009, p.102.

[664]Sur la justice constitutionnelle au Sénégal voir : El. O. DIOP, *La justice constitutionnelle au Sénégal, essai sur l'évolution, les enjeux, et les réformes d'un contrepouvoir juridictionnel*, Dakar, CREDILA/OVIPA, 2013, 333p. ; S.M.SY, *Les régimes politiques sénégalais de l'indépendance à l'alternance politique* 1960-2008, Yaoundé, IROKO, Paris, Karthala, Dakar, Krepos, 2009, 370p ; I. M. FALL, *Textes constitutionnels du Sénégal, du 24 janvier 1959 au 15 mai 2007*, Dakar, CREDILA, 2007, 248p.

[665]Par l'ordonnance n°60.17 du 03 septembre 1960 portant la loi organique sur la Cour suprême.

[666] B. S. NGOM, op. cit. , p. 46.

[667] S. M. SY, *Les régimes politiques sénégalais de l'indépendance à l'alternance politique 1960-2008*, Yaoundé, IROKO ; Dakar, CREPOS ; Paris, Karthala, 2009, 261.

2. La reconnaissance de compétences constitutionnelles mineures

Les premiers textes constitutionnels et législatifs ont consacré des attributions qui jetaient les bases de la naissance d'une justice constitutionnelle. Ainsi, dans beaucoup de pays africains nouvellement indépendants, les chambres ou sections constitutionnelles logées dans les Cours suprêmes avaient reçu du constituant ou du législateur, des attributions de justice constitutionnelle.

Il en était ainsi au Cameroun, où la Constitution du 20 mai 1972 reconnaissait des attributions constitutionnelles à la Cour Suprême[668]. Il en était de même dans la quasi-totalité des Etats de l'Afrique noire francophone.

En Côte d'Ivoire, Djedjro Francisco MELEDJE fait remarquer qu'après l'indépendance « *comme dans bien d'Etats d'Afrique francophone, le contrôle de constitutionnalité [...] était de la compétence de la chambre constitutionnelle* »[669]. Toutefois, poursuit l'auteur, cette chambre n'était nullement une juridiction exerçant de pleins pouvoirs, mais une composante d'une juridiction.

Au Sénégal, le constituant et le législateur avaient aménagé les bases de compétences constitutionnelles au profit de la Cour suprême. Ainsi, la loi n° 60-045 A.N du 26 août 1960 portant révision de la Constitution disposait en son article 62 que « *la Cour suprême de la République connaît notamment, saisie par le Président de la République, de la constitutionnalité des lois et des engagements internationaux* ». L'article 82 de la même Constitution prévoyait que : « *la Cour suprême connaît de la constitutionnalité des lois et des engagements internationaux, ainsi que des conflits de compétence entre l'exécutif et le législatif. Elle est juge de l'excès de pouvoir* ».

---

[668]Sur ces questions voir P.M.SY, *Le développement de la justice constitutionnelle en Afrique noire francophone : Les exemples du Bénin, du Gabon et du Sénégal,* Thèse de doctorat en droit, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, 98, pp. 19 et s.

[669]M. DJEDJRO, op. cit., p.4.

De même, nous renseigne le Doyen Seydou Madani SY[670], l'ordonnance n°60.17 du 03 septembre 1960 portant la loi organique sur la Cour suprême[671] prévoyait des compétences constitutionnelles de la Cour suprême. L'auteur précise également que les Constitutions de 1960, 1963 et 1970 réservaient des titres à la Cour suprême compétente en matière de constitutionnalité de lois et des engagements internationaux.

Ces prémisses d'attributions constitutionnelles n'étaient pas, cependant, de nature à favoriser l'existence d'un contentieux constitutionnel.

B. L'inexistence d'un contentieux constitutionnel

Au lendemain des indépendances, les conditions d'un « *constitutionnalisme normal n'étaient pas réunies* (...) »[672]. A en croire Jean Nazaire TAMA, « *le constitutionnalisme était en berne* »[673]. Force est de reconnaître à la suite de la doctrine, qu'en cette période, les juridictions ou attributions constitutionnelles naissantes, n'ont pas pu jouer un grand rôle. Aussi bien en matière électorale que dans les autres chefs de compétences, les chambres ou sections constitutionnelles ressemblaient plus à des installations pour garnir l'édifice institutionnel qu'à de véritables juridictions qui devraient s'employer à censurer les dérives des gouvernants de l'époque. Les chambres constitutionnelles des Cours suprêmes étaient inactives du fait de l'absence de saisine. Cet état de fait était encore plus manifeste en matière électorale. A titre d'exemples illustratifs, avant l'élection plurielle de 1990[674], le juge électoral ivoirien n'avait jamais été saisi d'une contestation de la régularité d'une élection présidentielle, du moins il

[670] S. M. SY, op. cit., pp.261 et s ;

[671] Sur la Cour suprême du Sénégal, voir B.S. NGOM, *L'arbitrage d'une démocratie en Afrique : La Cour suprême du Sénégal,* Paris, Présence Africaine, 1989, 189p.

[672]J-N. TAMA, *L'odyssée du constitutionnalisme en Afrique*, Paris L'Harmattan, 2015, p. 23.

[673] J-N TAMA, op.cit., p. 23.

[674]Voir décision de la chambre constitutionnelle de la Cour suprême de Cote d'Ivoire, Arrêt n°05 du 05 novembre 1990 portant rejet de la requête du Sieur GBAGBO Laurent assorti de la proclamation des résultats définitifs du scrutin présidentiel du 28 octobre 1990.

n'en avait pas eu l'occasion[675]. Au surplus, le contrôle de constitutionnalité était « *extrêmement timide, limité notamment par des conditions très restrictives de saisine. Il s'agissait en fait d'un pseudo-contrôle préventif à usage présidentiel* ».[676]

Les Chefs d'Etat africains étaient plus préoccupés par la préservation de leur pouvoir et leur prestige qu'une protection des droits de l'Homme ou une organisation d'élections disputées. Paradoxalement, la seule contrainte à laquelle ils restaient sensibles, venait plus de l'extérieur, notamment les bailleurs de fonds, que de l'intérieur. Les aspirations des peuples importaient peu. Et si elles deviennent pressantes, elles sont apaisées soit, par le discours, soit par quelques aménagements qui donnent l'apparence de signes de modernité. Nous apprenons avec Nicaise MEDE que l'un des drames de l'histoire de la justice constitutionnelle fut cette opération cosmétique, qui avait comme finalité de conférer aux Etats africains des signes extérieurs de modernité et de respectabilité au moyen de l'institution de juridictions constitutionnelles souvent tenues en laisse par le parti unique et son Chef, le Président de la République [677].

Au Sénégal, si la Cour suprême a pu rendre des 1960 des décisions en matière de contrôle de constitutionnalité des lois et de détermination du domaine réglementaire[678], tel n'était pas le cas en matière électorale, du moins jusqu'en 1978. En effet, jusqu'à cette date qui marque la première élection présidentielle disputée du Sénégal indépendant entre le Président Léopold Sédar SENGHOR et Me Abdoulaye WADE, la Cour n'avait pas connu un contentieux électoral. C'était du temps de la candidature unique à l'élection présidentielle et celle-ci ne soulevait pas, naturellement, de contestations. A titre d'exemple, dans son arrêt du 06 février 1973, la Cour

---

[675] Marti BLEOU DJEZOU, *Le Président de la République ivoirienne*, Thèse, p.183 et s. cité par Meledje DJEDJRO, in *Décisions et avis de la jurisprudence constitutionnelle de Côte d'Ivoire*, Centre National de Documentation Juridique(C.N.A.T), 2012, p. 59.

[676] G. CONAC, « Le juge et la construction de l'Etat de droit en Afrique », in *Mélanges en l'honneur de Guy BRAIBANT, L'Etat de droit,* Paris, Dalloz, 1996, p. 106.

[677] N. MEDE, *Les grandes décisions de la Cour Constitutionnelle du Bénin*, Editions Universitaires Européennes(E.U.E), Saarbrücken, 2012, p. 15.

[678] Sur ces jurisprudences de la Cour, voir arrêts n°1-C-61 du 16 février 1961 ; arrêt n°2-C-62 du 3 mai 1962 ; arrêt n° 2-C-80 du 08 octobre 1980 ; arrêt n°4 4-C-62 du 17 novembre 1962.voir JORS, du 4 mars 1961, pp.308 et 109 ; JORS du 21 juillet 1962, p.1259 ; JORS du 2 février 1963, p. 177 ;

devait proclamer Léopold Sédar SENGHOR, définitivement élu, étant donné que dans les cinq jours qui avaient suivi la proclamation provisoire des résultats de l'élection, aucune réclamation n'a été présentée, relativement à la régularité des opérations électorales[679]. Il faudra attendre 1978 pour voir la Cour enregistrer les premières contestations d'une élection présidentielle.

C'est dire que l'institution de chambres ou sections constitutionnelles ne faisait qu'amuser la galerie institutionnelle pour tromper la vigilance du regard extérieur et apaiser la colère du peuple. Un peuple insatisfait de ces aménagements techniques était rappelé à l'ordre par la répression et la violence physique.

En dernière analyse, il ressort de ce qui précède que la faiblesse des attributions des premières chambres ou sections constitutionnelles ne pourrait résister à la superpuissance d'un exécutif incarné par le Président de la République. Par conséquent, cet embryon de justice constitutionnelle sera prématurément étouffé par la pandémie du présidentialisme négro africain qui sévissait sur ce continent sur une période qui s'étend de 1965 à 1990[680]. C'est ce présidentialisme qui sous-tendait l'exercice du pouvoir sans partage par le Chef de l'Etat qui s'accommodait mal avec le fonctionnement régulier d'une justice constitutionnelle. Il en découle que celle-ci, bien que son existence soit avérée, se cantonnait à jouer un rôle mineur dans la régulation des activités des pouvoirs publics. En d'autres termes, l'absence de la suprématie de la Constitution combinée à la présence d'un parti unique, faisait que la justice constitutionnelle était confinée dans une position peu privilégiée avec un rôle mineur et secondaire.[681]

Cette situation a perduré jusqu'à l'année 1990 qui va signer le point de départ de l'ouverture démocratique qui emportera l'érection d'une justice constitutionnelle attributaire de missions de régulation des activités politiques.

---

[679] S. M. SY, op. cit. , p.266.

[680] T. HOLO, op. cit. , p.103.

[681] P. M. SY, op. cit., p. 24.

Section II. Le processus d'institution de juridictions constitutionnelles à partir de 1990

«*Chaque époque a son mot symbole qui la décrit et la transcende. Cette fin du XXème siècle, dans les livres d'histoire et pour l'ensemble du monde(...), se définira come une formidable transition vers la démocratie(...)* ». H. ROUSSILLON, in Préface de Henry ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, Deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p. 7.

L'année 1990 fut un tournant décisif des régimes politiques africains de l'espace francophone. Cette année a ouvert une nouvelle page dans l'histoire politique des pays de l'Afrique noire francophone. Ce constat est unanime chez la doctrine et chacun y va avec sa formulation. Incontestablement, en cette période de « *profondes mutations ont bouleversé l'ordonnancement juridique qui réglait les systèmes politiques africains. Diverses voies ont été suivies, plus ou moins précipitées et accomplies, mais toutes se sont inscrites dans une même perspective, l'instauration d'institutions démocratiques* »[682]. Le renouveau démocratique a engendré « *un vaste mouvement constitutionnel sous-tendu par la soif de l'Etat de droit, du respect des droits de l'Homme et des libertés publiques*(…)[683]. Concrètement, « *le temps de l'apartheid et des dictatures de toutes natures, avec leur cortège d'atrocités, a semblé un moment, révolu et devoir être remplacé, plus ou moins rapidement, par celui de la liberté et des droits de l'Homme*(…) ».[684] C'est dans ce registre également que s'inscrit les propos de Jean Du Bois de GAUDUSSON lorsqu'il souligne que : « *depuis le début des années quatre-vingt-dix, l'Afrique subsaharienne francophone(...) connaît un profond renouvellement du dispositif juridique encadrant les systèmes politiques*»[685]. Ce même constat est observé chez Madeleine MBORANTSUO lorsqu'elle souligne que « *durant les année 1990 de*

---

[682]M. M. MBORANTSUO, La contribution des Cour constitutionnelles à l'Etat de Droit en Afrique, Paris, Economica, 2007, p.1.

[683]Koffi AHADZI-NONOU, « Constitution, Démocratie et pouvoir», in Frédéric Joël AIVO (dir.), La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE, Paris L'Harmattan, 2014, p. 63.

[684]H. ROUSSILLON, in préface de Henry ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines: La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p. 7

[685]J. du Bois de GAUDUSSON, « Quel statut constitutionnel pour le Chef d'Etat en Afrique », J-C COLLIARD et Y. JEGOUZO (dir.) *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur de Gérard CONAC*, Paris, Economica, 2001, p. 329.

profondes mutations ont bouleversé l'ordonnancement juridique qui réglait les systèmes politiques africains ».[686]

Il semble clair, qu'une nouvelle étape sera désormais franchie pour emporter avec elle, l'institution de juridictions constitutionnelles autonomes. Les auteurs et observateurs avertis ont pu retenir, que l'originalité de ce siècle fut la recherche d'un modèle démocratique capable de répondre aux aspirations des peuples africains, par le truchement de la mise en place d'institutions démocratiques dont la juridiction constitutionnelle. Ainsi, « *si le XXe siècle fut celui des Parlements, le XIXe siècle est incontestablement celui de la justice constitutionnelle* »[687]. Les formules utilisées pour y parvenir étaient variées, comme les Conférences nationales (§1), mais elles convergeaient toutes vers la création de juridictions constitutionnelles autonomes (§2).

§1. La Conférence nationale, un procédé de transition démocratique

Il faut souligner, de prime abord, que la Conférence nationale est « *une invention proprement africaine* [688]». En tant qu'« *œuvre de l'ingénierie constitutionnelle africaine(...), les Etats d'Afrique subsaharienne ont inventé un nouvel instrument d'accès au pluralisme politique* »[689]. L'année 1989 marqué par des transitions démocratiques[690] provoquées à la fois par les

---

[686]M-M. MBORANTSUO, *La contribution des Cour constitutionnelles à l'Etat de Droit en Afrique*, Paris, Economica, 2007, p.1.

[687]M. CAPPELLETTI, « Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle » in *Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux,* Economica, Presses universitaires d'Aix-en Provence, 1981, p.461, cité par Papa Mamour SY, *Le développement de la justice constitutionnelle en Afrique noire francophone : les exemples du Bénin, du Gabon,* Thèse de doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, 1998, p.11.

[688] M. KAMTO, « Les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des Constitutions », in D. DARBON et J. du Bois de GAUDUSSON, (dir.), *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala, 1997, p.177.

[689]S. A. ATSIMOU, *L'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique? Les exemples de l'Afrique du Sud, de la République démocratique du Congo, du Burundi et du Congo-Brazzaville,* Paris, L'Harmattan, 2015, p. 23.

[690] A en croire J. Du Bois De GAUDUSSON, l'expression transition démocratique *« recouvre des réalités différentes : le plus souvent utilisée pour qualifier les évolutions brutales qui ont marqué un*

exigences des bailleurs de fonds internationaux et le réveil de la société civile, a été un nouveau tournant dans l'histoire du constitutionnalisme africain[691]. Les formules de Conférences nationales employées par certains Etats africains pour réaliser ces réformes étaient de deux types suivant le pays concerné. On a pu distinguer les Conférences nationales souveraines(A) des Conférences nationales non souveraines(B)

A. Les Conférences nationales souveraines[692]

La Conférence nationale souveraine peut être définie comme ce mouvement révolutionnaire qui s'est traduit en Afrique par « *une irruption de la société civile et, plus largement du peuple, sur la scène du pouvoir* »[693]. Elle est érigée en assemblée constituante et peut être perçue comme « *une version modernisée et agrandie de l'arbre à palabres* »[694]. Maurice KAMTO, nous renseigne qu'une Conférence nationale se caractérise par l'abrogation révolutionnaire de la Constitution sans passer par les règles prévues pour sa révision ou sa substitution. L'auteur poursuit que « *c'est en cela qu'elle est un authentique phénomène révolutionnaire au sens juridique du terme* [695]». Il s'ensuit que le qualificatif souverain d'une Conférence nationale procède de

---

certain nombre de régimes, elle concerne aussi les autres pays qui ont progressivement libéralisé leurs institutions et instauré le pluralisme et les élections compétitives », voir J. Du Bois De GAUDUSSON, « Quel statut constitutionnel pour le Chef de l'Etat en Afrique ? in J-C COLLIARD et Y. JEGOUZO, « *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur de Gérard CONAC,* Paris, Economica, 2001, 329.

[691] C. K. TCHAPNGA, « Les Etats francophones d'Afrique noire », *R.F.D.C* n°63, juillet 2005, p.453.

[692]Sur le bilan des Conférences nationales voir Organisation Internationale de la Francophonie, *Bilan des Conférences et autres processus démocratiques,* Conférence régionale préparatoire à la IVe Conférence mondiale sur les démocraties nouvelles et retrouvées, Cotonou, 19-23 février 2000, 445p; voir à propos des Conférences nationales, F. E BOULANGA, *Les Conférences nationales en Afrique noire*, Paris, Karthala, 1993.

[693]M. KAMTO, « Les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des Constitutions », in Dominique DARBON et Jean du Bois de GAUDUSSON (dir.), *La création du droit en Afrique,* Paris, Karthala, 1997, p.177, cité par C.K. TCHAPNGA, op. cit., p.464.

[694]S. A. ATSIMOU, op. cit., p. 24.

[695] M. KAMTO, op. cit. p. 180.

l'autorité de ses résultats et du degré de substitution du peuple au Président de la République en exercice au moment de l'organisation de ces consultations. L'autre caractéristique d'une Conférence nationale souveraine se rapporte à l'adoption d'une nouvelle Constitution convenue entre les acteurs et qui se substitue à celle existante.

En tout état de cause, nous admettons avec Babacar GUEYE que les Conférences nationales constituent ces « *assises politiques imposées par les mouvements d'Opposition aux pouvoirs établis, composés essentiellement d'organisations de la société civile* », et qui ont abouti à des résultats variables. La variabilité de ces résultats, bien que relative, résulte des particularités de chaque pays d'une part et, des spécificités inhérentes à l'organisation d'une Conférence nationale souveraine d'autre part.

Ainsi, au Bénin[696] la formule de Conférence nationale souveraine a été la voie utilisée pour redresser le pays qui sombrait dans des difficultés énormes en cette période. En 1989, « *rompant avec une dictature militaro-marxiste, le Dahomey, devenu le Bénin, fut le premier pays d'Afrique francophone à reconstruire entièrement ses structures constitutionnelles dans l'esprit de la démocratie et de l'Etat de droit* ».[697]

En effet, la crise politique, économique et sociale issue de la Révolution du 26 octobre 1972 qui avait prôné le marxisme-léninisme, avait contraint le Président Mathieu KEREKOU à se ressaisir pour poser les jalons du renouveau démocratique. Le changement était inévitable. Dans cette veine, la formule magique de Conférence nationale souveraine avait été retenue pour donner vie à la nécessaire transition démocratique. Comme toute consultation, la Conférence nationale béninoise s'est étendue sur une durée précise et a abouti à des résultats d'une importance remarquable qui vont propulser le Bénin dans une mouvance de transition démocratique. Ainsi, doté « *de la vertu d'efficacité que lui conférait une succession dans le calme et*

---

[696]Sur la Conférence nationale du Bénin, voir R. DOSSOU in *Bilan des Conférences nationales et autres processus de transition*, op. cit., pp. 205 et s.

[697] G. CONAC, « Succès et échecs des transitions démocratiques en Afrique subsaharienne », in *Gouverner, administrer, juger, Mélanges en l'honneur de Jean WALINE*, Paris, Dalloz, 2002, p. 33.

la paix civile, ce processus est devenu(...) un véritable type idéal, objet de toutes les attentions des constitutionnalistes et un article d'exportation repris par d'autres Etats (…).[698]

En effet, la Conférence nationale ouverte le 19 février 1990 a été clôturée le 28 février de la même année[699]. Un règlement intérieur a été adopté pour le fonctionnement de la Conférence. Ledit règlement intérieur avait inséré dans ses dispositions un article qui n'avait pas manqué de susciter une polémique. L'article querellé stipulait que « *la Conférence nationale est souveraine et ses décisions sont exécutoires* ».[700] Après de longues discussions, l'article précité fut adopté. C'est la source textuelle, mais consensuelle, de la qualification souveraine de la Conférence. Ainsi, le 25 février 1990, la Conférence nationale « *se proclame souveraine, donnant ainsi force obligatoire à ses décisions et créant une nouvelle légitimité* »[701]. La substitution de la Conférence au constituant « *était un acte révolutionnaire. Certains purent même le qualifier de coup d'Etat civil*.[702] ». C'est ce caractère révolutionnaire et unilatéral qui a conféré à la Conférence son statut de souverain.[703]

---

[698] J. Du Bois de GAUDUSSON, « rapport de synthèse et de conclusion de la table ronde du 10 février 1992, entièrement remanié en 1994 », à retrouver in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p. 193.

[699]La Conférence nationale fut convoquée par un du 23 février 1990, à en croire M.MARTIN et A. CABANIS, « Le modèle du Bénin : un présidentialisme à l'africaine », in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique* », P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p.51.

[700] R. DOSSOU, op. cit., p.222.

[701]M. MARTIN et A.CABANIS, « Le modèle du Bénin : un présidentialisme à l'africaine », in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p. 51.

[702]G. CONAC, « Succès et échecs des transitions démocratiques en Afrique subsaharienne », in *Gouverner, administrer, juger, Mélanges en l'honneur de Jean WALINE*, Paris, Dalloz, 2002, p.33.

[703]Mais selon l'auteur, l'unilatéralité de la Conférence a été tempérée par un compromis politique « *lorsque fut admis de part et d'autre que le Président de la République aurait à approuver et à sanctionner les décisions prises par la Conférence* », voir G. CONAC, op. cit., p. 33.

Sur ce fondement, les décisions de la Conférence se sont revêtues un caractère exécutoire. Au titre de ces décisions, figurait la suspension des institutions issues de la loi fondamentale de 1977 à l'exception du Président de la République « *déconsidéré mais conservé* » jusqu'aux prochaines élections générales, prévues au courant de l'année 1991[704]. Au deuxième tour de l'élection présidentielle de 1991, Nicéphore SOGLO a triomphé de Mathieu KEREKOU[705] avant que celui-ci ne reprenne le fauteuil présidentiel en 1996.

En application des décisions issues de la Conférence, le Président de la République avait pris une série d'ordonnances[706] et de décisions dont le décret n° 90-44 portant création de la Commission constitutionnelle[707]. Cette Commission était investie de la mission de traduire en projet de Constitution les principes démocratiques dégagés par la Conférence. C'est ce projet

---

[704]A en croire Abdelfattah AMOR, « La Conférence procède à une nouvelle répartition du pouvoir au sommet de l'Etat ou prive le Chef de l'Etat de tout pouvoir en chargeant une équipe de gérer la transition et d'organiser des élections sur la base d'une constitution. Dans les deux cas, la conférence élit un Premier ministre auquel elle confie des pouvoirs importants. Le Chef de l'Etat souvent mis en cause, se prête au rituel au pardon et de la réconciliation ou tente vainement de prendre la tête du mouvement de démocratisation sans y parvenir toujours ou laisse faire faute de pouvoir résister et se trouve ainsi réduit au rôle d'un « roi fainéant » in A.AMOR « L'émergence de la démocratie dans les pays du tiers-monde ? Le cas des Etats africains », in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique,* P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p.17.

[705] Le 23 mars 1991 Nicéphore SOGLO était élu avec plus de 65% des voix contre moins de 35% à Mathieu KEREKOU.

[706]Ordonnances n°90-001 abrogeant l'ancienne Loi fondamentale ; ordonnance n°90-004 établissant un Haut conseil de la République et le décret n°90-043 portant nomination de Nicéphore SOGLO comme Premier ministre élu du gouvernement de transition », voir à ce propos, Michel MARTIN et André CABANIS, op. cit., pp.51 et 52.

[707] La Commission fut présidée par le Pr Maurice GLEGLE Ahanhanzo. Après son travail, la Commission transmit le projet de Constitution au Haut conseil de la République présidé par monseigneur Isidore de Souza, archevêque coadjuteur de Cotonou. Le Conseil approuva le projet à l'unanimité le 09 août 1990.

qui va aboutir à la Constitution du 11 décembre 1990[708]. C'est cette charte fondamentale qui va consacrer ce qui est convenu d'appeler les grandes options de la Conférence nationale. Deux décennies plus tard ces options fondamentales seront érigées par la Cour Constitutionnelle non seulement en principes de valeur constitutionnelle[709], mais également en règles constitutionnelles intangibles[710]. L'adoption de la Constitution de décembre 1990 a entendu traduire une rupture avec le passé et a marqué le point de départ du modèle béninois de transition démocratique.

En définitive, l'année 1990 a marqué l'adhésion du Bénin à l'idéal de l'Etat de droit démocratique.[711]Cette transition démocratique béninoise a déclenché un processus « *qui, telle une onde de choc, a métamorphosé le droit politique africain, en le délivrant du monopartisme qui asservissait l''Etat, la Constitution, l'individu, à ses vues* [712]». C'est dire que le modèle béninois de transition démocratique a influencé les régimes politiques de beaucoup de pays de l'Afrique noire francophone au début des années 1990 qui étaient, jusque-là, fondés sur le règne soit, de

---

[708]A en croire Michel MARTIN et André CABANIS, « *Le 02 décembre 1990, le peuple béninois a adopté par voie référendum (avec 92% de oui) un nouveau projet de Constitution, le septième depuis l'indépendance. Ce texte remplace la Loi fondamentale de la République populaire du Bénin du 09 septembre 1977 et sa promulgation couronne un processus de changement politique commencé à la fin de l'année 1989 et qui o occupé la plus grande partie de l'année suivante, issu de l'usure et de la contestation subséquente du régime du général Mathieu KEREKOU, président de la République depuis le coup d'Etat du 26 octobre 1972* », in M. MARTIN et A. CABANIS « Le modèle du Bénin : un présidentialisme à l'africaine » , in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines :La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p. 51.

[709] Cour Constitutionnelle DCC 06-074 du 08 juillet 2006, voir obs. Luc SINJOUN, *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine,* Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 312 et s.

[710]Cour Constitutionnelle DCC 11-067 du 20 octobre 2011, voir les commentaires de Dodzi KOKOROKO, « Réflexions sur la limitation jurisprudentielle du pouvoir de révision constitutionnelle au Bénin », in Constitutions, revue de droit constitutionnel appliqué juin-septembre 2013 n° 3, pp.329 et s.

[711]D. KOKOROKO, op. cit., p. 329.

[712] J. Gicquel, préface à la thèse d'I.M. FALL, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des Etats d'Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008.

régimes civils autoritaires, soit de régimes militaires. De ce fait, la Conférence béninoise a bousculé ces pays africains de l'espace francophone qui étaient contraints de suivre son exemple. C'est ce qui avait entrainé une vague d'adhésions de ces pays au modèle béninois de transition démocratique. Ainsi, sept pays au moins, ont adhéré à cette nouvelle forme de démocratisation avec des formules diverses ».[713]Dans cette dynamique, les Conférences nationales souveraines ont ouvert une pratique qui s'est propagée en Afrique noire francophone, plus particulièrement en République du Congo (Congo Brazza), au Mali, au Niger, en ex-Zaïre[714], au Togo, au Tchad[715]. La transition démocratique béninoise a été particulièrement importante du fait de l'effet de contagion qu'elle a entrainée chez tous les Etats de l'Afrique noire francophone. L'option de tous ces pays était de reprendre la formule de Conférence nationale souveraine du Bénin.

Au Mali, « *c'est une rupture totale avec l'ordre constitutionnel et politique(...) qui permit d'enclencher le processus de démocratisation* ».[716] Ce processus démocratique*« sera l'un des plus courts de l'Afrique subsaharienne(...). Il va s'étendra pratiquement du 29 mars 1991, date de création du comité de transition pour le salut du peuple, au 12 janvier 1992, date de référendum constitutionnel. Les élections eurent lieu à partir du 19 janvier 1992* ».[717]Cette Conférence nationale organisée au Mali[718] avait consacré la transition démocratique après le règne d'un régime répressif du

---

[713] B. GUEYE, « La démocratie en Afrique : Succès et résistance », in *Pouvoirs* n° 129, Edition du Seuil, avril 2009, p.5.

[714]Rebaptisé République démocratique du Congo par Laurent-Désiré KABILA suite à l'anéantissement du régime de Mobutu.

[715]C. K. TCHAPNGA, Les Etats francophones d'Afrique noire », *R.F.D.C* n°63, juillet 2005, pp. 464et s.

[716]G. CONAC, « Succès et échecs des transitions démocratiques en Afrique subsaharienne », in *Gouverner, administrer, juger, Mélanges en l'honneur de Jean WALINE*, Paris, Dalloz, 2002, p. 35.

[717]A. DIARRA, *Démocratie et droit constitutionnel dans les pays francophones d'Afrique : le cas du Mali depuis 1960*, Paris, Karthala 2010, p.148.

[718]A en croire Mohamed ASKIA, cette Conférence a réuni « *près de neuf cents délégués, venant de différentes régions du pays et issus de tout ce que le Mali compte de forces vives (partis politiques, associations, représentants des forces religieuses, de l'armée et de la diaspora*) », voir M.ASKIA, «

Général Moussa TRAORE de 1968 à 1991. Dans son discours de clôture des travaux de Conférence nationale, le Président du Comité de Transition pour le Salut du Peuple (C.T.S.P), Monsieur Amadou Toumani TOURE affirmait que « *la Conférence Nationale, née de la politique affirmée depuis la révolution du 26 mars 1991, illustre la détermination du Comité de Transition pour le Salut du Peuple et du Gouvernement à poursuivre, sans calcul, la mise en œuvre du programme de la phase de transition vers l'instauration d'un véritable Etat de droit dans le cadre de la démocratie pluraliste(...)»*[719]. Ce discours volontariste exprimait un profond sentiment de changement devant conduire le Mali à embrasser la voie du pluralisme par le truchement de l'application des conclusions issues de la Conférence nationale souveraine. Incontestablement, la Constitution du 12 janvier 1992 issue de la Conférence nationale « *reflète un perfectionnement réel de l'Etat de Droit et avancée [notoire] vers l'idéal de démocratie pluraliste* »[720]. Il faut préciser que, deux (02) ans après l'adoption de cette Constitution, le Mali fera preuve d'ingéniosité en inventant un modèle de dialogue dénommé espace d'interpellation démocratique. Un espace qui s'apparente à un cadre de démocratie directe instaurant un face à face périodique entre gouvernants et gouvernés.[721]

En République du Congo (Congo Brazza), la Conférence nationale souveraine fut organisée du 25 février au 11 juin 1991. A en croire Jean-J. M. MATSITSILA[722], la Conférence s'est proclamée souveraine le 11 mars 1991 donnant ainsi force exécutoire à ses décisions et actes. Elle s'adjugeait, précise l'auteur, le pouvoir constituant originaire. En s'appuyant sur cette

---

L'avancée démocratique au Mali : L'émergence d'un pluralisme socio-politique » in H.ROUSILLON, op.cit., p. 109.

[719] « Discours de clôture des travaux de Conférence nationale du Mali prononcé le lieutenant-colonel Amadou Toumani Touré, président du C.T.S.P, chef de l'Etat », *dans Actes de la Conférence nationale du Mali tenue du 29 juillet au 12 août 1991, Bamako, Mali*, cité par A. Diarra, op.cit. , p.171.

[720]M. ASKIA, ibidem.

[721] Voir à ce propos E. DIARRA, « L'espace d'interpellation démocratique ou les Droits de l'Homme sous l'arbre à palabre », in J-F AKANDJI-KOMBE (dir.), L'Homme dans la société internationale, Mélanges en hommage au Professeur Paul TAVERNIER, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp.665-691.

[722]J-J. M MATSITSILA,« L'évolution du Congo: un régime de transition», in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p. 83.

qualité, la Conférence a voté le 04 juin 1991, l'Acte fondamental qui, « *en attendant l'adoption par referendum d'une nouvelle Constitution, sera exécuté comme Constitution de l'Etat* ».[723]L'Acte fondamental marque le point de départ d'une transition démocratique congolaise après vingt-sept(27) ans de régime monopartisan (1963-1990). Il s'est accompagné de l'inauguration d'une ère nouvelle qui referme le rideau du monopartisme.

Au Togo, la Conférence nationale souveraine s'est tenue du 08 juillet au 28 août 1991. Elle s'employait à « *débloquer la société togolaise, jeter les bases du renouveau démocratique par la construction d'un Etat de droit* ».[724] La Conférence nationale souveraine du Togo avait abouti à la mise sur pied d'institutions transitoires [725]et de résolutions susceptibles d'apporter une refonte du cadre juridique institutionnel plus adopté aux exigences de l'Etat de droit. Toutefois, la transition n'a pas été sans difficultés. La Conférence nationale, « a ouvert une période très conflictuelle, faisant alterner avancées et régressions démocratiques » du fait qu'elle a voulu « *s'ériger en tribunal* »[726] Ainsi, Christian Komi SOGLO nous fait remarquer que : « *la transition démocratique togolaise, commencée avec la Conférence nationale, a donc connu bien des péripéties* »[727]. Au chapitre de ces péripéties, figure, entre autres, la destitution du Premier ministre par l'armée un mois seulement après l'installation du gouvernement. Une deuxième intervention militaire prenant en otage le Premier ministre sera enregistrée le 28 novembre 1991. Des affrontements s'en sont suivis occasionnant des pertes en vies humaines regrettables. Après cette parenthèse tumultueuse, la transition suivra son cours en dents de scie jusqu'à l'adoption de la Constitution du 14 octobre 1992. Des perturbations vont resurgir créant une ambiance malsaine jusqu'à l'élection présidentielle contestée de 1993 remportée par le

---

[723]Jean-J. M. MATSITSILA, op. cit., p. 83.

[724]Extrait de la communication d'Edem KODJO, ancien secrétaire général de l'O.U.A lors de la Conférence nationale souveraine du Togo, in C.K. SOGLO, op. cit. p. 176.

[725] A l'instar du Bénin, il a été mis en place un Haut conseil de la République(H.C.R), organe législatif transitoire et un Premier ministre attributaire de l'essentiel des pouvoirs.

[726]G. CONAC, « Succès et échecs des transitions démocratiques en Afrique subsaharienne », in *Gouverner, administrer, juger, Mélanges en l'honneur de Jean WALINE*, Paris, Dalloz, 2002, p.40.

[727]C. K. SOGLO in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique,* Toulouse, Presses de l'Institut d'études politiques de Toulouse (P.I.E.P.T), 1995, p. 177.

Président sortant et des élections législatives dont l'opposition sera sortie vainqueur. Globalement, la transition démocratique togolaise n'a pas enregistré un succès. Pour certains, elle a été chaotique. Toutefois, il demeure constant que la Conférence nationale souveraine a été utilisée comme procédé de transition démocratique.

D'autres pays, en revanche, ont repris certes la méthode de Conférence nationale, mais dans une formule plus souple que l'on pourrait qualifier de Conférence nationale non souveraine.

B. Les Conférences nationales non souveraines : l'exemple du Gabon

Si les Conférences nationales ont été considérées comme des Assemblées souveraines dans la plupart des pays de l'Afrique noire francophone, en revanche, elles n'ont pas reçu cette qualification dans d'autres Etats. Le cas gabonais en était une parfaite illustration.

Contrairement au Bénin où la Conférence nationale s'est substituée à toutes les institutions pour prendre des décisions exécutoires traduites dans une nouvelle Constitution, au Gabon le processus en était tout autre. Dans ce pays, la Conférence nationale n'avait pas acquis cette dimension et n'était pas revêtue de cette autorité. Babacar GUEYE écrivait, à juste titre, que : « *la Conférence nationale a été souveraine dans la plupart des pays africains à l'exception du Gabon* [728]». Une Conférence nationale non souveraine, écrit Maurice KAMTO, « *est au mieux un Conseiller du législateur (Parlement ou Gouvernement), au pire une scène où s'expriment des demandes de droit de la société, jamais en tout cas une instance de fabrication du droit* ». Il en résulte que la Conférence nationale gabonaise ne pouvait être qualifiée de souveraine. En réalité, selon l'auteur, (…) *c'est sa souveraineté qui fait d'une Conférence nationale une instance de production de normes juridiques contraignantes et donc obligatoires* »[729]. La souveraineté d'une Conférence suppose sa confusion avec le peuple. Dans cette conception, ses décisions s'imposent à toutes les autorités, fussent-elles les plus remarquables dans un Etat. C'est tout le contraire de ce qui s'était passé avec la Conférence nationale du Gabon. Le Président gabonais Omar BONGO

[728] B. GUEYE, op. cit. , p.5.

[729]M. KAMTO, op. cit., p.180.

« *semble avoir réussi à canaliser le mouvement de démocratisation tout en sauvegardant l'essentiel de ses prérogatives et cela malgré la tenue d'une Conférence nationale réunie à son initiative* ».[730]

Toutefois, la formule de conférence nationale utilisée au Gabon bien qu'elle ne fût pas souveraine, avait emporté des modifications constitutionnelles pour mettre le Gabon sur les rails de la transition démocratique.

En effet, comme dans beaucoup d'Etats de l'Afrique noire francophone à l'époque, les pressions du peuple gabonais et des bailleurs de fonds étaient très fortes. Les exigences de l'ouverture démocratique et de la prise en charge correcte des préoccupations du peuple se posaient avec acuité au Gabon. La situation très tendue commandait une réaction du Président BONGO pour faire face à la demande des populations. En réponse à cette demande, le Président de la République du Gabon a pris l'initiative de convoquer la Conférence nationale du Gabon le 26 mars 1990. Les résultats issus de cette Conférence ont été acceptés [731]par le Président BONGO. Il avait également réussi « *à éviter que cette Conférence consultative ne se transforme comme au Bénin, en Assemblée souveraine(...) il n'hésita pas à entériner toues ses propositions, lesquelles ont été consacrées par la loi du 28 mai 1990 portant révision de la Constitution* »[732].

En définitive, l'année 1990 avait annoncé une nouvelle étape dans le processus de construction de l'Etat de droit des pays africains de l'espace francophone comme l'a illustré l'organisation des Conférences nationales dans un « *rythme soutenu* ».[733]

Par ailleurs, d'autres pays n'ont pas organisé des Conférences nationales. Le processus historique était plus pacifique dans ces pays où « *les traditions de juridisme sont plus enracinées et*

---

[730]A. AMOR, op. cit., p. 18.

[731]A. BOURGI, op. cit., p.724.

[732] C.K. TCHAPNGA, op. cit., p. 467.

[733]A. DIARRA, *Démocratie et droit constitutionnel dans les pays francophones d'Afrique : le cas du Mali depuis 1960,* Paris, Karthala, 2010, p. 187. A en croire l'auteur, Les Conférences nationales qui étaient une forme de concertation, de dialogue, de discussion ont été tenues au Bénin du 19 au 28 février 1990 ; au Mali du 29 juillet au 12 août 1991; au Tchad du 17 janvier au 7 avril 1991 ; au Congo du 28 février au 10 juin 1991 ; au Togo de juillet à août 1991 ; au Niger du 29 juillet au 3 novembre 1991.

qui s'efforcent de faire triompher les valeurs de la démocratie »[734]. Il en était ainsi, entre autres[735], du Sénégal, de la Côte d'Ivoire et du Cameroun. Dans ces pays, « *les changements politiques ont été mesurés, à différentes périodes, soit à l'aune des révisions constitutionnelles, même si celles-ci portaient en fait la marque de simples aménagements techniques, soit, par l'adoption de nouvelles Constitutions* »[736]. Ces Etas ont utilisé, en définitive, deux procédés pour réussir une ouverture démocratique. C'est soit, l'adoption d'une nouvelle Constitution, soit la modification des Constitutions ou dispositions législatives existantes. Les révisions constitutionnelles marquaient un tournant, ou tout au moins, un changement important dans l'orientation du régime concerné. Ces mutations constitutionnelles étaient destinées à apporter des solutions aux tensions résultant de revendications populaires en intégrant dans les Constitutions des compromis politiques entre les tenants du pouvoir et l'Opposition[737]. Par ces deux techniques, les Etats qui n'avaient pas organisé de Conférences nationales ont réussi à suivre la voie de l'ouverture démocratique.[738]Concrètement, *« diverses voies ont été suivies, plus ou moins*

---

[734]C.K. TCHAPNGA, « Les Etats francophones d'Afrique noire », *R.F.D.C* n°63, juillet 2005, p. 470.

[735] D'autres pays africains de l'espace francophone n'avaient pas tenu de conférences nationales. Il s'agissait des pays comme le Sénégal, la Côte-D'ivoire, du Cameroun, d'autres pays comme le Rwanda, le Madagascar, la Mauritanie, le Burundi, le Burkina Faso, la République Centrafrique.

[736] A. BOURGI, op. cit. , p.724.

[737]C.K. TCHAPNGA, « Les Etats francophones d'Afrique noire », *R.F.D.C* n°63, juillet 2005, pp. 466-467.

[738]Toutefois, Abdelfattah AMOR soutient l'existence d'une troisième solution de transition démocratique qui a consisté « *en l'établissement d'une nouvelle Constitution par les équipes en place, la nouvelle Constitution s'analysant comme le témoignage de la libération du régime et de l'orientation démocratique qu'il entend réaliser*. » Cette solution à en croire l'auteur, « *est consacrée en l'absence d'une Conférence nationale(...).* [Cette solution] *semble, en réalité, se limiter au cas de deux Etats, le Burkina Faso d'un côté et la Mauritanie de l'autre* », voir A. AMOR « L'émergence de la démocratie dans les pays du tiers-monde ? Le cas des Etats africains », in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique,* P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p. 18

précipitées et accomplies, mais toutes se sont inscrites dans une même perspective, l'instauration d'institutions démocratiques ».[739]

En Côte d'Ivoire, l'ouverture démocratique s'est réalisée d'une part, par l'application d'une disposition constitutionnelle[740], « *longtemps anesthésiée par la pratique du pouvoir »*[741], et d'autre part, par l'adoption de plusieurs réformes dont un nouveau droit électoral.

Au Cameroun, Gerad CONAC nous apprend que « *la transition démocratique fut amorcée par deux réformes, l'une en 1991 par la voie législative instaurant le multipartisme, l'autre l'année suivante par une année constitutionnelle* ».[742]

Au Sénégal, l'ouverture d'une nouvelle ère dans la vie politique s'est réalisée par la révision constitutionnelle de 1991 destinée d'une part, à rétablir le poste de Premier ministre qui était supprimé par le Président Abdou DIOUP depuis 1983. D'autre part, cette révision intervenue en mars 1991 consistait « *à déconcentrer le pouvoir, mettre sur pied un gouvernement responsable de la gestion des affaires et dirigé par un Premier ministre nommé et révoqué par le Président mais aussi comptable devant l'Assemblée nationale* »[743]. D'autres réformes interviendront en 1992 dont celle instituant le Conseil constitutionnel et le Conseil d'Etat.

En tout état de cause, et quelle que soit la technique utilisée, le processus de transition démocratique a conduit les Etats africains à ériger des juridictions constitutionnelles autonomes.

§2. L'institution de juridictions constitutionnelles

« *Le principal développement qu'a connu la justice des tribunaux, concernant le problème de la tyrannie des pouvoirs publics, peut être résumé dans une formule qui est courante aujourd'hui en Europe : on parle de justice constitutionnelle. Par cette formule on entend indiquer que le pouvoir de ceux qui*

---

[739]M-M. MBORANTSUO, *La contribution des Cour constitutionnelles à l'Etat de Droit en Afrique,* Paris, Economica, 2007, p.1.

[740] La Constitution de 1960 reconnaissait expressément le pluralisme politique. Elle n'était juste pas respectée.

[741] G. CONAC, « Succès et échecs des transitions démocratiques en Afrique subsaharienne », in *Gouverner, administrer, juger, Mélanges en l'honneur de Jean WALINE*, Paris, Dalloz, 2002, p. 40.

[742]G. CONAC, op. cit., p.37.

[743]A. AMOR, op. cit., p. 19.

gouvernent est limité par une norme constitutionnelle, et que des procédures ont été prévues et des organismes créés pour donner effet à cette limitation ».[744]

L'ère de la démocratisation amorcée en 1990 s'est soldée, entre autres, par la création de juridictions constitutionnelles. Quelle que soit la formule qui a été utilisée, le constat a révélé que cette tempête de transition démocratique avait secoué la quasi-totalité des pays de l'Afrique noire de l'espace francophone. Ces derniers ont été contraints d'accepter d'engager de véritables réformes en mettant en place des institutions démocratiques. Au titre de celles-ci, figuraient incontestablement les juridictions constitutionnelles. A la différence de l'état embryonnaire de justice constitutionnelle qui prévalait avant la période de transition démocratique des années 1990, les nouvelles juridictions constitutionnelles étaient autonomes (A) attributaires de compétences nécessaires à l'arbitrage du jeu politique(B).

A. L'autonomie des juridictions constitutionnelles

L'autonomie des juridictions constitutionnelles se mesurait au point de vue organique (1) d'une part, et de l'attribution de compétences propres d'autre part (2).

1. L'autonomie organique

Après la période de consultation et de Conférences nationales, « *le constituant, dans certains Etats d'Afrique, va procéder à la création de nouvelles juridictions constitutionnelles autonomes et spécialisées, à la place des anciennes Chambres et sections constitutionnelles* »[745]. C'est dire que les Etats africains de l'espace francophone se sont dotés de juridictions constitutionnelles qui sont attributaires d'une autonomie organique. L'autonomie organique de ces juridictions constitutionnelles renvoie à la création de juridictions indépendantes de l'ordre judiciaire et administratif. Autrement dit, c'est avec les Constitutions de la transition démocratique que l'on a assisté à l'institution de ce que Gérard CONANC appelle « *une authentique justice*

---

[744]M. CAPPELLETTI, *Le pouvoir des juges*, coll., droit public positif sous la dir. de L. FAVOREU, Aix-Provence, PUAM, Paris, Economica, 1990, p.251.

[745] P. M. SY, *Le développement de la justice constitutionnelle en Afrique noire francophone : les exemples du Bénin, du Gabon et du Sénégal*, Thèse de doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, 1998, pp.26 et 27.

constitutionnelle »[746]réalisée par la création de Cours constitutionnelles et suprêmes se substituant ainsi aux chambres constitutionnelles. Les constituants africains de 1990 (…) « *ont proclamé leur attachement aux valeurs de l'Etat de droit, c'est-à-dire à un ordre juridique, respectueux des droits et des libertés(...)* »[747] par le truchement d'une justice constitutionnelle. Dans de nombreux Etats de l'Afrique noire francophone, « *la promotion de l'Etat de droit devient un thème porteur, tandis que le monopartisme est mis en accusation* ».[748] C'est l'apparition d'un nouvel ordre de juridiction distinct des juridictions de droit commun. Il s'ensuit que la technique qui consistait à insérer des attributions constitutionnelles dans des juridictions ordinaires, en l'occurrence, les Cours suprêmes, était révolue. Ainsi, « *un peu partout en Afrique, un organe spécialement chargé de cette fonction, détaché de l'appareil judiciaire ordinaire, a remplacé la formule généralisée d'une chambre constitutionnelle au sein d'une Cour Suprême* ».[749]

Au Bénin, la loi constitutionnelle n°90-32 du 11 décembre 1990 issue de la Conférence nationale a consacré la Cour constitutionnelle en son titre V. La nouvelle Constitution béninoise a été la première à instituer une Cour constitutionnelle à partir des années 1990[750]. Après avoir traversé de réelles crises politiques emportant des violations des droits fondamentaux, les dirigeants béninois étaient dans l'obligation de trouver dans les nouvelles institutions, une réponse à ces difficultés, afin que le passé peu reluisant, ne se reproduise plus. C'est ainsi qu'il a été créé une Cour constitutionnelle autonome distincte du pouvoir judiciaire de droit commun.

---

[746]G. CONAC, « Le juge et la construction de l'Etat de droit en Afrique », in *Mélanges en l'honneur de Guy BRAIBANT, L'Etat de droit,* Paris, Dalloz, 1996, p. 106.

[747]K. AHADZI-NONOU, « Constitution, Démocratie et pouvoir», in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris L'Harmattan, 2014, p. 63.

[748]G. CONAC, « Succès et échecs des transitions démocratique en Afrique subsaharienne », *Gouverner, administrer, juger*, *Mélanges en l'honneur de Jean WALINE,* Paris, Dalloz, 2002, p. 32.

[749] A. H. DIOMPY, « Les dynamiques récentes de la justice constitutionnelle en Afrique francophone », revue Afrilex, février 2014, p.6.

[750] P. M. SY, op. cit., p.35.

Le constituant béninois de 1990 précise dans l'article 114 de la Constitution que la Cour est la plus Haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle[751].

En instituant une juridiction constitutionnelle que « *le peuple souverain s'est donné par référendum en même temps qu'il adoptait sa Loi fondamentale »*[752], la République béninoise venait de poser l'acte fondateur de la vague de création de juridictions constitutionnelles autonomes au début de la décennie 1990.Ainsi, les autres pays africains qui avaient organisé les conférences nationales ont suivi l'exemple béninois. Il en est ainsi, entre autres, du Congo(Brazza), du Gabon[753], du Mali[754], du Togo etc.

En effet, au Congo (Brazza), la Constitution du 15 mars 1992[755] a consacré son titre X au Conseil constitutionnel[756]. La consécration d'un titre au Conseil constitutionnel traduisait la volonté du constituant congolais de conférer une autonomie organique à la juridiction constitutionnelle. Une volonté réaffirmée aujourd'hui dans la Constitution du 25 octobre 2015 qui consacre son VIII à la Cour constitutionnelle.

---

[751] Th. HOLO, op. cit. , p.102.

[752]N. MEDE, *Les grandes décisions de la Cour Constitutionnelle du Bénin,* Editions Universitaires Européennes(E.U.E), 2012, p.16.

[753]La loi n° 3/91 du 26 mars 1991 portant Constitution de la République gabonaise a institué la Cour Constitutionnelle.

[754]La Constitution de la III ème République du Mali issue de la loi référendaire du 12 janvier 1992 et promulguée le 25 février 1992 consacre en son titre IX une Cour constitutionnelle distincte de la Cour suprême, voir à ce propos P-E SPITZ, « La Cour constitutionnelle du Mali et le droit électoral », *Cahiers du Conseil Constitutionnel* n°2(Dossier Mali), mai 1997, p.32.

[755]Voir J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, *La documentation française*, 1997, p. 239 et s.

[756]Elle est remplacée aujourd'hui par la Constitution du 25 octobre 2015(voir journal officiel de la République du Congo du 06 novembre 2015, n° spécial) qui consacre une Cour constitutionnelle à titre VIII.

Au Gabon, la Constitution du 26 mars 1991[757]modifiée[758] a institué en son titre VI la Cour constitutionnelle. Elle est composée de neuf (09) membres.[759]Elle jouit également de l'autonomie de gestion financière[760].

Au Togo, la Constitution du 14 octobre 1992[761], modifiée[762], consacre son titre VI à la Cour constitutionnelle autonome investie de compétences significatives. Aux termes de l'article 99 de la Constitution «*la Cour est la plus haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle*». La

---

[757]« Source : Direction des publications officielles, Libreville. Fascicule donnant le texte de la loi n° 3/91 du 26 mars 1991 et le texte consolidé de la dite loi telle que modifiée par la loi 01/94 du 18 mars 1994. La révision des articles 39, 84 et 118 apportée par la loi 18/95 du 29 septembre 1995 adoptée par référendum le 23 juillet 1995(…) a été intégrée à ce texte par la rédaction, à partir du texte publié in, bebdo information, n°323, Libreville, 30 septembre 1995, p.61. » Cette source est à trouver in « J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française,* Tome 1, Paris, *La documentation française*, 1997, p. 335.

[758]La loi n°3/91 modifiée par la loi n° 1/94 du 18 mars 1994, la loi n° 18/95 du 29 septembre 1995, la loi n° 1/97 du 22 avril 1997, la loi n°14/2000 du 11 octobre 2000 et la loi n° 13/2003 du 19 août 2003, http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/fr/ga/ga002fr.pdf.

[759] Article 89. (L.1/97 du 22 avril 1997) dispose que : « *La Cour constitutionnelle comprend neuf (9) membres qui portent le titre de Conseiller.*

La durée du mandat des Conseillers est de sept (7) ans renouvelable une fois.

Les neufs membres de la Cour constitutionnelle sont désignés comme suit :

- trois par le Président de la République dont le Président ;

- trois par le Président du Sénat ;

- trois par le Président de l'Assemblée nationale. »

[760]Article 93 de la Constitution précitée.

[761] Source : Afrique contemporaine, n°70, avril-juin 1994, *La documentation française*, Paris, 1994. Constitution de la IVème République adoptée par le 27 septembre 1992, cité par J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 2, Paris, *La documentation française*, 1998, p. 376 et s. La Constitution a été modifiée par la loi n° 2002-029 du 31 décembre 2002, voir http://www.antogo.tg.refer.org/IMG/pdf/CONSTITUTION.pdf.

[762]Par la loi n° 2002-029 du 31 décembre 2002.

Cour constituait un organe juridictionnel autonome du fait qu'elle ne se rattache à aucune autre juridiction.

Par ailleurs, les Etats africains qui n'ont pas tenu les Conférences nationales ont également créé des juridictions constitutionnelles autonomes par le procédé soit, de modification de la Constitution, soit de l'adoption d'une nouvelle loi fondamentale. Le Cameroun, le Sénégal et la Côte d'Ivoire[763] en constituent des cas illustratifs.

En effet, au Cameroun, la Constitution du 02 juin 1972 révisée le 18 janvier 1996[764] a réservé son titre VII au Conseil constitutionnel. L'autonomie organique se traduit dans la composition des membres de la juridiction[765] et de l'autorité qui s'attache à ses décisions[766].

---

[763]En 1994, la loi constitutionnelle n° 94-438 du 16 août 1994 portant révision de la Constitution crée le Conseil Constitutionnel ivoirien. La loi organique n° 94- du 16 août 1994 modifiée par la loi n°95-523 du 06 juillet 1995 va préciser l'organisation et le fonctionnement, voir M. DJEDJRO, *Décisions et avis de la jurisprudence constitutionnelle de Côte d'Ivoire,* Centre national de Documentation Juridique (C.E.N.A.T) 2012, pp.5 et 6.

[764] La Constitution adoptée par referendum le 20 mai 1972, modifiée par les lois du 09 mars 1975, du 29 juin 1979, du 21 juillet et du 18 novembre 1983, du 04 février 1984 et du 16 décembre 1991, a été profondément remaniée par la loi n° 96-06 adoptée par referendum le 18 janvier 1996, source : Journal officiel de la République du Cameroun , n° spécial , 30 janvier 1996, voir. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, *La documentation française*, 1997 p. 129.

[765] Article 51 de la Constitution citée précédemment disposait que : « *Le Conseil constitutionnel comprend onze membres, désignés pour un mandat de neuf ans non renouvelable (...) : trois dont le Président du Conseil, sont désignés par le Président de la République ; trois par le Président de l'Assemblée nationale après avis du bureau ; trois par le Président du Sénat après avis du bureau ; deux par le Conseil supérieur de la magistrature* ».

[766]Article 50 de la Constitution sus visée précisait que : « *Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives, militaires et juridictionnelles, ainsi qu'à toute personne physique ou morale* ».

Au Sénégal, la loi n° 92-22 du 30 mai 1992 portant révision de la Constitution,[767] avait bouleversé l'organisation judiciaire sénégalaise par l'éclatement de la Cour suprême en plusieurs juridictions que sont le Conseil Constitutionnel[768], le Conseil d'Etat[769], et la Cour de Cassation[770]. L'article 80 de la Constitution modifiée a été remplacé par les dispositions suivantes : « *le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif. Il est exercé par le Conseil Constitutionnel, le Conseil d'Etat la Cour de Cassation et les Cours et tribunaux* »[771]. Dans l'exposé des motifs de la loi susvisée portant révision de la Constitution, il était fait mention que l'une des motivations principales de la création d'une juridiction constitutionnelle est « *de mieux garantir l'exercice effectif des droits et des libertés inscrits dans la Constitution* […] ». Ainsi, le Chef de l'Etat avait demandé au Gouvernement du Sénégal d'engager une réforme d'ensemble des institutions judiciaires afin de mieux garantir l'exercice effectif des droits et des libertés inscrits dans la Constitution de 1963.

Ensuite, le deuxième motif qui fondait la réforme judiciaire tenait sur l'évolution de l'histoire sénégalaise. Autrement dit, les exigences de 1960 qui avaient justifié la création d'une Cour suprême compétente en matière administrative et constitutionnelle n'étaient plus les mêmes.

---

[767]La loi n°92-22 du 30 mai 1192 portant révision de la Constitution, abrogée et remplacée par la loi n°2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel, J.O.S, n°6946 du 15 juillet 2016

[768]La loi organique n°92-23 du 30 mai 1992 portant Conseil Constitutionnel publiée au J.O n° 5469 du 1er juin 1992, p. 240 va préciser l'organisation et le fonctionnement.

[769]La loi organique n° 92-24 du 30 mai 1992 portant Conseil d'Etat publiée au J.O n° 5469 du 1er juin 1992 du 1er juin 1992, p.243.va préciser l'organisation et le fonctionnement à la page

[770] La loi n° 92-25 du 30 mai 1992 portant Cour de Cassation publiée au J.O n° 5469 du 1er juin 1992, p. 248.

[771] Il faut préciser qu'en 2008 une réforme est engagée pour restaurer la Cour Suprême par la loi organique n° 2008-37 du 7 août portant création de la Cour Suprême. Celle-ci englobe désormais le Conseil d'Etat devenu une chambre administrative en son sein et la Cour de cassation devenue également une chambre judiciaire au sein de la Cour suprême. Toutefois, le Conseil Constitutionnel reste une juridiction autonome.

Enfin, la dernière raison de la réforme judiciaire portant révision constitutionnelle qui est à l'origine de l'éclatement de la Cour suprême en trois grandes juridictions, tenait à la nécessité de la spécialisation. A en croire l'exposé des motifs sus référencé, « *la complexité et la spécificité des différentes branches du Droit se sont considérablement accrues depuis l'indépendance […]. La spécialisation n'est pas un simple choix d'opportunité ; elle est devenue un impératif pour la sauvegarde même de l'institution judiciaire* ».Ces trois principaux motifs gouvernaient l'esprit de la réforme de 1992 qui avait consacré une juridiction constitutionnelle autonome, en l'occurrence le Conseil Constitutionnel investi de compétences majeures.

2. L'aménagement d'attributions majeures

Comme toute juridiction autonome, l'une des spécificités des juridictions nouvellement créées à partir de 1990, c'est de disposer un domaine de compétences propres.

A en croire Stéphane BOLLE[772], « *les cours constitutionnelles du Bénin, de la Guinée, du Mali, du Niger et du Togo ainsi que les conseils constitutionnels du Burkina Faso, de la Côte d'Ivoire et du Sénégal sont bien, d'après les constitutions qui les instituent, des juridictions créées pour connaître spécialement et exclusivement du contentieux constitutionnel, situés hors de l'appareil juridictionnel ordinaire et indépendants de celui-ci comme des pouvoirs publics*[773] ». Au sortir des Conférences nationales de 1990, l'une des recommandations fortes était la création de juridictions constitutionnelles attributaires de larges compétences, gage de la défense des droits et libertés des gouvernés d'une part, et de la régulation du jeu politique d'autre part. Stéphane BOLLE adhère à cette thèse lorsqu'il affirme qu'au sortir des régimes autoritaires,*« les cours ou conseils constitutionnels ouest-africains ont reçu de larges compétences d'attribution, souvent supérieures en nombre et en qualité à celles du Conseil Constitutionnel français d'avant l'introduction de la question prioritaire de constitutionnalité, effective depuis le 1er mars 2010.*»[774]

---

[772]S. BOLLE, « Les leçons de Giessen, Documentation de l'atelier de recherche : Le défi de la démocratisation et le rôle des Cours Constitutionnelles – La justice constitutionnelle en Afrique de l'Ouest francophone », tenu du 24 au 25 mai 2013 à l'Université de Giessen, Allemagne, p. 3

[773]L. FAVOREU, « Cours constitutionnelles », in *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, p. 255, cité pat S.BOLLE op. cit., p. 3.

[774] Ibidem.

A titre illustratif, le constituant béninois de 1990 a « *fait de la Cour Constitutionnelle dont l'accès est libre et ouvert à tout individu, la clé de voûte de tout le système politico-juridique du Bénin.*»[775]Aussi l'article 114 de la Constitution de 1990 énonce-t-il que la Cour Constitutionnelle*« est la plus haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionnalité de la loi et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques. Elle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* ». L'article 117[776]rappelle de manière détaillée les attributions de la Constitutionnelle. Il ressort de la lecture combinée de ces deux dispositions, que le constituant béninois de 1990 a affirmé sa volonté d'aménager de compétences propres à la Cour constitutionnelle désormais garante de l'effectivité de la justice constitutionnelle.

---

[775]Maurice Glélé-Ahanhanzo, « Le renouveau constitutionnel du Bénin : une énigme ? », *in Mélanges Michel Alliot*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2000, p. 328, cité par S.BOLLE, op. cit., p. 8.

[776]Article 117 de la Constitution béninoise de 90 stipule que : La Cour Constitutionnelle

- Statue obligatoirement sur: la constitutionnalité des lois organiques et des lois en général avant leur promulgation ; les Règlements Intérieurs de l'Assemblée Nationale, de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication et du Conseil Economique et Social avant leur mise en application, quant à leur conformité à la Constitution ; la constitutionnalité des lois et des actes réglementaires censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques et en général, sur la violation des droits de la personne humaine; les conflits d'attributions entre les institutions de l'Etat.
- Veille à la régularité de l'élection du Président de la République; examine les réclamations, statue sur les irrégularités qu'elle aurait pu, par elle-même relever et proclame les résultats du scrutin ; statue sur la régularité du référendum et en proclame les résultats ;
- Statue, en cas de contestation, sur la régularité des élections législatives.

Au Congo (Brazza), la Constitution du 15 mars 1992[777] avait institué de larges compétences au profit du Conseil constitutionnel[778]. Au chapitre de ces compétences, figure le contrôle de constitutionnalité des lois et des traités internationaux[779]. En matière électorale, la Constitution attribuait au Conseil constitutionnel la prérogative de « *veiller à la régularité de l'élection du Président de la République, il examine les réclamations et proclame les résultats du scrutin* ».[780] Il statuait également en cas de contestation sur la régularité des élections législatives et locales.[781]. Enfin, le Conseil constitutionnel « *veillait à la régularité des opérations de référendum et en proclame les résultats* [782]». Ces compétences sont dévolues aujourd'hui à la Cour constitutionnelle instituée par la Constitution du 25 octobre 2015.

Au Gabon, la Constitution du 26 mars 1991, modifiée[783]a attribué à la Cour constitutionnelle des compétences appréciables dans les domaines de contrôle de constitutionnalité et de régularité électorale. Aux termes de l'article 83 alinéa 1er de la Constitution « *la Cour constitutionnelle est la plus haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionalité des lois et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques* ». En matière électorale, la Cour est également attributaire de compétences majeures.[784]

---

[777] Voir J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, *La documentation française*, 1997 p. 239 et s.

[778] Elle est remplacée par la Constitution du 25 octobre 2015 (Journal officiel de la République du Congo du 06 novembre 2015, n° spécial) qui consacre son VIII à une Cour constitutionnelle.

[779]Article 142 de la Constitution précitée.

[780]Article 143 de la Constitution précitée.

[781]Article 144 de la Constitution.

[782]Article 145 de la Constitution.

[783] La loi n°3/91 portant Constitution de la République du Gabon modifiée par la loi n° 1/94 du 18 mars 1994, la loi n° 18/95 du 29 septembre 1995, la loi n° 1/97 du 22 avril 1997, la loi n°14/2000 du 11 octobre 2000 et la loi n° 13/2003 du 19 août 2003, http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/fr/ga/ga002fr.pdf.)

[784]Article 84 dernier alinéa : « *la régularité des élections présidentielles, parlementaires, des collectivités locales et des opérations de référendum dont elle proclame les résultats (L. 14/2000 du 11*

Au Mali, la Constitution du 25 février 1992[785], consacre son titre IX à la Cour Constitutionnelle. Des compétences larges ont été attribuées à la juridiction constitutionnelle. L'article 85 de la Constitution susvisée prévoyait que la Haute juridiction est juge « *de la constitutionnalité des lois et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques* ». L'article 86 consacrait la compétence de la juridiction constitutionnelle en matière de contrôle de régularité « *des élections présidentielles, législatives et des opérations de referendum dont elle proclame les résultats* ». De même, des garanties devant assurer l'indépendance de la Cour sont prévues par la Constitution. Ces garanties se rapportent à la diversification de l'autorité de nomination des membres[786] et à l'autorité qui s'attache aux décisions de la Haute juridiction[787].

Au Madagascar, la Constitution du 18 septembre 1992[788] prévoyait une Cour constitutionnelle administrative financière dans son sous-titre II du titre VI et consacrait la Cour constitutionnelle

---

octobre 2000). 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 loi organique. »

[785]Conformément à l'Acte Fondamental N°1/CTSP du 31 Mars 1991, la Conférence Nationale a élaboré, Le Peuple malien, vu l'arrêt N°002 du 14 février 1992 de la Cour Suprême proclamant les résultats du Référendum Constitutionnel du 12 janvier 1992, a adopté, le président du Comité de Transition pour le Salut du Peuple promulgue la Constitution le 25 février 1992, voir également Journal officiel de la République du Mali, 15 octobre 1991, 28 à 37, adopté par référendum le 12 janvier 1992 et promulguée le 25 février 1992, voir http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/cafrad/unpan002746.pdf.

[786] Article 91 : « *La Cour constitutionnelle comprend neuf(09) membres (...) désignés comme suit : - trois membres nommés par le Président de la République(...) ; - trois nommés par le Président de l'Assemblée nationale(...) ; -trois magistrats désignés par le Conseil supérieur de la magistrature* » ; l'article 92 prévoyait que le Président de la Cour constitutionnelle est élu par ses pairs.

[787] Article 94 : « *Les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs, à toutes les autorités administratives et juridictionnelles et à toutes les personnes physiques et morales* ».

[788] Source officiel de la République de Madagascar, (JORM) 18 septembre 1992 adoptée par referendum le 19 août 1992, et pour les modifications introduites aux articles 53, 61, 74, 75, 90, 91 et 94 par la loi constitutionnelle n°95-001 adoptée par referendum le 17 septembre 1995, JORM, 13 octobre 1995,

dans son article 106[789]. Au titre de ses compétences, figurent celles relatives aux matières constitutionnelles et électorales. Ainsi, la Cour était chargée de statuer sur la conformité à la Constitution des traités, des lois, des ordonnances et règlements autonomes. Au chapitre de ses compétences électorales, la Cour était juge du contentieux électoral, notamment la régularité des opérations de referendum et de celles des élections du Président de la République, des députés et des sénateurs.[790]

Au Togo, la Constitution de 92, modifiée[791], dispose en son article 99 que « *la Cour est la plus haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionnalité de la loi et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques* ». D'autres pouvoirs non moins importants sont reconnus à la Cour. Elle reçoit le serment du Président de la République avant son entrée en fonction[792]et constate la vacance de la Présidence en cas de décès, de démission ou empêchement définitif[793]. Certains mécanismes sont prévus par la Constitution pour assurer l'indépendance de la Cour. Il en est ainsi de l'éclatement de l'autorité de nomination[794]. Dans l'exercice de leurs fonctions, les membres de la Cour constitutionnelle

---

source à trouver in J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, *La documentation française*, 1997, p.390. Actuellement, c'est la constitution du 11 décembre 2010 qui est en vigueur. Elle est disponible sur ce lien : https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/87885/100324/F1780692018/Madagascar,%20Constitution%20de%20la%20IVe%20Republique%202010.pdf .

[789]Aujourd'hui remplacée par la Haute Cour constitutionnelle instituée par le chapitre II du sous-titre IV de la Constitution du 11 décembre 2010. Elle garde les compétences quasi similaires en matière de contrôle de constitutionnalité et de contentieux électoral (articles 114 à 120).

[790] Ces attributions sont quasiment reconduites dans la nouvelle constitution du 11 décembre 2010 (articles 114 à 120) au profit de la Haute Cour constitutionnelle.

[791]Par la loi n° 2002-029 du 31 décembre 2002.

[792]Article 64 de la Constitution du 14 octobre 1992 modifiée.

[793] Article 65 de la Constitution du 14 octobre 1994 modifiée.

[794]Article 100 de la Constitution du 14 octobre 1992 prévoyait que : « *La Cour constitutionnelle est composée de sept membres dont deux sont élus par l'Assemblée nationale sur proposition du Président de l'Assemblée nationale, un membre nommé par le Président de la République, un membre nommé par*

ne peuvent, pendant la durée de leur mandat, être poursuivis ou arrêtés sans l'autorisation de la Haute juridiction constitutionnelle[795].

En définitive, il apparaît que dans les années 1990, la plupart des pays africains de l'espace francophone ont créé des juridictions constitutionnelles autonomes en vue de répondre à la soif de la démocratie exprimée par les peuples africains. La création des juridictions constitutionnelles autonomes traduisait une «*volonté d'établir une véritable démocratie et l'État de droit, après périodes de dictature et d'apartheid* (…)»[796]. Le Conseil Constitutionnel ou la Cour Constitutionnelle installé dans ces pays, devrait répondre aux attentes des populations dont celles liées celles liées à la régulation de la vie politique.

B. La mission de régulation politique conférée aux juridictions constitutionnelles

L'accession au pouvoir et sa gestion étaient les principales causes des crises politiques des pays africains de l'espace francophone au lendemain des indépendances. Le pouvoir était trop convoité mais, sa dévolution et son exercice n'étaient pas rigoureusement encadrés. Dans les cas où il était encadré, c'était pour favoriser l'ascendance de celui qui est communément appelé le père de l'indépendance. Les élections organisées n'étaient pas « disputées », mais étaient considérées comme un moyen de légitimer l'autorité du chef du parti unique. Toute forme d'opposition était bannie, du moins pour la plupart des pays africains francophones

---

le Premier ministre, un magistrat élu par ses pairs pour un mandat de sept ans non renouvelable ».Si l'éclatement de l'autorité de nomination reste une réalité, le nombre et l'attribution des quotas ont subi des changements du fait de la modification de l'article 100. L'article 100 dans sa nouvelle version est ainsi formulé : *« La Cour constitutionnelle est composée de neuf (09) membres : 03 sont désignés par le Président de la République(…) ; 03 sont élus par l'Assemblée nationale à la majorité des deux tiers (2/3) de ses membres(…) ; trois(03) sont élus par le Sénat à la majorité des deux tiers (2/3) de ses membres ».*

[795]Article 101 de la Constitution du 14 octobre 1994.

[796]S. A. ATSIMOU, *L'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique? Les exemples de l'Afrique du Sud, de la République démocratique du Congo, du Burundi et du Congo-Brazzaville,* Paris L'Harmattan, 2015, p.410.

nouvellement indépendants. Dans d'autres pays où l'Opposition existait, ses chances de conquérir le pouvoir étaient très minces. Dans ces conditions, l'alternance politique, par la voie de l'élection, n'était pas envisageable. Le résultat qui en découlait, c'était la prise de pouvoir par d'autres moyens non conventionnels comme les coups d'Etat qui favorisaient le règne des régimes militaires un peu partout en Afrique.

Pour faire face à cette situation très défavorable à l'épanouissement des populations, il urgeait de mettre en place des institutions démocratiques dans les années 1990 afin que l'on trouve des solutions constitutionnelles aux conflits politiques.[797]L'une des missions fondamentales des juridictions constitutionnelles était de réguler le jeu politique, d'arbitrer les contestations soulevées dans le processus des élections. Le Doyen Jean Du Bois De GAUDUSSON résume cette mutation en ces termes : « *La régulation des rapports politiques n'est pas uniquement brutale ou armée, elle est aussi pacifique. Elle n'est pas non plus seulement politique, elle est aussi juridique ; signe particulièrement remarquable des temps actuels, elle tend à être juridictionnelle avec le rôle joué par les juges* »[798]. C'est dire que les contestations politiques qui trouvaient leurs solutions dans des actions non conventionnelles se règlent désormais un procédé juridique. C'est tout le sens de la création des juridictions constitutionnelles dotées d'un statut privilégié et autonome et investies d'un rôle important de résolution des conflits politiques. Désormais, la résolution des conflits politiques est constitutionnalisée.[799]Les Constitutions adoptées ou modifiées suivant la transition démocratique considérée, confient clairement ce rôle au juge constitutionnel. La doctrine s'accorde aussi bien sur cette nouvelle voie empruntée par les pays africains mais également, sur la mission primordiale conférée au juge constitutionnel de s'ériger en régulateur de l'Etat de droit en général et des conflits politiques en particulier. Les nouvelles Constitutions

[797] J. Du Bois De GAUDUSSON, « Les solutions constitutionnelles des conflits politiques », *Afrique contemporaine* n°80, octobre 1996, p.250.

[798]J. Du Bois De GAUDUSSON, op. cit., p.251.

[799] C.K. TCHAPNGA, « Les Etats francophones d'Afrique noire », *R.F.D.C* n°63, juillet 2005, p. 464.

ont attribué des compétences étendues au juge constitutionnel, notamment, la régulation et de l'arbitrage des conflits entre les pouvoirs publics et le contrôle exercé en matière électorale.[800]

A titre d'exemple, Théodore HOLO nous fait remarquer que « *le Bénin engagé dans une transition démocratique à l'issue de la Conférence nationale souveraine de 1990, fera du juge constitutionnel non seulement la clé de voûte de son architecture démocratique, mais encore l'instrument privilégié de l'édification de l'Etat de droit* »[801]. C'est ce que soutient Albert BOURGI lorsqu'il affirme que « *la création des juridictions constitutionnelles est venue bouleversée la hiérarchie des pouvoirs (...), les Cours et Conseils constitutionnels qui sont apparus au cours de la dernière décennie s'efforcent de donner un caractère effectif à leurs attributions* »[802]. Ce constat est également valable dans les pays africains qui étaient relativement stables et qui n'avaient pas connu les Conférences nationales. Ce sont les cas de la Côte d'ivoire et du Sénégal entre autres**.**

En Côte d'Ivoire, Francisco Djedjro MELEDJE nous renseigne que, « *la création d'une juridiction constitutionnelle est donc l'expression de l'entrée du droit dans le jeu politique ».* L'auteur se demande également *« à quoi servirait une juridiction constitutionnelle si elle ne devait pas contribuer à faire naître une régulation juridique de l'action politique et pourquoi pas, à déclencher un effort de juridisation du système politique* ?»[803]Par conséquent, conclut MELEDJE, à l'instar de toutes les expériences historiques, la construction de la justice constitutionnelle dans un pays est le signe d'une volonté de régulation juridique du jeu politique.

A la lecture de ce qui précède, il apparait que l'universalisation de la justice constitutionnelle dans les pays africains répondait à des exigences dont celle de la régulation des conflits politiques. Pour y parvenir, cette régulation doit tirer sa source dans les Constitutions ne serait-

---

[800]S.A. ATSIMOU, L'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique? Les exemples de l'Afrique du Sud, de la République démocratique du Congo, du Burundi et du Congo-Brazzaville, Paris L'Harmattan, 2015, p. 414.

[801] Th. HOLO, « Emergence de la justice constitutionnelle » in *Pouvoirs* n° 129, Editions du Seuil, avril 2009, p.102.

[802] A. BOURGI, « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique », *R.F.D.C.*, n°52, 2002, pp.735-736.

[803] F. M. DJEDJRO, *Décisions et avis de la jurisprudence constitutionnelle de Côte d'Ivoire*, *CNAT* (Centre National de Documentation Juridique), 2012, p. 3.

ce qu'à titre résiduel. C'est le fondement juridique de la fonction de régulation en matière électorale.

Chapitre II.

L’origine juridique de la fonction de régulation: les bases textuelles

Le processus historique sus rappelé renseigne sur les trajectoires démocratiques ayant conduit à la naissance de la justice constitutionnelle en Afrique noire francophone. Cette justice constitutionnelle a bouleversé l'architecture institutionnelle des Etats africains et a atténué l'autoritarisme qui avait prévalu jusque-là. Ainsi, le juge est désormais investi d'une nouvelle mission, celle de réguler la démocratie dans tous ses aspects, plus particulièrement en matière électorale. Le juge électoral ne se contente pas de subordonner l'attitude des acteurs politiques à la règle électorale. Il va au-delà, en s'érigeant en régulateur du processus électoral. La présente étude entend trouver l'assise textuelle de la fonction de régulation du juge électoral. Les sources textuelles de la fonction de régulation du juge en matière électorale s'assimilent à la base juridique de cette fonction.

En effet, en souvenance « *des turpitudes de trois décennies d'exercice autoritaire du pouvoir* »[804], le juge électoral semble désormais signer un pacte avec le peuple pour porter à destination tout processus électoral même perturbé. Ce processus quelles que soient les conditions dans lesquelles il se tient, doit aboutir. Le juge électoral doit pouvoir déjouer les pièges, lever les obstacles et aplanir les aléas qui peuvent surgir à tout moment du processus. Dans cette dynamique, il doit par tous les moyens, apporter des réponses adéquates aux situations exceptionnelles.

Pour y arriver, le juge électoral va s'appuyer sur des dispositions constitutionnelles, certes lacunaires, mais suffisantes pour assurer une véritable fonction de régulation du processus électoral. Autrement dit, les moyens juridiques dont dispose le juge électoral pour assurer cette fonction, sont résiduels, mais suffisants pour fonder les motivations de ses décisions dans l'exercice de sa fonction de régulation électorale. Ainsi, dans cette fonction de régulation, le juge électoral invoque au soutien de ses décisions deux types de dispositions constitutionnelles. Le premier tient d'une clause constitutionnelle d'ordre général et le second résulte d'attributions constitutionnelles spécifiques.

S'agissant de la clause générale, la quasi-totalité des Constitutions africaines de l'espace francophone ont confié au juge constitutionnel la fonction de régulateur du fonctionnement des

[804]I. DIALLO, « A la recherche d'un modèle africain de justice constitutionnelle », *A.I.J.C.*, XX, 2005, p.95.

institutions et de l'activité des pouvoirs publics. Cette disposition d'ordre général permet au juge électoral de trouver une base constitutionnelle à ses décisions prises en sa qualité de régulateur. Généralement, pour motiver les décisions qui rentrent dans cette fonction, le juge électoral fait exclusivement recours à cette qualité de régulateur pour les motiver.

En plus de cette clause générale, d'autres dispositions sont distillées un peu partout dans les Constitutions africaines francophones dont l'examen permet de conclure, que le constituant a entendu confier au juge, une véritable fonction de régulation. Au titre de ses attributions constitutionnelles spécifiques, figurent celles relatives aux cas inédits qui peuvent survenir au cours d'un processus électoral. Il en est ainsi des cas de démission du Président de la République dont le constat est du ressort du juge constitutionnel. Quasiment, dans toutes les Constitutions des pays de l'Afrique noire francophone, il est attribué au juge constitutionnel la responsabilité de tirer toutes les conséquences consécutives à une démission du Président de la République. D'autres cas peuvent concerner le constat d'un désistement d'un candidat à un deuxième tour à une élection présidentielle. D'autres faits exceptionnels ne sont même pas prévus par la Constitution, et le juge électoral est contraint d'apporter une solution du fait de son statut de régulateur. Des circonstances de crise, de blocage du fonctionnement des structures en charge des élections, de la perturbation du calendrier électoral peuvent illustrer ces cas inédits dont les solutions ne tiennent que de l'œuvre régulatrice du juge électoral. Ainsi, en faisant recours à sa fonction de régulation, le juge apporte des solutions jurisprudentielles au cas par cas afin que les Etats concernés ne sombrent pas dans des crises du fait d'un blocage d'un processus électoral.

En définitive, sur la base d'une combinaison d'une disposition constitutionnelle d'ordre général et des attributions relatives à des cas exceptionnels prévus ou non par la Constitution, le juge électoral a construit progressivement une fonction de régulation dont les contours et l'étendue se précisent suivant les cas d'espèce. Ainsi, la fonction de régulation du juge en matière électorale trouve son fondement ou son origine textuelle aussi bien dans une clause générale de compétence (Section I) que dans des attributions constitutionnelles spécifiques (Section II).

Section I. La clause générale de régulation électorale

Dans le contexte africain, la plupart des Constitutions adoptées ou modifiées dans les années 1990 ont conféré au juge constitutionnel le statut de régulateur des institutions et des activités des pouvoirs publics. Le juge électoral fonde dans cette consécration une compétence générale pour assurer une fonction de régulation en matière électorale. Dans d'autres pays où l'émergence de la justice constitutionnelle a été le fruit d'une procédure relativement apaisée, la fonction de régulation a été une œuvre jurisprudentielle du juge constitutionnel et non du constituant. Ainsi, nous distinguons la consécration constitutionnelle de la clause générale de régulation (§1) d'une consécration jurisprudentielle (§2).

§1. La consécration textuelle de la clause générale de régulation électorale

Le contexte politique et historique dans lequel ont émergé les juridictions constitutionnelles autonomes, fonde et explique les attributions des juges en charge de réguler le jeu politique. C'est dire que les particularités de chaque pays avant la transition démocratique ont été déterminantes dans la définition des attributions du juge constitutionnel. Le droit antérieur à la période de transition projette le droit postérieur aux années 1990. Le Doyen Babacar KANTE nous résume brillamment cette donnée en affirmant que : « *les juridictions constitutionnelles africaines ont émergé dans un contexte politique particulier, différent selon les pays, mais qui a certainement exercé une influence sur leur dynamique ».* Ainsi selon l'auteur *« dans certains Etats, au passé récent de régime dictatorial ou de faible intensité démocratique, la juridiction constitutionnelle est souvent conçue comme le garant ou la sentinelle contre toute velléité de retour à l'arbitraire ».*

En revanche, poursuit le Doyen, *« dans d'autres, où les institutions fonctionnaient tant bien que mal, la juridiction constitutionnelle est plutôt cantonnée à un rôle plus spécifique et limité ».*[805].Ainsi, les Constitutions de certains Etats africains, comme le Bénin confèrent au juge constitutionnel, un statut de régulateur des activités des pouvoirs publics, et par ricochet, du jeu politique. C'est ce qui ressort de l'article 114 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 qui dispose que

[805]B. KANTE préface in I.M. FALL (dir.), *Les Décisions et avis du Conseil Constitutionnel du Sénégal*, Dakar, CREDIALA, 2008, p.14.

la Cour constitutionnelle est « *l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* ». Sur le fondement de cet article, la Cour est dépositaire d'une fonction de régulation dont le périmètre se précise à travers sa jurisprudence sur une vingtaine d'années[806]. Ismaila Madior FALL semble partager cette thèse lorsqu'il affirme, qu'au Bénin, « *la Cour constitutionnelle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics ». La Cour* constitutionnelle opine, *Gilles BADET, « joue un rôle important comme organe protecteur des droits fondamentaux et comme de régulation »*[807]. Sur la base d'une large interprétation de cette qualité de régulateur, la Cour constitutionnelle béninoise « *élargit considérablement sa compétence d'attribution pour se saisir de tout contentieux ne trouvant pas de juge, mais dont la non résolution est susceptible de mettre en péril l'Etat de droit*[808] ». Une abondante jurisprudence illustre l'invocation de la qualité de régulateur du juge pour fonder l'usage de pouvoirs exorbitants pour sauver un processus électoral[809]. Cette jurisprudence est en encore plus remarquable en matière électorale où la Cour constitutionnelle béninoise affirme sa fortement sa qualité « *d'organe régulateur du fonctionnement des institutions et des activités des pouvoirs publics* »[810]. La consécration du statut d'organe régulateur du juge constitutionnel n'est pas cependant une particularité béninoise. La vague de transitions démocratiques intervenues dans les 1990 s'est matérialisée par l'adoption de nouvelles Constitutions des Etats africains de

---

[806]N. MEDE, *Les grandes décisions de la Cour Constitutionnelle du Bénin,* Saarbrücken Editions Universitaires Européennes (E.U.E), 2012, p.51.

[807]G. BADET, *Bénin, Démocratie et Participation au processus politique : une évaluation de 20 ans de « Renouveau démocratique »,* une étude d'AfriMAP et de l'Open Society Initiative for West, Africa (O.S.I.W.A), 2010, p. 19.

[808]I. M. FALL, *L'évolution constitutionnelle du Sénégal, de la veille de l'indépendance aux élections de 2007*, CREDILA CREPOS, 2007, p. 79.

[809]Conf. Titre II de la deuxième partie.

[810]I. M. FALL, *Les Décisions et avis du Conseil Constitutionnel du Sénégal*, Dakar, CREDIALA, 2008, p.25.

l'espace francophone[811]. Il en était ainsi en République du Gabon[812], de la République du Mali[813] , en République de Djibouti[814], du Cameroun[815] etc. Ces pays africains ont quasiment tous prévu dans leurs constitutions : une disposition assignant à la juridiction constitutionnelle la fonction de régulateur du fonctionnement et des activités des pouvoirs publics. Cette mission de régulation du fonctionnement des institutions dévolue aux juridictions constitutionnelles a été réaffirmée dans les nouvelles Constitutions en vigueur.

Au Congo (Brazza), l'article 75 alinéa 3, de la Constitution du 25 octobre 2015[816]dispose que « *la Cour constitutionnelle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et des activités des pouvoirs publics* ». La Constitution gabonaise du 26 mars 1991[817]prévoit dans son article 83, dernier alinéa, que la Cour constitutionnelle « *est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* ». Cette fonction de régulation est consacrée dans les termes quasi similaires dans les plupart des pays de l'Afrique noire francophone. Il en est

[811]A propos de toutes les transitons et des institutions adoptées ou modifiées dans les années 90, voir J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 2, Paris, *La documentation française*, 1998, 458p ; J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française,* Tome 1, *Paris, La documentation française*, 1997, 452p ;

[812] Constitution du 23 décembre 26 mars 1991, modifiée.

[813] Constitution du 15 février 1992 adoptée par référendum le 12 janvier 1992, modifiée.

[814] Constitution du 15 septembre 1992. Ces constitutions sont citées par A.DIARRA, op. cit., p.188.

[815] Constitution du18 janvier1996, in A.S. OULD BOUBOUTT, op. cit., pp.38 et 42.

[816] Constitution du 25 octobre 2015, Journal officiel de la République du Congo du 06 novembre 2015, n° spécial.

[817] Constitution modifiée par la loi n°3/91 modifiée par la loi n° 1/94 du 18 mars 1994, la loi n° 18/95 du 29 septembre 1995, la loi n° 1/97 du 22 avril 1997, la loi n°14/2000 du 11 octobre 2000 et la loi n° 13/2003 du 19 août 2003.

ainsi du Cameroun[818], de la Côte d'Ivoire[819], en République de Djibouti[820], du Mali[821], du Togo[822], etc.

Cette consécration donne mandat au juge électoral d'assurer une fonction de régulation du processus électoral dont l'étendue sera progressivement circonscrite.

Dans un cadre africain plus généralement, A.S OULD BOUBOUTT nous fait remarquer que « *la lecture de certaines jurisprudences du juge constitutionnel africain dénote une prise de conscience*

---

[818]L'article 46 alinéa 2 de la Constitution du 02 juin 1972 révisée le 18 janvier 1996 modifiée par les lois du 09 mars 1975, du 29 juin 1979, du 21 juillet et du 18 novembre 1983, du 04 février 1984 et du 16 décembre 1991, de la loi n° 96-06 adoptée par referendum le 18 janvier 1996, dispose que « *Le Conseil est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions* », source : Journal officiel de la République du Cameroun , n° spécial , 30 janvier 1996, Le Conseil est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions, voir J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, *La documentation française,* 1997 p. 129.

[819] Article 126alinéa 2 de la Constitution issue de la loi référendaire n°2016-886 du 08 novembre 2016 dispose que « *le Conseil constitutionnel est l'organe régulateur du fonctionnement des pouvoirs publics* », voir http://loidici.com/CONSTITUTION%202016/Constitutionconseilconstattribu.php.

[820]L'article 75 dernier alinéa de la Constitution du 15 septembre 1992 dispose que « *Le Conseil constitutionnel est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* », voir Journal officiel de la République de Djibouti, spécial n°2 du mardi 22 septembre 1992 ; ordonnance n° 92-0102/PRE portant date d'entrée en vigueur de la Constitution adoptée par referendum le 04 septembre 1992, au 15 septembre 1992, voir J. Du Bois De GAUDUSSON, Gérard CONAC et Christine DESOUCHES (dir.), *Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, *La documentation française*, 1997, p. 283 et s.

[821] L'article 85, alinéa 2 de la Constitution du 25 février 1992, prévoit que « *la Cour constitutionnelle « est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* ».

[822] Aux termes de l'article 99 de la Constitution adoptée par referendum le 27 septembre 1992, promulguée le 14 octobre 1992 modifiée par la loi n° 2002-029 du 31 décembre 2002, «*la Cour est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* ».

de celui-ci, de son rôle en tant que régulateur des nouvelles institutions démocratiques »[823]. Cette prise de conscience est en général une réponse aux demandes des requérants qui invoquent la qualité de régulateur du juge pour solliciter son intervention en vue d'apporter une solution à une difficulté survenue dans le processus électoral.

En dernière analyse, c'est la consécration constitutionnelle du statut de régulateur qui confère au juge constitutionnel une assise textuelle de sa fonction de régulation en général et de celle électorale en particulier. Cette assisse constitutionnelle légitime la fonction de régulation du juge électoral dans certaines circonstances inédites. En raison de ces circonstances qui peuvent être politiques et sociales particulièrement graves, le juge peut devenir un acteur décisif, voire même un véritable artisan de la stabilité politique et du jeu démocratique[824]. Le juge constitutionnel africain est de plus en plus conscient de son rôle en tant que régulateur des nouvelles institutions démocratiques[825].C'est en assurant cette fonction de régulation tirée de la Constitution que le juge constitutionnel africain arriverait à jouer un rôle fondamental dans la pacification de la vie politique[826]. C'est par l'exercice de cette fonction que le juge imposera aux acteurs politiques, à accepter la « *juridicisation de la politique* » en refusant une « *politisation du droit*[827] ».

---

[823] A.S OULD BOUBOUTT, « Les juridictions constitutionnelles en Afrique : Evolutions et enjeux », A.I.J.C., XIII, 1997, p.42.

[824] A. FALL, « Le juge constitutionnel, artisan de la démocratie en Afrique ? », Communication au Colloque de l'Association Française de Droit Constitutionnel (juin 2005, Montpellier), cité par Abraham Hervé DIOMPY in « Les dynamiques récentes de la justice constitutionnelle en Afrique francophone »,http://afrilex.ubordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/JOURNEE_DE_LA_JEUNE_RECHERCHE_EN_DROIT_CONSTITUTIONNEL.pdffévrier 2014, p. 16.

[825] A. S. OULD BOUBOUTT, op. cit., p.42.

[826] I. DIALLO, « A la recherche d'un modèle africain de justice constitutionnelle », A.I.J.C., XX, 2005, p.116.

[827]B. KANTE,in préface I.M.FALL (dir.) *Les Décisions et avis du Conseil Constitutionnel du Sénégal*, Dakar, CREDIALA, 2008, P.15.

En définitive, la fonction de régulation du juge électoral s'appuie sur une clause générale de compétence consacrée par la Constitution et qui confère au juge la qualité de régulateur du fonctionnement des institutions et des activités des pouvoirs publics. Plusieurs Etats africains n'ont pas hésité à attribuer au juge constitutionnel le titre de régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics. Dans les Etats où le constituant n'a pas jugé nécessaire d'attribuer au juge constitutionnel le titre de régulateur, c'est celui-ci qui se chargera de s'attribuer cette qualité par sa jurisprudence.

§2. La consécration jurisprudentielle de la clause de régulation

La consécration du principe de la fonction de régulation peut résulter de l'œuvre jurisprudentielle. C'est l'auto-attribution de la fonction de régulation. Il en est ainsi du juge constitutionnel français dans sa décision du 06 novembre 1962[828]. En l'espèce, le Conseil constitutionnel était saisi par le Président du Sénat, en vue d'examiner la constitutionnalité de la loi électorale portant élection du Président de la République au suffrage universel direct et adoptée par le peuple par le référendum du 28 octobre 1958. Le juge constitutionnel français déclare dès le 2ème considérant de sa décision qu' « *il résulte de l'esprit de la Constitution qui a fait du Conseil constitutionnel un organe régulateur de l'activité des pouvoirs publics que les lois que la Constitution a entendu viser dans l'article 61 sont uniquement des lois votées par le Parlement et non point par celles, qui adoptées par le peuple à la suite d'un référendum, constituent l'expression directe de la souveraineté nationale* ».

Cette position du juge appelle au moins trois observations. La première, c'est qu'elle permet de circonscrire l'étendue des lois qui peuvent être soumises au contrôle de constitutionnalité du juge. Ainsi, il est possible de conclure que le Conseil constitutionnel a entendu faire une distinction entre les lois adoptées par le Parlement et celles approuvées par voie référendaire. La première catégorie de lois n'échappe pas au contrôle du juge, sous réserve qu'elles ne soient pas des lois constitutionnelles. En revanche, la seconde catégorie de lois échappe au contrôle du juge constitutionnel du fait qu'elles constituent une expression directe de la souveraineté du peuple.

[828] Conseil Constitutionnel français, Décision n°62-20 DC du 06 novembre 1962, J.O du 07 novembre 1962, p. 10778 ; Recueil, p.27, http://www.conseil-constitutionnel.fr/.

La deuxième observation est relative à l'auto-proclamation du juge de sa qualité de régulateur des activités des pouvoirs publics. Le juge déduit cette qualification de l'esprit de la Constitution française de 1958. C'est dire qu'il ne tient pas ce statut d'une disposition expresse de la Constitution mais de l'esprit de celle-ci. En se considérant comme régulateur de l'activité des pouvoirs publics, « *il a ainsi donné de sa mission une définition générale qui ne figure pas dans le titre VII de la Constitution qui lui est consacré*[829]*, mais qui était conforme à l'esprit du texte constitutionnel à l'origine* [830]». Il en résulte que la clause générale de la fonction de régulation trouve son assise, dans ce cas d'espèce, dans l'interprétation de la Constitution et non dans la volonté expresse du constituant de 1958. Ainsi, « *le fait qui demeure est que la haute juridiction a cru pouvoir déduire de l'ensemble des dispositions constitutionnelles qu'elle n'avait reçu mission que d'assurer la régulation de l'expression indirecte de la souveraineté nationale par les représentants et non de l'expression directe par le peuple […]*[831].

Enfin, la troisième et dernière observation est liée à la conséquence attachée à cette décision en matière électorale, mais également sur la légitimité du Président de la République. La déclaration d'incompétence du juge constitutionnel en matière de contrôle de constitutionnalité de la loi référendaire portant élection du Président de la République n'est pas sans conséquence sur le régime politique français. L'institution de ce mode d'élection du Chef de l'exécutif a ouvert une nouvelle ère qui postule le choix direct du Président de la République français par le peuple. Il devient l'incarnation directe de la volonté populaire. Désormais, le Parlement n'est

---

[829] Les articles 60 et 61 titre VII de la Constitution consacrent respectivement ce suit : Art. 60 : « *Le Conseil constitutionnel veille à la régularité des opérations de référendum prévues aux articles 11 et 89 et au titre XV. Il en proclame les résultats ».*

Art. 61 1er al. : « Les lois organiques, avant leur promulgation, les propositions de loi mentionnées à l'article 11 avant qu'elles ne soient soumises au référendum, et les règlements des assemblée parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil Constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution »

[830] L. FAVOREU et L. PHILIP, *Les grandes décisions du Conseil Constitutionnel*, 17ème éd., Paris, Dalloz, 2013, p.150.

[831] L. FAVOREU et L.PHILIP, ibidem.

plus le seul dépositaire du suffrage universel. Le Chef de l'Etat rend compte directement au peuple et est responsable devant lui. Ce qui légitime le « *présidentialisme* » français et celui des Etats africains qui vont s'en inspirer.

En dernière analyse, il est possible de retenir dans cette décision, que le Conseil constitutionnel français s'est défini comme un régulateur des activités des pouvoirs publics. Cette « auto-attribution » marque un point de départ de la posture du Haut conseil dans son rôle déclaré de régulateur du fonctionnement des institutions. La politique jurisprudentielle postérieure à cette décision semble confirmer ce titre de régulateur. En tout état de cause, la déclaration de Roger FREY, du 08 novembre 1978, en sa qualité de Président du Conseil constitutionnel s'inscrit dans cette posture. L'auteur affirmait que la Haute juridiction constitutionnelle « *n'a cessé de se comporter en des cas, parfois difficiles, comme un véritable régulateur de compétences entre les pouvoirs publics* […][832].

Par ailleurs, pour certains Etats africains, la doctrine constate une affirmation du juge constitutionnel comme régulateur des institutions de la République en général et du jeu électoral en particulier. Ainsi, à titre illustratif, « *structurellement, le Conseil Constitutionnel (sénégalais) se comporte comme un authentique contre-pouvoir. A cet effet il remplit une fonction de modération. Le juge constitutionnel est régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics* [833]».

On constate également au Gabon, dès sa décision n°009/CC du 14 mai 1992[834], la Cour constitutionnelle s'est affirmée comme l'organe régulateur du fonctionnement des institutions

---

[832] Extrait du discours prononcé par M. Roger FREY, le 08 novembre 1977 à l'occasion de la visite du Président de la République au du Conseil Constitutionnel, in D.MAUS, textes et documents sur la pratique institutionnelle de la Vème République, C.N.R.S., Documentation Française, 1978, p.374, cité par G. KNAUB, « Le Conseil Constitutionnel et la régulation des rapports entre les organes de l'Etat » in *R.D.P,* 1983, p.1150.

[833] E. H. Oumar DIOP, *La justice constitutionnelle au Sénégal, essai sur l'évolution, les enjeux et les réformes d'un contre-pouvoir juridictionnel,* Dakar*, CREDILA, 2013, p.82*

[834] Cour Constitutionnelle du Gabon, Décision n°009/CC du 14 mai 1992 portant contrôle de constitutionnalité de l'ordonnance n°1/92, « *relative à l'organisation du recensement général de la population in Recueil des décisions et avis de la Cour Constitutionnelle gabonaise* », 1992, pp. 33 à 39.

et des activités des pouvoirs publics.[835] La doctrine fait un constat similaire dans d'autres Etats de grande tradition de justice constitutionnelle. Le Doyen FAVOREU fait constater, à juste titre, un phénomène « *de conquête progressive de prérogatives dans la régulation de l'Etat de droit à une ampleur encore plus importante dans les pays dotés de tradition de contrôle de constitutionnalité comme l'Allemagne, l'Autriche ou l'Italie*[836] ».

Ce rôle capital du juge constitutionnel s'appuie, au-delà de la clause générale de compétence, sur les compétences spécifiques en matière de régulation électorale conférées par plusieurs dispositions constitutionnelles.

Section II. Les clauses spécifiques de la régulation électorale

Dans beaucoup de constitutions africaines, il est réservé au juge constitutionnel des compétences remarquables dans des situations exceptionnelles. Ces situations qui sont en rapport direct avec le processus électoral sont nombreuses. Cependant, deux d'entre elles illustrent manifestement la fonction de régulation confiée au juge électoral. Il s'agit d'une part, de la rupture d'un mandat électif du Président de la République et le retrait d'un candidat à la compétition électorale, du fait d'un empêchement absolu ou d'un désistement d'autre part.

Dans le premier cas, le juge est investi d'une compétence pour faire face à une rupture d'un mandat électif présidentiel (§1). Dans le second cas, il est sollicité pour réguler une situation inédite qui fait irruption dans le processus électoral (§2).

§1. La rupture d'un mandat électif présidentiel, une source de régulation électorale

L'interruption du mandat du Président de la République a été retenue comme cas illustratif du fait qu'elle suscite plus d'intérêt et emporte toujours, lorsqu'elle se produit, l'organisation d'un scrutin national. Cette interruption peut se réaliser par la démission (A) ou par le décès du Chef de l'Etat (B).

---

[835]P.M.SY, op. cit., p.54.

[836] L. FAVOREU, *Les Cours constitutionnelles*, Paris, PUF, Que sais-je ?, 1996, cité par I.M.FALL in *L'évolution constitutionnelle du Sénégal, de la veille de l'indépendance aux élections de 2007*, Dakar, CREDILA ? CREPOS, 2007, p. 79.

A. La rupture du mandat présidentiel du fait de la démission

La rupture d'un mandat du Président de la République par la démission est un fait déclencheur d'un processus électoral en dehors du calendrier constitutionnel qui était normalement prévu. Dans cette logique, la cessation de l'exercice d'un mandat avant l'échéance fixée est une donnée importante qu'il faut intégrer dans le contrôle juridictionnel du processus électoral. De même, le juge compétent pour constater une démission est généralement celui qui avait la charge d'assurer la régularité de l'élection du Président démissionnaire. Sous ce rapport, le lien entre le contrôle juridictionnel du processus électoral et l'interruption d'un mandat électif s'établit manifestement.

La démission du Président de la République emporte une vacance de la fonction présidentielle. De ce fait, elle peut être à l'origine d'une incompréhension entre acteurs politiques qui ont hâte de profiter d'une situation inédite pour trouver un raccourci pour accéder au pouvoir. C'est d'ailleurs pour cette raison que le constituant a prévu l'encadrement de certaines situations exceptionnelles qui peuvent se produire après le scrutin comme c'est le cas avec la démission. Aussi le constituant y consacre-t-il plusieurs dispositions pour régir cette situation en attribuant des compétences au juge qui avait la charge de la régularité de l'élection présidentielle.

Ainsi, la Constitution du 11 décembre 1990 de la République du Bénin dispose en son article 50 qu' « *en cas de vacance de la Présidence de la République par décès, démission ou empêchement définitif, l'Assemblée Nationale se réunit pour statuer sur le cas à la majorité absolue de ses membres. Le Président de l'Assemblée Nationale saisit la Cour Constitutionnelle qui constate et déclare la vacance de la Présidence de la République* ».

L'élection du nouveau Président de la République a lieu trente jours au moins et quarante jours au plus après la déclaration du caractère définitif de la vacance »[837]. Des dispositions identiques sont

[837]La Constitution béninoise va même plus loin dans son article 54 qui prévoit qu' « *en cas de mise en accusation du Président de la République devant la Haute Cour de Justice, son intérim est assuré par le Président de la Cour Constitutionnelle qui exerce toutes les fonctions de Président de la République à l'exception de celles mentionnées aux articles 54 alinéa 3, 58, 60, 101 et 154* ».

consacrées par les constitutions d'autres pays africains comme le Sénégal[838], la Côte d'Ivoire[839], pour ne citer que ces exemples.

Le Sénégal a déjà expérimenté une rupture du mandat présidentiel suite à la démission du feu Président Léopold Sédar SENGHOR. Cette démission a été constatée par la Cour suprême de l'époque, le 31 décembre 1980 et Monsieur Abdou DIOUF avait assuré l'intérim conformément à l'article 35 de la Constitution de 1963.

Le Sénégal et le Bénin se sont largement inspirés de l'article 7[840] de la Constitution française de 1958. Sur la base de cette disposition, le Conseil Constitutionnel français reçoit compétence pour constater l'empêchement du Président, après saisine par le Gouvernement, et, le cas échéant, de le déclarer définitif. En interprétant largement cet article 7, le Haut conseil « *est*

---

[838] La Constitution sénégalaise de 2001 dispose dans son article 31 alinéa 2 que : « *Si la présidence est vacante, par démission empêchement définitif ou décès, le scrutin aura lieu dans les soixante jours au moins et quatre-vingt-dix jours au plus après la constatation de la vacance par le Conseil Constitutionnel* »

[839]La loi n° 2016-886 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire, J.O numéro spécial du 09 novembre 2016 dispose dans son article 62 alinéa 3 que « *l'empêchement absolu du Président de la République, pour incapacité d'exercer ses fonctions, est constaté immédiatement par le Conseil constitutionnel, saisi à cette fin par une requête du Gouvernement approuvée à la majorité de ses membres* ».

[840] L'article prévoit qu' « en cas de vacance de la Présidence de la République pour quelque que cause que ce soit, ou d'empêchement constaté par le Conseil Constitutionnel saisi par le Gouvernement et statuant à la majorité absolue de ses membres, les fonctions du Président de la République(…) sont provisoirement exercées par le Président du Sénat (…). En cas de vacance ou lorsque l'empêchement est déclaré définitif par le Conseil Constitutionnel, le scrutin pour l'élection du nouveau Président a lieu, sauf cas de force majeure constaté par le Conseil Constitutionnel, vingt jours au moins et trente jours au plus après l'ouverture de la vacance ou la déclaration du caractère définitif de l'empêchement ».

intervenu spontanément pour constater, dans une déclaration du 28 avril 1969[841]*, la vacance entrainée par la démission du Général de Gaule […].*

Ces différentes consécrations constitutionnelles qui confèrent au juge constitutionnel la responsabilité de constater la vacance de la fonction de Président de la République après la démission nous amène à conclure que le constituant entend confier au juge un rôle particulier. Sur la base de cette assise constitutionnelle, le juge constitutionnel est appelé à réguler le jeu politique lorsque la vacance de la fonction fait l'objet d'une polémique entre acteurs politiques. Des compétences similaires sont consacrées au profit du juge dans les situations de rupture de mandat présidentiel du fait du décès.

B. La rupture du mandat présidentiel du fait du décès

Il apparaît à la lecture des dispositions citées ci-dessus, que l'interruption du mandat présidentiel peut survenir du fait du décès. L'interprétation relative à la chronologie des actes de constat de la vacance et la prise de fonction du dauphin constitutionnel peut être source d'incompréhension. Il en était ainsi en Côte d'Ivoire lorsque survenait la vacance de la Présidence de la République en 1993 à la suite du décès du Président Félix HOUPHOUET BOIGNY.

En effet, la Constitution ivoirienne du 03 novembre 1960 avait institué, par la modification constitutionnelle de novembre 1990, un poste de Premier ministre et organisé la vacance de la Présidence de la République. Ainsi, l'article 11 de la Constitution sus visée stipulait qu' : « *en cas de vacance de la Présidence de la République par décès, démission ou empêchement absolu constaté par la Cour suprême saisie par le Gouvernement, les fonctions de Président de la République sont*

[841] Conseil Constitutionnel n° 69-PDR du 28 avril 1969, J.O du 29 avril 1969, p.4283, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1969/69-12-pdr/decision-n-69-12-pdr. Le Haut conseil déclarait en ces termes : «Le Conseil Constitutionnel, Informé par le Premier ministre de la décision du Générale de GAULLE, Président de la République, de cesser d'exercer ses fonctions le 28 avril 1969 à midi, prend acte de cette décision. Il constate que, dès lors, sont réunies les conditions prévues à l'article 7 de la Constitution, relatives à l'exercice provisoire de la fonction de Président de la République par le Président du Sénat. Il déclare que s'ouvre, à partir de cette date, le délai fixé par ce même article pour l'élection du Président de la République (…)».

dévolues de plein droit au Président de l'Assemblée nationale». Cette consécration constitutionnelle ainsi formulée, « *mettait fin à plusieurs années de valse constitutionnelle et d'hésitation dans l'esprit de l'opinion à la personne devant succéder au Président F.HOUPHOUET BOIGNY*[842] ». Cependant, l'application de cette disposition n'était pas sans difficulté. L'article 20 de la loi organique qui portait sur la Cour Suprême stipulait que « *la chambre constitutionnelle constate la vacance de la Présidence de la République ».* Cette disposition faisait l'objet d'une double interprétation suivant que l'on était partisan de Monsieur Alassane Ouattara, Premier ministre à l'époque, ou du Président de l'Assemblée nationale, Monsieur Henri KONAN BEDIE.

Le premier nommé et ses alliés arguaient qu'il rassortissait de l'examen des dispositions citées ci-dessus, que la vacance de la Présidence par le décès, doit être constatée par la Cour suprême au même titre que la démission ou l'empêchement absolu avant que le dauphin intérimaire n'assume la fonction de Président. Autrement dit, la prise de fonction du Président intérimaire n'était pas automatique. Au contraire, elle doit être postérieure à l'acte de constatation de la vacance par la Cour suprême à en croire les partisans de Monsieur Alassane OUATTARA.

En revanche, le Président de l'Assemblée nationale soutenait le contraire en indiquant qu'à la lecture des dispositions précitées, la constatation ne concerne que la démission ou l'empêchement absolu. En d'autres termes, il défendait que la rupture du mandat présidentiel par le fait du décès, n'entre pas dans la catégorie des causes de vacance présidentielle qui doivent être constatées par la Cour suprême. Il en résultait que, dans ce cas d'espèce, la prise de fonction du Président intérimaire est automatique. Dans ce contexte de tiraillement et de polémique qui pourrait affecter l'unité nationale, la Cour suprême a été saisie par le Premier ministre, conformément à la Constitution, afin qu'elle constate la vacance de la Présidence.

En réponse à cette requête, la Cour affirme avec clarté qu'il résulte de l'examen combiné des textes cités supra, que « *la vacance dont la constatation est requise de la Cour suprême ne concerne que le seul cas d'empêchement absolu(...) ; que dès lors il n'y a pas lieu de constater la vacance de la Présidence de la République suite au décès de son excellence M. Houphouët Boigny, survenu le 07*

[842]D. F. MELEDJE, op. cit., p.71.

décembre 1993[843] ». Pour la première fois, la Cour suprême ivoirienne a était soumise à une épreuve redoutable du fait que sa décision devrait emporter un impact dans le jeu politique. Elle a réussi par cette décision à apaiser le climat politique. Cependant, on peut se poser la question de savoir si ce contentieux n'a pas suscité chez Monsieur BEDIE, Président intérimaire, une nécessité de trouver un instrument juridique pour écarter son concurrent à la prochaine élection présidentielle. On est tenté de répondre par l'affirmative si l'on sait qu'à peine un an après ce contentieux, les conditions de l'éligibilité à l'élection présidentielle seront durcies aux fins d'écarter Monsieur OUATTARA à la prochaine élection présidentielle. La modification va introduire l'obligation pour tout candidat au scrutin présidentiel de prouver son ascendance ivoirienne. C'est le début de la constitutionnalisation du concept de l' « *ivoirité* » dont les conséquences seront désastreuses pour le pays.

En France, le Conseil constitutionnel, sur la base de l'interprétation de l'article 7 de la Constitution de 1958, a constaté *« dans une déclaration du 3 avril 1974*[844]*, la vacance présidentielle consécutive au décès du Président Pompidou* [845]».

En conclusion, l'attribution au profit du juge constitutionnel de la compétence relative à la constatation d'une rupture d'un mandat présidentiel, du fait du décès ou de la démission, est consacrée par la plupart des Etats de l'Afrique noire francophone. Les compétences sus évoquées du juge constitutionnel ne sont pas les seules à prouver ses attributions spécifiques qui fondent une assiste textuelle de la fonction de régulation en matière électorale. D'autres compétences sont attribuées au juge pour connaître des situations de disparition de candidat par empêchement définitif ou retrait à un processus électoral.

---

[843] Extrait arrêt Cour suprême-chambre constitutionnelle, n°01 du 09 décembre 1993, portant vacance de la Présidence de la République de Côte d'Ivoire, cité par D. F. MELEDJE, op. cit., pp.71-72.

[844] Conseil Constitutionnel français, Décision n° 74-23 PDR du 03 avril 1974, J.O du 04 avril 1974, p. 3779, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1974/74-23-pdr/decision-n-74-23-pdr.

[845] Gilbert KNAUB, « Le Conseil Constitutionnel et la régulation des rapports entre les organes de l'Etat », *R.D.P.*, septembre-octobre 1983, p. 1151.

§2. Le retrait d'un candidat, une source de régulation électorale

Au cours d'un processus électoral, le retrait d'un candidat peut survenir. Le retrait est entendu ici dans le sens du désistement d'un candidat ou de la survenance d'un événement au cours d'un processus électoral empêchant le candidat de participer à une élection à laquelle il était admis. Le retrait peut être volontaire (A) ou involontaire (B). Les deux cas de figure ont la particularité d'être des situations inédites qui peuvent provoquer l'exercice de la fonction de régulation électorale.

A. Le retrait volontaire du candidat : Le désistement

Le désistement est un cas typique du retrait volontaire d'un candidat. Il peut rendre un processus électoral très délicat lorsqu'il intervienne entre la proclamation des résultats du premier tour d'un scrutin présidentiel et le second tour.

La plupart des Constitutions des Etats africains, notamment le Sénégal, la Côte d'Ivoire, le Bénin, ont prévu des dispositions pour régir de pareils cas de désistement.

Au Sénégal, la Constitution de 2001, modifiée, prévoit dans son article 34 les dispositions devant régir des cas complexes de retrait ou d'empêchement d'un candidat au cours d'un processus électoral. Ainsi, la disposition précitée prévoit cinq cas de figure suivant le moment d'intervention du retrait. Le premier cas de figure, c'est lorsque le retrait d'un candidat à l'élection présidentielle intervient entre la publication de la liste des candidats et la date du premier tour du scrutin. Dans ce cas, l'élection aura lieu entre les autres candidats et le Conseil Constitutionnel est investi d'une compétence de modification de son arrêt[846]portant publication de la liste des candidats.

Le deuxième cas de figure, c'est l'hypothèse où le retrait d'un candidat se produit entre le scrutin du premier tour et la proclamation provisoire des résultats de ce tour ou entre cette proclamation provisoire et la proclamation définitive des résultats du premier tour par le Conseil

[846]Cependant, le constituant sénégalais ne prévoit pas l'hypothèse dans laquelle on est en présence de deux candidats à l'élection présidentielle et que l'un d'entre eux se retire avant la tenue du scrutin du premier tour. Dans une pareille situation doit-on faire appel à de nouvelles candidatures ou organiser l'élection avec un seul candidat ? La Constitution n'apporte aucune réponse à ces interrogations.

Constitutionnel. Dans ce dernier cas, le candidat suivant dans l'ordre de classement des résultats du premier tour est admis à se présenter au second tour au cas où aucun des candidats restants n'obtiendrait la majorité absolue.

Aussi le retrait de l'un des candidats qualifiés au second tour peut-il survenir entre la proclamation définitive des résultats du premier tour et la tenue du second tour. Le constituant sénégalais a prévu ce cas de figure et précise que le candidat arrivé en troisième dans l'ordre de classement des résultats du premier tour est admis à se présenter au second tour.

Dans ces cas précités, la Constitution sénégalaise confie au juge constitutionnel la responsabilité de constater le retrait du candidat et de fixer une nouvelle date de scrutin. Le fait de confier au juge constitutionnel, par ailleurs juge électoral de l'élection présidentielle, la responsabilité de constater ces cas inédits et même de fixer la date d'un scrutin, traduit à suffisance, la volonté du constituant d'assigner au juge constitutionnel une mission de régulation. Le juge ne se contente plus d'un office de normativité ordinaire. Il va au-delà en assumant une fonction de régulation qu'il tient dans les dispositions sus évoquées.

Enfin, un autre cas de désistement peut intervenir, après la proclamation des résultats provisoires du deuxième tour et avant leur proclamation définitive. C'est le cas d'un retrait de l'un des deux candidats arrivés en tête selon ces résultats provisoires du deuxième tour alors que les résultats définitifs ne sont pas encore proclamés. Dans un pareil cas, le constituant sénégalais attribue la compétence au Conseil Constitutionnel de déclarer élu le candidat restant. Toutes ces attributions du Conseil Constitutionnel distillées un peu partout dans la Constitution sont en rapport avec des situations exceptionnelles qui peuvent survenir au cours d'un processus électoral. Ce qui traduit une volonté du constituant sénégalais de confier une fonction de régulation au juge constitutionnel à travers des attributions spécifiques en sus de la compétence générale de régulation précédemment évoquée.

Contrairement à son homologue sénégalais, le constituant béninois ne consacre pas de dispositions détaillées devant régir un désistement d'un candidat intervenu au cours d'un processus électoral. La Constitution béninoise de 1990 se contente de disposer dans son article 45 que : « *le Président de la République est élu à la majorité absolue des suffrages exprimés. (...). Seuls peuvent se présenter au second tour de scrutin, les deux candidats ayant obtenu le plus grand nombre de suffrages au premier tour. En cas de désistement de l'un ou l'autre des deux candidats, les*

suivants se présentent dans l'ordre de leur classement au premier tout. (…). La lecture de cet article, appelle deux observations. D'abord, il ressort de l'examen de cette disposition que le constituant béninois ne prévoit qu'un cas de désistement pouvant intervenir entre la proclamation des résultats du premier et la tenue du second tour de l'élection présidentielle. Autrement dit, la Constitution n'a entendu régir que les cas de désistement de l'un ou l'autre des candidats déjà qualifiés à se présenter au second tour de scrutin.

Ensuite, même dans ce cas de figure, le constituant n'explique pas en détails les modalités de la mise en œuvre de cette disposition. La lecture de l'article sus visé ne permet pas de déterminer *a priori,* les attributions de la Cour Constitutionnelle et de la C.E.N.A dans ce cas de désistement. Ce silence du constituant commande une interrogation, celle relative à l'identification de l'autorité compétente pour constater le désistement. La réponse est apportée par la Cour constitutionnelle béninoise dans sa décision du 16 mars 2001[847]. En l'espèce, le candidat Nicéphore Dieudonné SOGLO, qualifié à se présenter au second de l'élection présidentielle du 18 mars 2001, informe à la Cour, par une lettre datée le 16 mars 2001, de sa décision de ne pas participer à ce second tour prévu le 18 mars. Le candidat informe également la C.E.N.A par une lettre portant le même objet. Il soutenait que « *les conditions régulières pour une élection transparente et crédible »* ne sont pas réunies. Faisant suite à cette lettre, le Président de la C.E.N.A a saisi la Haute juridiction pour demander la conduite à tenir suite au désistement de Monsieur SOGLO à quarante-huit(48) heures de la date prévue pour le second tour. Les termes de cette saisine traduisent un désarroi de la C.E.N.A pour deux raisons au moins. La première tient de l'absence de clarté et de précision dans la mise en œuvre de ce désistement prévu par l'article 45 de la Constitution. La seconde raison résulte naturellement de la contrainte de délai, si l'on sait que le désistement est intervenu à deux jours de la date prévue pour le second tour. En réponse à la sollicitation de la C.E.N.A quant à la conduite à tenir dans cette situation délicate, la Haute juridiction soutient qu'il y a lieu, en application de l'article 45 cité ci-dessus, de retenir ce qui suit :

D'une part, il est donné acte au candidat Nicéphore Dieudonné SOGLO de son désistement pour le second tour.

[847] DC EL-P 01-051 du 16 mars 2001, SOGLO D Nicéphore

D'autre part, de dire et juger qu'il incombe à la C.E.N.A, organe chargé de l'organisation de ladite élection, de prendre les dispositions nécessaires à la mise en œuvre des articles 45[848], 46[849], 47[850] de la Constitution et de la loi électorale[851]. Il ressort de cette réponse deux remarques au moins. La première c'est que la Haute juridiction a jugé recevable la requête du Président de la C.E.N.A comme l'illustre l'examen au fond. Or, aucune disposition constitutionnelle ne prévoit cette voie de recours.

La deuxième remarque c'est que la décision de la Cour a eu le mérite d'éclaircir ses attributions et celles de la C.E.N.A en cas de désistement de l'un des candidats admis au second tour du scrutin présidentiel. Ainsi, à la lecture de la décision sus visée, deux conséquences juridiques doivent s'enchaîner. D'abord, il est donné acte au désistement et ensuite, il revient à la C.E.N.A de prendre les dispositions nécessaires avec toutes les conséquences y relatives. Cependant, l'emploi du prénom impersonnel « *il* », dans le groupe de mots « *il est donné acte* », ne renseigne pas suffisamment sur l'autorité compétente pour constater le désistement d'un candidat. Autrement dit, incombe-t-il à la C.E.N.A et/ou à la Cour constitutionnelle, de prendre acte du désistement d'un candidat ? La réponse est suspendue à la prochaine jurisprudence qui nous édifiera davantage. En tout état de cause, on peut retenir que malgré l'inexistence d'une disposition constitutionnelle prévoyant cette saisine, la Haute juridiction a accepté tout de même, de statuer au fond suite à la requête de la C.E.N.A et de la lettre d'information du

---

[848] Art. 45 : « L*e Président de la République est élu à la majorité absolue des suffrages exprimés. Si celle-ci n'est pas obtenue au premier tour de scrutin, il est procédé, dans un délai de quinze jours, à un second tour.*
Seuls peuvent se présenter au second tour de scrutin, les deux candidats ayant obtenu le plus grand nombre de suffrages au premier tour. En cas de désistement de l'un ou l'autre des deux candidats, les suivants se présentent dans l'ordre de leur classement au premier tout.
Est déclaré élu au second tour le candidat ayant recueilli la majorité relative des suffrages exprimés ».

[849] Art. 46 : « *La convocation des électeurs est faite par décret pris en conseil des ministres* »

[850] Art. 47 : « *Le premier tour du scrutin de l'élection du Président de la République a lieu trente jours au moins et quarante jours au plus avant la date d'expiration des pouvoirs du Président en exercice* ».

[851] C'est la loi n° 2000-19 du 3 janvier 2001 portant règles particulières sur l'élection présidentielle était en vigueur à l'époque.

candidat démissionnaire. Cette situation inédite, combinée à l'impossibilité d'organiser le scrutin dans les délais constitutionnels, a poussé certainement la Cour, en sa qualité de régulatrice, d'indiquer la voie à suivre en responsabilisant la C.E.N.A. Ainsi, cette qualité de régulateur suffit pour fonder la décision de la Haute juridiction. Cette attitude du juge électoral serait-elle également valable pour le cas d'une disparition involontaire ?

B. Le retrait involontaire d'un candidat : la disparition, le décès et l'empêchement définitif

La disparition, le décès et l'empêchement définitif illustrent typiquement des cas de retrait involontaire d'un candidat à une élection. Ces cas de retrait qui sont extérieurs à la volonté du candidat, en plus de l'émotion qu'ils emportent, affectent surtout le processus électoral en cours.

L'étude de la disparition, du décès et de l'empêchement définitif d'un candidat commande la définition de ces termes pour pouvoir saisir les contours et leur impact sur un processus électoral. S'ils ont en commun de provoquer un retrait involontaire d'un candidat, il n'en demeure pas moins, qu'ils présentent des distinctions avec des conséquences juridiques non négligeables.

A en croire Bernard MALIGNER, la doctrine la plus autorisée, définit le disparu comme « *l'individu dont on a la certitude ou la quasi-certitude qu'il est mort, sans que son cadavre ait pu être retrouvé* ».

Le Code de la famille sénégalais définit le disparu comme « *la personne dont l'absence s'est produite dans des circonstances mettant sa vie en danger, sans que son corps ait pu être retrouvé* »[852]. Il ressort de ces définitions que la disparition se dit lorsque la dernière apparition d'une personne se produit dans des conditions qui laissent présager sa mort quasi certaine. On remarquera que la Constitution française dans son article 7, ne fait pas mention de disparition dans les hypothèses de retrait involontaire d'un candidat aussi bien pour les élections législatives que celles présidentielles. Ce constat est valable pour la constitution sénégalaise dans son article 34 et celle béninoise dans son article 45.

[852] Art. 16 alinéa 2 du Code de la famille sénégalais.

Cette omission peut laisser croire l'assimilation de la disparition avec le décès et l'empêchement définitif. Or, cette assimilation ne relève pas de l'évidence.

Le décès se distingue de la disparition du fait qu'avec cette dernière, le corps de l'individu n'est pas identifié et son cadavre n'est pas retrouvé. C'est cette situation d'absence de cadavre qui laisse un doute sur la réalisation certaine de la mort du disparu. De ce fait, la réapparition[853] n'est pas totalement écartée, contrairement à une mort constatée. Dans ces conditions, le législateur prévoit l'expiration d'un délai[854] à partir duquel le décès du disparu peut être judiciairement prononcé suivant une procédure[855]. Il apparaît à la lecture de ce qui précède, que la distinction du décès et de la disparition est juridiquement établie. Si cette distinction juridique a été faite par la loi, tel n'est pas le cas entre la disparition et l'empêchement définitif. Ce dernier ne fait pas l'objet d'une définition juridique. Cependant, le fait que les constituants français, béninois et sénégalais prévoient à la fois des cas de décès et d'empêchement définitif d'un candidat, laisse entrevoir que les constituants ont entendu distinguer le décès de l'empêchement définitif. Mais, la distinction entre le décès et l'empêchement définitif d'une part, et la disparition d'autre part, n'est pas établie du fait que les constituants ont gardé un mutisme sur les cas de disparition d'un candidat. Les constituants se sont contentés uniquement de citer des cas de décès et d'empêchement définitif. Ainsi, on pourrait être tenté d'interpréter par extension que la disparition peut être assimilée au moins avec l'empêchement définitif. En réalité, cette déduction n'est pas aussi aisée si l'on se fie à la jurisprudence du juge, comme l'illustre l'avis du Conseil français[856]. En l'espèce, la Haute juridiction administrative était sollicitée pour

---

[853] D'ailleurs c'est pour cette raison que le législateur sénégalais prévoit dans les articles 27 et suivants, du code de la famille, les effets du retour du disparu et de l'absent.

[854] Le Code de l'aviation civile français résultant du décret n°67-333 du 30 mars 1967 prévoit dans son article L.142.3 alinéa 2 qu' « à l'expiration d'un délai de trois mis(…) peut être engagée une procédure à l'issue de laquelle le décès des intéressés pourra être judiciairement prononcé par jugement en application des dispositions des articles 87 et 89 du code civil », conf. B. MALIGNER, op. cit., p.1043.

[855] Au Sénégal, l'article 24 et suivant du code de la famille du Sénégal prévoient la procédure par laquelle le décès d'un disparu peut être est judiciairement prononcé.

[856] Voir C.E français, avis n° 362084 du 28 mai 2002, commenté par B. MALIGNER « La disparition simultanée d'un candidat et de son suppléant », *R.F.D.A*, novembre-décembre 2002, pp. 1035 à 1057.

émettre un avis, suite à une disparition spontanée entre un candidat et sa suppléante aux élections législatives dans la 2ème circonscription de Polynésie française. En effet, la disparition d'un aéronef le 23 mai 2002 qui comptait parmi ses passagers un candidat et sa suppléante avait emporté une disparition simultanée de ces derniers. Suite à cet évènement malheureux, le Ministre d'outre-mer a saisi le Conseil d'Etat d'une « *demande d'avis relative aux conséquences à tirer, sur le déroulement du scrutin organisé pour les élections législatives du mois de juin 2002 en Polynésie française, de la disparition simultanée, à l'occasion d'un déplacement en avion, d'un candidat à ces élections et de son suppléant dans la deuxième circonscription de la Polynésie* ». La première difficulté de cette demande d'avis était que cet événement n'entrait dans aucun cas de report des élections prévu par l'article L.163 du Code électoral[857]. Autrement dit, un cas de disparition spontanée d'un candidat et son suppléant à des élections législatives n'est pas prévu par les dispositions du Code électoral français. La deuxième remarque est que l'hypothèse de disparition d'un candidat n'est pas prévue par les dispositions constitutionnelles électorales comme on l'a soulevé précédemment. Enfin, la troisième difficulté est que cette disparition se produit après l'enregistrement des candidatures des disparus.

Dans ces conditions, le juge devrait répondre à la question de savoir si cette disparition spontanée d'un candidat et son suppléant pourrait être regardée comme motif de report des élections législatives d'une circonscription. En considérant le calendrier des élections législatives et l'expiration des pouvoirs de l'Assemblée nationale et le statut d'un disparu, le Conseil d'Etat a conclu que « le *Gouvernement peut reporter exceptionnellement un scrutin à une date ultérieure, à condition que les circonstances rendent absolument inévitables une telle mesure, qu'il s'agisse de la survenance d'une catastrophe naturelle rendant impossible l'organisation matérielle de la consultation, d'événement d'ordre politique d'une gravité telle qu'ils aboutiraient au même effet ou encore de l'hypothèse où il y'aurait décès de la totalité des candidats et de leurs suppléants dans une circonscription* ». Il poursuit qu'en l'espèce, les conditions d'un report ne sont pas réunies et que par conséquent, la date des élections législatives dans cette circonscription doit être maintenue.

---

[857]L'Article L.163 du code électoral prévoit *« le cas d décès, postérieurement à l'expiration du délai prévu pour le dépôt des candidatures, d'un candidat-son remplaçant devenant alors candidat et pouvant désigner un nouveau remplaçant- et le cas du décès dans la même période d'un suppléant-le nouveau pouvant dans cette éventualité désigner un nouveau remplaçant* ».

Cet avis appelle plusieurs observations. D'abord, le juge a insisté sur la distinction entre le décès et la disparition vu qu'ils produisent des effets juridiques différents, lorsqu'ils surviennent au cours d'un processus électoral. Ensuite, le juge a cerné les circonstances exceptionnelles qui pourraient arriver aux candidats et qui peuvent provoquer le report d'une élection. Nous reviendrons sur ces circonstances dans les prochains développements. Enfin, le fait que l'élection soit tenue dans la « *configuration initiale* » implique, comme l'a précisé le juge, l'impression et la distribution des documents de propagande et les bulletins des candidats disparus, à moins que leur mort soit enfin constaté.

En dernière analyse, nous rapporte le juge administratif statuant en matière électorale, « *il appartiendra au juge de l'élection, s'il est saisi d'une contestation, de se prononcer sur la régularité d'un tel scrutin, en appréciant notamment la portée de la « disparition » d'un candidat et son suppléant, ou éventuellement, de leur décès* ». C'est dire qu'il incombe au juge constitutionnel, juge de la régularité des élections législatives, d'apprécier le moment venu, et en cas de saisine, la délicatesse de la situation. Ce renvoi du juge administratif au juge constitutionnel pour apprécier cette situation, conforte cette fonction de régulation du juge électoral. D'ailleurs, ce renvoi n'est pas fortuit. Le juge électoral compétent pour les élections nationales reçoit des attributions énormes pour tirer les conséquences nécessaires sur l'issue d'un processus électoral marqué par le décès d'un candidat ou, l'empêchement définitif par exemple. Au Sénégal, le constituant attribue des compétences au juge constitutionnel pour connaître les situations de décès et d'empêchement définitif d'un candidat[858]à l'élection présidentielle. La constitution sénégalaise s'inspire largement des dispositions qui sont prévues par la Constitution française de la Vème République, plus précisément dans son article 7. En analysant cet article, Gilbert KNAUB nous faisait remarquer que « *l''influence du Conseil Constitutionnel ne semble pas devoir être cantonnée au seul domaine de la normativité. En effet, dès l'origine, il a été investi de compétences plus larges, touchant directement aux rapports entre les pouvoirs publics*[859] ».

L'auteur poursuit en précisant qu' « *il apparaît que la vocation première de la Haute instance est de procéder à une régulation garantissant l'équilibre constitutionnel entre les pouvoirs publics. Mais cette mission qui subsiste n'est plus la seule : l'institution a trouvé son dynamisme en la prolongeant. Elle*

[858]V. l'article 34 de la Constitution de 2001.

[859] G. KNAUB, op. cit., p. 1151

exerce, en parallèle une régulation, visant à sauvegarder un équilibre politique entre la majorité et l'opposition[860] ».

[860]G. KNAUB, op. cit., p.1152.

Conclusion du titre premier de la Deuxième partie

En conclusion, il ressort de l'étude que la fonction de régulation électorale a des origines à la fois politiques et juridiques.

L'origine politique de la fonction de régulation renvoie au contexte historique dans lequel s'est surgie la justice constitutionnelle. Dans un but de ne plus sombrer dans les ténèbres qui ont envahi les Etats africains francophones pendant la période post d''indépendance, les juridictions constitutionnelles autonomes apparues dans la période de transition de 1990, sont investies, principalement, d'une mission de régulation. Ce qui conduit le juge électoral à assurer une fonction de régulation électorale en s'appuyant sur des textes constitutionnels résultant des Constitutions adoptées ou modifiées dans la période de 1990. C'est l'origine juridique de la fonction de régulation électorale.

L'origine juridique de la fonction de régulation fait référence à l'assise constitutionnelle sur laquelle le juge électoral s'appuie pour motiver et légitimer ses décisions en matière électorale.

Dans cette logique, la distinction doit être faite sur les deux types de compétences qui peuvent fonder juridiquement la fonction de régulation du juge électoral. Le premier est une clause générale de compétences attribuée par le constituant et qui confère au juge constitutionnel un statut de régulateur des institutions et des activités des pouvoirs publics. Dans les Etats où le constituant n'a pas consacré ce statut, c'est le juge lui-même qui s'est autoproclamé régulateur des institutions de la République.

Le second type de compétences que l'on a qualifiées de spécifiques en matière de régulation, renvoie à ces attributions du juge constitutionnel distillées un peu partout dans les Constitutions. Ces compétences se rapportent généralement à des situations délicates auxquelles le juge est tenu d'apprécier pour en donner une issue heureuse. Il en est ainsi de la rupture d'un mandat électif du Président de la République, des cas de décès et d'empêchement des candidats aux élections. C'est d'ailleurs, sur la base de l'appréciation de ces situations délicates que le juge électoral ait parvenu à construire progressivement une politique jurisprudentielle en matière de régulation des circonstances exceptionnelles, qui peuvent survenir au cours d'un processus

électoral. Par conséquent, dans le cadre de la mise en œuvre de la fonction de régulation, le juge électoral va réussir à développer une politique jurisprudentielle en appréciation des circonstances électorales exceptionnelles.

Titre II.

La mise en œuvre de la fonction de régulation électorale

La fonction de régulation du juge en matière électorale ne peut être considérée comme telle, que lorsque le juge inscrit son action dans une finalité qui rétablit l'« *ordre électoral* ». L'attribut de la fonction de régulation électorale est une résultante de la mission que s'assigne le juge en cas de défaillance des institutions. Le fonctionnement de celles-ci, se heurtant à un obstacle, le juge reste le seul rempart pour rétablir un processus électoral malmené même en absence d'une base textuelle claire. C'est généralement des situations dans lesquelles, l'inaction du juge, peut emporter l'édifice constitutionnel et institutionnel de l'État.

La période électorale étant particulièrement sensible, tout blocage du processus électoral doit trouver une solution dans l'office du juge, plus particulièrement dans sa fonction régulatrice. En absence de réponse adéquate du juge, d'autres voies non conventionnelles comme celle militaire ou la rue, peuvent s'imposer. Aussi en faisant recours à la fonction de régulation électorale, le juge apporte-t-il une solution idoine à un cas inédit qui se produit au cours d'un processus électoral. C'est dans ce sens que Robert DOSSOU fait remarquer que : « *lorsqu'il n'y a dans la Constitution aucune règle spéciale pour résoudre une question concrète, urgente qui se pose, la cour constitutionnelle, consciente de sa responsabilité de faire en sorte que le fonctionnement des institutions aille de manière régulière, recourt à* [*un*] *pouvoir* [*de régulation*] ».[861]

Toutefois, ce recours à la fonction de régulation électorale n'est pas systématique. Il va sans dire que ce n'est pas n'importe quelle réponse du juge électoral qui peut être assimilée à une fonction de régulation électorale. La mise en œuvre de cette fonction ne relève pas d'une attitude générale et spontanée du juge. Au contraire, elle est provoquée par une saisine peu habituelle constituant un élément déclencheur de la mise en œuvre de la fonction de régulation électorale (Chapitre premier). Au surplus, le déclenchement de la fonction de régulation électorale procède-t-elle de l'initiative d'autorités ou de structures introduisant des requêtes dont l'examen provoque l'exercice d'une fonction de régulation électorale (Chapitre II).

---

[861]R. DOSSOU, « La fonction de régulation des juridictions constitutionnelles africaines : cas du Bénin », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ? *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, Paris, L'Harmattan, 2014, p.730.

Chapitre premier.

Le déclenchement de la fonction de régulation électorale

A l'image de la fonction de régularité devant un juge, le déclenchement de la fonction de régulation électorale obéit à un minimum d'exigences procédurales.

La procédure n'est certes pas formalisée, ni prévue par un texte précis, mais la lecture des jurisprudences y relatives, révèle un constat qui jette les bases d'une systématisation du déclenchement de la fonction de régulation électorale. Celle-ci s'apprécie par rapport aux interventions audacieuses du juge sur demande d'une catégorie d'autorités et/ou de structures impliquées dans le processus électoral. Ainsi, la régulation électorale, fait suite à une intervention du juge électoral *« sur demande, pour, par sa décision et les injonctions qu'elle comporte, faire échec à une situation de paralysie imminente ou réelle d'une ou de plusieurs institutions de la République » (...) sans que [les] dispositions constitutionnelles n'aient expressément prévu le cas de figure ».*[862]

Il apparait, à l'analyse, que ces demandes débouchant sur une régulation électorale du juge, émanent de manière constante, d'une catégorie de requérants. Autrement dit, l'étude des requêtes introduites devant le juge électoral et ayant conduit à une mise en œuvre d'une régulation électorale, révèle que les auteurs de ces requêtes sont, soit des autorités politiques institutionnelles (Section I), soit des structures indépendantes et/ou en charge de la gestion des élections (Section II).

Section I. Le déclenchement de la régulation électorale par les autorités politiques

Les autorités politiques s'entendent dans cette présente étude, comme les autorités qui incarnent les institutions de la République. Elles doivent leurs fonctions à une conquête politique. Par conséquent, dans le processus de compétition électorale, il arrive que ces autorités provoquent le déclenchement de la fonction de régulation électorale du fait de leurs requêtes introduites devant le juge. L'objet de ces requêtes est variable mais il reste constant qu'elles déportent, en général, devant le juge, une question délicate se rapportant à un des aspects directs ou indirects du processus électoral. Il en est ainsi des demandes de suspension des opérations électorales, de l'anticipation d'un scrutin ou de la prorogation des mandats électifs. La prorogation des mandats est considérée dans cette étude comme un aspect du processus électoral du fait que sa réalisation empiète nécessairement sur le calendrier électoral et diffère

[862]G. BADET, op. cit., pp. 243-244.

la tenue d'un scrutin à la date échue. Les auteurs de ces requêtes incarnent, principalement, le pouvoir exécutif d'une part, et le pouvoir législatif d'autre part. Dans le premier cas, on peut parler d'une initiative de l'Exécutif (§1) et dans le second cas de figure, d'une initiative parlementaire (§2).

§1. Sur l'initiative de l'exécutif

L'étude des jurisprudences des juridictions des pays de l'Afrique noire francophone en matière électorale renseigne l'existence de plusieurs cas illustratifs de la mise en œuvre de la fonction de régulation électorale sur l'initiative de l'exécutif, en l'occurrence, le Président de la République (A) et le Chef du Gouvernement(B).

A. L'initiative du Président de la République

Il n'est pas sans intérêt de préciser que l'objet de la saisine ne fait nullement mention expresse d'une demande de recours à une fonction de régulation électorale. C'est l'attitude du juge et la teneur de sa décision, qui nous conduisent à qualifier celle-ci de régulation électorale comme on a eu à le démontrer dans le titre précédent. Toutefois, c'est l'objet de la saisine portant généralement sur une question délicate, qui conduit le juge à apporter une réponse à l'allure d'une régulation à la hauteur de la délicatesse de la question soulevée. A titre d'exemples, la requête du Président de la République adressée au juge peut être assortie d'une demande de suspension des opérations électorales pour atteinte à l'intégrité du territoire (1) ou soulever une question relative à l'expiration du mandat des députés (2).

1. Une demande de suspension des opérations électorales

La décision du Conseil constitutionnel ivoirien du 28 octobre 2005[863]illustre suffisamment un cas de saisine du Président de la République provoquant un nécessaire recours à la fonction de régulation électorale. En l'espèce, par requête en date du 28 octobre 2005, le Président de la République a saisi le Conseil Constitutionnel, aux fins de constater l'impossibilité du déroulement normal de l'élection présidentielle du fait de l'existence de circonstances graves portant atteinte à l'intégrité du territoire en application de l'article 38 de

[863]Conseil Constitutionnel ivoirien, Décision n° 2005-011/CC/SG du 28 octobre 2005.

la Constitution[864]. Or, l'article 38 prévoyait qu'il incombe au Président de la Commission Electorale Indépendante (C.E.I), structure en charge des élections, de saisir « *le Conseil Constitutionnel en cas d'événements ou de circonstances graves rendant impossible le déroulement normal des élections* ». A partir de ce moment, deux questions juridiques se posaient devant l'office du juge. L'une tenant sur la procédure, donc de la recevabilité, et l'autre tenant sur le fond, qui renvoie à la compétence du Conseil constitutionnel d'ordonner l'arrêt des opérations électorales et, consécutivement, de proroger le mandat du Président de la République.

La question juridique procédurale était celle de savoir si le Président de la République peut valablement saisir directement la juridiction constitutionnelle aux fins d'ordonner l'arrêt des opérations électorales si l'on sait que cette saisine est du ressort de la Commission Electorale Indépendante ? Le Haut conseil a apporté une réponse affirmative. En effet, faisant suite à cette saisine, le Conseil Constitutionnel a considéré la requête du Président de la République non seulement recevable, mais a ordonné l'arrêt des opérations électorales comme l'a sollicité le Chef de l'Etat. A l'appui de sa décision, la juridiction constitutionnelle a rappelé la situation de crise de la Côte d'Ivoire en indiquant que le pays, « *depuis le 19 mars 2002 a une partie de son territoire occupé par une force politico-militaire (...)* » ; que le déploiement de l'Administration sur toute l'étendue du territoire s'avère impossible ; qu'une telle situation constitue incontestablement une atteinte à l'intégrité du territoire[865]. Sur cette base, le Haut conseil a

---

[864] L'article 38 de la Constitution disposait qu'il revient au Président de la Commission Electorale Indépendante (C.E.I), structure en charge des élections, de saisir « *le Conseil Constitutionnel en cas d'événements ou de circonstances graves rendant impossible le déroulement normal des élections* ». Toutefois, c'est le Président de la République qui s'est substitué au Président de la C.E.I pour saisir le Conseil Constitutionnel pour faire constater l'impossibilité du déroulement normal de l'élection au motif que le contexte de crise ne permet pas à la C.E.I de fonctionner encore moins à une élection de se dérouler convenablement. Cette Constitution a été abrogée et remplacée par la loi n° 2016-886 du 08 novembre 2016 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire publiée au J.O., numéro spécial, du mercredi 09 novembre 2016, disponible sur ce lien :
http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/ivc160760.pdf.

[865]Déjà dans son avis n° 003/CC/SG du 17 décembre 2003, le Conseil constitutionnel, sur demande du Président de la République, avait qualifié la situation qui prévalait en cette période, en Côte d'Ivoire, d'atteinte à l'intégrité du territoire. Le Professeur Meledje DJEDJRO dans ses

accédé à la demande du Président de la République. La réponse à cette question juridique procédurale appelle au moins, une observation, celle se rapportant à la procédure suivie. En effet, cette saisine à laquelle le juge constitutionnel a donné suite, ne repose sur aucune base textuelle. En réalité, en application de l'article 38 de la Constitution ivoirienne, il incombait au Président de la Commission Electorale Indépendante de saisir le Conseil Constitutionnel dans pareilles circonstances. Certes, le Président de la République a mis en œuvre ses pouvoirs exceptionnels[866], en application de l'article 48[867] de la Constitution[868], mais il n'en demeure pas moins, que cette saisine n'est pas expressément prévue. Or, à en croire Luc SINDJOUN dans ses observations portées sur cette décision, « *ni les difficultés internes du fonctionnement de la Commission Electorale Indépendante, ni la mise en œuvre des mesures exceptionnelles ne suffisent a priori pour justifier la substitution du Président de la Commission Electorale Indépendante par le*

---

observations aux avis n°003/CC/SG et n°004/CC/SG du Conseil constitutionnel, nous renseigne que la consultation du Chef de l'Etat consistant à demander « *si la situation qui prévaut en Côte d'Ivoire depuis le 19 septembre 2002 constitue un cas d'atteinte à l'intégrité du territoire* », semble manquer de pertinence. Selon l'auteur, « *il était de notoriété publique, dès le début de cette année 2003, qu'une atteinte à l'intégrité du territoire ivoirien s'était produite du fait de la rébellion armée* », v. M. DJEDJRO, *Décisions et avis de la jurisprudence constitutionnelle de la Côte d'Ivoire*, CENAT, 2012, p. 474.

[866]Par un message à la nation du Président de la République, en date du 26 avril 2005, le Président a mis e œuvre les pouvoirs exceptionnels prévus par l'article 48 de la Constitution.

[867]L'article 48 de la loi n° 2000-513 du 1er août 2000 portant Constitution de la Côte d'Ivoire dispose que : « *Lorsque les Institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacées d'une manière grave et immédiate, et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu, le Président de la République prend les mesures exceptionnelles exigées par ces circonstances après consultation obligatoire du Président de l'Assemblée nationale et de celui du Conseil constitutionnel.*

Il en informe la Nation par message. L'Assemblée nationale se réunit de plein droit ».

[868] On fait référence à la Constitution qui était en vigueur à l'époque. Elle est aujourd'hui abrogée et remplacée par la Constitution de 2016.

Président de la République »[869]. Il s'ensuit que la juridiction constitutionnelle devrait juridiquement lui opposer une fin de non-recevoir au motif qu'il n'existe aucune base textuelle qui prévoit une telle saisine. Le Conseil constitutionnel en a décidé autrement en acceptant de statuer au fond.

Au fond, la deuxième question juridique se portait sur la compétence du juge constitutionnel à ordonner l'arrêt des opérations électorales sur demande du Président de la République si l'on sait que cet arrêt emporterait la prorogation du mandat de celui-ci ? La juridiction constitutionnelle a suivi le Président de la République en ordonnant l'arrêt des opérations électorales et en prorogeant, par conséquent, le mandat présidentiel. C'est dire que le juge constitutionnel ne s'est pas contenté de juger la requête recevable, il va au-delà, en examinant au fond et en concluant à l'impossibilité du déroulement normal de l'élection présidentielle. De ce fait, le juge constitutionnel ivoirien a prorogé la durée du mandat du Président de la République. Cette attitude du juge ne correspond pas à une fonction de régularité *stricto sensu,* mais elle renvoie plutôt à une fonction de régulation électorale. Cette qualification de la fonction du juge, se fonde, en l'espèce, sur le fait que la juridiction constitutionnelle puisse habiliter le Président de la République à le saisir malgré le vice de procédure relevé. La solution du juge, quant au fond, commande des interrogations.

Le Conseil constitutionnel dans sa réponse s'est appuyé, principalement, sur deux motifs que sont la mise en œuvre des pouvoirs exceptionnels du Président de la République et la situation d'atteinte à l'intégrité du territoire. Sur quelle base textuelle le juge constitutionnel peut-il proroger le mandant du Président de la République sur demande de ce dernier ? Quelle légitimité doit-il rester au Président de la République dont le mandat est arrivé à terme et qui est maintenu au pouvoir sur simple décision de la juridiction constitutionnelle ? Telles semblent être les interrogations que suscite l'analyse de cette décision. Ces interrogations peuvent être saisies sous deux angles d'analyse.

---

[869]L. SINDJOUN, *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine, Droit constitutionnel et Politiques constitutionnelles au prisme des systèmes politiques africains*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p.506.

Du point de vue du réalisme politique, il n'est pas sans intérêt de préciser, que l'attitude du juge, en l'espèce, bien que juridiquement contestable, est dans une certaine mesure compréhensible et réaliste. Elle peut se résumer en la formule suivante : mieux vaut un Président de la République en prorogation de mandat qu'un Etat sans Chef d'Etat du tout, dans un contexte d'atteinte à l'intégrité du territoire de surcroît. Une décision d'irrecevabilité ou d'incompétence précipiterait démesurément un chaos total, et décimerait l'once d'autorité qui subsistait dans le pays. Quel que soit notre attachement à la légalité, il faut se rendre à l'évidence, que dans ce contexte de l'émiettement du pays[870], l'organisation d'une élection présidentielle transparente ne correspond pas à la réalité. Ce sentiment est partagé par le Conseil de sécurité des Nations-Unies par sa résolution n°1633 du 23 octobre 2005 constatant « *l'impossibilité d'organiser des élections présidentielles à la date prévue* » par la Constitution. Djedjro Francisco MELEDJE est également d'avis, qu' « *aussi bien pour l'élection présidentielle que les élections législatives, l'atteinte à l'intégrité du territoire qui est l'obstacle à la tenue du scrutin, est réelle et incontestable* »[871].

Sous l'angle de la légalité, il est significatif de préciser que, la compréhension évoquée ci-dessus, ne voile pas les dérives qui peuvent accompagner cette posture du Conseil Constitutionnel et cette demande du Président de la République. Celui-ci, pourrait être tenté, en faisant abstraction de la légalité, de proroger indéfiniment son mandat par ce mécanisme et de renoncer à tout effort pour la reprise normale du processus électoral. L'étude de l'histoire politique de la Côte d'Ivoire, a révélé d'ailleurs, que cette tentative est devenue une réalité si l'on sait que l'élection présidentielle ne se tiendra que cinq (05) ans plus tard, soit un mandat de cinq(05) ans de plus sans ignorer les turbulences de cette période d'incertitude.

Il faut en conclure, qu'en tout état de cause, la décision du juge constitutionnel ne se réduit pas à une fonction de régularité stricte, mais elle comporte une régulation qui va au-delà des carcans textuels et exigences procédurales. C'est une position similaire que le Haut conseil va adopter

---

[870]La partition du pays se faisait en deux zones : une zone rebelle et une zone dite de confiance maîtrisée par le Gouvernement. Entre les deux se trouvent « *les forces étrangères d'interposition* » conduites par l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire (ONUCI).

[871]D. F. MELEDJE, op. cit., p. 507.

dans son avis qui interviendra un (01) mois plus tard suite à une demande d'avis du Président de la République sur l'expiration du mandat des députés.

2. Une demande d'avis sur l'expiration des mandats des députés

A la suite de la résolution de la délicate question relative au prolongement du mandat du Président de la République, celui-ci va s'atteler à la prorogation du mandat des députés. C'est dans ce cadre que s'inscrit l'avis du Conseil constitutionnel ivoirien en date du 15 décembre 2005[872] suite à une saisine consultative du Président de la République. En l'espèce, le Président de la République de la Cote d'Ivoire avait saisi le Conseil constitutionnel aux fins de recueillir son avis « *sur le point de savoir si le défaut d'élection, dû à la situation de crise que connaît[le] pays, entraîne la dissolution et la fin des pouvoirs de l'Assemblée nationale* ». Cette sollicitation est intervenue dans un contexte très particulier. En effet, les mandats des députés[873] et même du Président de la République[874] de la Côte d'Ivoire issus des élections de 2000, devraient arriver à terme en 2005. A cette date, il se trouvait que l'atteinte à l'intégrité du territoire qui prévalait en Côte d'Ivoire, rendait impossible l'organisation des élections législatives. Le Président de la République a déjà obtenu du Conseil constitutionnel la prorogation de son mandat par la décision n°2005-011/CC/SG du 28 octobre 2005 précitée. Il fallait ensuite examiner également l'expiration du mandat des députés. C'est dans ce contexte qu'intervienne l'avis de la Haute juridiction constitutionnelle suite à la demande consultative du Président de la République.

La question juridique assortie de cette demande d'avis était de savoir si les députés peuvent continuer à exercer leurs fonctions tout en sachant que le renouvellement de l'Assemblée nationale ne pourrait pas se faire du fait de la situation de crise ? En réponse à cette demande

---

[872]Conseil constitutionnel ivoirien, avis n°2005-013/CC/SG du 15 décembre 2005.

[873]Sur l'expiration des mandats des députés l'article 59 de la Constitution ivoirienne dispose ce qui suit : « *Les pouvoirs de l'Assemblée nationale expirent à la fin de la deuxième session ordinaire de la dernière année de son mandat.*
Les élections ont lieu vingt (20) jours au moins et cinquante (50) jours au plus avant l'expiration des pouvoirs de l'Assemblée nationale ».

[874]Le conseil des Ministres réuni le 28 avril 2005 avait fixé la date de l'élection présidentielle le 30 octobre 2005.

d'avis, le Conseil constitutionnel ivoirien a soutenu qu'à défaut de la tenue des élections dans les délais constitutionnels, les pouvoirs de l'Assemblée nationale ne peuvent prendre fin sans violation « *des principes et règles de valeurs constitutionnelles* ». Le juge constitutionnel a éclaté ces règles en trois principes.

A en croire le Haut conseil, le premier principe que recouvrent ces règles de valeur constitutionnelle tient du principe de « *la séparation et l'équilibre des pouvoirs* ». C'est un principe consacré par le préambule de la Constitution et auquel le peuple ivoirien est fortement attaché. La règle de la séparation et de l'équilibre des pouvoirs ne peut s'affirmer que lorsque les trois pouvoirs constitués exercent la plénitude de leurs prérogatives. En conséquence, toute cessation des fonctions des représentants du peuple, va rompre l'équilibre des trois pouvoirs. La poursuite de l'exercice des pouvoirs du Parlement est encore plus valable lorsque l'on sait que dans cette période de crise, les pouvoirs exceptionnels du Président de la République sont mis en œuvre conformément à l'article 48 de la Constitution en vigueur en cette période[875].

L'autre principe sur lequel le juge constitutionnel a fondé son avis, renvoie au principe de « *l'exercice de la souveraineté du peuple par ses représentants* » comme le disposent les articles 31[876] et 34[877] de la Constitution ivoirienne. Sur la base de ce principe, la cession des fonctions des députés du fait de l'expiration de leurs mandats et sans qu'il soit possible d'élire une

---

[875]Devenu article 73 dans la loi n° 2016-886 du 08 novembre 2016 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire.

[876]L'article 31 de la loi n° 2000-513 du 1er août 2000 portant Constitution de la Côte d'Ivoire qui était en vigueur à l'époque disposait que : « *la souveraineté appartient au peuple. Aucune section du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice* ». Cette disposition est devenue l'article 50 dans la loi n° 2016-886 du 08 novembre 2016 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire.

[877]L'article 31 de la loi n° 2000-513 du 1er août 2000 portant Constitution de la Côte d'Ivoire qui était en vigueur en cette période disposait que : « *le peuple exerce sa souveraineté par la voie du référendum et par ses représentants élus* ».L'article 31 est devenu l'article 51 dans la loi n° 2016-886 du 08 novembre 2016 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire.

nouvelle Assemblée, violerait manifestement, selon le juge, le principe de la démocratie représentative.

Enfin, à l'appui de son avis, la juridiction constitutionnelle a évoqué le principe de la continuité de la vie de la nation « *qui implique le maintien du Parlement, pouvoir public essentiel à la sauvegarde des valeurs démocratiques auxquelles le peuple de Côte d'Ivoire est attaché*(…). Tels sont les principes qui ont sous-tendu l'avis du Conseil constitutionnel indiquant au Président de la République que le Parlement ainsi que ses pouvoirs doivent être maintenus aussi longtemps que les pouvoirs exceptionnels du Président de la République seront mis en œuvre. Cet avis du Conseil constitutionnel appelle quelques commentaires.

D'abord du point procédural, l'avis ne renvoie à aucune disposition constitutionnelle ou législative prévoyant cette saisine. Autrement dit, cette consultation ne se fonde sur aucune base légale. Au fond, malgré l'absence de l'assise juridique d'une telle consultation, le Haut conseil s'est déclaré tout de même compétent et a examiné la demande au fond, en indiquant au Président de la République, la voie à suivre et en s'appuyant sur les principes décrits ci-dessus.

Par ailleurs, l'avis donné par le juge constitutionnel, quelles que soient les limites juridiques qu'il peut revêtir, s'inscrit, dans tous les cas, dans une démarche logique. Autrement dit, cet avis est le prolongement de la décision du Conseil constitutionnel en date du 28 octobre 2005 ayant emporté la prorogation du mandat du Président de la République. La prorogation du mandat du Chef de l'Etat pour motif de crise, implique nécessairement la prorogation du mandat des députés pour le même motif. Les techniques utilisées par le juge dans ces prorogations de mandats, ne sont pas, certes, les mêmes, mais elles entretiennent un lien logique.

En effet, dans sa décision prorogeant le mandat du Président de la République, le juge s'est appuyé essentiellement sur l'atteinte à l'intégrité du territoire qui rendait impossible l'organisation de l'élection présidentielle. A partir de ce maintien en fonction du Chef de l'exécutif malgré l'expiration de son mandat, il devient plus aisé pour la juridiction constitutionnelle, de conseiller, postérieurement à cette décision, une prorogation du mandat des députés. C'est dire, dès lors que le Chef de l'Etat est autorisé à rester en fonction, le pouvoir exécutif qu'il incarne, ne peut s'exercer convenablement sans risque de dérives, qu'en présence

d'un contrepoids institutionnel[878], incarné au premier plan, par le pouvoir législatif. C'est sur la base de ce raisonnement logique que le juge a réussi à motiver son avis en puisant dans les principes universels à valeur constitutionnelle.

En dernière analyse, la posture du juge sur ces questions aussi délicates, ne peut relever que de la régulation électorale. Celle-ci permet au juge électoral, de faire preuve d'inventivité pour donner une issue aux cas inédits qui lui sont soumis. Toute fonction restrictive du juge, ne favorisant pas une solution à la hauteur de la délicatesse de la question soulevée, pourrait être désastreuse pour la stabilité de l'Etat. Cette attitude n'est pas l'apanage du juge constitutionnel ivoirien. Au contraire, le juge constitutionnel de l'Afrique noire francophone en générale, fait sienne, la fonction de régulation électorale pour apporter une solution à certains cas inédits touchant directement ou indirectement un des aspects du processus électoral. Les initiatives provoquant l'usage de cette fonction peuvent également émaner du Chef du Gouvernement.

B. L'initiative du Chef du Gouvernement

L'examen des jurisprudences des juridictions des pays de l'Afrique noire francophone révèle l'existence de plusieurs cas de saisine du Chef du Gouvernement ayant provoqué un recours à une fonction de régulation électorale. Les saisines peuvent évoquer, entre autres, un cas de force majeure(1) ou les conditions climatiques rendant impossible le déroulement des élections(2).

1. L'invocation d'un cas de force pour le report d'un scrutin

Une initiative du Chef du Gouvernement de nature à provoquer le recours à la fonction de régulation électorale peut se rapporter à l'invocation d'un cas de force de majeure. Il en est ainsi de la décision de la Cour constitutionnelle gabonaise du 10 août 2001. Par requête en date du 31 juillet 2001, le Chef du Gouvernement gabonais a saisi la Cour constitutionnelle « *aux fins de voir reporter à une date ultérieure (...) les prochaines élections des membres des conseils municipaux, départementaux et des conseils municipaux, pour cause de force majeure* ». Le Gouvernement sollicite ce report au motif que les recettes budgétaires ont subi une importante réduction du fait d'une baisse imprévue des recettes pétrolières et des exigences de remboursement de la dette extérieure. Pour ces raisons, le Gouvernement a invoqué une

878 D. F. MELEDJE, op. cit., p. 516.

situation de cas de force majeure rendant impossible l'organisation des élections locales compte tenu des charges financières que celles-ci représentent. La Cour a accédé à la demande du Gouvernement « *du fait de l'extériorité à la volonté du Gouvernement des contingences ci-dessus décrites, de leur imprévisibilité au moment de l'adoption de la loi de finance de 2001, de leur caractère insurmontable* ». Par conséquent, conclut la Cour, cette situation constitue un cas de force majeure autorisant le report des élections locales qui devraient être couplées avec celles législatives.

L'analyse de cette décision appelle quelques observations. La Cour constitutionnelle du Gabon a conclu à la recevabilité de la requête du Premier ministre sans l'observation des dispositions substantielles prévues par l'article 74 de la Constitution gabonaise. Cet article prévoit dans son alinéa 2 « *qu'en cas de force majeure dûment constatée par la juridiction compétente, le Gouvernement, sur proposition de la Commission Electorale Nationale, peut décider du report du scrutin* ». Or, la Commission Electorale n'est pas encore mise en place. La question juridique qui survient dans ce cas d'espèce, c'est de savoir si le Gouvernement peut valablement saisir la Cour constitutionnelle aux fins d'un report des élections en faisant abstraction d'une proposition de la Commission Electorale Nationale, une formalité substantielle ? La Cour a tranché en indiquant que « *s'il est constant que la Haute juridiction dispose du pouvoir de constater la force majeure conduisant au report du scrutin lorsque l'organe chargé de l'organisation des opérations électorales est déjà en exercice, à plus forte raison le peut-elle lorsque le cas de force majeure survient dans la période où le dit organe doit-être mis en place*(…).

En dernière analyse, la Haute juridiction constitutionnelle a décidé de ne pas observer strictement la procédure prévue pour le report d'un scrutin suite à une invocation d'un cas de force majeure qu'elle devrait apprécier. Il s'ensuit que le juge constitutionnel n'a pas fait recours à sa fonction classique de régularité du processus électoral, mais elle a plutôt fait usage d'une fonction de régulation électorale pour reporter un scrutin. Si cette décision du juge constitutionnel gabonais porte sur un report des élections sur demande du Chef du Gouvernement, d'autres jurisprudences ou avis illustrent une saisine du Gouvernant sollicitant l'anticipation ou le report de la date des élections des élections pour des raisons climatiques.

2. L'invocation des conditions climatiques pour le report ou l'anticipation des élections

L'avis de la Haute Cour constitutionnelle malgache en date du 09 mai 2006[879] en constitue un cas suffisamment illustratif.

En effet, l'élection présidentielle de la République malgache devrait se tenir conformément au calendrier électoral, dans la période du 22 décembre 2006 au 22 janvier 2007. En application de l'article 123 de la Constitution[880], le Chef du Gouvernement demande l'avis de la Cour constitutionnelle sur la tenue anticipée de l'élection présidentielle à la date du 03 décembre 2006. A l'appui de sa demande, le Premier ministre soutient que la période sus indiquée coïncide avec « *la période des cyclones et la saison des pluies, risquant d'handicaper fortement le déroulement normal des opérations électorales* ». En réponse à cette demande, la Haute Cour émet un avis favorable en s'appuyant sur trois principes évoqués ci-dessous.

La Cour considère que la sollicitation d'une anticipation de vingt (20) jours de la tenue de l'élection présidentielle pour des raisons d'ordre climatique, contribue à « *à faciliter la participation des électeurs au scrutin et à favoriser l'égalité des chances des candidats* ». C'est dire que le juge s'est appuyé sur le principe constitutionnel de la liberté électorale qui recouvre le droit de vote des électeurs et l'égalité des candidats.

Le deuxième élément sur lequel s'est appuyée la Haute Cour, est relatif à la durée du mandat constitutionnellement fixée. Le juge considère que l'anticipation sollicitée ne constitue pas une prorogation du mandat et, qu'au surplus, cette anticipation ne présente pas un caractère excessif.

Enfin, le juge constitutionnel s'appuie sur une théorie des climats, qui, à en croire la Haute juridiction, fait partie de la jurisprudence des juridictions constitutionnelles en matière électorale. Cette thèse de la théorie des climats conforte la décision du Conseil constitutionnel

---

[879]Haute Cour constitutionnelle de Madagascar, avis n°03-HCC/AV du 09 mai 2006.

[880]L'article 123 de la constitution malgache dispose que : « La Haute Cour constitutionnelle peut être consultée par tout Chef d'institution et tout organe de provinces autonomes pour donner son avis sur la constitutionnalité de tout projet d'acte ou sur l'interprétation d'une disposition de la présente constitution ».

français en date du 27 juin 1973[881] relative au report des élections législatives en île de réunion. En l'espèce, par arrêté en date du 10 mars 1973, le Préfet de la Réunion avait reporté à une date ultérieure, le scrutin du deuxième tour des élections législatives de la deuxième circonscription de la Réunion. Le Préfet a pris cette décision en « *raison des pluies diluviennes qui s'abattaient sur le département et de l'interdiction générale de circuler qu'il avait édictée, la sécurité des personnes se rendant dans les bureaux de vote était gravement menacée(...)* ». Suite à ce report, des requérants ont saisi le Conseil constitutionnel pour contester les résultats du second tour qu'ils estimaient être entachés d'irrégularités dont, entre autres, le report de la date du second tour. En réponse à ce moyen soulevé, la juridiction constitutionnelle a considéré que d'une part « *la circonstance qu'un cyclone ait atteint l'île de la Réunion rendait inévitable qu'intervînt exceptionnellement une mesure de report du second tour ; qu'il est certes regrettable que la loi n'ait pas prévu l'autorité compétente pour titrer les conséquences de circonstances exceptionnelles de la nature de celles-ci qui sont survenues à la réunion*(…) ». Le juge constitutionnel admet dans cette décision que le cyclone est un motif de report d'une élection et regrette cependant, qu'aucune disposition ne soit prévue pour donner compétence à une autorité pouvant donner suite à une élection en cas de présence de circonstances exceptionnelles liées au climat. C'est dire en d'autres termes, que l'arrêt du Préfet portant report du scrutin ne trouve aucune base textuelle, mais que le juge lui confère ce pouvoir sur la base des circonstances évoquées.

En conclusion, il ressort de notre étude que les requêtes qui sont de nature à provoquer le recours à une fonction de régulation électorale peuvent émaner des autorités du pouvoir l'exécutif, plus particulièrement, du Président de la République et du Chef du Gouvernement. Leurs requêtes ont en commun de soulever des questions délicates se rapportant à la suspension des opérations électorales, à l'anticipation ou au report des élections pour des motifs variés comme l'atteinte à l'intégrité du territoire, des cas de force majeur ou des circonstances exceptionnelles empêchant la tenue des élections. Cependant, l'initiative de cette régulation électorale n'est pas l'apanage de l'exécutif. Au contraire, elle est partagée avec le Parlement.

---

[881]Conseil constitutionnel français, Décision n°73-603/741 AN du 27 juin 1973, J.O du 04 juillet 1973, p. 7207 ; R., p. 119 ; v. http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1973/73-603/741-an/decision-n-73-603-741-an-du-27-juin-1973.109677.html

§2. Sur l'initiative du Parlement

Dans le cadre du contrôle juridictionnel des aspects normatifs et opérationnels du processus électoral, le juge électoral peut être saisi, sur l'initiative des parlementaires, de plusieurs requêtes pouvant aboutir à l'usage d'une fonction de régulation électorale. Ces requêtes des parlementaires peuvent porter sur plusieurs aspects de la matière électorale dont la prorogation des mandats électifs (A) ou l'installation des commissions électorales (B).

A. L'initiative parlementaire portant sur la prorogation des mandats électifs

L'hémicycle est par nature un réceptacle de controverses politiques entre la majorité parlementaire et l'Opposition. Celle-ci est en règle générale hostile aux initiatives de la majorité surtout lorsque celles-ci se rapportent aux modifications constitutionnelles emportant prorogation des mandats des députés. La prorogation des mandats est toujours une question délicate du fait que sa réalisation se répercute sur le calendrier électoral et diffère la date du scrutin. C'est pour cette raison que nous avons intégré la prorogation des mandats dans les aspects du processus électoral. L'anticipation et le prolongement de l'exercice d'un mandat électif ne sont pas étrangers au processus électoral. Ces deux cas favorisent le déclenchement d'un processus électoral. Ainsi, tout projet ou proposition de loi se rapportant à ces aspects, installe un débat passionné entre parlementaires. Ce débat se prolonge, dans beaucoup de cas, devant l'office du juge saisi sur l'initiative parlementaire. Charge à lui de saisir la délicatesse de la question soulevée pour élever sa réponse à la mesure de l'attente. A la différence des initiatives de l'exécutif évoquant des circonstances exceptionnelles, les initiatives parlementaires provoquant une régulation électorale sont souvent consécutives à l'adoption des lois portant prorogation des mandats.

Quelques décisions illustrent bien des cas des positions controversées sur les lois constitutionnelles portant prorogation des mandats des députés. La posture du juge constitutionnel sur les requêtes des parlementaires contestant la constitutionnalité des lois constitutionnelles prorogeant les mandats des députés diffère suivant le pays considéré.

Au Sénégal, le Conseil constitutionnel sénégalais reste constant dans sa position de se déclarer incompétent sur les requêtes portant contrôle de constitutionnalité d'une loi constitutionnelle,

fusse-t-elle celle portant prorogation des mandats. C'est ce qui ressort de sa décision du 18 janvier 2006. En effet, les élections législatives du 29 avril 2001 ont consacré une majorité parlementaire du Parti Démocratique Sénégalais(P.D.S) et ses alliés. Aux termes de l'article 60[882] de la Constitution du Sénégal, le mandat des députés est de cinq(05) ans. Il s'ensuit que le mandat de cette législature devrait arriver à terme au plus tard en avril 2006. A quelques mois de cette date, plus précisément le 16 décembre 2005, l'Assemblée nationale adopte la loi n° 29/2005[883] prorogeant les mandats des députés. La majorité fondait son argumentaire sur la nécessité de coupler les élections législatives avec la prochaine élection présidentielle qui devrait se tenir en février 2007 afin de réduire les dépenses publiques. L'Opposition avait battu en brèche cette motivation et avait marqué son désaccord en parlant de manipulations et de forfaiture. Après la controverse politique entre députés de l'Opposition et ceux de la majorité au sein de l'hémicycle, va survenir celle juridique déportée devant l'office du juge constitutionnel. C'est par une requête d'une quinzaine de députés de l'Opposition en date du 16 décembre 2005 que le Conseil constitutionnel sénégalais a été saisi aux fins « *de se déclarer compétent et de décider que la loi déférée est contraire à la Constitution* ; *[que les requérants] soutiennent qu'elle est une fausse loi constitutionnelle*(…). Suite à cette saisine, le juge constitutionnel devait apprécier le bien-fondé des prétentions des requérants qui étaient étroitement liées.

D'abord, les députés prétendaient obtenir du Conseil constitutionnel la qualification de la loi querellée en loi ordinaire et non en une loi constitutionnelle. Autrement dit, les parlementaires entendaient faire valoir que la loi prorogeant le mandat des députés est une loi ordinaire du fait qu'elle modifie les dispositions de la loi électorale sur la durée du mandat des députés. Les requérants sont conscients, que c'est la requalification de la loi en cause en loi ordinaire, qui déterminerait la compétence du Conseil constitutionnel, compte tenu que celui-ci s'est toujours

---

[882] L'article 60 alinéa 1er : *Les députés à l'Assemblée nationale sont élus au suffrage universel direct. Leur mandat est de cinq ans. Il ne peut être abrégé que par dissolution de l'Assemblée nationale* ».

[883]Après promulgation elle est enregistrée sous le numéro suivant : loi constitutionnelle n°2006-11 du 20 janvier 2006 prorogeant le mandat des députés élus à l'issue des élections du 29 avril 2001.

déclaré incompétent pour contrôler les lois constitutionnelles. Sur ce moyen, la Haute juridiction n'a pas suivi les députés.

Ensuite, les requérants ont soulevé un second moyen se rapportant à l'article 103[884] de la Constitution relatif à la procédure de modification de la loi fondamentale. A ce sujet également, le juge rétorque que cette procédure n'a pas été violée. Partant de ce qui précède, le juge constitutionnel a conclu que : « *la loi contestée prorogeant le mandat des députés à l'Assemblée nationale est une loi constitutionnelle ; que la procédure prescrite par l'article 103 de la Constitution n'a pas été violée* ». Consécutivement à la qualification de la loi attaquée, le Haut conseil s'est déclaré incompétent en rappelant qu'il ne tient ni de la Constitution, ni de la loi organique, le pouvoir de statuer sur une révision constitutionnelle. Cette décision du juge constitutionnel sénégalais appelle quelques commentaires. La posture du conseil consistant à ne pas statuer sur les lois constitutionnelles peut s'assimiler à une inaction du juge laissant libre cours aux initiatives peu orthodoxes de la majorité parlementaire. Une telle attitude du juge est regrettable et peut saper les fondements de la démocratie. Cette jurisprudence constante du juge constitutionnel ne garantit pas la suprématie de la Constitution dont il est le garant.

[884]L'article 103 de la Constitution : « *L'initiative de la révision de la Constitution appartient concurremment au Président de la République et aux députés. Le Premier Ministre peut proposer au Président de la République une révision de la Constitution. Le projet ou la proposition de révision de la Constitution est adopté par l'assemblée nationale selon la procédure de l'article 71. La révision est définitive après avoir été approuvée par référendum. Toutefois, le projet ou la proposition n'est pas présenté au référendum lorsque le Président de la République décide de le soumettre à l'Assemblée nationale* (…)».

Toutefois, un récent avis ou décision[885] du Conseil constitutionnel rendu le 19 février 2016[886] semble jeter les germes d'un revirement. L'intérêt que recouvre cette décision mérite que l'on y consacre quelques développements.

En effet, avant son élection à la magistrature suprême, Monsieur Macky SALL, candidat à l'élection présidentielle de février 2012, avait tenu une promesse forte au peuple sénégalais de réduire son mandat de sept (07) à cinq (05) ans. Depuis son élection à la magistrature suprême, en avril 2012, le Président Macky SALL a réaffirmé à plusieurs reprises son engagement à réduire son mandat. Une telle réduction nécessitait la modification de l'article 27[887] de la Constitution par voie référendaire. Il n'est pas sans intérêt de préciser, que la majorité parlementaire sous le régime du Président Abdoulaye WADE, avait modifié l'article 27 de la constitution[888] sans passer par la voie référendaire prévue par le deuxième alinéa de l'article cité ci-dessus. Cette modification constitutionnelle par voie parlementaire avait fait l'objet

---

[885]La qualification de cet acte du Conseil constitutionnel d'avis ou de décision a fait l'objet d'une vive controverse doctrinale. D'une part, le Professeur Ismaila Madior FALL, Ministre conseiller juridique du Président de la République, a soutenu qu'il ne s'agit pas d'un avis à proprement parler. Selon le Professeur, le Conseil constitutionnel ne rend pas d'avis du fait que l'article 51 de la Constitution est le seul cas prévu pour recueillir l'avis du Haut conseil. L'auteur affirme que la juridiction constitutionnelle ne rend que des décisions dans les matières, constitutionnelle, électorale et consultative. Par conséquent, l'acte rendu par le Conseil dans le cadre de la procédure prévue par l'article 51 de la Constitution, est contraignant et s'impose aux pouvoirs publics dont le Président de la République conformément à l'article 92 de la Constitution.

En revanche, d'autres enseignants, dont le Doyen Sérigne DIOP, ont soutenu que l'acte rendu par le Conseil constitutionnel est un avis consultatif non revêtu d'une valeur juridique contraignante. Il en résulte que le Président de la République n'était pas tenu de suivre le Conseil dans son avis.

[886]Conseil constitutionnel, Décision n° 1/C/2016 du 12 février 2016.

[887]L'article 27 de la Constitution du Sénégal *: « La durée du mandat du Président de la République est de sept ans. Le mandat est renouvelable une seule fois. Cette disposition ne peut être révisée que par une loi référendaire* ».

[888]La loi n° 2008-66 du 21 octobre 2008 modifiant l'article 27 de la Constitution portant la durée du mandat du Président de la République de cinq (05) à sept(07).

d'une vive controverse et de critiques doctrinales[889]. Entre temps, une deuxième alternance politique sénégalaise s'est réalisée et a consacré l'élection de Monsieur Macky SALL à la magistrature suprême. Pour tenir sa promesse électorale de réduire son mandat, le Président de la République devrait mettre en œuvre une procédure de révision constitutionnelle lui permettant de réaliser son engagement. Le Chef de l'Etat a voulu se conformer à l'article 27 de la Constitution qui exige l'emploi de la voie référendaire pour toute modification constitutionnelle concernant la durée du mandat présidentiel afin d'éviter de nourrir les mêmes controverses que l'on a connues en 2008. A partir de ce moment, deux options s'offraient au Président de la République, en l'occurrence la voie référendaire indirecte constitutive de deux phases et qui est prévue par l'article 103 de la Constitution ou la voie référendaire directe prévue par l'article 51[890]de la Constitution.

Il faut préciser qu'au Sénégal, la procédure normale de révision constitutionnelle par voie référendaire est celle prévue par l'article 103[891] de la Constitution. Cette procédure distingue une phase d'adoption par l'Assemblée nationale et celle d'approbation définitive par le peuple[892]. Dans le contexte de réduction du mandat du Président de la République, il est certain qu'en empruntant cette procédure normale, la majorité parlementaire du Président rejetterait le projet de réduction de mandat. La plupart des députés qui composent cette majorité, sont hostiles à cette réduction. Certains partisans du pouvoir se sont même ouvertement prononcés pour se démarquer de cette initiative du Président de leur parti. Dans ce contexte, le projet de loi portant réduction du mandat pourrait être avorté par l'Assemblée nationale par un rejet. Dans cette hypothèse, il serait flagrant aux yeux des populations, que c'est le Président de la

---

[889]Voir S. BOLLE, « Quand WADE fait réviser sa Constitution », http://la-constitution-en-afrique.org/article-19524487.html 08 juin 2008; I. M. FALL, « Sénégal : sans référendum, pas de révision de l'article 27 », http://la-constitution-en-afrique.org/article-19810625.html, 23 mai 2008.

[890]L'article 51 de la Constitution stipule que « *Le Président de la République peut, après avoir recueilli l'avis du Président de l'Assemblée nationale et du Conseil constitutionnel, soumettre tout projet de loi constitutionnelle au référendum* ».

[891] Voir supra.

[892]La révision peut se faire également en une phase par l'adoption d'une majorité qualifiée de l'Assemblée nationale.

République et sa majorité à l'Assemblée nationale, qui ont orchestré pour ne pas respecter la parole donnée. Dans ce cas, la sanction du peuple pourrait en résulter aux prochaines consultations électorales.

Pour contourner l'obstacle de l'Assemblée nationale et un éventuel soupçon de complicité avec celle-ci, le Chef de l'Etat sénégalais a fait recours à l'article 51 de la Constitution. Cet article lui confère une faculté exceptionnelle de modification constitutionnelle en passant directement par référendum. L'article 51 exige tout simplement au Président de la République de recueillir l'avis du Président de l'Assemblée nationale et de celui du Conseil constitutionnel. Pour se conformer à cette formalité procédurale, le Président de la République, par lettre n°0077/PR/CAB/MC.JUR du 14 janvier 2016, a saisi le Conseil constitutionnel, « *aux fins d'examiner la conformité du projet de révision à la Constitution à l'esprit général de la Constitution du 22 janvier 2001 et aux principes généraux du droit* ».

Suite à cette saisine, une question juridique s'imposait, celle de savoir si le Conseil constitutionnel se contenterait d'examiner la procédure suivie ou s'il fera un pas en se déclarant compétent pour statuer au fond ? De cette interrogation, le Conseil a répondu ce qui suit :

« Considérant que, si le Conseil constitutionnel, saisi en matière de constitutionnalité des lois, ne tire ni de la Constitution, ni de la loi organique n°92-23 du 30 mai 1992 modifiée qui fixe ses attributions, le pouvoir de statuer sur les lois portant révision de la Constitution, en revanche, dans le cadre de la procédure prévue à l'article 51 précité, il a toute l'attitude pour exercer un contrôle minimum sur le projet de révision qui lui est soumis ;

Considérant que, dans l'exercice de ce contrôle, il examine la régularité de la procédure suivie, la forme du texte et, au fond, le respect des limites fixées par la Constitution (...).

Cette décision du juge appelle quelques observations aussi bien sur la qualification de l'acte du Conseil constitutionnel que sur l'examen au fond du projet de référendum. Il est de principe que le Conseil constitutionnel ne rend des décisions que dans l'exercice de ses compétences contentieuses notamment pour les matières relatives au contrôle de constitutionnalité des lois et traités internationaux, du contentieux électoral et du conflit de compétences entre pouvoir réglementaire et pouvoir législatif. Dans ces chefs de compétences, la procédure juridictionnelle est strictement encadrée. Elle définit les autorités disposant les qualités de requérants, les délais de saisine, la présence de deux parties au moins et les délais d'intervention de sa décision. Telles

sont les conditions de procédure contentieuse devant le juge constitutionnel et devant aboutir à une décision juridictionnelle contraignante au sens de l'article 92 de la Constitution[893].

Toutefois, dans son acte du 12 février 2016, le juge constitutionnel a employé le terme « *décision* » pour la dénomination. En revanche, dans la conclusion de son argumentaire, le Conseil a utilisé l'expression « *par ces motifs est d'avis que*». L'emploi à la fois des termes décision et avis a semé la confusion et entretenu la controverse sur la qualification de l'acte du Conseil constitutionnel.

Sur l'examen au fond du projet de loi constitutionnelle, la jurisprudence constante du Conseil constitutionnel est de se déclarer incompétent pour statuer sur le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles. Le juge constitutionnel a toujours soutenu qu'il est dans l'impossibilité d'exercer un contrôle de conformité entre deux textes de même valeur juridique que sont la Constitution et une loi ayant valeur constitutionnelle. L'une des dernières décisions en date illustrant cette position du juge est celle du 19 janvier 2006 précédemment rappelée. La lecture de son avis du 12 février 2016 révèle à la fois une constance générale et comporte des bribes de revirement spécifiquement à la procédure dans le cadre de laquelle il a été saisi.

Pour la constance, il ressort du considérant 4 de l'avis que le Conseil constitutionnel n'a pas abandonné le principe de son incompétence à statuer sur le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles. Au contraire, il a reconduit cette position de principe en considérant ne tirer ni de la Constitution, ni de la loi organique n°92-23 du 30 mai 1992[894] qui fixe ses attributions, le pouvoir de statuer sur les lois portant révision de la Constitution.

Toutefois, l'avis consacre une nouveauté ou une découverte spécifiquement à la procédure prévue par l'article 51. La découverte porte sur deux aspects. Le premier aspect que révèle cet avis, c'est que dans le cadre de cette procédure, le Conseil constitutionnel saisi pour avis, dispose toute la latitude pour exercer un contrôle minimum sur le projet de révision

---

[893] L'article 92 de la constitution sénégalaise de 2001, modifiée, dispose que les décisions du Conseil constitutionnel s'imposent à toutes les autorités publiques, administratives et judiciaires.

[894]Loi abrogée et remplacée par la loi n°2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel, J.O.S, n°6946 du 15 juillet 2016 abrogeant et remplaçant la loi n°92-23 du 30 mai 1992 portant loi organique sur Conseil constitutionnel sénégalais, J.O spécial numéro 5469 du 1er juin 1992, p.240.

constitutionnelle qui lui est soumis. A en croire le juge constitutionnel, ce contrôle comporte l'examen de la régularité de la procédure suivie, la forme du texte et, au fond, le respect des limites fixées par la Constitution.

Au surplus, ajoute le juge, sa saisine étant déterminée par la requête. Ce membre de phrase édifie sur le deuxième aspect que révèle cet avis. Les termes de cette phrase renseignent que l'intensité de ce contrôle du juge constitutionnel est subordonnée à la formulation de la saisine pour consultation.

Il semble clair que dans le cadre de la procédure prévue par l'article 51, que non seulement le juge constitutionnel exerce un contrôle minimum, mais également c'est la tonalité du contenu de la demande d'avis du Président de la République qui détermine, en partie, le degré de contrôle de constitutionnalité du projet de révision constitutionnelle. Dans le cadre des autres saisines en matière de contrôle de constitutionnalité la posture du juge constitutionnel reste invariable. Il demeure incompétent pour contrôler la constitutionnalité des lois constitutionnelles prorogeant des députés contrairement à son homologue béninois dans sa décision du 08 juillet 2006[895]. Sous ce rapport, la décision sus évoquée, renseigne que l'initiative parlementaire portant prorogation des mandats des députés n'est pas une particularité sénégalaise.

En effet, le 23 juin 2006, l'Assemblée nationale de la République du Bénin avait adopté une loi modifiant l'article 80[896] de la Constitution du 11 décembre 1990. La modification portait sur la durée du mandat des députés. Elle portait à cinq(05) ans, avec un effet rétroactif, la législature en exercice dont le montant est de quatre (04) ans. L'adoption de cette loi équivaudrait de fait à une prorogation d'un an du mandat des parlementaires en exercice. La loi a été déférée pour inconstitutionnalité devant la Cour constitutionnelle et celle-ci a enregistré vingt-quatre(24)

---

[895]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC, 06-074 du 08 juillet 2006, Président de la République, AHOSSI Jean Irené et consorts, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/06074.pdf.

[896] L'article 80 de la Constitution béninoise *: « Les députés sont élus au suffrage universel direct. La durée du mandat est de quatre ans. Ils sont rééligibles. Chaque député est le représentant de la Nation tout entière et tout mandat impératif est nul ».*

requêtes dont seules sept (07) ont été jugées recevables[897]. Parmi celles-ci, figurent six requêtes introduites par des députés. Les parlementaires soutenaient que la loi querellée viole, entre autres, la procédure de révision de la Constitution, le principe de la non rétroactivité des lois, et le principe de l'appartenance de la souveraineté au peuple. Les requérants font valoir, par ailleurs, que : « *la façon dont la prorogation des mandats est faite, viole les droits fondamentaux notamment le droit accordé à tous les citoyens de participer librement à la direction des affaires de leur pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de leurs représentants librement choisis(...) que le comportement des députés est une confiscation du pouvoir législatif (...) ; que les députés constituent une fraction du peuple et ne peuvent en tant que tel s'arroger le droit de confisquer[la] souveraineté* [898]».

Ils allèguent, au surplus, « *qu'aucune prorogation de mandat ni maintien de députés en fin de mandat ne saurait intervenir hors de l'expression du suffrage populaire* ». C'est ce cortège d'allégations et de moyens variés qui a accompagné les requêtes adressées à la Cour constitutionnelle aux fins d'invalider la loi mise en cause. Une loi qui n'est pas sans conséquence sur le calendrier électoral, donc du processus électoral.

Quant aux signataires de la loi, ils soutenaient que l'organisation respectivement en 2007 et 2008 des élections législatives et des élections communales et municipales, « *entrainera pour les finances publiques des dépenses énormes, alors que l'Eta rencontre visiblement des difficultés pour honorer ses engagements*(…) *pour remédier à cette situation, les députés signataires estiment qu'il serait plus sage de cumuler les prochaines législatives avec les prochaines communales et municipales* ». De la confrontation de ces deux prétentions surgit une question juridique qui est brillamment formulée par l'un des requérants en l'occurrence, M. Jeannot ZOHOUN. Il s'agissait de savoir pour reprendre le requérant si un mandat accordé par le peuple et validé par la Cour peut être remis en cause sans au préalable avoir recours au peuple souverain aux motifs que la conjoncture financière est difficile? En d'autres termes, il s'agissait de savoir si la loi n°2006-13 adoptée le 23 juin 2006, portant révision de l'article 80 de la Constitution et

[897]En application de l'article 121, alinéa 1er de la Constitution du Bénin, avant la promulgation d'une loi, seul le Président de la République ou tout député peut saisir la Cour constitutionnelle.

[898]Conformément à l'article 13.1 de la Charte africaine des Droits de l'Homme et des peuples de juin 1981.

prorogeant les mandats des députés, est conforme à la Constitution ? La réponse à cette interrogation était suspendue à l'examen des allégations et moyens soulevés par les requérants. Ces allégations peuvent être classées en trois catégories. La première se rapporte à la violation des dispositions du règlement intérieur lors de la tenue d'une session parlementaire. La seconde catégorie de violations soulevées par les requérants est relative à la méconnaissance des dispositions constitutionnelles relatives à la procédure de révision constitutionnelle. La dernière catégorie d'allégations est relative aux principes généraux du droit, notamment le principe de la rétroactivité des lois.

Dans son raisonnement qui sous-tend sa réponse, la Cour constitutionnelle est revenue sur ces différentes catégories d'allégations en les éclatant sur plusieurs règles se rapportant à la fois au règlement intérieur de l'Assemblée nationale et à la Constitution.

Sur les violations du règlement intérieur, le juge constitutionnel a conclu que l'absence d'un secrétaire parlementaire au moment de la plénière est une violation des articles 17.5, 58.4 et 129 du règlement intérieur qui exigent sa présence physique et sa co-signataire des procès-verbaux qui en sont issus. L'autre exigence procédurale est relative au délai de transmission de la loi pour promulgation. Il ressort de l'instruction de la Haute Cour, que la loi querellée adoptée le 23 juin 2006, n'a été transmise au Président de la République que le 27 juin 2006, soit plus de 48h après, qu'en agissant ainsi, fait remarquer le juge, le Président de l'Assemblée nationale a violé l'article 92.1[899] du règlement intérieur et, par ricochet, la Constitution. D'autres allégations se sont portées sur la violation des dispositions écrites de la Constitution. Ces violations sont de trois ordres.

[899] Article 92.1 du règlement intérieur de l'Assemblée nationale : « *Le Président de l'Assemblée Nationale transmet en quatre exemplaires au Président de la République, aux fins de promulgation, les lois votées par l'Assemblée Nationale dans les quarante-huit (48) heures de leur vote* ».

Le premier ordre de violation de la Constitution se rapporte à la procédure de révision de la constitution, notamment ses articles 154[900] et 155[901]. La lecture combinée de ces deux articles révèle que la procédure de révision constitutionnelle est scindée en deux phases. La première constitue une prise en considération du projet ou proposition de révision de la Constitution et la seconde, est constitutive de la phase d'approbation. Dans ce cas d'espèce, et en croire la Cour constitutionnelle, il résulte de la réponse du Président de l'Assemblée nationale, que la première étape de la procédure de révision n'a pas été observée par l'institution parlementaire. De ce fait, en procédant ainsi, l'Assemblée nationale a violé la Constitution dans ses articles sus indiqués. La Cour devrait enfin examiner les derniers moyens qui évoquaient d'une part, la violation du principe de la non rétroactivité des lois et, d'autre part, la méconnaissance de la règle de la compensation des propositions ou amendements ayant une incidence financière[902]. Sur ce moyen, la Cour a suivi les requérants au motif que la loi mise en cause n'était pas accompagnée d'une proposition d'augmentation de recettes ou d'économies équivalentes bien que l'exposé des motifs ait souligné que la loi contestée ambitionne de réduire les dépenses par le couplage

---

[900]L'article 54, alinéa 2 prévoit pour que le projet ou proposition de loi de révision constitutionnelle soit pris en considération, il faut qu'il soit voté à la majorité des ¾ des membres composant l'Assemblée nationale.

[901] La révision constitutionnelle n'est acquise qu'après avoir été approuvée par référendum, sauf si le projet ou la proposition de révision en cause a été approuvé à la majorité des 4/5 des membres composant l'assemblée nationale.

[902]L'article 107 de la Constitution du 11 décembre 1990 dispose que : « *Les propositions et amendements déposés par les députés ne sont pas recevables lorsque leur adoption aurait pour conséquence soit une diminution des ressources publiques, soit la création ou l'aggravation d'une charge publique, à moins qu'ils ne soient accompagnés d'une proposition d'augmentation de recettes ou d'économies équivalentes* ». Cette disposition est reprise presque dans des termes similaires par l'article 74-5 du règlement intérieur de l'Assemblée nationale : « *Les propositions de lois dont l'adoption aurait pour conséquences, soit une diminution des ressources publiques, soit la création ou l'aggravation d'une charge publique, sont déclarées irrecevables par le Président de l'Assemblée nationale si elles ne sont pas accompagnées d'une proposition d'augmentation de recettes ou d'économies équivalentes, conformément aux dispositions de l'article 107 de la Constitution* ».

des élections. Sans se livrer dans un exercice démonstratif, la Haute s'est contentée de cette formulation courte évoquée ci-dessus.

Enfin, en guise de réponse à l'allégation portant sur le principe de la non rétroactivité des lois comme le laisse entrevoir l'article 2[903] de la loi déférée, la Cour constitutionnelle a fait recours à une règle virtuelle[904] se rapportant à un consensus national[905] issu de la Conférence des forces vices de la nation de 1990. La Haute juridiction a précisé, à ce sujet, que l'intangibilité de la durée des mandats est l'une des conclusions issues de cette Conférence. Or, la loi portant prorogation des mandats des députés remet en cause cette intangibilité qui constitue l'un des idéaux qui ont présidé à la Constitution du 11 décembre 1990 issue de cette conférence. Il s'ensuit, conclut le juge, que la loi en question, viole le principe du consensus national. Autrement dit, les dispositions de la loi n°2006-13 adoptée par l'Assemblée nationale le 23 juin 2006, sont contraires à la Constitution en ce qu'elles violent le consensus national auquel la Haute juridiction a conféré une valeur constitutionnelle.

---

[903]L'article 2 de loi 2006-13 adoptée par l'Assemblée nationale le 23 juin 2006, dispose que « *Le mandat de la législature en cours qui a démarré le 22 avril 2003 prend fin le 21 avril 2008* », soit un mandat de cinq(05) ans. Or, l'article 80, de la Constitution du 11 décembre 1990, l'objet de la modification, édicte que : « *Le mandat de la législature en cours qui a démarré le 22 avril 2003 prend fin le 21 avril 2008 ».*

[904]L'expression est celle du Pr Abdoulaye SOMA, dans ses observations de la décision n° DCC-06 074 du 08 juillet 2006, in ABJC, Revue de contentieux constitutionnel, I-2013, Cotonou, PUB, p.123

[905] C'est dans le dernier considérant de la décision que la Cour constitutionnelle a évoqué ce principe en ces termes : « *Considérant que ce mandat de quatre (4) ans, qui est une situation constitutionnellement établie, est le résultat du consensus national dégagé par la Conférence des Forces Vives de la Nation de février 1990 et consacré par la Constitution en son Préambule qui réaffirme l'opposition fondamentale du peuple béninois à ...la confiscation du pouvoir ; que même si la Constitution a prévu les modalités de sa propre révision, la détermination du peuple béninois à créer un Etat de droit et de démocratie pluraliste, la sauvegarde de la sécurité juridique et de la cohésion nationale commandent que toute révision tienne compte des idéaux qui ont présidé à l'adoption de la Constitution du 11 décembre 1990* ».

L'intérêt de la cette décision réside surtout sur la l'invocation de la violation du principe de consensus national qui, en réalité, ne se rapporte à aucune disposition écrite de la Constitution. La Cour constitutionnelle béninoise s'est appuyée sur un principe qu'elle confère une valeur constitutionnelle et auquel elle donne un contenu. Désormais, toute initiative législative, celle se rapportant à un des aspects du processus électoral de surcroît, doit se conformer aux exigences du principe de consensus national issu de la Conférence national de 1990. L'élévation du consensus nationale en principe constitutionnel renseigne, à suffisance, la détermination du juge constitutionnel à assurer une mission générale de régulation. Ce principe élargit le bloc de constitutionnalité sur lequel doit s'appuyer le juge pour assurer son contrôle de constitutionnalité des lois en général et celle relative à la matière électorale en particulier. La Cour a fait preuve de créativité et d'audace pour s'inventer une technique donnant corps à une mission de régulation très hostile à des initiatives prolongeant des mandats. Cette attitude du juge constitutionnel béninois est garante de la mission de régulation contrairement à ses homologues sénégalais et ivoiriens. L'ingéniosité juridique de la Haute Cour est rappelée par une belle formule d'Abdoulaye SOMA,[906] qui fait remarquer que « *comme le juge administratif français découvre au fil de son œuvre prétorienne les principes généraux du droit, le juge constitutionnel béninois a découvert le principe du respect du consensus national* ». Le recours à ce principe permet à la Cour d'exercer une fonction de régulation électorale même en absence d'une violation de dispositions écrites de la constitution. Cette mission de régulation électorale peut également être déclenchée suite à des requêtes parlementaires contestant des irrégularités ayant entaché la mise en place des Commissions électorales.

B. L'initiative portant sur l'installation des Commissions électorales

Les cas de blocage liés au processus de mise en place des structures en charge des élections commandent, parfois, sur demande des députés, l'intervention audacieuse du juge électoral pour déjouer les obstacles qui entravent le fonctionnement de ces structures. La désignation des membres de celles-ci constitue un moment fort du processus électoral. L'enjeu se situe essentiellement dans la répartition, au profit des groupes parlementaires, des membres appelés à siéger dans les Commissions électorales. Cette répartition est un exercice très délicat

[906]A. SOMA, « observations de la décision n° DCC-06 074 du 08 juillet 2006 », in ABJC, Revue de contentieux constitutionnel, I-2013, Cotonou, PUB, p. 124.

ayant provoqué, dans plusieurs cas, le recours à la fonction de régulation du juge suite à une interpellation des députés. L'enjeu qui s'attache à l'installation des Commissions électorales s'est illustré par l'abondance de la jurisprudence de la régulation électorale y relative[907].

En effet, la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 22 février 2011[908], illustre un cas de saisine du Président de l'Assemblée nationale sollicitant l'intervention de la Cour constitutionnelle suite à un retard accusé dans l'installation des démembrements de la C.E.N.A. Un retard dû à la défaillance de l'Assemblée nationale dans la désignation des membres des Commissions Electorales Communales (C.E.C.) et les Commissions Electorales d'Arrondissement(C.E.A).

Cette décision fait suite à l'arrêt rendu le 14 février 2011[909] où la Haute Cour juridiction, en s'appuyant sur le principe de continuité du processus électoral, avait ordonné à l'Assemblée nationale, « *de faire désigner par les groupes parlementaires présents aux séances de l'Assemblée les membres des Commissions Electorales Communales (C.E.C.) et les Commissions Electorales d'Arrondissement(C.E.A) dans les proportions de nombre qui leur échoient* ». Le Président de l'Assemblée nationale était contraint d'appliquer cette décision, mais c'est sans compter sur la persistance de certains députés de leur volonté de perturber la séance parlementaire convoquée à cet effet. C'est ainsi que le Président de l'institution parlementaire a saisi à nouveau la Cour, d'une requête relative à la mise en œuvre de la décision EP 11-006 du 14 février 2011 précitée. La Haute Cour a considéré que les dits députés en agissant ainsi, ont violé la Constitution et « *se sont abstenus d'exercer leur mission, entrainant de ce fait un blocage préjudiciable au fonctionnement normal de l'Assemblée nationale et de la Commission Electorale Nationale*

[907]Conf. Les décisions de la Cour constitutionnelle ci-après : DCC 01-011 du 12 janvier 2001 et DCC 01-012 du 22 janvier 2001. Des développements y seront consacrés dans le Titre II de la deuxième partie.

[908]Cour Constitutionnelle, Décision EP 11-014 du 22 février 2011http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep11014.pdf.

[909]Décision EP 11-006 du 14 février 2011, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep11006.pdf.

Autonome»[910]. Partant de ce qui précède, la Cour a donné pouvoir au requérant, le Président de l'Assemblée nationale en l'espèce, de désigner « d'office et chaque fois que nécessaire, un député pour assurer les fonctions de secrétaires parlementaires(…) et transmettre à la C.E.N.A la liste des personnes devant siéger dans ses structures décentralisées (C.E.C. ; C.E.A) ». En confiant ces prérogatives au Président de l'Assemblée nationale, la Cour a réussi à lever le blocage pour permettre une installation immédiate de la C.E.N.A et de ses démembrements.

En définitive, dans l'exercice du contrôle juridictionnel du processus électoral, le juge compétent peut être amené, sans s'appuyer sur une base textuelle précise, à apporter des solutions idoines à des questions délicates, en faisant recours à une fonction de régulation électorale. Le recours à cette fonction peut être provoqué sur l'initiative de l'exécutif comme sur l'initiative parlementaire.

En dernière analyse, les initiatives pouvant provoquer l'emploi de la fonction électorale du juge électoral, peuvent émaner aussi bien de l'exécutif que du Parlement. Le recours à cette fonction de régulation peut survenir également sur l'initiative des Commissions électorales et/ou des Commissions de recensement des votes

Section II. Le déclenchement de la régulation électorale par les Commissions électorales

Les saisines du juge électoral, qui sont de nature à déclencher le recours à la fonction de régulation électorale, ne sont pas l'apanage de l'exécutif et du Parlement.

[910]Cour Constitutionnelle, Décision EP 11-014 du 22 février 2011, v. obs. de Arsène-Joël ADELOUI, in ABJC, Revue de contentieux constitutionnel, I-2013, pp.421-429.

Au contraire, le déclenchement de la fonction de régulation électorale peut être du fait des Commissions nationales de Recensement des Votes[911] (§1) ou des Commissions électorales nationales autonomes[912] (§2).

§1. Sur l'initiative de la Commission de Recensement des Votes

L'étude des jurisprudences des juridictions constitutionnelles de l'Afrique noire francophone renseigne que les Commissions de Recensement des Votes peuvent porter, à l'appréciation du juge électoral, des questions délicates susceptibles de fonder l'usage d'une fonction de régulation électorale.

Il en est ainsi, à titre d'exemples illustratifs, de deux remarquables décisions du Conseil constitutionnel sénégalais des 02 et 13 mars 1993[913] intervenues suite à des saisines du Président de la Commissions Nationale de Recensement des Votes (C.N.R.V). Le caractère spectaculaire[914] de la décision du 02 mars 1993 sus évoquée commande qu'on y consacre d'importants développements pour pouvoir saisir sa quintessence et l'esprit de créativité du juge sénégalais en l'espèce.

---

[911]Il en est ainsi au Sénégal de la Commission nationale de Recensement des Votes(C.N.R.V) dont les missions sont décrites par l'article LO. 138 de la loi n°2017. 12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée.

[912]Celles-ci renvoient aux Commissions électorales autonomes ou indépendantes suivant le pays considéré. Au Sénégal, aux termes de l'article L.5 de la loi n°2017. 12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, modifiée, « *la CENA contrôle et supervise l'ensemble des opérations électorales et référendaires. Elle veille, en particulier à leur bonne organisation matérielle et apporte les correctifs nécessaires à tout dysfonctionnement* ». Au Bénin, aux termes des articles 13, 14 et s. de la loi n°2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral, la CENA « *est chargée de la préparation, de l'organisation, du déroulement, de la supervision et de la centralisation des résultats ; elle a tout pouvoir d'investigations pour assurer la sincérité du vote* ».

[913]Conseil constitutionnel sénégalais, décision n°5/93-Affaires n°6/E/93du 02 mars 1993 ; Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n° 6/93 Affaires n7 à 12/E/93 du 13 mars 1993 ;

[914]Ce qualificatif est du professeur Ismaila Madior, *Le pouvoir exécutif dans la constitutionnaliste des Etats d'Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008, p. 88.

En effet, l'année 1993 devrait marquer un pas décisif dans le processus démocratique sénégalais suite à la mise en place de deux dispositifs que sont le Code électoral consensuel de 1992 et le Conseil constitutionnel créé par la loi n°92-23 du 30 mai 1992[915]. Le Sénégal espérait vivre dans la quiétude l'expérience de ces deux instruments pour l'élection présidentielle du 21 février 1993. Pour la première fois, on devrait mettre en œuvre les stipulations consensuelles du Code de 1992 et expérimenter un contrôle électoral d'une juridiction constitutionnelle autonome et spécialisée. L'espoir tant suscité par ces nouveaux outils s'est très vite transformé en désespoir suite à un blocage de la Commission Nationale de Recensement des Votes rendant impossible la proclamation des résultats provisoires de l'élection sus indiquée. Or, la Constitution de 1963[916] et la loi électorale[917] distinguaient une proclamation provisoire des résultats incombant à la Commission nommée ci-dessus et une proclamation définitive des résultats qui est du ressort du Conseil constitutionnel. La législation sénégalaise ne prévoyait aucune solution à l'hypothèse où la Commission de Recensement des Votes serait dans l'impossibilité de proclamer les résultats provisoires. C'est cette situation non prévue par le Code électoral et par la Constitution qui s'est produite en 1993. Le Président de la Commission nationale de Recensement des Votes a saisi le Haut conseil pour trouver une issue heureuse au processus électoral malmené par l'entrave au fonctionnement de la dite Commission. En faisant usage d'une véritable fonction de régulation, le Conseil constitutionnel a jugé cette saisine recevable en dépit du silence des textes (A) et a procédé à un examen au fond laborieux de la question qu'elle soulève (B).

A. Une saisine de la commission recevable en dépit du silence des textes

Par requête n°00122 en date du 28 février 1993, le Président de la Commission Nationale de Recensement des Votes a saisi le Conseil constitutionnel avec transmission des procès-verbaux et l'ensemble des pièces relatives aux opérations électorales qui se sont déroulées aux fins d'une proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 21 février 1993. Cette saisine fait suite à l'absence de proclamation des résultats provisoires par la

[915]Loi abrogée et remplacée par la loi n°2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel, J.O.S, n°6946 du 15 juillet 2016.

[916] Dans son article 29 alinéa 2.

Commission du fait du blocage de son fonctionnement. La question juridique procédurale qui se posait était celle de savoir, si le Président de la Commission Nationale de Recensement de Votes peut valablement transmettre au Conseil constitutionnel l'ensemble des procès-verbaux et toutes les pièces se rapportant aux opérations électorales, sans qu'intervienne la proclamation des résultats provisoires ? Autrement dit, en absence de la proclamation des résultats provisoires de la Commission du fait d'un blocage, le Président de cette Commission, peut-il être fondé à transmettre au Conseil constitutionnel, l'ensemble des procès-verbaux et pièces relatives aux opérations électorales sans violation de la loi électorale ? En réponse à ces interrogations relatives à la recevabilité de la requête du Président de la Commission de Recensement des Votes, le juge constitutionnel s'est appuyé essentiellement sur le constat constitutif du blocage réel de ladite Commission(1) pour ensuite pouvoir faire recours au principe de la nécessaire continuité du fonctionnement des institutions(2).

1. Le constat du blocage de la Commission

Dans sa démarche consistant à trouver un fondement à la saisine du Président de la Commission de Recensement des Votes, le juge constitutionnel s'est d'abord appuyé sur un élément factuel (a) résultant d'une divergence de vues des membres de la commission(b).

a. Un élément factuel déterminant la recevabilité de la saisine

Dès le premier considérant de sa décision n°5/93-Affaires n°6/E/93, la Haute juridiction constitutionnelle a tenu à préciser que cette situation non prévue par la législation « *appelle de sa part quelques considérations pour bien situer la question juridique qui se pose, après quoi [il] aura à aborder le problème dans son ensemble* ». Il apparait à la lecture de ce considérant que le Conseil semble annoncer, qu'en dépit du silence des textes, qu'il entend examiner toute la question juridique se rapportant à cette saisine afin de trouver les ressorts de sa recevabilité du simple fait qu'il est « *le seul juge chargé du contentieux des élections*[918] *[et] la seule instance de recours postélectoral habilité à connaître de toute difficulté susceptible de faire échec au processus électoral établi par le code électoral pour le recensement des votes* » . A ce titre, le juge s''est employé de trouver tout élément, même factuel, pour construire une base de la recevabilité de la requête. C'est dans ce sens que le Haut conseil a considéré « *qu'en*

[918]Le Conseil faisait allusion aux élections nationales.

constatant un fait, en l'occurrence le blocage des travaux de la Commission nationale de Recensement des Votes, il est loisible(...) au Président [de cette commission] d'en tirer librement les conséquences qu'il estime en découler puis, de procéder à la transmission des procès-verbaux et de l'ensemble des pièces relatives aux opérations électorales et ainsi, de saisir valablement le Conseil »

Il ressort de ce considérant que le Conseil constitutionnel n'invoque aucune disposition textuelle pour fonder la validité de l'acte de saisine du Président de la Commission en charge du recensement des votes. Au contraire, le juge n'a invoqué qu'un élément factuel relatif au constat d'un blocage rendant impossible toute proclamation des résultats provisoires. Sur cette base, le juge donne la latitude au Président de la Commission d'en tirer toutes les conséquences. A ce titre, c'est à bon droit, estime le juge, que le Président de ladite Commission lui transmette tous les procès-verbaux se rapportant aux opérations électorales de l'élection présidentielle. C'est dire que les principes de la collégialité et du consensus qui gouvernent en général les Commissions similaires s'inclinent devant l'unilatéralité du Président nourrie par un réalisme. Conscient de l'urgence et mesurant le désarroi qu'inspire une telle situation, le juge constitutionnel a jugé nécessaire de faire recours à une fonction de régulation. Celle-ci lui permet de trouver une réponse à la hauteur de l'attente afin que le pays ne sombre pas dans le chaos du fait de l'inachèvement d'un processus électoral. Le simple fait de constater un blocage suffit au juge pour donner corps à la motivation de la recevabilité de la requête en faisant l'économie des dispositions constitutionnelles et législatives. Le juge constitutionnel, pour des raisons réalistes, a donné foi aux observations de son collègue de la Cour d'Appel, non moins Président de la Commission défaillante. Des observations qui ont révélé que le blocage est réel et qu'il résulte des divergences de points de vue des membres de la structure.

b. Un blocage lié à la divergence de vues des membres de la Commission

Les observations qui ont accompagné l'acte de transmission des procès-verbaux au Conseil constitutionnel ont révélé l'existence de divergences de vues des membres de la Commission en charge de recensement des votes. Cette discordance de vues s'est manifestée entre les représentants des candidats membres de la commission. En guise de rappel, le Code consensuel de 1992, dans l'esprit de transparence des élections qui le guidait, avait prévu que les candidats soient représentés dans toute la chaîne de contrôles internes du processus électoral

notamment, dans les bureaux de votes, à la Commissions nationale de recensement de votes en passant par les Commissions départementales. Cette pyramide de représentation des candidats devrait renforcer le contrôle des élections par les candidats à travers leurs représentants et mandataires dans les bureaux et centres de votes et dans les commissions départementales et nationale de recensement des votes. Aussi, dans cette pyramide de contrôles internes, précise le Conseil, « *le bureau de vote contrôle le scrutin; la commission départementale de recensement des votes contrôle les procès-verbaux des bureaux de votes ; la Commission nationale de Recensement des Votes contrôle les procès-verbaux des commissions départementales de recensement des votes* ». Toutefois, il n'est pas sans intérêt de préciser que les représentants des candidats agissent au nom et pour le compte de leurs partis politiques. Il est de l'ordre naturel des choses que dans une conquête politique, que les représentants des candidats de l'Opposition d'une part, et des représentants du candidat du parti au pouvoir d'autre part, ne puissent s'entendre sur le recensement des votes qui doit aboutir à une proclamation des résultats provisoires. Les premiers restent déterminés à faire usage de tout subterfuge pour sortir vainqueur du scrutin pour provoquer une alternance et les seconds sont naturellement dans une dynamique d'employer toutes les astuces pour se maintenir au pouvoir. Il va sans dire que dans cette ambiance d'intérêts contradictoires des représentants, il va falloir de peu, pour que surgisse une divergence de nature à bloquer le fonctionnement de la commission dont ils sont tous membres. Dans ce cas d'espèce, la divergence portait essentiellement sur le pouvoir d'annulation de la Commission des procès-verbaux-verbaux des bureaux de votes et du bien-fondé de l'acte de transmission au Conseil constitutionnel de l'ensemble des documents se rapportant aux opérations électorales.

L'appréciation divergente de l'étendue du pouvoir d'annulation de la Commission nationale de recensement de votes sur les procès-verbaux a provoqué le blocage. Autrement dit, c'est cette prérogative d'appréciation des procès-verbaux à extirper ou à intégrer dans le décompte des résultats qui a l'objet de controverse entre les membres de la Commission. Toute absence de consensus y relative, serait de nature à rendre impossible un consensus sur les résultats. A ce sujet, le Conseil a jugé nécessaire de faire un certain nombre de remarques susceptibles d'éclairer le champ opératoire des fonctions que la loi électorale a confiées à la Commission nationale de Recensement des Votes. Aussi, le juge constitutionnel a-t-il rappelé « *qu'à l'égard des procès-verbaux des commissions départementales de Recensement des Votes (C.D.R.V), la*

Commission nationale de Recensement des Votes a un pouvoir d'annulation, sous réserve que soit remplie l'une ou l'autre des deux conditions [ci-dessous]».

La première condition, à en croire le Conseil, se rapporte à l'incohérence des résultats figurant dans les procès-verbaux rendant ceux-ci inexploitables. Il en est ainsi, à titre d'exemple, une discordance de chiffres qui ne peut se résoudre ni par la rectification, ni par la correction. Dans un cas pareil, l'annulation est de droit et la Commission nationale de Recensement des Votes est habilitée à y procéder.

La seconde condition est l'hypothèse où les procès-verbaux sont entachés d'un vice substantiel de nature à remettre en cause la sincérité de leur rédaction. Un procès-verbal fabriqué en est par exemple une parfaite illustration.

En tout état de cause, s'empressait de préciser le juge constitutionnel, l'objet du contrôle de la Commission nationale ne peut se porter que sur les procès-verbaux des Commissions départementales et non sur ceux des bureaux de votes. Il est supposé que ces derniers ont déjà fait l'objet d'un double contrôle au sein du bureau de vote et par la Commission départementale.

L'étendue du champ de contrôle de la Commission nationale réduite aux seuls procès-verbaux des Commissions départementales nous parait restrictive. C'est dire que le fait de concevoir que les procès-verbaux des bureaux de votes échappent au contrôle de la Commission nationale, revient à admettre, que les procès-verbaux des Commissions départementales « font écran ». En d'autres termes, ils couvriraient les éventuelles erreurs des procès-verbaux des bureaux de votes reportées dans les procès-verbaux des Commissions départementales. Le juge devrait accorder à la Commission nationale de Recensement des Votes un pouvoir de vérification ou de conformité entre les procès-verbaux des bureaux de votes et ceux établis par les Commissions départementales. Le fait de confiner la Commission nationale au seul contrôle des procès-verbaux des Commissions départementales, équivaut à ignorer le mystère qui enveloppe le dépouillement dans les bureaux de votes.

Ce souhait d'élargir la fonction de la Commission nationale de Recensement des Votes au contrôle des procès-verbaux des bureaux de votes ne prétend pas remettre en cause le réalisme du juge. Un réalisme consistant à réduire l'objet du contrôle de la Commission nationale aux procès-verbaux des Commissions départementales. En réalité, en réduisant ainsi le champ opératoire de la fonction de la Commission nationale, le juge entend minimiser les divergences de vues des membres de la Commission nationale. Le contrôle de la Commission élargi aux

procès-verbaux des bureaux de votes, multiplierait les sources de divergences. Par conséquent, les risques de suspension des travaux de la Commission se multiplieront comme c'est le cas dans la présente décision. Une suspension qui est d'ailleurs à l'origine de la saisine du Conseil constitutionnel sur décision du Président de la Commission nationale suite aux divergences de ses membres. Une divergence de vues qui s'est même étendue sur le bien-fondé de cette saisine. Le Conseil a donné raison au requérant en se basant sur le constat du blocage de la Commission et en faisant recours au principe de la continuité des institutions.

2. La nécessité d'assurer la continuité du fonctionnement des institutions

Après avoir jugé la saisine recevable sur la base d'un constat du blocage de la Commission nationale en charge de recensement des votes, le juge a poursuivi son raisonnement en faisant recours au principe de la continuité du fonctionnement des institutions. En s'inscrivant dans une démarche de justifier davantage la recevabilité de la saisine du requérant, en dépit du silence des textes, les « cinq sages » ont invoqué le principe sus indiqué en ces termes : « *la saisine du Conseil par le Président de la de la Cour d'Appel, Président de la Commission nationale de Recensement des Votes, est valable et se justifie par la nécessité d'assurer la continuité du fonctionnement des institutions* ». L'invocation de la nécessité de la continuité du fonctionnement d'une institution pour juger valable une saisine du juge sans que le texte le prévoit, est l'essence même de la fonction de régulation électorale. Le nécessaire fonctionnement de l'institution, en l'espèce la Commission nationale, gage de l'aboutissement du processus électoral, commande l'abstraction des exigences procédurales et l'admission de la requête. On est tenté de soutenir que le juge constitutionnel sénégalais est d'avis que la nécessité fait loi. La longue attente des résultats provisoires de l'élection présidentielle du 21 février 1993 avait fini d'installer « une fièvre électorale ». Partant, le juge constitutionnel doit faire preuve de créativité pour répondre à l'appel du Président de la Commission devant procéder au recensement des votes. L'impasse dans laquelle se trouvait la Commission appelle une réponse à la demande de secours exprimée par le Président de ladite Commission. L'entrave au fonctionnement de celle-ci, du fait de l'obstruction des représentants des candidats, a certainement inspiré le Haut conseil à faire recours à un principe général du droit, en l'occurrence le principe de la continuité du fonctionnement des institutions. Un principe fondamental déjà posé par son collègue en matière administrative. Dans ce cas d'espèce, le

principe renvoie dans sa consistance, « *à la continuité organique et fonctionnelle des organes de l'Etat, des services publics(...) [et] et faire en sorte que l'Etat soit en mesure de fonctionner en tout lieu et en tout temps* »[919]. L'inaction du juge constitutionnel pourrait précipiter la défaillance de toutes les autres institutions qui s'accompagnera inéluctablement de « *conséquences imprévisibles sur la stabilité politique du pays et le salut de l'Eta* »[920]

En guise de rappel, le Code électoral de 1992 n'enfermait, dans aucun délai impératif, la Commission nationale de Recensement des Votes pour proclamer les résultats provisoires[921]. C'est dire que la législation ne prévoyait pas un délai, à partir duquel, si la Commission nationale ne parvient pas à proclamer les résultats provisoires, celle-ci sera dessaisie. Or, la loi électorale prévoit en même temps, que la proclamation des résultats définitifs du Conseil constitutionnel doit intervenir après celle provisoire proclamée par la Commission nationale. Devant la défaillance de cette Commission combinée à la carence textuelle, il est significatif que le Président de la Commission puisse s'en ouvrir « aux sages de Soumbédioune »[922]. Le

---

[919]El. O. DIOP, *La justice constitutionnelle au Sénégal, essai sur l'évolution des enjeux et les réformes d'un contre-pouvoir juridictionnel*, Dakar, CREDILA, 2013, p.227.

[920]Ibid.

[921]Depuis cette date, la loi électorale a corrigé cette carence textuelle. Ainsi, la loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral, dispose dans son article L.86 alinéa 8, que : « *la proclamation provisoire des résultats intervient au plus tard à minuit le vendredi qui suit le scrutin. Le procès-verbal est transmis accompagné des pièces annexées au Président du Conseil constitutionnel. (...). Si le délai expire sans que sans que le procès-verbal ait pu être rédigé, les procès-verbaux des commissions départementales et les pièces annexées sont immédiatement transmis au Conseil constitutionnel accompagné d'un rapport du Président de la Commission nationale de Recensement des Votes* ». L'article LO. 138 du même Code prévoit que la Commission nationale de Recensement des votes adopte ses décisions à la majorité des votes des magistrats qui y siègent qui disposent seuls de voix délibérative. C'est dire que les représentants des partis politiques membres de la Commission ne disposent plus de voix délibérative. Ils n'assistent même pas à la délibération finale. La proclamation provisoire des résultats est désormais effectuée sous la seule responsabilité des magistrats. Cette réforme entend éviter toute entrave du fonctionnement de la Commission nationale de Recensement des Votes du fait de l'obstruction des représentants des partis politiques.

[922]Du nom du village artisanal situé sur la corniche ouest de Dakar, dans le quartier de Médina où se trouve le siège du Conseil constitutionnel sénégalais.

Conseil constitutionnel, en appréciant les carences décrites ci-dessus, a conclu à la validité de cette saisine en invoquant, entre autres, la nécessité du fonctionnement des institutions. L'invocation de la continuité du fonctionnement des institutions semble prendre désormais, une place confortable dans la pratique constitutionnelle en Afrique noire francophone. Une pratique reprise par le Conseil constitutionnel ivoirien, dans son avis n°2005-013/CC/SG du 15 décembre 2005 cité précédemment. Dans cet avis, la juridiction constitutionnelle ivoirienne a invoqué le principe de la continuité de la vie de la nation, une règle essentielle à la sauvegarde des valeurs démocratiques, pour fonder la prorogation des mandats de députés en temps de crise.

En dernière analyse, l'attitude du juge consistant à déclarer une saisine valable en dépit du silence des textes, et eu égard à la situation, semble être conforme à la conception de Aristote de la vertu du juge. L'auteur considère que celle-ci « *est un comportement, qui ne cherche pas à être conforme à une règle de conduite immuable, que l'on pourrait apprendre et répéter. Le bon comportement ne peut être déterminé qu'en fonction des circonstances* ». Selon l'auteur, la vertu « *s'apparente à une forme de sagesse qui consiste précisément à bien juger les affaires humaines dont les particularités ne se laissent pas appréhender par la règle, toujours générale* ».[923]Il reste à savoir si le Conseil adoptera une attitude similaire en examinant la saisine au fond.

B. Un examen laborieux de la saisine

La réponse du juge apportée à la demande du Président de la Commission nationale de Recensement des Votes de procéder à la proclamation des résultats définitifs reste à la fois prudente et pragmatique. Ainsi, le juge constitutionnel a jugé obligatoire l'examen de la requête au fond bien qu'éprouvant (1) en assortissant de sa solution un renvoi pragmatique en donnant injonction à la Commission de poursuivre ses travaux dans un délai impératif permettant de respecter les droits de contestation des candidats (2).

1. La construction éprouvante de la compétence du juge

Après la question de la recevabilité qui tient de la procédure suivie et des règles de forme, survient la question de fond qui répond à la compétence du juge. Ainsi, le juge constitutionnel

[923]Cité par Antoine GARAPON, Julie ALLARD, Frédéric GROS (dir.), *Les vertus du juge,* Paris, Dalloz 2008, p.18.

a procédé à un examen préliminaire laborieux de sa compétence avant de conclure à une absence d'obligation de proclamer les résultats définitifs.

En effet, comme toute saisine, après l'examen de la recevabilité, l'étude laborieuse de la compétence au fond s'est enchainée. La décision du Conseil constitutionnel du 02 mars 1993 portant transmission à la Haute juridiction de l'ensemble des procès-verbaux du scrutin présidentiel, en vue d'une proclamation des résultats définitifs, n'a pas échappé à cette exigence. D'ailleurs, c'est ce que nous renseigne la juridiction constitutionnelle dans l'un de ses considérants en affirmant qu' : « *à titre préliminaire, le conseil estime qu'après s'être déclaré valablement saisi et malgré le silence des textes, il a l'obligation de se prononcer sur la question portée devant lui ; qu'en effet, ni le silence de la loi, ni l'insuffisance de ses dispositions, n'autorisent le Conseil compétent en l'espèce, à s'abstenir de régler le différend porté devant lui ; qu'il doit prononcer par une décision en recourant, au besoin aux principes généraux du droit, à la pratique, à l'équité et à toute autre règle compatible avec la sauvegarde de l'Etat de droit et avec l'intérêt commun* ».

Il apparait à la lecture de ce considérant, qu'en l'absence d'une base textuelle claire, le juge s'est livré à un exercice de construction laborieuse de sa compétence. C'est ainsi que le Conseil a jugé nécessaire d'utiliser le même procédé qu'il a employé lors de l'examen de la recevabilité de la saisine afin de pouvoir conclure à une obligation de statuer au fond de la question soulevée. Ceci, peu importent la délicatesse et les carences décrites précédemment. Pour y arriver le juge a combiné les principes généraux du droit avec l'éthique, la pratique et toute autre règle concourant à la sauvegarde de l'intérêt supérieur de la nation. Ces différentes règles auxquelles le juge a fait allusion pour assoir sa compétence, peuvent être éclatées en trois catégories.

La première catégorie de règles sur lesquelles s'est appuyé le juge constitutionnel pour fonder le caractère obligatoire de sa compétence, renvoie aux principes généraux du droit. Le juge s'est abstenu de les citer, mais il a déjà fait mention expresse du principe de la continuité des institutions de l'Etat cité plus haut. En faisant l'économie de citer nommément lequel des principes généraux du droit il fait référence, le Haut conseil a entendu s'appuyer à ces principes dans leur globalité pour donner plus de consistance à son aptitude à se déclarer compétent. Cependant, deux principes généraux du droit semblent plus appropriés à invoquer en pareille situation en présence devant le juge. Il s'agit du principe de la continuité des services publics et celui d'adaptation. Des principes qui ont été laborieusement construits par son homologue en

matière administrative. La combinaison de ces deux principes généraux du droit, peut suffire, à eux seuls, à fonder l'obligation du juge à se prononcer sur la saisine du Président de la Commission nationale.

L'autre catégorie de principes évoqués dans le considérant cité ci-dessus renvoie à la morale. En effet, le juge constitutionnel sénégalais, a précisé que si besoin en est, il invoquera l'éthique pour fonder son aptitude à connaître la question déportée devant son office par le Président de la Commission de Recensement des votes. L'invocation de l'éthique, un élément constitutif de la morale, peut laisser perplexe. Il est surprenant de voir dans une décision constitutionnelle, le juge invoquer la morale pour fonder son aptitude à statuer sur une question juridique. Cette invocation traduit la détermination du juge à assumer un rôle de régulateur de cette situation inhabituelle créée par l'entrave au fonctionnement d'une Commission de recensement des votes mettant celle-ci dans l'impossibilité de proclamer les résultats provisoires. Cette détermination est encore plus pressante lorsque le juge fait mention dans le considérant ci-référencé, qu'il fera recours, le cas échéant, à la pratique. Le fait de convoquer la pratique à l'appui d'une démonstration de compétence appelle également quelques observations. Si l'on sait que la jurisprudence n'est ni figée ni immuable et qu'elle est le fruit des considérations endogènes au pays considéré et spécifiques à des cas concrets, on peut valablement se demander de quelle pratique le Conseil doit-il s'inspirer et sur quels critères ?

Enfin, le dernier principe sur lequel s'est appuyé le juge constitutionnel s'apparente à une clause générale de compétence marquant une ingénierie constitutionnelle[924] du juge sénégalais lorsqu'il soutient faire recours « *à toute autre règle compatible avec la sauvegarde de l'Etat de droit et avec l'intérêt commun* ». Ce principe ainsi formulé, atteste que le juge constitutionnel entend puiser dans toutes les sources du droit, quelle que soit la branche, concourant au triomphe de l'Etat et de l'intérêt commun. Celui-ci peut être assimilé à l'intérêt général, un autre principe fondamental ayant valeur constitutionnelle.

[924]Sur l'ingénierie constitutionnelle, voir S.A. ATSIMOU, *L'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique ? Les exemples de l'Afrique du Sud, de la République Démocratique du Congo, du Burundi et du Congo-Brazzaville,* Paris, L'Harmattan, 2015, 593 p.

Dans ses observations de cette décision du Conseil constitutionnel, Abdoulaye DIEYE fait remarquer que cette position du juge, consistant à faire recours à l'ensemble de ces principes généraux devant le silence des textes, tranche nettement d'avec sa jurisprudence postérieure. Le juge, poursuit l'auteur, « *pour justifier son incompétence, se [limitait] généralement aux seules dispositions constitutionnelles ou légales en occultant les principes généraux du droit, la pratique, l'équité mais aussi et surtout les nécessités de sauvegarde de l'Etat de droit* »[925].

Au demeurant, le recourir exceptionnel à tous ces principes bien que salutaire, cache en même temps un malaise. En absence de base textuelle claire, le juge était tenu de faire recours à toute règle utile pour conférer une assise juridique solide à sa compétence. En définitive, toutes ces règles juridique, pratique et morale invoquées ont fondé, à en croire le juge, son obligation à se prononcer sur la délicate question soumise à son examen par le Président de la commission nationale. Toutefois, s'empresse de préciser le juge, cette obligation ne conduit pas à conclure systématiquement à répondre favorablement à la demande du requérant. Autrement dit, l'obligation de se prononcer n'implique pas l'obligation de proclamer les résultats définitifs. Ainsi, la Haute juridiction a invité la Commission à poursuivre ses travaux dans un délai impératif qu'il a déterminés.

2. L'invitation à l'endroit de la Commission à poursuivre ses travaux

A en croire le Conseil constitutionnel sénégalais, le fait de conférer un caractère obligatoire à l'examen au fond de la saisine ne lui contraint pas à accéder systématiquement à la demande du requérant. C'est ce que semble exprimer la juridiction constitutionnelle en soutenant dans l'un de ses considérants que : « *le Conseil, bien que saisi en vue de la proclamation définitive des résultats des élections du 21 février 1993, estime qu'il lui appartient, et à lui seul de dire si cette saisine a rempli bien toutes les conditions susceptibles de l'amener à procéder à la proclamation définitive desdits résultats* ». En examinant ces conditions, le juge a conclu à l'inexistence d'une obligation de proclamer les résultats définitifs sauf violation

[925]A. DIEYE, obs. de la décision du Conseil constitutionnel sénégalais n°5/93-affaires n° 6/E/93 du 2 mars 1993, in I.M.FALL, (dir.), *Décisions et avis du Conseil Constitutionnel sénégalais,* Dakar, CREDILA, p.50.

des droits des candidats(a) non sans enjoindre la Commission à poursuivre ses travaux dans un délai raisonnable(b).

a. Le nécessaire respect des droits des candidats

Suite à la saisine du Conseil par le Président de la Commission en charge du recensement des votes, la question de fond à laquelle devrait répondre le juge, écrit Abdoulaye DIEYE, était celle de savoir, si le Conseil constitutionnel *«est fondé à intervenir devant la carence de la commission nationale, pour procéder à la proclamation provisoire des résultats(…) peut-il le faire sans qu'il y'ait eu auparavant une proclamation provisoire* ?[926]

Autrement dit, après s'être s'expliqué sur la recevabilité de la saisine, le Conseil devrait se pencher sur la question de savoir s'il peut être fondé à proclamer immédiatement les résultats définitifs sans qu'interviennent, au préalable, les résultats provisoires de la Commission nationale. La réponse du juge constitutionnel à cette question est sans équivoque. Il considère que la saisine du Président de la Commission « *ne l'oblige à procéder à la proclamation définitive des résultats des votes qu'une fois expirés les délais légaux de contestation des résultats après la proclamation provisoire de ces résultats, point de départ des dits délais*». En réagissant ainsi, le Conseil semble vouloir respecter la période contentieuse. Ce respect traduit également l'attachement du Haut conseil au droit de contestation des candidats conformément à l'esprit du législateur. En effet, le fait que celui-ci ait prévu deux proclamations des résultats, l'une provisoire et l'autre définitive, traduit sa volonté d'aménager une période contentieuse entre les deux proclamations. Pendant cette période contentieuse, les candidats peuvent faire valoir leurs droits de contestation des opérations électorales devant une instance supérieure que constitue le Conseil constitutionnel. Dans une compétition politique aussi fondamentale que celle se rapportant au scrutin présidentiel, il est significatif que les candidats puissent disposer des délais de recours contentieux avant qu'intervienne la proclamation des résultats définitifs. En l'espèce, le juge constitutionnel n'a pas voulu se soustraire à cet esprit du législateur et affirme avec clarté son statut de garant des droits sus-évoqués. A ce titre, il a tenu à déclarer « *qu'il serait porté atteinte à la sauvegarde des droits les plus élémentaires des candidats s'il procédait à une proclamation définitive sans que soit au préalable intervenue une proclamation provisoire*(…) ». A la

[926]A. DIEYE, op. cit, p.50.

lumière de ce considérant, il apparait que la proclamation immédiate des résultats définitifs sans qu'intervienne une proclamation provisoire, amputerait au processus électoral déjà perturbé, d'un pan important de son contenu, que constitue le contentieux. Les recours juridictionnels en contestation des opérations électorales doivent être respectés quelles que soient les circonstances, sauf violation d'un droit aussi fondamental pour un candidat, que celui de contester une élection. Celle-ci risque de s'accompagner d'un cortège de suspicions si les candidats ayant concouru à la compétition n'ont pu disposer une voie de recours juridictionnel. Il vaut mieux avoir un candidat malheureux ayant épuisé toutes les voies de recours, qu'un candidat perdant et gardant en même temps un gout inachevé du processus électoral du fait qu'il n'a pu exercer son droit de contestation.

Toutefois, quel que soit l'intérêt que le juge peut accorder au droit de contestations des candidats, force est de reconnaitre que l'attente de la proclamation provisoire des résultats ne saurait perdurer éternellement. Plus l'attente perdure, plus la tension s'intensifie. Dans cette situation, le respect des droits des candidats ne doit pas primer sur la stabilité du pays, gage de la sauvegarde des droits de tous les citoyens. Dans cette ambiance où la posture du juge vacille entre le respect des droits de contestations des candidats et la primauté de l'accalmie, « les sage de Soumbédioune » ont pu s'inspirer, certainement, de la sagesse qu'on leur attribue, pour trouver une brillante formule. Celle-ci consiste à assortir de la décision de refus de l'immédiateté de la proclamation définitive des résultats, d'un renvoi du dossier à la Commission en faisant obligation à celle-ci, de poursuivre ses travaux dans un délai raisonnable. Cette formule concilie à la fois l'exigence du respect du droit de contestations des candidats et l'obligation de proclamer des résultats après expiration d'un délai raisonnable.

b. La poursuite des travaux de la Commission dans un délai raisonnable

La décision de refus du juge constitutionnel de proclamer immédiatement les résultats définitifs s'est assortie d'un renvoi à la Commission de l'ensemble des procès-verbaux tout en l'exhortant de poursuivre ses travaux. C'est ce qu'a soutenu le Conseil lorsqu'il considère que la Commission doit achever sa mission et de procéder à la proclamation provisoire des résultats. Cependant, il n'est pas sans intérêt de préciser, qu'une simple invitation à la poursuite des travaux ne suffit pas pour chasser le démon qui entrave le fonctionnement de la Commission. Conscient de l'éventuelle persistance de l'obstacle qui empêcherait la

Commission de poursuivre ses travaux, le juge a jugé nécessaire d'y pallier en faisant recours à la notion de délai raisonnable. C'est ce que précise le juge en ces termes : « *la proclamation des résultats doit intervenir dans un délai raisonnable ; si aucun délai n'a été déterminé par les textes, il est de pratique courante que dans un tel cas, l'on se réfère à la notion* de *délai raisonnable*». C'est un délai à partir du duquel, si les résultats provisoires ne sont pas proclamés, la Commission de Recensement serait dessaisie et le Conseil serait en droit de proclamer les résultats définitifs. Ce délai raisonnable dont l'expiration rendrait de droit, la proclamation définitive des résultats par le Haut conseil, doit être évalué et déterminé. La détermination de ce délai soulève une autre difficulté à laquelle le juge devrait trouver une solution. Pour y parvenir, le Conseil fait recours à plusieurs éléments pour déterminer ce délai. Ainsi, le délai raisonnable, soutient le juge constitutionnel : « *peut approximativement être évalué en tenant compte du texte, des dispositions qui prévoient les pourvois en cause, des circonstances et de la pratique ; que s'agissant particulièrement du contexte, il est raisonnable de s'attendre à ce que la proclamation provisoire intervienne, par exemple, dans un délai permettant éventuellement l'intervention d'un second tour de scrutin à une date assez rapprochée de celle du premier tour.* »

A la lumière de ce considérant, il apparaît que le juge a fait recours à plusieurs principes et même à la pratique, pour pouvoir fixer un délai raisonnable à la Commission nationale de Recensement des Votes. Le Haut conseil en conclut que soixante-douze (72) heures est un délai raisonnable nécessaire et suffisant devant permettre à la Commission de s'acquitter convenablement de sa mission. Passé ce délai, sans qu'intervienne une proclamation provisoire des résultats, la Commission est considérée comme dessaisie et les candidats peuvent faire mention de toute contestation dans le rapport du Président de la Commission. La persistance de l'entrave au fonctionnement de la Commission a conduit celle-ci, après l'expiration du délai impératif, à renvoyer le dossier, à nouveau, au Conseil constitutionnel pour proclamation des résultats définitifs. Cette fois-ci, le Conseil constitutionnel a accédé à la demande du Président de la Commission nationale en procédant à la proclamation définitive des résultats, non sans écarter l'ensemble des allégations soulevées par les candidats de l'Opposition. C'est ce qui ressort de la décision du Conseil constitutionnel du 13 mars 1993[927]. L'intervention de cette décision emportant la proclamation définitive des résultats a clôturé le chapitre de la turbulence

[927]Conseil constitutionnel sénégalais, décision n° 6/93 –Affaires n°7 à 12/E/93 du 13 mars 1993.

électorale provoquée par le blocage du fonctionnement de la Commission nationale de Recensement des Votes. Des situations similaires se sont produites dans des processus électoraux d'autres pays d'Afrique noire francophone. En effet, L'élection présidentielle du Togo, en date du 21 juin 1998, en constitue une parfaite illustration[928] . La suspension des travaux de la Commission Électorale Nationale(C.E.N) lors de ce scrutin présidentiel au Togo présente des similitudes sur certains points et différences sur d'autres, par rapport à ce qui s'était passé avec la Commission nationale du Sénégal.

En effet, suite à la tenue du scrutin présidentiel cité ci-dessus, le Code électoral togolais confiait à la Commission Électorale Nationale la lourde charge de faire le recensement des procès-verbaux, de proclamer les résultats provisoires et de transmettre enfin, les procès-verbaux et toutes les pièces se rapportant aux opérations électorales, à la Cour constitutionnelle, aux fins d'une proclamation définitive des résultats. Dans l'exécution de sa mission de recensement, la C.E.N devrait s'appuyer sur les Commissions Électorales Locales(C.E.L) qui avaient pour rôle de recenser les procès-verbaux des bureaux de votes et de les communiquer à la C.E.N. Le 23 juin, soit quarante-huit(48) heures après la tenue du scrutin, les C.E.L avaient commencé à transmettre à la C.E.N les procès-verbaux centralisés au niveau local. C'est dans la réalisation de cette opération de recensement que survient brusquement la suspension de l'acheminement de ces procès-verbaux ainsi que les travaux de la C.E.N. Il s'en est suivi la démission du Président de la C.E.L de la capitale togolaise emportant des conséquences sur les activités de la Commission qu'il dirigeait et sur celles de la Commission Electoral Nationale. Cette ambiance délétère s'est accompagnée d'un cortège de démissions dont quatre(04) membres de la Commission Électorale Nationale du fait des menaces et intimidations auxquelles ils n'ont pas pu résister. La tension s'est intensifiée, et la Présidente, après avoir notifié au Premier ministre les démissions sus- évoquées, signe à son tour sa démission. Cette cascade de démissions a naturellement provoqué le blocage de la Commission nationale en charge du recensement des

[928]Ce cas illustratif s'inspire en grande partie du rapport Organisation de l'Unité Africaine(O.U.A)-Organisation Internationale de la Francophonie, Elections présidentielles au Togo, du 21 juin 1998, Rapport d'observation de la mission conjointe « OUA-La Francophonie », cité par Ismaila Madior FALL in *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des Etats d'Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008, p.86.

procès-verbaux et la proclamation des résultats provisoires. Il va sans dire que celle-ci, ne pouvait plus convenablement exercer les missions décrites plus haut à l'image de ce qui s'était passé en 1993 à la Commission nationale de Recensement des Votes du Sénégal.

Cet épisode douloureux a atteint son point culminant lorsque le 24 juin, soit le lendemain du blocage de la C.E.N, le Ministre de l'intérieur s'est substitué à la Commission nationale pour proclamer les résultats provisoires donnant vainqueur au Général EYADEMA avec une majorité absolue des suffrages[929]. Cette attitude a déclenché des réactions de l'Opposition. Le candidat de l'UFC, M. Gilchrist OLYMPIO, à son tour, s'est auto-proclamé vainqueur du scrutin présidentiel. D'autres candidats, membres de l'Opposition, estimant que la substitution du Ministre de l'intérieur à la C.E.N ne tient sur aucune base légale et qu'elle est constitutive d'une irrégularité électorale, ont saisi la Cour constitutionnelle. Ils sollicitent de celle-ci de déclarer « *nuls et de nul effet, avec les conséquences qui en découlent, les actes posés par le Ministre de l'intérieur et de la Sécurité en lieu et place de la Commission Électorale Nationale* »[930].

De cette saisine surviennent au moins deux questions juridiques brillamment formulées en ces termes par Ismaila Madior FALL[931] : « *le Ministre de l'intérieur et de la Sécurité peut-il, en cas de blocage des travaux de la C.E.N, proclamer les résultats provisoires de l'élection alors qu'aucune disposition ne l'y autorise* ? La seconde question à laquelle le juge constitutionnel Togolais devrait répondre, poursuit l'auteur est de savoir si : « *en absence de proclamation provisoire par l'organe habilité à le faire, en l'occurrence la C.E.N ; la Cour constitutionnelle peut-elle procéder à la proclamation définitive des résultats »* ? En réponse à ces interrogations, le juge a commencé par admettre qu'il revient, en principe, à la C.E.N, en application de l'article 71 du Code électoral, de recenser les votes et de proclamer les résultats provisoires. Toutefois, s'empressait de préciser la Haute Cour, le blocage de la C.E.N était de nature à différer davantage la proclamation provisoire des résultats. Que ce blocage du fonctionnement de la C.E.N rend inapplicable la disposition précitée. En combinant ces éléments, concluait la juridiction constitutionnelle, le Ministre de l'intérieur, non moins organisateur, superviseur du scrutin et

---

[929]Plus exactement 52, 13°/° des suffrages valablement exprimés.

[930]V. le rapport précité.

[931]I. M. FALL, *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008, p.87.

collaborateur de la C.E.N, est bien fondé à se substituer à celle-ci pour d'une part, proclamer les résultats provisoires et d'autre part transmettre à la Cour les procès-verbaux[932]. Cette solution du juge constitutionnel appelle quelques observations. En effet, si cette décision de la Cour et celle du Conseil constitutionnel sénégalais, précédemment citée, ont en commun de résulter du blocage de la Commission en charge du recensement et de la proclamation provisoire des résultats, elles se différent par leurs solutions. Le juge sénégalais, bien que jugeant s'être obligé de statuer sur le cas inédit précédemment évoqué, il n'avait tout autant, jugé obligatoire de proclamer immédiatement les résultats définitifs, sans violer les droits des candidats. C'est sur cette base qu'il avait renvoyé tous les procès-verbaux à la Commission nationale tout en gardant espoir que cette tentative devrait permettre la poursuite de ses travaux dans un délai qu'il a fixé. C'est seulement après l'expiration de ce délai, que le Conseil constitutionnel sénégalais avait proclamé les résultats définitifs. La solution de la Cour constitutionnelle togolaise est tout autre. Elle a non seulement donné un cachet juridictionnel à l'attitude douteuse du Ministre de l'intérieur, mais aussi elle n'a tenté aucune solution de nature à rétablir le fonctionnement de la C.E.N. Par ailleurs, le déclenchement de la fonction de régulation peut provenir des saisines des Commissions électorales nationales.

§2. Sur l'initiative de la Commission électorale autonome

Le déclenchement de la fonction de régulation électorale peut résulter d'une requête de la Commission électorale. Une abondante jurisprudence illustre le recours du juge électoral à la fonction de régulation suite à la saisine de la Commission électorale. Au chapitre des initiatives des Commissions électorales de nature à déclencher la régulation électorale figurent celles consécutives aux requêtes de Président de C.E.N.A. Il en est ainsi de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 31 mars 2011[933]. En l'espèce, suite à un constat relatif à la difficulté d'application de la loi électorale, le Président a saisi la Cour constitutionnelle aux fins d'obtenir le report des élections législatives. Or, le Président de la République, par décret n°2011-005 du 07 janvier 2011, avait convoqué le corps électoral pour les élections législatives. Face aux difficultés d'application de la loi électorale du fait des contraintes de délais, le Président de la C.E.N.A saisit la Cour le 31 mars 2011 afin « *qu'elle autorise un report de la date*

[932]Cour constitutionnelle togolaise, décision n°E-004/98 du 02 juillet 1998, voir Rapport précité.

[933]Décision Cour constitutionnelle du Bénin, EL_11-001 du 31 mars 2011, Président de la C.E.N.A.

des élections législatives du 17 avril pour le lundi 25 avril et permette au Président de la République de convoquer le corps électoral à la date indiquée ». La Haute juridiction, en s'appuyant sur son statut de régulateur des institutions, a autorisé le report de la date des élections du 17 avril « *à une date qui ne saurait dépasser le 30 avril 2011* ». L'application de cette décision n'a pas été sans difficulté comme l'atteste la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 27 avril 2011[934]. En effet, suite à cette fixation de date des élections au plus tard le 30 avril 2011, des présidents de certaines Commissions électorales départementales[935] ont bloqué le processus électoral au motif que leurs revendications liées aux primes et autres indemnités n'ont pas été satisfaites. Constatant ce blocage susceptible d'être préjudiciable au respect de la date du 30 avril, le Président de la Commission électorale a saisi la Haute juridiction d'un recours aux fins d'une part, de dénonciation du blocage des élections législatives du 30 avril 2011, de l'entrave au fonctionnement des institutions et de la violation de la décisionEL_11-001 du 31 mars 2011 précitée. D'autre part, le Président de la C.E.N.A a sollicité de la Cour de « *bien vouloir sommer les présidents des CED(...) et les démembrements de la CENA de mettre en œuvre la décision ci-dessus visée ; de décider que les présidents et les membres des démembrements qui résisteraient à la présente décision seront automatiquement et immédiatement remplacés par la CENA ; que ceux qui auraient touché des primes alors que les services n'ont pas été rendus seront mis en débet et qu'ils seront déclarés incapables d'officier dans les CENA à venir* ». En guise de réponse, la juridiction constitutionnelle a considéré que « *pour éviter tout blocage, il échêt pour la Cour Constitutionnelle, organe régulateur du fonctionnement des institutions, d'ordonner toutes mesures utiles au bon fonctionnement de la CENA et au bon déroulement du processus électoral en cours ; que la CENA, disposant d'une réelle autonomie par rapport aux institutions de la République(...) est donc autorisée à procéder sans délai à la destitution des membres défaillants de ses différents démembrements (CED, CEC[936] et CEA[937]) et, si nécessaire, à leur remplacement immédiat afin de garantir la tenue effective des élections législatives le 30 avril 2011* ». Une telle posture du juge constitutionnel consistant à autoriser la C.E.N.A à procéder au remplacement des défaillants, révèle l'exorbitance de ses pouvoirs dans l'exercice de ses pouvoirs. L'invocation de son statut

[934]Cour constitutionnelle, DC EL 11_06 du 27 avril 2011, Président de la C.E.N.A.

[935]Il s'agit des C.E.D d'Atlantique, du ZOU, du Borgou, de l'Alibori, de l'Ouémé et du Plateau.

[936]Commission électorale communale.

[937]Commission électorale d'Arrondissement.

de régulateur du fonctionnement des institutions au soutien de sa décision traduit toute l'essence de la fonction de régulation électorale. Le blocage du processus électoral suffit comme motif à fonder le recours à la fonction de régulation électorale suite à une saisine de la C.E.N.A. La Cour peut également faire recours à cette fonction sur saisine de la C.E.N.A dont l'objet porte sur un blocage de l'installation de cette structure dû à la désignation tardive des membres par le Parlement. C'est ce qui ressort de la décision de la Cour du 14 février 2011. En l'espèce, suite à un retard accusé dans l'installation de la C.E.N.A, le Président de cette structure déclenche la fonction de régulation en saisissant la Haute juridiction constitutionnelle en ces termes : « *nous avons alors recours à vous, en votre qualité de régulateur du fonctionnement des institutions, pour que vous puissiez interpeler la Représentation Nationale pour une désignation dans les meilleurs délais afin de permettre l'installation desdites structures essentielles dans la poursuite du processus électoral* ».[938]C'est dans ce registre de déclenchement d'une régulation électorale que s'inscrit également la décision EP 11-041 du 11 mars 2011[939]. En effet, à l'occasion de l'élection présidentielle de 2011, le Président de la C.E.N.A avait saisi, à deux reprises, les candidats pour qu'ils proposent aux Commissions Electorales communales (C.E.C), leurs représentants dans les bureaux de vote conformément à la loi électorale[940]. Le Président a constaté que tous les candidats n'ont pas satisfait à cette demande. C'est à la suite qu'il demande à la Cour d' « *autoriser la CENA à suppléer la carence des candidats défaillants en l'autorisant à proposer en leur lieu et place lesdits agents de bureau de vote* ». Cette saisine ne s'appuie sur aucune base textuelle, mais la Cour n'a même pas examiné les conditions de recevabilité. Au contraire, la Haute Cour a fait preuve de réalisme en statuant directement au fond en indiquant que le recours ne devrait même pas avoir lieu. Au soutien de sa réponse, la Cour précise que : « *les candidats n'ayant qu'un pouvoir de proposition, la défaillance d'un ou de plusieurs candidats à exercer ce droit ne saurait retarder ni empêcher l'obligation qui échoit à la CENA et à ses démembrements d'accomplir leur mission* ». Durant cette même élection présidentielle, suite à un constat de

---

[938]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EP-11-006 du 14 février 2011, Président de la C.E.N.A, disponible sur ce lien http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep11006.pdf.

[939] Cour constitutionnelle du Bénin, décision EP 11-041 du 11 mars 2011, Président de la C.E.N.A, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep11041.pdf.

[940] Plus précisément l'article 58 de la loi n° 2010-033 du 07 janvier 2011 portant règles générales pour les élections en République du Bénin, qui était en vigueur à l'époque.

défaillances électorales résultant de l'opérationnalisation de la Liste Electorale Permanente Informatisée (L.E.P.I), le Président de la C.E.N.A, a sollicité de la Cour de l'habiliter à prendre des « *mesures spéciales de facilitation au vote* » pour apporter des corrections aux dysfonctionnements évoqués. C'est ce qui ressort de la décision EP-042 du 11 mars 2011[941]. En effet, en 2011, le processus de réalisation de la L.E.P.I pour les élections de la même année, a révélé des insuffisances dont celles relatives à une approximative des cartes d'électeurs, l'éloignement des bureaux de vote par rapport aux lieux de résidence des électeurs et la privation de certains villages de bureaux de vote. En réponse à cette requête, la juridiction constitutionnelle a soutenu qu'en application de la loi[942] et de la mission de la C.E.N.A, celle-ci peut « *prendre toute initiative afin de conduire avec diligence les opérations utiles aux fins d'une élection transparente et fiable ; qu'il n'est donc point nécessaire pour elle de recourir à une autorisation de la Haute Juridiction* ». Pourtant, la C.E.N.A, dans sa quête, n'a pas manqué de préciser que toutes ces nouvelles mesures correctives qu'il fallait prendre sont en marge de la loi, et appellent, de ce fait, une décision de la Cour Constitutionnelle pour les rendre applicables. Or, dans sa réponse, la Cour n'a pas jugé nécessaire cette saisine, et affirme que la loi susvisée et la mission de la C.E.N.A suffisent, à elles seules, à fonder le pouvoir d'agir de la Commission électorale pour prendre toute mesure appropriée. Cette posture du juge renseigne sur sa promptitude à faciliter aux structures habilitées, à prendre toute mesure susceptible de redresser le processus électoral, dès lors que la transparence de celui-ci est menacée. En définitive, il ressort de cette étude que les requêtes qui sont de nature à déclencher la fonction de régulation électorale peuvent provenir aussi bien des institutions de la République que des structures électorales nationales ou de recensement impliquées dans le processus électoral. Dans l'exerce de cette fonction, les pouvoirs du juge électoral sont exorbitants.

---

[941]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EP-042 du 11 mars 2011, Président de la C.E.N.A, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep11042.pdf.

[942] C'était « *la loi n° 2011-03 du 04 mars 2011 portant habilitation spéciale des organes en charge de la réalisation de la liste électorale permanente informatisée et de l'organisation du double scrutin de l'année 2011* » plus précisément dans son article 1er.

Chapitre II.

Les prérogatives exorbitantes du juge de régulation électorale

L'emploi de l'adjectif « exorbitant » pour qualifier les prérogatives du juge en matière électorale, peut laisser croire l'irruption d'une notion dans une matière qui lui est étrangère. L'irruption peut tenir sur deux raisons au moins. La première, c'est qu'en matière électorale, les pouvoirs classiques du juge, bien que larges, n'ont jamais reçu cette qualification. Ils sont qualifiés d'importants mais jamais d'exorbitants. La deuxième raison, c'est qu'en droit public, la notion de pouvoirs et/ou de prérogatives exorbitants était un objet d'étude du Droit administratif. Une branche du droit public considérée comme un droit exorbitant du fait qu'il déroge au droit commun.[943] Un droit applicable à l'Administration, un droit de privilèges et/ou de sujétions accordé à celle-ci afin qu'elle puisse accomplir ses missions spéciales comportant essentiellement le service public et la police administrative. Des missions qui, par leur nature, ne sauraient être² réalisées par les particuliers. Il fallait trouver un droit spécial répondant à cette mission spéciale de l'Administration. La célèbre formule ci-dessous du commissaire du Gouvernement David, dans ses conclusion ayant donné lieu à l'arrête Blanco résonne encore : « *Il nous semble impossible en bonne raison et en bonne justice d'assimiler complètement l'Etat à un particulier* »[944]. Telle est l'essence de la manifestation de l'exorbitance en Droit administratif.

Par ailleurs, l'évocation de l'adjectif « exorbitant » pour qualifier les pouvoirs du juge en matière constitutionnelle est donc une nouveauté. Cette nouveauté confirme l'irruption annoncée plus haut. Cependant, elle doit être relativisée, si l'on considère que le Droit public[945] est, en général, un Droit exorbitant du fait de la place qu'il réserve à la puissance publique. Toutefois, l'invocation d'un caractère exorbitant des pouvoirs d'un juge dans un contrôle de légalité qu'est le contentieux électoral, demeure inhabituelle. C'est ce qui donne une signification particulière à la notion dans cette présente étude pour endiguer le cortège d'incertitudes qui peut l'accompagner.

---

[943]Pour approfondir sur la notion de l'exorbitance en Droit administratif, voir Jean LAMARQUE « Le déclin du critère de la clause exorbitance », in *Mélanges offerts à Marcel WALINE, Le juge et le droit public*, Tome II, Paris, L.G.D.J, 1974, pp. 497-517.

[944] Concl., commissaire du Gouvernement David sur TC, 8 février 1873, Blanco, R. Dalloz, 1873, III, p.21.

[945]E. SAILLANT, *L'exorbitance en droit public*, Paris, Dalloz, 2011, p. 12.

Au sens général, le caractère de ce qui est exorbitant renvoie à quelque chose qui excède une mesure et qui sort de la règle commune[946]. Au sens juridique, est exorbitant ce qui déroge au droit commun.

Dans la présente étude, l'attribut d'exorbitant des prérogatives du juge de régulation électorale traduit une mesure qui met en relief l'intensité de ses pouvoirs dans cette fonction en comparaison à ses pouvoirs classiques d'annulation, de rectification et de réformation des résultats de scrutins. Ces pouvoirs classiques en matière électorale, quelle que soit leur importance, ne se déploient pas hors du champ du contentieux de la légalité. Or, en matière de régulation électorale, la fonction du juge s'exercice et se réalise en marge de la légalité stricte. Autrement dit, c'est dans une ambiance de défaillance institutionnelle et de carence textuelle que s'exerce la fonction de régulation électorale.

La particularité des pouvoirs du juge de régulation électorale c'est qu'il ne les tient pas, de manière systématique, de l'extension de l'interprétation des textes. Cette interprétation nous renseigne Dandin GNAMOU, qui est cette technique consistant « *à dégager le sens exact d'un peu clair mais aussi à en déterminer peu clair* »[947]. Or, pour la plupart des cas, le recours à la fonction de régulation électorale se réalise lorsque le juge examine des requêtes introduites sans aucune base textuelle. Il ne s'agit pas, en réalité, de donner un sens authentique à un texte existant et dont l'application serait sujette à controverses. Au contraire, dans la plupart des cas de régulation électorale, l'intervention du juge est sollicitée en l'absence de texte. C'est la nécessité de rétablissement d'un processus électoral malmené qui commande l'intervention du juge. Ce dernier, en dépit du silence de la législation, doit faire preuve de réalisme en usant de tous les pouvoirs à la mesure de la délicatesse de la situation. La gravité de celle-ci peut inspirer le juge de régulation à employer des injonctions ou même des substitutions à une institution et/ou une structure défaillante ou encore invoquer des principes appropriés pour conférer une once de légalité à sa solution. Le juge emploie la technique ultra petita[948]. Il s'ensuit que, dans

---

[946]CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, 11ème édition Paris, *PUF*, 2016, p. 435.

[947]D.GNAMOU, « La Cour constitutionnelle du Bénin en fait-elle trop ? », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ?, Paris, L'Harmattan, 2014, p.892.

[948]Voir J.M. AUBY « L'ultra petita dans la procédure contentieuse administrative », in Mélanges offerts à Marcel WALINE, *Le juge et le droit public*, Tome II, Paris, L.G.D.J, 1974, pp. 497-517

ces conditions, le juge ne tient plus ses pouvoirs des carcans textuels, mais plutôt de son appréciation des défaillances institutionnelles et/ou des carences textuelles. Il ne s'agit plus de pouvoirs de droit commun connus et consacrés, mais plutôt de prérogatives dérogatoires à ses pouvoirs classiques en matière électorale. C'est en ce sens que l'on qualifie ses pouvoirs en matière de régulation électorale d'exorbitants.

Le rôle de régulateur des activités des pouvoirs publics et de garant du fonctionnement normal des institutions, confère au juge intervenant dans un processus électoral perturbé, le pouvoir d'agir pour rétablir l'ordre électoral afin de donner un dénouement heureux au scrutin. Ces prorogatives exorbitantes que déploie le juge de régulation électorale en ses qualités évoquées ci-dessus, suscitent des controverses doctrinales et des critiques acerbes. Attachés à la légalité, beaucoup d'auteurs ont marqué leur désaccord aux prérogatives du juge de régulation électorale bien qu'agissant en sa qualité de régulateur pour donner une issue à un processus électoral troublé. Une partie de la doctrine considère que certaines interventions du juge en matière de régulation électorale revêtent un caractère politique et opportuniste qui dénature l'objet juridique de son office.

Le raisonnement de ces auteurs semble résonner à l'oreille du juge de la régulation électorale lorsque l'on observe que celui-ci, dans certaines de ses décisions en la matière, invoque la limitation de ses pouvoirs. Cette auto-limitation du juge de régulation électorale traduit, dans une certaine mesure, une prise en compte des craintes de la doctrine. Cette lecture critique des prérogatives exorbitantes du juge de régulation électorale fait resurgir le vieux débat sur l'étanche frontière entre le juridique et le politique. Un débat qui actualise les qualificatifs du « *gouvernement des juges* » au gouvernement par les juges[949] , « de juges législateurs »[950]ou encore de juge comme « co-législateur ». [951]

---

[949]M.TROPER « Le bon usage des spectres, Du gouvernement des juges au gouvernement par les juges », in J-C COLLIARD et Yves JEGOUZO (dir.), *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur à Gérard CONAC*, Paris, Economica, 2001, pp. 49-65.

950 M. CAPPELLETTI, coll, dirigée par L. FAVOREU, *Le pouvoir des juges*, Paris, Economica, Aix-en-Provence, PUF, 1990, p 23.

[951] Ibid., p. 23.

En tout état de cause, pour apporter des réponses idoines à certains cas inédits qui surviennent dans un processus électoral, le juge déploie des pouvoirs exorbitants à la mesure de la question soulevée (Section I). Ce déploiement des pouvoirs exorbitants n'enregistre pas l'assentiment de toute la doctrine d'où le procès doctrinal de la fonction de régulation électorale (Section II).

Section I. Le déploiement de l'exorbitance des pouvoirs du juge

Dans l'exercice de sa fonction de régulation électorale, le juge déploie des prérogatives exorbitantes, notamment l'injonction (§1) et la substitution (§2) qui dérogent, par leur nature, aux pouvoirs classiques du juge électoral.

§1. Le pouvoir d'injonction du juge de régulation électorale

« *En tant que régulateur des institutions et de l'activité des pouvoirs publics, la Cour s'est octroyée une grande marge d'appréciation qui l'a conduite à donner des injonctions* ».[952] C'est dire que dans l'exercice de sa fonction de régulation électorale, si la nécessité le commande, le juge fait recours à l'injonction à l'encontre de d'Institution, de l'Administration ou d'une Commission électorale dans l'unique but de sauver un processus électoral. L'injonction, opine Alix PERIN, « *est un acte de contrainte ayant pour objet de forcer son destinataire à s'exécuter* »[953]. Il s'ensuit que l'usage de l'injonction à l'encontre de l'Administration, fut-elle électorale, peut faire resurgir le vieux débat se rapportant à la distinction des autorités administratives et judiciaires. Une distinction rappelée dans la célèbre formule de l'article 13 de la loi des 16-24 août 1790 relative à l'organisation judiciaire qui consacrait que: « *les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raisons de leurs fonctions* ».

Une disposition reprise dans les termes ci-après dans la Constitution française de 1791 dans son article 3 et la loi du 16 fructidor an III : « *Défenses itératives sont faîtes aux tribunaux de connaître des actes d'administration, de quelque espèce qu'ils soient aux peines de droit ». C'est le principe de la*

---

[952]D. GNAMOU, « La Cour constitutionnelle de Bénin en fait-elle trop ? in Frédéric Joël AIVO (dir.), *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE, La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ?, Paris, L'Harmattan, p. 696.

[953]A. PERIN, *L'injonction en droit public français*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2009, p.359.

séparation des autorités administratives et judiciaires ». Cette interdiction était le prolongement du principe de la réparation des pouvoirs exécutif et judiciaire. Elle va d'ailleurs connaître, plus tard, une évolution par la reconnaissance du pouvoir d'injonction au juge administratif français comme l'illustrent les lois du 08 février 1995 et du 30 juin 2000. Une mutation similaire s'est réalisée dans la jurisprudence qui comporte certaines décisions qui ont remis en cause l'immunité d'exécution[954] dont bénéficiaient les personnes publiques[955]. Etant entendu que dans la décision sus-référencée, l'astreinte est considérée comme un corollaire de l'injonction. Autrement dit, l'injonction et l'astreinte se distinguent, certes, mais elles ont en commun d'inciter la personne publique qui en est destinataire, à s'exécuter.

Si le juge administratif tient son pouvoir d'injonction d'un texte, il en est autrement pour le juge de régulation électorale. Celui-ci fonde son pouvoir d'injonction sur la nécessité et de la particularité de la matière électorale. Cette prérogative prétorienne illustre l'exorbitance des pouvoirs du juge de régulation en matière électorale et, de ce fait, renforce son office. Nous partageons ce constat avec Alix PERIN lorsqu'il soutient que : « *la consécration, par voie prétorienne, d'un pouvoir d'injonction au-delà des textes et même sans texte est l'illustration la plus marquante de l'extension de l'office du juge à l'exécution de ses décisions. Parmi les injonctions prises par le juge qui ont une origine prétorienne, certaines ne reposent sur aucune habilitation légale* »[956].

La particularité de la matière électorale commande, dans certains cas, le réalisme du juge dans ses prises de décisions et dans l'exécution de celles-ci. Il apparaît que dans cette présente étude, l'injonction dont-il s'agit, renvoie aux ordres juridictionnels contenus dans la jurisprudence du juge de régulation électorale. Cette injonction dont le juge de régulation électorale en est l'auteur, se déploie sans texte. L'examen de certaines décisions inédites du juge de régulation

---

[954]Une immunité d'exécution au profit des personnes publiques, dont le principe a été consacré d'ailleurs, en France, par la loi du 16 juillet 1980. Le principe fait mention qu'aucune mesure d'exécution ne peut être prononcée à l'encontre des personnes publiques, sauf dispositions expresses prévues par le législateur.

[955]V., T.C., « Préfet de la Haute-Vienne c/Mme Madi, du 19 mars 2007. Le juge a reconnu dans cette décision la possibilité au profit du juge judiciaire, d'assortir d'une astreinte, ses condamnations à payer prononcées à l'encontre des personnes publiques.

[956]A. PERIN, op., cit., p.748.

électorale révèle que celles-ci comportent des injonctions dont l'Administration est destinataire et/ou toute autre institution dont la défaillance perturbe le processus électoral. L'usage de l'injonction tend, soit à y remédier, soit à contraindre l'autorité destinataire à exécuter une décision principale du juge.

Il ressort de la lecture des décisions du juge de régulation électorale assorties d'injonctions, que celles-ci peuvent intervenir à la satisfaction de deux conditions non cumulatives. Ces conditions fondent et justifient le recours à l'injonction par le juge de régulation électorale. Ainsi, le juge de régulation électorale peut recourir à l'injonction afin de rendre sa décision principale effective. Il peut également y recourir pour corriger une institution défaillante. Une abondante jurisprudence illustre les cas d'injonction du juge de régulation électorale soit, pour mettre fin à l'entrave au fonctionnement d'une institution impliquée dans le processus électoral (B) soit, pour contraindre une institution à s'exécuter afin de se conformer à une décision de justice préalablement prise(A).

A. Une injonction contraignant une institution à s'exécuter

Plusieurs jurisprudences illustrent, l'usage par le juge, des injonctions pour contraindre l'institution concernée à se conformer à sa décision principale. Il en est ainsi de la décision de la Cour constitutionnelle béninoise du 14 février 2011[957]. En l'espèce, par la requête en date du 05 février 2011, le Président de la Commission Electorale Nationale Autonome, a sollicité de la Cour constitutionnelle, l'intervention d'une décision urgente en direction de l'Assemblée nationale afin de mettre fin au retard accusé dans la désignation des membres devant siéger dans les C.E.C[958] et C.E.A[959]. A l'appui de sa requête, le Président de la Commission électorale évoque que : « *du fait de la défaillance de l'Assemblée nationale, le calendrier d'activités de la C.E.N.A se trouve perturbé* ». De ce fait, poursuit le Président, il fait recours à la Cour, en sa qualité de régulateur du fonctionnement des institutions, pour interpeller l'institution parlementaire pour la désignation dans les meilleurs délais des membres évoqués plus haut pour

[957]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EP 11-006 du 14 février 2011, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep11006.pdf.

[958] Commission Electorale Communale.

[959]Commission Electorale d'Arrondissement.

une installation des structures essentielles du processus électoral. Il ressort de l'instruction du recours, que les deux (02) sessions extraordinaires convoquées n'ont pas pu s'ouvrir faute de quorum[960] pour la première session et de l'absence des deux (02) secrétaires parlementaires pour la deuxième session. De surplus, jusqu'à la date de l'introduction de la saisine, sur les cinq(05) groupes parlementaires, seuls deux(02) ont déposé les listes de leurs représentants respectifs dans les C.E.C et C.E.A.

En réponse aux instructions de la Cour, le Président de l'Assemblée nationale informe, par correspondance, que l'attitude des groupes parlementaires traduit un manque de volonté dans la désignation de leurs membres relevant ainsi « *d'un acte délibéré de nature à freiner ou arrêter le processus électoral, élément fondamental de la démocratie béninoise* ». En appréciant cette situation, la Président de l'Assemblée nationale est d'avis qu' « *il y a nécessité absolue qu'elle [la Cour] ordonne toutes dispositions utiles au bon et prompt fonctionnement de toute Institution de la République impliquée dans le processus électoral* ». Il ressort de l'analyse du recours que la Cour devrait résoudre deux questions juridiques. La première est de savoir si une session parlementaire peut se tenir valablement en l'absence des secrétaires parlementaires ? La seconde question à laquelle la Cour devrait répondre est de savoir quelle attitude adopter face à un refus délibéré de certains groupes parlementaires de désigner leurs représentants dans les C.E.C et C.E.A sans méconnaître le principe du respect de la configuration politique de l'Assemblée nationale ?

En réponse à ces questions, la Cour a considéré que l'absence des secrétaires parlementaires et le retard accusé dans la désignation des membres devant siéger dans les démembrements de la C.E.N.A relèvent de la défaillance. Sur cette base, la Haute juridiction, en convoquant les exigences de continuité du processus électoral, a enjoint l'Assemblée nationale d'une part, « *de désigner sans délai leurs secrétaires parlementaires en remplacement des secrétaires défaillants* ». D'autre part, « *de faire désigner par les groupes parlementaires présents aux séances de l'Assemblée, les membres des Commissions Electorales Communales (C.E.C.) et les Commissions Electorales d'Arrondissement(C.E.A) dans les proportions de nombre qui leur échoient*». Le Président de

[960]L'article 41 du règlement intérieur de l'Assemblée nationale précise que : « *l'Assemblée ne peut délibérer que si la majorité absolue des députés est présente. Dans le cas contraire, la discussion est renvoyée à la séance suivante qui ne peut être tenue moins d'une heure après* ».

l'Assemblée nationale était contraint d'appliquer cette décision, mais c'est sans compter sur la persistance de certains députés de leur volonté de perturber la séance parlementaire convoquée à cet effet. C'est ainsi que devant le refus des députés d'exécuter la décision EP 11-006 du 14 février 2011 citée supra, le Président de l'Assemblée nationale a saisi, à son tour, la Cour d'une requête relative à la mise en œuvre de la décision sus-référencée. La Haute Cour, par la décision EP 11-014 du 22 février 2011, a indiqué « *qu'il ressort des éléments du dossier qu'au cours de la séance plénière du jeudi 17 février 2011, les députés de la majorité, après s'être opposés à la lecture de la décision de la Cour, ont pris d'assaut le perchoir, empêchant le Président de l'Assemblée Nationale ainsi que ses collaborateurs d'accéder à leurs places et obligeant de la sorte le Président à suspendre la mise en œuvre de la Décision EP 11-006 du 14 février 2011 ».* En agissant ainsi, poursuit la Cour, les députés concernés ont violé la Constitution et « *se sont abstenus d'exercer leur mission, entrainant de ce fait un blocage préjudiciable au fonctionnement normal de l'Assemblée nationale et de la Commission Electorale Nationale Autonome* [961]». Partant de ce qui précède, la Cour a donné injonction au requérant, le Président de l'Assemblée nationale, en l'occurrence, de désigner «*d'office et chaque fois que nécessaire, un député pour assurer les fonctions de secrétaires parlementaires(...) et transmettre à la C.E.N.A la liste des personnes devant siéger dans ses structures décentralisées (C.E.C, C.E.A)* ». En donnant des injonctions au Président de l'Assemblée nationale, la Cour a réussi à lever le blocage pour permettre l'installation immédiate de la C.E.N.A et de ses démembrements.

Dans d'autres cas, le juge de la régulation électorale peut, par correspondances, inviter les institutions (Président de la République, Parlement, CENA), à plus de dynamisme afin que le calendrier électoral soit respecté. Il en est ainsi, en vue de la tenue de l'élection présidentielle béninoise de 96, « *devant le retard considérable puis pour la finalisation et la promulgation de la loi sur l'élection présidentielle et l'installation de la CENA, [lorsque] la Cour constitutionnelle a appelé l'attention du Chef de l'Etat sur la nécessité de prendre des mesures urgentes appropriées afin que les élections aient lieu à bonne date et que soit évitée la vacance de la présidence le 03 avril à minuit , date d'expiration du Président de la République*.[962]La Cour adresse la même invite à la CENA en lui

[961]Cour Constitutionnelle, Décision EP 11-014 du 22 février 2011, v. obs. de Arsène-Joël ADELOUI, in *ABJC*, Revue de contentieux constitutionnel, I-2013, pp.421-429;

[962] Jean- Baptiste MONSI, « La Cour constitutionnelle et les élections présidentielles de mars 96 : quelles leçons pour l'avenir » annexe du courrier du 17 juillet 1997, cité par S. BOLLE, in *Le nouveau*

demandant de se « *conformer, dans l'exercice de sa compétence d'organisation des élections, à certaines exigences électorales* ». [963]

Le juge électoral peut également faire recours à l'injonction pour mettre fin à l'entrave du fonctionnement des institutions et/ou des Commissions impliquées dans le processus électoral.

B. Une injonction mettant fin à l'entrave du fonctionnement d'une Institution

Le processus électoral est caractérisé par un enchainement de phases liées les unes aux autres et dont chacune est déterminante. Il en résulte que le blocage de chaque étape peut provoquer un bouleversement du processus entrainant ainsi une vive tension. Ce blocage peut être dû à l'attitude des acteurs politiques. Ceux-ci, profitant parfois du silence des textes, entravent, par les actes qu'ils posent, le fonctionnement normal d'une institution ou d'une commission impliquée dans le processus électoral. La contrainte temporelle liée à tout processus électoral, commande l'usage de moyens efficaces comme l'injonction pour mettre fin à tout blocage susceptible de retarder le processus électoral. Ainsi, l'une des raisons de l'emploi de l'injonction est la maitrise des délais prévus pour chaque étape du processus électoral. L'étude de l'injonction, à en croire Alix PERIN, « *à travers sa définition, son origine et sa pratique fait apparaître les rapports étroits qui l'unissent au temps (...). L'intervention du juge dans l'exécution de ses décisions le rend particulièrement attentif au temps qui s'écoule et au temps à venir*».[964]C'est dans cette logique que s'inscrit la décision du Conseil constitutionnel sénégalais en date du 02 mars 1993[965] par laquelle le juge a enjoint la Commission nationale de Recensement des Votes, de proclamer les résultats provisoires dans un délai de soixante-douze(72) heures. Cette injonction entendait mettre fin à l'entrave du fonctionnement de cette Commission du fait de la divergence de point de vues des représentants des partis politiques qui y siégeaient.

---

régime constitutionnel du Bénin, essai sur la construction d'une démocratie africaine par la Constitution, Villeneuve, Presses universitaires septentrion, Tome 1, 2002, p. 240.

[963] Jean- Baptiste MONSI, cité par S. BOLLE, in ibidem.

[964]A. PERIN, op., cit., p.730.

[965]Conseil constitutionnel sénégalais, décision n°5/93-Affaires n°6/E/93du 02 mars 1993, décision précitée.

L'injonction du juge peut également être destinée à une institution parlementaire en vue de mettre fin à l'entrave de son fonctionnement pour faire aboutir l'élection du bureau de l'Assemblée nationale. Il en est ainsi, des décisions du 07 mai 2003[966] et du 12 mai 2003[967]de la Cour constitutionnelle du Bénin. En effet, par sa décision du 07 mai susvisée, en réponse à un requérant contestant l'admission irrégulière d'une candidature par la doyenne d'âge, la Cour avait soutenu que : « *le doyen d'âge de l'Assemblée nationale, président de la séance consacrée à l'élection des membres du bureau de l'Assemblée nationale ne peut que soumettre au vote les candidatures qu'il a reçues poste par poste au cours de la même séance et qu'il n'a pas compétence ni pour remettre en cause les candidatures reçues ni pour en susciter d'autres* ». La doyenne n'a pas entendu suivre la voie indiquée par la Cour et a procédé à des suspensions répétées des séances en prétendant que la décision précitée de la Cour ne lui a pas précisé ce qu'il faut faire exactement. Sur cette base, elle a procédé à des renvois successifs de la séance de l'élection des membres du bureau de l'Assemblée nationale. C'est à la suite que la Haute a enregistré de nouvelles requêtes donnant lieu à la deuxième décision du 12 mai 2003. Ces requêtes soulevaient « *l'inconstitutionnalité du blocage du processus électoral des membres du bureau de l'Assemblée nationale* ». L'un des requérants estime que « *la doyenne d'âge oppose une résistance à la décision de la Cour et abuse de ses prérogatives de président du bureau d'âge en procédant à des suspensions intempestives, répétées et sans motifs valables bloquant ainsi le processus électoral devant conduire à l'élection et à l'installation des membres du bureau de l'Assemblée nationale* ». En réponse à ces allégations, la Haute juridiction constitutionnelle a invoqué sa qualité d'organe régulateur des institutions et des activités des pouvoirs publics, pour soutenir qu'elle est fondée à prendre toute décision pour éviter toute paralysie du fonctionnement des institutions de la République. A ce titre, poursuit la Cour, elle est fondée a enjoindre « *la doyenne d'âge à convoquer l'Assemblée nationale dès la date de la présente décision et de poursuivre sans discontinuité, c'est-à-dire au cours de la même séance, l'élection des autres membres du bureau*. Dans l'hypothèse où la doyenne s'opposerait à cette injonction, la Cour préconise qu'il serait procédé immédiatement à son remplacement par le doyen d'âge suivant, et ainsi de suite jusqu'à l'aboutissement du processus électoral.

---

[966]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 03-077 du 07 mai 2003.

[967]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 03-078 du 12 mai 2003, Gougbédji Cyrille, Akobi Issifou Ahmed, R. 2003, p.317.

Cette décision appelle quelques observations. La première est relative à la base légale ou à la motivation de la décision. La Cour a invoqué sa qualité de régulateur des institutions qui renvoie à une sorte de précaution légale lui accordant un quitus lui permettant d'agir afin de restaurer l'ordre électoral par tout moyen utile.

La seconde observation se rapporte non seulement au recours de l'injonction à l'encontre de la doyenne d'âge, mais surtout à la menace de remplacer celle-ci en cas de résistance. Le pouvoir de remplacer la doyenne d'âge ne tient ni de la Constitution encore moins du règlement intérieur de l'Assemblé nationale. Une telle prérogative déroge aux pouvoirs classiques du juge d'où son caractère exorbitant. L'invocation de la fonction de régulation a suffi, à elle seule, à fonder ce pouvoir exorbitant d'injonction et de menace de remplacement d'une présidente provisoire du bureau dont le statut est préalablement déterminé par une loi organique portant règlement intérieur[968]de l'Institution. Le recours à cette prérogative prétorienne a permis au juge de corriger les défaillances inhérentes au fonctionnement de l'institution parlementaire. Il s'ensuit que l'usage de cet instrument juridique a satisfait le pari de l'injonction tant cher à Alix PERIN consistant *« à remédier aux défaillances de l'autorité de la chose jugée en expliquant les mesures qu'implique nécessairement l'exécution de la décision de justice* ». Le pouvoir du juge de dire le droit, poursuit l'auteur, n'a plus pour seule finalité de trancher le litige. Il vise au surplus, par l'intermédiaire de l'injonction, à assurer l'exécution effective de la décision de justice. Appréhendée ainsi, l'injonction renvoie à un mécanisme exécutoire qui accompagne les décisions de justice et ordonne à son destinataire l'exécution de la décision prise.

Au chapitre des injonctions du juge de régulation électorale, figure également la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 27 janvier 1996[969]. En effet, suite au refus du ministère de l'intérieur, de la sécurité et de l'administration territoriale de livrer directement à la C.E.N.A les enveloppes pour l'élection présidentielle du 03 mars 1996, le Président de la C.E.N.A a saisi

---

[968]Pourtant, la Cour ne cesse de rappeler que : « *les dispositions du Règlement intérieur de l'Assemblée nationale lorsqu'elles constituent la mise en œuvre de règles constitutionnelles, font partie du bloc de constitutionnalité* »

[969]Cour constitutionnelle, EL-P-96-006 du 27 janvier 1996, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep96026.pdf.

la Cour aux fins de dire et juger qu'il ne revient pas au Ministre de livrer ces enveloppes dans les départements, sous-préfectures et circonscriptions urbaines. En réponse à cette sollicitation, la Cour constitutionnelle, après mesures d'instructions urgentes diligentées à l'endroit du Ministre de l'intérieur, a indiqué qu'en application de la loi en vigueur, seule la C.E.N.A est habilitée à organiser toutes les opérations électorales. Par conséquent, en vertu de l'article 117[970] de la Constitution, il y'a lieu d'enjoindre au Ministre de livrer sans délai ces enveloppes à la C.E.N.A.

En conclusion, l'injonction est cette prérogative exorbitante à laquelle le juge de régulation électorale fait recours pour contraindre les acteurs impliqués dans le processus électoral à s'exécuter. L'injonction peut même se prolonger après le scrutin et intervenir au moment de la prestation de serment du Président de la République nouvellement élu. Il en est ainsi de la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 05 avril 1996[971]. En l'espèce, deux requérants avaient saisi la Haute Cour en soutenant qu'au cours de la prestation de serment du 04 avril 1996, le Président de la République a omis de prononcer le membre de phrase : « *les Mânes des ancêtres*… » ; que ce faisant, poursuivent les requérants, il n'a pas respecté la Constitution. En réponse à ces moyens soulevés, la Cour a d'abord constaté, qu'effectivement, le Président de la République n'a pas prononcé le membre de phrase cité ci-dessus. Sur le fondement de ce constat, la juridiction constitutionnelle a considéré que : « *le texte du serment*[972] *tel que fixé par la Constitution est une formule sacramentelle ; qu'il ne saurait donc subir une quelconque modification et doit être prononcé dans son intégralité ; que, dès lors, il y a lieu de déclarer non conforme à la Constitution le serment tel qu'il a été prêté par le Président de la République* ». Le Président de la

[970]Article 117 « (…) *La Cour constitutionnelle Veille à la régularité de l'élection du Président de la République; examine les réclamations, statue sur les irrégularités qu'elle aurait pu, par elle-même relever et proclame les résultats du scrutin ; statue sur la régularité du référendum et en proclame les résultats* »

[971]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 96-017 du 05 avril 1996, Gangbé Aurélien, Fagninou Gilles R.B, R., 1996, p.89 ;

[972]Le serment est prévu par l'article 53 alinéa 2 de la Constitution béninoise de 90 qui dispose ce qui suit : « Devant Dieu, les Mânes des ancêtres, la Nation et devant le peuple béninois, seul détenteur de la souveraineté… ».

République était contraint de suivre la voie indiquée par la Cour en reprenant son serment pour se conformer à la volonté de la Haute juridiction. Récemment, dans sa décision DCC 15-001 du 09 janvier 2015[973] la Cour constitutionnelle du Bénin « a *mis fin aux spéculations, rétabli mes certitudes des élections, dissipé les craintes quant à l'avenir de la démocratie béninoise dont les élections constituent une épine dorsale* ». [974]Dans cette espèce, suite à un retard du Conseil d'Orientation et de Supervision(C.O.S) dans la mise à disposition à la C.E.N.A de la Liste électorale permanente informatisée (L.E.P.I), un doute s'est installé sur la tenue des élections législatives d'avril 2015. Déjà du fait de ce retard, les élections municipale et communale n'ont pas pu se tenir depuis 2013. Redoutant que le même sort soit réservé aux élections législatives, le requérant a introduit un recours à la Cour constitutionnelle pour se plaindre de la non disponibilité de la L.E.P.I du fait des défaillances du C.O.S et solliciter de la Haute juridiction de faire injonction au C.O.S de produire, en urgence et dans un délai impératif, une L.E.P.I fiable, ou à défaut, de dire que la L.E.P.I de 2011 sera utilisée pour les élections de 2015 et 2016. Dans ce climat*« délétère, l'accalmie et l'éclaircie sont venues de la Cour, qui, usant du pouvoir de régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics que lui confère l'article 114 de la Constitution(...) elle mit fin à toute inertie, controverse et spéculation en fixant la date des élections législatives, puis celle des élections municipale, communale et locale respectivement au 26 avril 2015 et au 31 mai de la même année et en indiquant une date limite au Président de la République pour convoquer le corps électoral pour ces élections* ». [975]Concernant l'inquiétude soulevée par le requérant sur la non disponibilité de la L.E.P.I à temps, la Cour a donnée injonction au C.O.S en décidant que « *l'actualisation de la liste électorale permanente informatisée doit dès lors être impérativement achevée le 15 janvier 2015, la publication de la liste actualisée et l'établissement de la liste électorale permanente informatisée réalisés pour le 25 février 2015 au plus tard ; qu'à défaut de la disponibilité de la liste actualisée pour le 15 janvier 2015, la Commission électorale nationale autonome (CENA) est autorisée à organiser les élections législatives, municipale, communale et locale de 2015 sur la base de la liste électorale permanente informatisée (LEPI) de*

[973]Cour constitutionnelle, DCC 15-001 du 09 janvier 2015, Polycarpe TOGNON.

[974]Cour constitutionnelle du Bénin, Rapport d'évaluation des élections législatives d'avril 2015,http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/dminutes/cmunike19.pdf, pp.23 et 24, août 2015.

[975]Rapport précité p.5.

2011 ». Les injonctions de la Cour ont été respectées par toutes les institutions concernées. Il apparaît ainsi que la Haute juridiction, en faisant recours à la fonction de régulation, « *a rétabli la confiance des citoyens dans le système électoral et a redonné l'espoir de la poursuite du processus démocratique* ».[976]Il ressort de cette décision, qu'en s'appuyant sur sa fonction de régulation électorale, la Cour s'est attribuée la prérogative de fixer même les dates des élections et de donner des instructions au C.O.S, à la C.E.N.A et au Président de la République.

Le juge de la régulation électorale peut aller plus loin en se substituant à une institution ou Commission électorale défaillante dans le but de sauver un processus électoral malmené.

§2. Le pouvoir de substitution du juge de régulation électorale

L'une des prérogatives exorbitantes que détienne le juge de régulation électorale est la substitution. La substitution « *est ce droit exorbitant accordé à une personne, dans certains cas, par la loi et dans certaines conditions définies restrictivement de se substituer aux autorités sous tutelle et d'agir en leur lieu et place* ».[977]Cette définition de la substitution était celle connue jusque-là en droit public. Elle fait allusion au rapport entre l'Etat et les collectivités locales ou territoriales. Dans le cadre de cette étude, la substitution constitue cette prérogative à laquelle le juge de régulation électorale fait recours en agissant en lieu et place d'une Institution et/ou d'une commission défaillante en invoquant son statut de régulateur pour résoudre un cas inédit.

Il ressort de la lecture de certaines jurisprudences du juge électoral, que celui-ci s'attribue la prérogative de se substituer à une Institution ou à une commission qui a failli à sa mission électorale. Il en est ainsi de la décision du juge constitutionnel sénégalais en date du 13 mars 1993[978]. Constatant l'impossibilité de la Commission nationale de Recensement des Cotes de proclamer des résultats provisoires de l'élection présidentielle de 1993, du fait du blocage de cette commission, le Conseil constitutionnel s'est substitué à celle-ci. La décision citée ci-dessus a emporté la proclamation définitive des résultats du scrutin sans qu'intervienne la proclamation provisoire qui était pourtant dévolue à la Commission nationale de Recensement

[976]Rapport précité, p. 5.

[977]G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, 11 ème édition, Paris, PUF, , 2016, p. 996.
[978]Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n° 6/93 Affaires n7 à 12/E/93 du 13 mars 1993.

des Votes. En effet, par sa décision n°5/93 du 02 mars 1993[979], le Conseil constitutionnel sénégalais avait retourné à la Commission nationale de Recensement des Votes, l'ensemble des procès-verbaux et pièces relatives aux opérations électorales du 21 février 1993. Le Haut conseil avait assorti de sa décision d'une injonction à l'endroit de la Commission de proclamer les résultats provisoires dans un délai de soixante-douze(72) à compter du 02 mars 1993. Après l'expiration de ce délai, la Commission était toujours dans l'impossibilité de proclamer les résultats provisoires prévus par la Constitution et le Code électoral. Ce blocage constant a inspiré le Président de la Commission nationale de Recensement des Votes de saisir à nouveau la Haute juridiction pour l'informer que : « *les travaux de la Commission ont achoppé sur un certain nombre de points, entrainant à nouveau un blocage rendant impossible toute proclamation provisoire des résultats* ». Ce blocage persistant de la Commission a conduit le juge constitutionnel sénégalais à se substituer à celle-ci afin de faire aboutir le processus électoral malmené. C'est pour cette raison que le juge a précisé qu' : « *en cas carence de la Commission nationale de Recensement des Votes, soit qu'elle n'a pas procédé au recensement des votes, soit qu'elle n'a pas procédé à la proclamation provisoire des résultats y afférents, le Conseil est en droit de se substituer à elle »*. Il ressort de l'examen de ce considérant que le Conseil constitutionnel semble dégager le principe de substitution à la Commission défaillante. Cette substitution peut intervenir et elle est de droit lorsque la Commission n'arrive pas à recenser les votes ou qu'elle soit dans l'impossibilité de proclamer les résultats provisoires. Cette prérogative exorbitante de substitution constitue un moyen efficace inventé par le juge pour éviter tout risque de blocage du processus électoral. Nous observons à la suite de Ameth NDIAYE que cette substitution du juge constitutionnel sénégalais à la Commission illustre une option prétorienne de sa jurisprudence[980]. Rarement, le Conseil constitutionnel, soutient l'auteur, « *n'aura posé avec autant d'emphase, de solennité et de clarté l'étendue de son champ de compétence en matière électorale* ». A en croire l'auteur, cette détermination de la juridiction constitutionnelle peut s'expliquer par le fait que cette décision intervient à quelques mois après son installation. Cette appréciation positive de l'auteur se limite tout simplement à la démonstration du juge pour

[979]Décision précitée.

[980]A. NDIAYE, obs. Décision n° 6/93 Affaires n7 à 12/E/93 du 13 mars 1993 in I.M.FALL, Décision et avis du Conseil constitutionnel sénégalais, Dakar, CREDILA, 2008, p.59.

assoir la recevabilité de la requête en acceptant de se substituer à la Commission. La solution quant au fond, comportant le rejet de toutes les requêtes de l'Opposition et toutes les allégations qu'elle soulevait, constitue une déception pour l'auteur. Cette déception a nourri chez Ameth NDIAYE une certitude, celle qui consiste à soutenir que : « *le Conseil constitutionnel a manqué une occasion de se positionner comme acteur principal de la construction de l'Etat de droit démocratique sénégalais* »[981].

D'autres juges de l'Afrique francophone font également recours à cet instrument juridique qu'est la substitution, pour corriger une carence d'une Commission ou d'une institution impliquée dans le processus électoral. Il en est ainsi du juge constitutionnel béninois. En effet, dans sa décision en date du 07 décembre 2000[982], la Haute Cour a érigé en règle constitutionnelle le respect de la configuration politique du Parlement dans la composition de la C.E.N.A de la République du Bénin. C'est à l'occasion du contrôle de constitutionnalité de la loi n°2000-18 portant règles générales pour les élections en République du Bénin[983] votée en seconde lecture par l'Assemblée nationale en sa séance du 17 novembre 2000, que la Cour a exigé qu'il soit précisé dans la loi soumise à son examen, que la composition de la C.E.N.A doit tenir compte « *de [la] configuration politique* » de l'institution parlementaire. La mise en œuvre de ce principe de prise en compte de la configuration politique de l'Assemblée nationale pour la composition de la C.E.N.A, est source de difficultés et est à l'origine d'une abondante jurisprudence. Les décisions de l'Assemblée nationale portant composition de la C.E.N.A sont sans cesse contestées devant la juridiction constitutionnelle au motif qu'elles n'ont pas tenu compte le principe sus évoqué. Cette voie ouverte aux députés de saisir le juge constitutionnel pour le contrôle de la composition de la C.E.N.A est source de contentieux abondants susceptibles de favoriser des retards dans la détermination des membres devant composer la Commission électorale. Or, tout retard dans la désignation, par l'Assemblée nationale, des membres devant siéger à la C.E.N.A, est de nature à différer le déclenchement du processus électoral. Du fait que la gestion de ce processus est du ressort de la C.E.N.A.

---

[981] Idem., p. 60.

[982]Voir supra.

[983]Loi disponible sur le site de la Cour constitutionnelle du Bénin, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/loiselectorales/2000-18.pdf.

Consciente de l'impact que ce retard peut occasionner sur le déroulement des élections, la Cour reste intransigeante sur tout obstacle susceptible d'entraver la mise en place des Commissions électorales. Ainsi, il fait même recours au mécanisme de substitution, si le contexte l'exige. C'est ce qui ressort de sa décision en date du 12 janvier 2001[984]. En l'espèce, la Haute juridiction a été saisie par plusieurs députés aux fins de déclarer contraires au règlement intérieur et à la Constitution, d'une part, la procédure suivie par l'Assemblée nationale pour l'établissement et l'adoption de la liste des dix-neuf (19) membres appelés à siéger à la C.E.N.A (…)et des huit(08) membres[985] de chacune des douze(12) Commissions Electorales Départementales (C.E.D)et d'autre part, le mode de répartition desdits membres aux groupes parlementaires. A l'appui de leurs requêtes, les députés soulignent que cette répartition ne tient pas compte de la configuration politique de l'Assemblée nationale comme l'exige la Cour. En réponse aux allégations relatives au mode de répartition des personnalités devant siéger à la C.E.N.A et aux Commissions Electorales Départementales (C.E.D), la Cour a d'abord rappelé le critère de configuration politique qu'il avait arrêté depuis sa décision du 07 décembre 2000 précitée. La Haute Cour revient sur la définition de ce critère en soutenant que : « *la configuration politique doit s'entendre comme l'ensemble des forces politiques représentées à l'Assemblée nationale et organisées en groupes parlementaires et/ou en non-inscrits*».

A la suite de ce rappel, le juge constitutionnel béninois a ensuite examiné le tableau soumis à son examen, dans lequel étaient réparties les personnalités élues pour siéger à la C.E.N.A. Il résulte de l'étude de ce tableau, à en croire la Cour, « *des disproportions manifestes et une disparité flagrante dans la répartition des membres affectés à chaque groupe parlementaire* ». Les mêmes disparités et disproportions s'observaient dans la répartition des personnalités appelées à former les Commissions électorales départementales.

La Cour a considéré que le critère du respect de la configuration politique, tel que défini par la juridiction, doit être intégré dans le mode de répartition des membres de la C.E.N.A, comme

[984]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 01-011 du 12 janvier 2001, Bio BOUGUI Bani Léon/SACCA-KINA GUEZERE L. Chabi/DAVO LANI Bernard/AKOBI I. Ahamed n.org/lois électorales/2000-18.pdf.

[985]En application des articles 41 et 43 de la loi n° 2000-18 du 03 janvier 2001 portant règles générales pour les élections en République du Bénin qui était en vigueur en cette période.

l'avait bien procédé l'Assemblée nationale dans sa séance du 21 janvier 1999 lors des élections législatives de la même année. Pendant laquelle séance, se souvient la Haute juridiction, l'Assemblée nationale avait affecté « *à chaque groupe parlementaire le nombre des membres à désigner (pour siéger à la C.E.N.A) au prorata du nombre de députés composant chacun des groupes* ». La Haute juridiction a conclu de ce qui précède, que la composition de la C.E.N.A telle que décidée en l'espèce par l'Assemblée nationale, est une application erronée et inéquitable du membre de phrase « *tenant compte de sa configuration politique(...) ; qu'il y a lieu de juger que les décisions de l'Assemblée nationale portant désignation des membres de la C.E.N.A sont contraires à la Constitution* ». Cette répartition, poursuit la Cour, « *conduit à une confiscation de l'institution par certains groupes parlementaires en violation de la règle d'égalité édictée par l'article 26 de la Constitution et n'est donc pas de nature à assurer la transparence et la sincérité des élections*». En conséquence, quelle que soit la configuration politique de l'Assemblée nationale, avertit le juge, aucun groupe parlementaire, aucune force politique ne doit s'attribuer le monopole de la C.E.N.A. En application de ces injonctions de la Cour, l'Assemblée nationales était contrainte de prendre de nouvelles décisions portant répartition des membres de la C.E.N.A. Ces décisions furent encore contestées devant la Haute juridiction par les mêmes requérants. Ainsi, la Haute juridiction a reçu, à nouveau, des requêtes contestant « *le non-respect par l'Assemblée nationale de la DCC 01-011 du 12 janvier 2001 quant au mode de répartition des membres de la CENA au niveau de chaque groupe parlementaire* ». En termes clairs, les requérants soutenaient, entre autres, que les nouvelles décisions prises par l'Assemblée nationales en application de la décision n° DCC 01-011 du 12 janvier 2001 précitée ne sont pas conformes à celle-ci. La Cour, après avoir enregistré ces nouvelles requêtes, a considéré par sa décision du 22 janvier 2001,[986] que l'examen du nouveau tableau récapitulatif de la répartition des membres de la C.E.N.A «*dénote une fois de plus les mêmes disproportions et disparités que celles relevées* » dans les décisions précédentes de l'Assemblée nationale et qui avaient fait l'objet de censure. Ce refus de ne pas se conformer à la décision citée ci-dessus peut faire trainer la mise en place de la Commission électorale et, consécutivement, faire retarder le déclenchement du processus électoral. Or, aux

[986]Cour constitutionnelle béninoise DCC 01-012 du 22 janvier 2001, BIGOU Bio Bani Léon, SACCA Kina G.L Chabi Jérôme, Président de la République, J.O de la République du Bénin du 15 janvier 2001, v. http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/010112.pdf.

termes de la loi n° 2000-18 du 03 janvier 2001 portant à l'époque, règles générales pour les élections en République du Bénin, « *les membres de la C.E.N.A doivent être impérativement installés dans leurs fonctions quatre-vingt-dix(90) jours au moins avant la date du scrutin*». La contrainte temporelle combinée à l'autorité de la chose jugée de la décision n° DCC 01-011 du 12 janvier 2001 évoquée ci-dessus, a conduit la Haute juridiction à faire recours à sa fonction de régulation électorale en faisant usage de la substitution. Ainsi, sur la base de l'autorité qui s'attache à sa décision du 12 janvier précitée et «*en sa qualité d'organe régulateur du fonctionnement des institutions* », la Cour a dit et jugé que la règle de la proportionnalité dans la composition de la C.E.N.A doit être impérativement respectée. Sur la base de cet impératif, la juridiction constitutionnelle s'est substituée à l'Assemblée nationale en réaffectation deux sièges de la C.E.N.A à deux groupes parlementaires. En dernière analyse, la Haute Cour a assorti de sa décision n° DCC 01-012 du 22 janvier 2001d'une nouvelle répartition des membres de la C.E.N.A en se substituant ainsi à l'Assemblée nationale et en exigeant à celle-ci de se conformer à la nouvelle répartition. En procédant ainsi, la Cour Constitutionnelle a entendu signifier à l'Assemblée nationale, que l'installation de la C.E.N.A est impérative pour la poursuite du processus électoral, déjà perturbé par ce blocage. Ce recours à la substitution a été suivi d'effet, du fait que, comme nous le fait remarquer Gilles BADET, « *l'Assemblée nationale s'est inclinée devant les injonctions de la Haute juridiction et a procédé comme exigé par la Cour constitutionnelle».* Cette substitution de la Cour à une aussi haute institution comme l'Assemblée nationale, ne peut être fondée que sur une nécessité. Le juge, en s'appuyant sur ce moyen efficace, a réussi l'installation de la C.E.N.A dans les délais impartis afin d'écarter tout risque de retard dans le déclenchement du processus électoral.

En définitive, il ressort de l'étude relative aux pouvoirs du juge de régulation électorale que ceux-ci sont exorbitants. Ils se déploient par la substitution et l'injonction. L'usage de ces prérogatives est en adéquation avec la délicatesse de certains cas qui surviennent lors d'un processus électoral. Il apparaît à la lecture des jurisprudences du juge de régulation électorale, que dans l'exercice de cette fonction, il a désormais fait le choix du réalisme juridique. Ce choix réaliste permet au juge de régulation électorale de combler les lacunes et d'écarter les défaillants pour faire aboutir le processus électoral. Pour y parvenir, le choix qu'implique le réalisme juridique est de mise comme nous le fait remarquer l'Américain HOLMES qui souligne que là où il y a un doute, « *la simple logique ne constitue pas un instrument qui suffise, et les juges, même*

s'ils s'en cachent ou le font d'une manière inconsciente, sont appelés à exercer la prérogative souveraine du choix ».[987] Par l'usage de ces prérogatives exorbitantes que sont la substitution et l'injonction, le juge enrichit son office. Autrement dit, il fait œuvre prétorienne pour trouver des solutions idoines aux questions complexes qui sont inhérentes à la matière électorale. A partir de ce moment, il semble clair que la création du droit par le juge n'est plus bannie, en matière électorale de surcroît. Même si, naguère, comme le souligne Lord REID, « *on regardait comme scandaleux de suggérer que les juges créassent le droit au lieu simplement d'en déclarer le contenu* ». [988]IL faut en conclure que les carcans procéduraux ne s'accommodent pas avec certaines situations qui se produisent lors du processus électoral. Seul l'usage de la fonction de régulation électorale permet de s'en sortir. Cette régulation électorale, s'empresse de préciser Morton G WHITE, est une révolte du formalisme. Une révolte qui traduit une certaine liberté du juge de régulation électorale. Une liberté qui se déploie dans l'exorbitance de ses pouvoirs bien qu'elle soit controversée.

Section II. Une exorbitance contestée des pouvoirs du juge

« *En réalité, je crois qu'il existe entre le juge et la doctrine, des rapports de nature relativiste. Je veux dire par là que c'est bien des mêmes choses qui parlent l'un et l'autre mais ils n'en parlent pas du même point de vue(...).*

Si je puis me permettre cette image, le juge pilote un véhicule engagé sur une route sinueuse dont il ne connaît pas toujours à l'avance le tracé. Sans doute il en connaît la direction générale, mais, pour avancer, il faut aller de virage en ligne droite, de ligne droite en virage, de virage en virage. Le pilote doit négocier chacun de ces imprévus. Sans doute, cette conduite n'est pas purement empirique. Elle est riche de mémoire et de prévision. De mémoire, car la route déjà faite est un acquis et un repère ; de prévision car il faut tenir la direction générale et atteindre le but, donc ne pas se tromper aux bifurcations. Pourtant, la matière première du juge, c'est tout de même un problème concret et son objectif premier est de le résoudre. Ainsi s'expliquent tout à la fois la prudence du juge et ses accès

---

[987]O.W. HOLMES, law in science in law, 12 Haward L.R., 1899, p. 443 et s. et collected légal Papers, p. 210 et s., cité par Maurice CAPPELLETTI, op. cit., p. 31.

[988] Lord REID, The as Law Maker Maker, 12 J. of Society of Public Teachers of Law, 1972, -1973, p.32, cité par Maurice CAPPELLETTI, *Le pouvoir des juges*, coll., droit public positif sous la dir. de L. FAVOREU, Aix province , PUAM, Paris, Economica, 1990, p. 36.

d'audace. La prudence lui est imposée car l'imprévisibilité des futures espèces lui interdit de se lier par des principes trop rigides et de verrouiller l'avenir », Georges VEDEL, « Doctrine et jurisprudence constitutionnelles, *R.D.P.,* 1989, p.12.

La réalisation de la délicate mission de contrôle juridictionnel du processus électoral commande l'emploi de pouvoirs exorbitants à la hauteur de la spécificité de cette mission. Toutefois, l'exercice de ces pouvoirs par un juge traditionnellement enfermé dans un contrôle de légalité, peut susciter des controverses doctrinales. Une partie de la doctrine exprime son malaise de voir le juge s'attribuer des pouvoirs exorbitants sous prétexte qu'il exerce une fonction de régulation électorale. A en croire cette doctrine, le juge, fut-il celui de la régulation électorale, ne peut s'abriter derrière cette fonction pour faire prévaloir l'usage de pouvoirs « *juridictionnels illimités* »[989]. La réserve de la doctrine est légitime du fait qu'elle entend éviter qu'il soit accordé au juge « un blanc-seing » juridictionnel qui échappe à tout contrôle.

Faisant le bilan des consultations électorales de 2011 au Bénin, Oladé O. Moise LALEYE[990] nous fait remarquer, que pour l'essentiel, les débats « *se sont focalisés sur l'exercice par le haute juge d'un imperium, évocateur d'une émergence subtile du gouvernement des juges exorbitant, phénomène juridictionnel, naturellement redouté dans un Etat de droit* ». Cette réserve émise par l'auteur inspire une interrogation, celle de savoir qui va réguler les pouvoirs de régulation électorale du juge ? Autrement dit, qui arrêtera les pouvoirs exorbitants du juge de régulation électorale ? Des bribes de réponse à cette interrogation se trouvent dans la jurisprudence du juge de régulation électorale. Il ressort de la lecture de cette jurisprudence que le juge fixe ses propres limites. Certainement dissuadé par les observations critiques de la doctrine, le juge s'emploie à faire preuve de retenue pour ne pas tomber dans le piège de l'abus du pouvoir juridictionnel.

En dernière analyse, l'emploi des pouvoirs exorbitants du juge de régulation électorale a nourri un procès doctrinal (§1) auquel une auto-limitation a été apportée par le juge dans certains cas en guise de réponse (§2).

---

[989] Nous empruntons l'expression à Oladé O. Moise LALEYE.

[990] O. O. Moise LALEYE, « La régularité des élections majeures au Bénin : Effectivité ou fiction », Afrilex, juin 2014, p.4.

§1. Le procès doctrinal des pouvoirs exorbitants du juge

Les décisions du juge de régulation électorale n'ont pas échappé à la critique doctrinale. Une partie de la doctrine a porté un regard critique sur l'exorbitance des pouvoirs de régulation électorale du juge. C'est dire que la fonction de régulation électorale n'a pas échappé à un procès doctrinal. L'étude y relative fait resurgir le débat ayant trait aux rapports entre la jurisprudence et la doctrine. Des rapports, qui, comme nous le fait décrire remarquablement le Doyen VEDEL, « *sont quelquefois présentés comme devant être idéalement de fidélité ou d'antagonisme. Les rapports idéaux de fidélité voudraient que l'une des deux soit le reflet de l'autre* ». Mais dans ce rapport d'antagonisme, poursuit l'auteur, « *le juge porte quelquefois une appréciation sévère sur tel commentaire qu'il juge infidèle à ce qu'il a voulu dire ; oubliant que le juge est un peu comme le poète* ! ». C'est dire, à en croire le Doyen, « *qu'il délivre un message et, une fois le message délivré, il n'a plus d'autorité que le lecteur ordinaire pour dire comment il faut le comprendre* ». Mais à son tour, rappelle l'auteur, quoiqu'en sens inverse, l'homme de la doctrine veut que la jurisprudence soit fidèle à la théorie enseignée à la faculté[991].

L'usage des pouvoirs exorbitants dans l'exercice de la fonction de régulation électorale a provoqué la déception d'une partie de la doctrine. Celle-ci n'hésite pas à soutenir que l'exercice d'une fonction de régulation s'assimile à la dénaturation de l'objet de l'office du juge qui devient une fonction politique (A) susceptible de faire apparaître un contrôle d'opportunité (B).

A. L'assimilation de la régulation électorale à une fonction politique

L'exercice d'une fonction de régulation électorale suscite des interrogations chez une partie de la doctrine. Ces auteurs y voient une certaine dénaturation de la fonction juridictionnelle. Celle-ci, à en croire cette doctrine, s'est mue en une fonction politique. Le juge électoral aurait renoncé à son domaine originel pour glisser subitement dans une fonction dérivée qui peut être assimilée « *à une tentative de glissement vers le contrôle politique* »[992]. Ce constat s'est accompagné d'une série d'interrogations. A titre d'exemple, en appréciant la jurisprudence du juge constitutionnel béninois sur la notion de configuration politique, Frédéric

[991]G. VEDEL, « Doctrine et Jurisprudence constitutionnelles », in *R.D.P.*, 1989, p.11.

[992]F. J. AIVO, *Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique, l'exemple du modèle béninois,* Paris, L'Harmattan, 2006, pp. 134-135.

Joël AIVO s'interroge sur l'aptitude de la Cour constitutionnelle « *à statuer sur la configuration politique de l'Assemblée nationale qui est l'une des institutions les plus politiques et les plus politisées du renouveau démocratique* ? »[993]. En invoquant cette notion qui n'a pas valeur constitutionnelle, poursuit l'auteur, « *quelles missions les sages de la Cour s'assignent –ils, quelles conceptions ont-ils du rôle que doit jouer l'institution ? Organe politique ou juridiction* ? ». C'est dans ce registre d'interrogations que s'inscrit celle soulevée par Dandi GNAMOU qui se demande si la Cour constitutionnelle béninoise n'en fait pas trop ?[994]En réponse à cette interrogation, l'auteur souligne que le constat révèle à la fois un excès de pouvoir du juge constitutionnel béninois et une distanciation de sa jurisprudence à la Constitution. Ce constat, associé à l'interprétation des principes abstraits en normes et comportements des pouvoirs publics, fait remarquer l'auteur, risque de provoquer une politisation de la fonction de la Cour. Toutes ces interrogations ont été inspirées par le caractère exorbitant des prérogatives que s'offrent le juge constitutionnel en général et le juge électoral en particulier. Autrement dit, l'étendue des prérogatives du juge en matière électorale, reste « *floue et controversée* »[995].

---

[993]Pour rappel, cette notion créée par la Cour constitutionnelle depuis sa décision du 07 décembre 2000, a été à l'origine d'une abondante jurisprudence. L'exigence du respect de ce critère par l'Assemblée nationale dans la composition de la C.E.N.A, a été même source de l'impasse résultant d'un retard accusé par l'institution parlementaire dans la désignation des membres devant siéger à la C.E.N.A. C'est ce qui ressort des décisions déjà citées : Cour constitutionnelle béninoise DCC 01-012 du 22 janvier 2001, BIGOU Bio Bani Léon, SACCA Kina G.L Chabi Jérôme, Président de la République, J.O de la République du Bénin du 15 janvier 2001, v. http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/010112.pdf. Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 01-011 du 12 janvier 2001, Bio BOUGUI Bani Léon/SACCA-KINA GUEZERE L. Chabi/DAVO LANI Bernard/AKOBI I. Ahamed n.org/lois électorales/2000-18.pdf.

[994]D. GNAMOU, « La Cour constitutionnelle de Bénin en fait-elle trop ? in Frédéric Joël AIVO (dir.), Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE, *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ?, Paris, L'Harmattan, pp.687-715.

[995]F. J. AIVO, op. cit., p.135.

Si certains auteurs sont fascinés[996] par l'attitude de la Cour constitutionnelle du Bénin, d'autres s'y démarquent. Comme tout organe institué dans un Etat démocratique, le cadre dans lequel doit se déployer une juridiction constitutionnelle est fixé par les dispositions constitutionnelles. La doctrine reste vigilante et demeure sévère dès qu'elle réunisse des indices concordants susceptibles d'assoir une accusation à l'encontre de la juridiction constitutionnelle. Celle-ci, dans sa fonction de régulation, bien que s'appuyant sur sa qualité d'organe régulateur, est reprochée d'agir hors du cadre de ses compétences d'attribution. Instituée pour, entre autres, faire régner la suprématie de la Constitution, assujettir les gouvernants au respect des droits fondamentaux et contrôler les élections nationales, la justice constitutionnelle se retrouve subitement sur le banc des accusés. Elle est traînée devant la barre par une partie de la doctrine. A l'appui de l'accusation, cette doctrine invoque le caractère politique ou inapproprié[997] de la fonction de régulation électorale. La fonction politique supposée de la Cour, dans son sens partisan, est inadmissible, « *à moins d'accepter définitivement que la dimension de la justice constitutionnelle est éminemment et irrémédiablement politique et que la Cour constitutionnelle du Bénin est un acteur politique, qui par son interprétation, rend des décisions politiques* ».[998].

Au surplus, le recours à cette fonction, à en croire l'accusation, constitue un prétexte pour la juridiction constitutionnelle de supplanter le législateur pour créer le droit au même titre que le juge administratif français [999]qui a eu à construire un droit administratif prétorien ayant

---

[996]A. B. FALL, « Le juge constitutionnel béninois, avant-garde du constitutionnalisme en Afrique » in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ? *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE* Paris, L'Harmattan, pp. 717-728.

[997]A en croire O. O. Moise LALEYE, « *Le recours systématique de la Cour Constitutionnelle à sa fonction de régulation est radicalement inapproprié et contribue clairement à l'usage abusif de son pouvoir juridictionnel* » in O. O. Moise LALEYE, « La régularité des élections majeures au Bénin : Effectivité ou fiction », Afrilex, juin 2014, p.26.

[998]D. GNAMOU, « La Cour constitutionnelle de Bénin en fait-elle trop ? in Frédéric Joël AIVO (dir.), Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE, *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ?, Paris, L'Harmattan, p. 715.

[999]Sur la création du droit, voir par exemple G.TEBOUL, « Quelques brèves remarques sur la création du droit par le juge administratif dans l'ordre juridique français », in J.-C. COLLIARD et Y. JEGOUZO

influencé, à un moment,[1000] le droit constitutionnel[1001]. Le caractère normatif de la jurisprudence n'échappe pas au juge constitutionnel. Un numéro spécial des *Cahiers du Conseil constitutionnel* a été consacré au pouvoir normatif du Conseil constitutionnel[1002]. Or, nous considérons à la suite de CAPPELLETI, que bien que le juge « *ait inévitablement un rôle à jouer dans la création du droit, [il] n'est pas nécessairement, dans cette activité, complètement libre de tout assujettissement* ». De même, souligne l'auteur*« tous les systèmes de droit des pays civilisés ont cherché à établir et appliquer certaines bornes à la liberté du juge : bornes relevant de la procédure et bornes relavant du fond du droit* ». Cette nécessaire limitation de la liberté du juge est valable pour le juge de la régulation électorale dont les agissements laissent sceptiques une partie de la doctrine critique.

En dernière analyse, l'exercice de la fonction électorale a poussé une partie de la doctrine attachée à l'orthodoxie[1003], à soutenir que cette fonction s'assimile à un exercice politique et s'éloigne à un office juridique. Or, à en croire Pierre AVRIL et Olivier DUHAMEL, « *le droit et la politique n'ont pas la réputation de faire bon ménage. Ils formeraient même un couple antinomique,*

(dir.), *Le nouveau constitutionnalisme*, *Mélanges offertes en l'honneur de Gérard CONAC,* Paris, Economica, 2001, pp. 209-218.

[1000]Actuellement, à en croire L.FAVOREU, c'est au tour du Droit constitutionnel, par le truchement de la justice constitutionnelle, qui influence toutes les branches du Droit. Selon l'auteur, « *Au fur et à mesure que se développent les applications et les interprétations de la Constitution par le juge constitutionnel ainsi que la mise en œuvre des normes constitutionnelles ainsi dégagées tant par les autorités politiques et administratives, que par les juridictions, on assiste à une constitutionnalisation progressive des diverses branches du droit, et, en conséquence, à la relativisation croissante de la distinction entre droit public et droit privé.* » L. FAVOREU, « Le droit constitutionnel, droit de la Constitution et constitution du droit », *R.F.D.C.*, n°1, 1990, p. 85 ; voir aussi à ce sujet, L. FAVOREU, « L'apport du Constitutionnel au droit public, *Pouvoirs*, n°13, 1980, p. et s ;

[1001]C'est l'opinion de Jean MASSOT, « Le Conseil d'Etat artisan du droit constitutionnel de la Vème République », in J.-C. COLLIARD et Y. JEGOUZO (dir.), *Le nouveau constitutionnalisme,* Mélanges offertes en l'honneur de Gérard CONAC, Paris, Economica, 2001, pp. 193-207.

[1002]Les *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°24, *Etudes et doctrine* : *Le pouvoir normatif du juge constitutionnel*, Dalloz, 2008.

[1003]A. B. FALL, op. cit., p. 722.

si l'on en croit l'usage qui qualifie de politiques, dans une décision, les éléments d'opportunités devant lesquels fléchit la rigueur du raisonnement juridique »[1004].

Force est de reconnaître que le procès dont fait l'objet le juge de régulation électorale ne fait pas l'unanimité chez la doctrine. Des auteurs autorisés tolèrent la fonction politique du juge constitutionnel. Il en est ainsi de Louis FAVOREU qui postule que le rôle du Conseil Constitutionnel sera politique parce qu'il est le « *reflet des luttes politiques* »[1005]Hans KELSEN est d'avis, quant à lui, que le seul fait que le juge constitutionnel contrôle « *les pouvoirs publics et même si son activité et ses méthodes sont de nature juridique, la portée de ses décisions a souvent et inévitablement un caractère politique* »[1006]. Faisant référence au juge constitutionnel français, Bastien FRANCOIS reconnaît que ce juge peut avoir un rôle politique, mais ce n'est pas pour autant un organe politique[1007]. Le rôle du Conseil Constitutionnel, affirme Bastien FRANCOIS, peut être considéré comme politique par « *nécessité plus que par volonté »* du fait de la position qu'il occupe. Cette Thèse conforte certainement la posture du juge de régulation électorale dont les interventions, bien qu'audacieuses, relèvent de la nécessité pour sauver un processus électoral malmené. Le nécessaire aboutissement d'un processus électoral, commande toute intervention juridictionnelle appropriée. Une intervention juridictionnelle, fut-elle qualifiée de politique, est de loin préférable à un silence du juge synonyme de la survenance d'un chaos.

[1004]P. AVRIL et O. DUHAMEL, in *Pouvoirs* n°13, 1980, p. 4.

[1005]L. FAVOREU, Rapport général introductif, in L. FAVOREU, dir., *Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux*, Paris, Economica, 1982, p.29 ; voir également L.FAVOEREU, « Actualité et légitimité du contrôle juridictionnel des lois en Europe occidentale », *R.D.P.*, n°5, 1984, p. 1147 et s., cité par Bastien FRANCOIS, « le droit, et la politique : éléments d'une analyse politiste, R.F.D.C., n°1 , 1990, p. 61.

[1006]H. KELSEN, *Théorie pure du droit*, Neuchatel, ed.de la baconnière, 1953, p.116 cité par « Bastien FRANCOIS, « Le juge, le droit, et la politique : éléments d'une analyse politiste », *R.F.D.C.*, n°1, 1990, p. 61

[1007]B. FRANCOIS, « Le juge, le droit et la politique : éléments d'une analyse politiste », *R.F.D.C.*, n°1, 1990, p. 62.

En tout état de cause, le juge constitutionnel ne peut se soustraire à la critique de la classe politique ou de la doctrine du fait que « *par la nature même des choses, la justice constitutionnelle est comme un miroir où se reflète -fragmentaire sans doute mais fidèle- l'image des luttes des politiques suprêmes d'un pays- qu'elle a précisément pour effet de transformer en dernière analyse en litiges de droit* »[1008]

C'est également « *à bon droit que la doctrine est exigeante car, ce faisant, elle invite [la justice constitutionnelle] à perfectionner sa logique, son langage, et naturellement les solutions de fond auxquelles il est conduit* ». [1009] . La doctrine, opine Jacques ROBERT, « *est nerveuse, exigeante, sans indulgence …C'est vrai qu'elle désire plus et se trouve déçue de ne point découvrir parfois dans les décisions sur lesquelles elle se jette avidement, avec une sorte de passion souvent non contenue, ces belles constructions juridiques, harmonieuses et balancée, qui donnent réponse à tous les problèmes et assouvissent toutes les soifs…* ».[1010]

Le regard critique que suscite la fonction de régulation électorale chez la doctrine a poussé une partie de celle-ci à voir dans cette fonction les rudiments d'un contrôle d'opportunité.

B. L'assimilation de la fonction de régulation à un contrôle d'opportunité

« *Trop souvent, sous le couvert de sa fonction de régulation, le juge s'adonne à des expédients ou artifices juridiques ou juridictionnels pour gérer le contentieux électoral. Ainsi, plusieurs de ses décisions ont révélé leur nature d'opportunité »*[1011]. Cette affirmation révèle une accusation doctrinale d'un contrôle d'opportunité attribuée à la fonction de régulation électorale. Le contrôle d'opportunité s'oppose classiquement au contrôle de légalité en matière de droit administratif. Appliqué en matière électorale, le contrôle d'opportunité du juge de régulation peut renvoyer au contrôle qu'exercice le juge électoral sans référence exclusive aux textes, mais plutôt aux éléments extra-juridiques. Le contrôle d'opportunité constitue un mécanisme par lequel, le juge pèse les avantages et les inconvénients d'une décision, en mesurant ses

---

[1008] Ch. EISENMANN, la justice constitutionnelle et la Haute cour d'Autriche, Paris, Sirey, 1928 (réed. Economica, 1960), p. 137 cité par Bastien FRANCOIS, op.cit., p.62 ;

[1009]G.VEDEL, « Doctrine et Jurisprudence constitutionnelles », *R.D.P.*, 1989, p.16.

[1010]J. ROBERT, « Le Conseil constitutionnel en son temps… », *R.D.P.*, 1989, p.6.

[1011]O. O. Moise LALEYE, « La régularité des élections majeures au Bénin : Effectivité ou fiction », Afrilex, juin 2014, p.5 ;

conséquences sociale, politique et économique afin de favoriser sa bonne réception par l'opinion publique. Autrement dit, le juge exerce un contrôle d'opportunité, lorsqu'il se démarque de la liaison juridique textuelle pour se mouvoir dans une ambiance d'interprétation prenant en compte les dimensions politique, économique et sociale pour fonder sa décision. Cette conception déjà théorisée par le juge Canadien est reprise, dans les termes ci-après, par le juge constitutionnel Sud-américain[1012] : « (…) *L'interprétation doit être généreuse plutôt que trop légaliste et doit, à ce titre, remplir l'objectif d'une garantie et permettre aux individus de bénéficier complètement de la protection de la Charte. Enfin. [Celle-ci] (...) doit être replacée dans son contexte philosophique, historique et linguistique* »[1013].

Au chapitre de ce contrôle d'opportunité du juge de régulation électorale, figure la décision de la Cour constitutionnelle du Bénin du 05 avril 2010[1014] . En l'espèce, l'Assemblée nationale avait adopté le 18 mars 2010, la loi n°2010-12 portant abrogation de la loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 portant organisation du RENA[1015] et établissement de la LEPI[1016]. A la suite de cette

---

[1012]Cour constitutionnelle sud-américaine, Décision du 06 juin 1995State v. Makwanyane, sur la peine de mot.

[1013]Cité par F. HOURQUEBIE « La diffusion du constitutionnalisme en Afrique du Sud : une analyse à travers la décision de la Cour constitutionnelle du 6 juin 1995 portant inconstitutionnalité de la peine de mort », p.10, article à retrouver sur lien :
http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes7/HOURQUEBIE.pdf.

[1014] Cour constitutionnelle DCC 10-049 du 5 avril 2010, Président de la République ; Rachidi GBADAMASSI ; Karimou CHABI SIKA ; Assouan C. Benoît DEGLA ; Joseph H. GNONLONFOUN ; Martin AGOULOYE (Parti MESB) ; Thomas C. AHINNOU ; Taïo AMADOU, file:///F:/CLEF/THESE%20V/pouvoir%20exorbitants/auto-limitation/opportunit%C3%A9.pdf

[1015]Recensement Electoral National Approfondi (R.E.N.A).

[1016]Liste Electorale Permanente Informatisée (L.E.P.I). La liste électorale permanente informatisée « est unique et nationale. Elle est une liste exhaustive avec photo de tous les citoyens en âge de voter et est issue d'un recensement électoral national approfondi(R.E.N.A) ». Dans sa décision DCC 09-107 du 10 septembre 2009, la Cour Constitutionnelle avait constaté que « *la LEPI a été créée avec quelques précisions utiles depuis la loi n° 98-034 du 15 janvier 1999, confirmée avec fermeté par toutes les lois subséquentes portant règles générales pour les élections en République du Bénin notamment les lois électorales n°s 2000-18 du 03 janvier 2001, 2005-14 du 28 juillet 2005 et 2007-25 du 23 novembre 2007*

adoption, le Président de la République et six (06) autres députés ont saisi la Haute cour, aux fins de déclarer contraire à la Constitution, la loi abrogatoire sus-évoquée. A l'appui de leurs recours, les requérants estiment, entre autres, que les députés signataires de la proposition de loi portant abrogation de la loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 sus-référencée, ont abusé de leur droit de législateur en abrogeant ladite loi. Ainsi, en procédant comme ils l'ont fait, soutiennent les requérants, « *les députés ont réaffirmé leur opposition « virulente » à l'installation d'un outil de transparence*[1017] *et de pacification des élections, ignorant ainsi l'intérêt commun*[1018]. En réponse à ce moyen relatif à l'abus dans l'exercice du pouvoir législatif, la Cour a soutenu que « *s'il est exact que le Parlement a le pouvoir de voter une loi, puis de l'amender ou de l'abroger par la suite, l'exercice de ce pouvoir ne peut se faire au bon vouloir et au gré des intérêts d'une composante (fut-elle majoritaire) de l'Assemblée Nationale ; (...).* Ainsi, toute nouvelle législation devant intervenir en cette matière, poursuit la Cour,*« doit être de nature à accélérer et faire progresser la transparence et le processus d'élaboration de la liste électorale permanente informatisée en cours et non l'arrêter, le ralentir ou le faire reculer(...).* Par conséquent, l'abrogation de la loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 portant organisation du R.E.N.A et établissement de la L.E.P.I par la loi n° 2010-12, constitue « *une négation de la libre et transparente expression de la souveraineté du peuple* ». En procédant comme elle l'a fait, conclut la Haute juridiction, l'Assemblée Nationale a violé la Constitution.

Cette solution du juge révèle un contrôle d'opportunité effectué sur les lois votées par l'Assemblée nationale. Il ressort de cette décision, que l'abrogation de la loi sur le R.E.N.A et la L.E.P.I est inopportune. Le caractère inopportun de la loi abrogatoire est le principal soubassement juridique sur lequel s'est appuyée la Cour pour conclure l'inconstitutionnalité de

---

; que depuis 1999, à la veille de chaque élection, une loi dérogatoire vient prescrire le recours, à titre ponctuellement provisoire à la liste manuscrite ; qu'ainsi, la Loi n°2009-10 du 13 mai 20 ».

[1017] En guise de rappel, la Cour constitutionnelle avait déjà érigé la règle de la transparence des élections en principe à valeur constitutionnelle. Ainsi, dans sa décision DCC 01-011 du 12 janvier 2001, la Haute Cour a déclaré la transparence comme principe à valeur constitutionnelle dans la gestion des élections, prolongeant ainsi le même principe déjà affirmé dans sa Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994 relatif à la création de la C.E.N.A.

[1018] L'article 35 de la Constitution béninoise dispose que : « *Les citoyens chargés d'une fonction publique ou élus à une fonction politique ont le devoir de l'accomplir avec conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt et le respect du bien commun* ».

la loi querellée. A l'appui de sa démonstration, la Haute cour a pu soutenir qu'une simple loi portant modification ou correction de la loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 relative à l'organisation du R.E.N.A et établissement de la L.E.P.I, aurait suffi sans qu'il soit besoin qu'intervienne une loi abrogatoire. Le juge a même invoqué le rapport du groupe de travail d'évaluation de la n°2009-10 sus visée pour motiver sa décision qui a conclu au caractère inopportun de la loi abrogatoire. Ce rapport n'avait pas conclu à une abrogation de la loi, mais plutôt à une relecture ou à une clarification à faire par des dispositions réglementaires. Au surplus, précise la juridiction constitutionnelle, des décrets d'application prévus par la loi abrogée, pourraient suffire pour apporter les précisions nécessaires[1019]. Dans cette décision, le contrôle du juge n'a pas consisté à faire un véritable rapport de conformité entre la loi querellée et la Constitution comme il le fait en général dans le cadre d'une vérification de la constitutionnalité des lois. Il s'est livré plutôt à faire un contrôle d'opportunité du pouvoir législatif. Or, celui est du ressort exclusif de l'Assemblée nationale qui l'exerce souverainement. Il s'ensuit que l'institution parlementaire devrait, en principe, pouvoir, à tout moment, abroger une loi qu'elle avait elle-même votée. Autrement dit, elle peut juridiquement défaire ce qu'elle avait fait. Il est étonnant d'ailleurs, qu'un juge constitutionnel puisse procéder à un contrôle de constitutionnalité d'une loi abrogatoire. Celle-ci, par sa nature, fait disparaître une loi antérieure et n'entend pas créer de dispositions nouvelles qui seraient soumises à un contrôle de conformité à la Constitution. Les seules exigences auxquelles devrait se soumettre une loi abrogatoire sont celles d'ordre procédural et non de fond.

En dernière analyse, la décision DCC 10-049 du 5 avril 2010 inaugure une nouvelle compétence de la Cour constitutionnelle béninoise, celle de vérifier le caractère opportun d'une loi, en l'occurrence une loi abrogatoire. En définitive, une loi, fusse-t-elle abrogatoire, intervenant en matière électorale, n'est admise que lorsqu'elle contribue au renforcement de la transparence du système électoral. La majorité parlementaire est désormais soumise à un contrôle d'opportunité en plus de celui de la constitutionnalité. Cette jurisprudence de la Cour est un

[1019]L'article 66 de la loi n° 2009-10 du 13 mai 2009 portant organisation du RENA et établissement de la LEPI prévoyait que : « Des décrets pris en conseil des Ministres déterminent, en tant que de besoin, les modalités d'application de la présente loi ».

prolongement de sa décision DCC 09-016 du 19 février 2009[1020]. Le juge constitutionnel béninois avait déjà rappelé dans cette décision que : « *la démocratie pluraliste ne saurait être de manière absolue et exclusive la loi de la majorité, mais la protection de la minorité ; qu'en effet, si la règle démocratique exige que la majorité décide et que la minorité s'incline, dans l'exercice de ce pouvoir de décision, la majorité doit cependant s'imposer à elle-même, le cas échéant, une limite qu'elle ne saurait transgresser sous peine de devenir tyrannique, à savoir, le respect des droits de la minorité* ». C'est l'esprit de cette décision qui fonde et justifie le contrôle d'opportunité des lois de la majorité parlementaire auquel s'est livré le juge constitutionnel dans sa décision n° DCC 10-049 du 5 avril 2010. Une telle posture du juge peut être dissuasive aux initiatives parlementaires qui se déploient le plus souvent sous le joug du phénomène de la majorité. Celle-ci doit être assujettie au contrôle d'opportunité afin d'endiguer l'abus législatif qui peut guetter naturellement les parlementaires.

Toutefois, l'assimilation de la fonction de régulation électorale à un contrôle d'opportunité par une partie de la doctrine[1021] peut faire resurgir d'une part, la question « *des juges législateurs* [agitée] dans les années 1990»[1022]et d'autre part, le vieux débat sur le « *gouvernement des juges* ». Un « (...) *très vieux débat, qui retrouve, en la modernisation, [l'] ancienne tradition, celle d'un conflit permanent de la justice et de l'Etat* ».[1023]

[1020]Cour constitutionnelle, DCC 09-016 du 19 février 2009http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/09016.pdf.

[1021]D. GNAMOU, « La Cour constitutionnelle de Bénin en fait-elle trop ? in Frédéric Joël AIVO (dir.), La *constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ? *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE, Paris*, L'Harmattan, p. 706.

1022-S.A. ATSIMOU, *L'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique? Les exemples de l'Afrique du Sud, de la République démocratique du Congo, du Burundi et du Congo-Brazzaville*, Paris, L'Harmattan, 2015, p. 429. L'auteur renvoie à M. CAPPELLETI, « Des juges législateurs ? », in *Le pouvoir des juges,* Economica, PUAM, coll., « droit public positif », 1990, pp. 23-113.

[1023]J-D-BREDIN, « Un gouvernement des juges », in *Pouvoirs* n°68, 1994, p. 79; voir aussi M. TROPER, « Le bon usage des spectres du gouvernement des juges au gouvernement par les juges », in Jean-Claude COLLIARD et Yves JEGOUZO (dir.), *Le nouveau constitutionnalisme*, *Mélanges en*

§2. L'auto-limitation de l'exorbitance des pouvoirs du juge

Nous pouvons remarquer à la suite de Hans KELSEN que « *la phase d'encrage et de consolidation de la démocratie appelle alors un office mesuré du juge dans le respect de ses compétences d'attributions»*[1024]. La subordination du juge à cette exigence, commande la soumission de son office à une auto-limitation. Celle-ci peut tenir de plusieurs contraintes dont celles qui sont d'ordre juridique (A) et extra juridique (B).

A. Les soubassements juridiques de l'auto-limitation

La doctrine, « *en demandant compte au juge de ses silences ou de ses ambiguïtés, l'oblige à une salutaire autocritique* »[1025]. Tout effort critique valable de la doctrine, conclut l'auteur, engendre un effort d'autocritique du Conseil constitutionnel et donc est précieux pour celui-ci. Cette remarque du Doyen Vedel ne fait pas exception chez le juge de la régulation électorale dont les décisions sont assujetties à une auto-limitation. Une telle auto-limitation*,« comme exigence déontologique des juges de la Cour constitutionnelle, permettrait d'éviter que sa puissance soit considérée comme simplement insupportable.*». [1026]

L'auto-limitation est une technique, par laquelle, le juge accepte de se soumettre à des contraintes qui délimitent ses attributions. Sous ce registre, le juge de régulation électorale, quelle que soit l'exorbitance de ses prérogatives, ne saurait outrepasser les limites juridiques raisonnables. C'est dire que l'attribution d'une fonction de régulation électorale ne soustrait pas le juge à un effort de construction pour conférer un soubassement juridique à ses prérogatives, fussent-elles exorbitantes. Cette réalité juridique contraint le juge de régulation à adopter une certaine retenue en déclinant certaines demandes des requérants qui l'invitent à faire irruption sur un champ étranger à son domaine. Il apparaît ainsi, que les limites juridiques qui sous-tendent l'auto-limitation de la régulation électorale, se réalisent par les techniques de

---

l'honneur de Gérard CONAC, Paris, Economica, 2001, pp.49-65 et Elisabeth ZOLLER, « Le rôle de la Cour suprême dans le système américain de Gouvernement, à propos de l'arrêt bush v. Gore du 12 décembre 2000 » in *Gouverner, administrer, juger, Mélanges en l'honneur de Jean WALINE,* Paris, Dalloz, 2002 pp.93-107.

[1024]H. KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *R.D.P*., 1928, pp. 240-241.

[1025] G. VEDEL, « Doctrine et Jurisprudence constitutionnelles », *R.D.P*., 1989, p.13.

[1026]H. KELSEN, op. cit., p.241.

déclaration d'incompétence, d'irrecevabilité de requêtes ou leur rejet suite à leur examen au fond et enfin la nécessaire motivation des décisions. C'est ce que Michel TROPER appelle les contraintes internes qui « *sont, pour l'essentiel, liées à la nature de la fonction, c'est-à-dire principalement à la nécessité de justifier les décisions* ».[1027]

Au soutien de la motivation de ses décisions, le juge de la régulation électorale s'appuie généralement sur les principes généraux du droit et sur son statut de régulateur du fonctionnement des pouvoirs publics. La motivation est une première contrainte juridique qui lie un juge. Elle a une double fonction, celle de « *justifier la décision prise in concreto en montrant qu'elle dérive d'un texte ou d'un principe*(…) » d'une part, et celle de « *d'affirmer l'objectivité de ce principe ou de la signification de ce texte* »[1028] d'autre part. La motivation de ces décisions est non seulement guidée par une nécessité de sauver un processus électoral mais également la recherche de l'équilibre des institutions de la République. La motivation pousse le juge à construire une cohérence juridique « *parce que c'est le seul moyen dont il dispose pour tenter de lier les autres [décisions*]»[1029]

Dans cet élan d' « *auto-limitation des prérogatives(...), le juge constitutionnel, dans l'interprétation de ses propres pouvoirs, doit respecter l'équilibre institué par la Constitution »*[1030]. En agissant ainsi, le juge constitutionnel « *intègre l'esprit de modération propre à tout juge* ».[1031]

[1027]M. TROPER, « Justice constitutionnelle et démocratie », *R.F.D.C.,* n°1, 1990, p.45.

[1028]M.TROPER, « Justice constitutionnelle et démocratie », *R.F.D.C.,* n°1, 1990, p.45.

[1029] M.TROPER, ibidem, p.46.

[1030]J-L. ATANGANA AMOUGOU, « La Cour constitutionnelle béninoise : un modèle de justice constitutionnelle en Afrique ? », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE,* Paris, L'Harmattan, pp.651-652.

[1031]Derrien (A.), *Les juges français de la constitutionnalité. Etude sur la construction du système contentieux : Conseil constitutionnel, Conseil d'Etat, Cour de cassation : trois juges pour une norme,* Athènes, Bruxelles, Sakhoulas, Bruylant, 2003, p. 270, cité par J-L. ATANGANA AMOUGOU, op. cit., p. 653.

Aussi, plusieurs décisions du juge de la régulation électorale, illustrent-elles, l'utilisation de la technique de la déclaration d'incompétences attestant l'auto-limitation évoquée. A titre d'exemple, le juge constitutionnel sénégalais se déclare le plus souvent incompétent suite à certaine saisines. L'attitude du Haut conseil sénégalais peut s'expliquer, à en croire Babacar KANTE, par le fait que la juridiction constitutionnelle ne souhaite pas devenir la troisième chambre parlementaire où se prolongeraient les débats politiques soulevés à l'Assemblée nationale.

Par ailleurs, la Cour constitutionnelle béninoise, considérée même comme la plus audacieuse en Afrique noire francophone, adopte la même posture de retenue dans plusieurs de ses décisions. Il en était ainsi dans sa décision 8 DC du 16 juin 1992[1032] dans laquelle la Cour a rappelé que la Constitution a délimité ses compétences. Autrement dit, elle est liée à la Constitution et de ce fait, celle-ci la contienne. Elle a été plus précise dans sa décision DCC 15-94 du 27 mai 1994[1033] lorsqu'elle a soutenu qu'elle dispose une compétence d'attribution et non d'une compétence de droit commun.

La Cour constitutionnelle déclare également son incompétence à connaître du contentieux des élections municipales qui relève de la compétence exclusive de la Cour suprême. C'est ce qui ressort de la DCC 09-013 du 05 février 2009[1034]. La Cour a pu considérer dans cette décision que la requête dont elle a été saisie, tend à faire apprécier par la Haute juridiction, un contentieux lié aux élections locales et municipales. Or, aux termes de l'article 131 alinéa 2[1035]de la

---

[1032]Cour constitutionnelle du Bénin, décision 8 DC du 16 juin 1992, Association de la jeunesse pour la défense de la démocratie, décision à trouver dans ce lien : file:///F:/CLEF/THESE%20V/r%C3%A9gulation/8DC%20renf.%20r%C3%A9gulation.pdf.

[1033]Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 15-94 du 27 mai 1994, Union des Editeurs et journalistes de la presse indépendante du Bénin(UEJPIB) et Groupe la Gazette du Golfe (G.G.G), décision disponible dans ce lien file:///F:/CLEF/THESE%20V/r%C3%A9gulation/DCC-15-94.pdf.

[1034]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 09-013 du 05 février 2009, Hubert O. AKPONIKPE, décision disponible sur le lien ci-dessous : http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/09013.pdf.

[1035] Article 131 alinéa 2 dispose que la Cour constitutionnelle « est(…) *compétente en ce qui concerne le contentieux des élections locales* ».

Constitution et de la jurisprudence constante de la Cour, « *tout le contentieux des élections locales, à quelque étape que ce soit, relève de la compétence de la Cour Suprême ; que dès lors, la Cour Constitutionnelle est incompétente* ». Cette déclaration d'incompétence du juge constitutionnel béninois a été confirmée par d'autres décisions ayant le même objet.[1036]

Aussi, la Haute juridiction se déclare-t-elle incompétente à répondre à une consultation du Président de l'Assemblée nationale sur la compréhension qu'il faut avoir du règlement intérieur de l'institution. C'est ce qui ressort de la décision 17 DC du 03 juin 1993**.** En l'espèce, saisie par une lettre du Président de l'Assemblée nationale relative à la bonne compréhension du contenu du règlement intérieur du Parlement, la Cour affirme que : « *Considérant qu'aux termes de l'article 114 de la Constitution, la Cour est régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics, qu'elle ne saurait néanmoins s'appuyer sur cette disposition pour s'ingérer dans le fonctionnement interne de l'Assemblée nationale* (…)[1037] ». C'est dans ce registre de technique de déclaration d'incompétence que s'inscrit la décision DCC 02-122 du 11 septembre 2002[1038]de la Cour constitutionnelle du Bénin. Suite à sa saisine en sa qualité d'organe régulateur pour contrôler la constitutionnalité du règlement intérieur de la C.E.N.A, la Cour a considéré que la requête n'entre pas dans le champ de ses compétences au motif que le règlement intérieur de la C.E.N.A ne fait pas partie des règlements intérieurs soumis à son contrôle de constitutionnalité énumérés par l'article 123 de la Constitution.[1039]Au regard de ces

---

[1036]Il en est ainsi de la décision DCC 09-024 du 10 mars 2009, Serge Roberto PRINCE AGBODJAN, décision disponible sur http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/09024.pdf; voir aussi DCC 09-025 du 10 mars 2009 Franklin AZAGNANDJI disponible sur http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/09025.pdf.

[1037]Cour constitutionnelle du Bénin, Décision 17 DC du 03 juin 1993, Président de l'Assemblée nationale, R., 1991-1992-1993, p.89, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/930617.pdf ;

[1038] Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 02-122 du 11 septembre 2002, Ekité juste et autres, R., 2002, p.493.

[1039] L'article 123 de la Constitution dispose que : « *les règlements intérieurs de l'Assemblée nationale, de la Haute autorité de l'audio-visuel et de la communication et du Conseil économique et social avant leur mise en application, doivent être soumis à la Cour constitutionnelle* » aux fins d'un contrôle de

jurisprudences, il apparaît « *visiblement, que la Cour constitutionnelle béninoise voudrait éviter la critique relative au « gouvernement des juges* [1040]».

Dans ce même sillage de techniques d'auto-limitation, le juge électoral fait également recours au mécanisme de rejet. Il en est ainsi de la décision du Conseil d'Etat français en date du 1er décembre 2015[1041]. En l'espèce, le juge des référés de la juridiction administrative avait été saisi aux fins d'enjoindre le premier Ministre d'abroger le décret n° 2015-939 du 30 juillet 2015 portant convocation des collèges électoraux pour les élections régionales qui étaient prévues pour les 06 et 13 décembre 2015. A l'appui de leur demande, les requérants soutenaient que la tenue de ces élections dans le cadre du régime d'état d'urgence -déclaré suite aux attaques terroristes du 13 novembre 2015- « *porte une atteinte grave et manifestement illégale au droit à la sûreté et à la libre expression du suffrage.* ». En réponse à cette requête, le juge des référés a soutenu que le régime d'état d'urgence « *ne fait apparaître ni au regard des exigences de la sûreté ni pour la libre expression du suffrage ni pour la sincérité du scrutin de circonstances qui imposeraient d'envisager le report des élections régionales* ». Ainsi, le juge administratif a rejeté la demande de report des élections régionales au motif que le régime de l'état d'urgence ne constitue pas une circonstance suffisante à justifier ce report. Malgré le contexte d'attaques terroristes et la menace sécuritaire des électeurs, le juge a fait usage de la technique de rejet pour modérer son office. Dans ses observations portées sur cette décision, Romain RAMBAUD est d'avis que « *l'impossibilité d'organiser une élection pour cause de péril imminent tout le temps de l'état d'urgence, si elle doit rester une faculté ouverte lorsque les circonstances in concreto le justifient sous le contrôle du juge, ne saurait être systématisée* »[1042]

---

constitutionnalité. Il apparaît ainsi le règlement intérieur de la C.E.N.A n'a pas été énuméré comme soumis à ce régime.

[1040]J-L. ATANGANA AMOUGOU, op. cit., p.652.

[1041] Conseil d'Etat 1er décembre 2015 – *AJDA* 2016. 275, v. comm. Romain Rambaud – *AJDA* 2016, p.275.

[1042]R. RAMBAUD, Elections régionales : le Conseil d'Etat rejette une demande de report pour cause d'état d'urgence – Romain Rambaud – *AJDA* 2016. 275.

Par ailleurs, l'auto-limitation du juge de régulation électorale peut s'appuyer sur des soubassements extra-juridiques.

B. Les soubassements extra-juridiques de l'auto-limitation

Le juge de régulation électorale, quelle que soit l'exorbitance de ses pouvoir, est soumis, en plus des contraintes internes (juridiques), à celles extra-juridiques. Celles-ci renvoient aux contraintes qui sont en rapport avec les réactions des autorités politiques et de l'opinion publique.

Ces contraintes auxquelles le juge de régulation tient naturellement compte sont relatives à l'influence aussi bien de l'opinion nationale qu'internationale. Au Bénin, « *à deux période différentes, l'influence des partenaires étrangers s'est faite sentir de manière plus ou moins intensive dans l'avènement ou la poursuite du processus démocratique* »[1043]. L'observation internationale des élections[1044] intensifie la pression qui s'exerce sur le juge électoral contraignant celui-ci à y tenir compte

Le juge de la régulation électorale se heurte également à la critique de l'opinion nationale et doit s'employer, de ce fait, à élever ses décisions à la hauteur de l'attente des populations et des acteurs politiques. Le regard de ces acteurs qui concourent à la conquête du suffrage, constituent un fardeau qui pèse lourd sur la conscience du juge au moment de la formation de sa décision. Le juge de régulation électorale fait face à une hostilité des hommes politiques qui gardent un regard critique sur ses décisions. Il en est ainsi de Nicéphore Dieudonné SOGLO qui fait un portait sombre de la pratique de la Cour constitutionnelle du Bénin. L'ancien Président de la République béninoise n'a pas été tendre avec la Cour et il est d'avis qu' « *on doit donc modifier le pouvoir de la Cour, le pouvoir ce qu'elle veut. Sinon elle nous conduira tout droit au gouvernement des juges (...) parce que la pratique de [la] Cour ne satisfait personne et ne peut satisfaire personne. (...). Si on me demandait mon opinion, je militerais pour la suppression de la Cour constitutionnelle ou*

[1043]G. BADET, *Bénin, Démocratie et Participation au processus politique : une évaluation de 20 ans de « Renouveau démocratique »,* une étude d'AfriMAP et de l'Open Society Initiative for West, Africa (O.S.I.W.A), 2010, p. 180.

[1044]Sur l'observation internationale des élections voir D. KOKOROKO, *Contribution à l'étude de l'observation internationale des élections*, Thèse, Université de Poitiers 2005.

du moins son intégration dans la Cour suprême en tant que l'une des chambres de cette institution»[1045]. L'importance que revêt l'opinion d'un ancien Président de la République de la trempe de SOGLO, acteur incontestable de surcroît, du processus démocratique béninois, fonde la reprise de cette longue citation. Toutefois, ce regard bien que fondamental, n'occulte totalement le rôle clef de la Cour dans le processus d'édification de l'Eta de droit béninois. C'est ce nous remarque Alioune Badara FALL lorsqu'il affirme que la Cour constitutionnelle « *a rendu suffisamment de décisions, dans divers domaines, nous permettant d'avoir une vue d'ensemble (...). De cette vue d'ensemble, on peut relever des acquis qui, comme une torche dans une caverne, éclaireraient ceux qui*

[1045] IDH et Chaire Unesco, journées de réflexions sur la Constitution du 11 décembre 1990, Les actes, Cotonou, 7 et 8 août 2006, 2007, pp.190-191, cité par G.BADET, ibid., p. 119. Eu égard de ce que représente M.SOGLO dans le processus démocratique béninois nous avons jugé nécessaire de reprendre un grand extrait de l'interview rapportée dans les actes cités ci-dessus et qui résument les raisons de ce portrait critique du Président SOGLO à l'endroit de la Cour constitutionnelle. Extrait : « Nous avons fait de la Cour constitutionnelle une institution au-dessus de la mêlée dont les décisions sont sans appel, donc une institution quasi infaillible. Or, en 2001, elle a pu ignorer les listes déjà contestables de la C.E.N.A pour s'appuyer, prétendit-elle, sur les listes envoyées des bureaux de vote. Dans tous les pays, la chose à laquelle on ne touche pas, même en cas de faute grossière, c'est la liste électorale. Elle constitue une donnée de base de toute consultation électorale. Ce qui provient des bureaux de vote ne peut, en aucune façon, servir de base ou de référence. Or, c'est ce qui s'est passé, c'est ce sur quoi s'est appuyé la Cour. (…). Un grand nombre de juristes étrangers ont trouvé cela absolument scandaleux à l'époque. On doit donc modifier le pouvoir de la Cour, le pouvoir ce qu'elle veut. Sinon elle nous conduira tout droit au gouvernement des juges. Ce qui est un désastre pour toute véritable démocratie et qui risque d'aboutir à une violente contestation si on ne s'y prend pas tôt, parce que la pratique de notre Cour ne satisfait personne et ne peut satisfaire personne. En 1996, les membres de cette Cour ont été fantastiques. Ils ont pratiquement absorbé les pouvoirs de la C.E.N.A. Si on me demandait mon opinion, je militerais pour la suppression de la Cour constitutionnelle ou du moins son intégration dans la Cour suprême en tant que l'une des chambres de cette institution. Les compétences de la Cour ne peuvent être maintenues en l'état(…).

restent encore dans l'obscurité, en même temps qu'elle permettra d'envisager des perspectives qui renforceront son attitude ».[1046]

Conclusion du Titre II de la deuxième partie

En conclusion, l'étude relative à la mise en œuvre de la fonction de régulation électorale révèle que celle-ci se déclenche sur initiative des autorités politiques (Exécutif et Parlement) et des structures électorales (Commissions électorale et Commissions de Recensement des Votes). L'objet de la saisine du juge électoral doit comporter un caractère délicat de nature à pouvoir justifier le recours à la régulation électorale. Il en est ainsi des circonstances électorales exceptionnelles d'ordre climatique ou politique, le retrait d'un candidat, la rupture d'un mandat électif ou le prolongement de celui-ci, l'anticipation ou le report des élections. Toutes ces circonstances évoquées ci-dessus sont susceptibles de perturber le processus électoral. Les saisines des requérants énumérés ci-dessus soulèvent des questions particulièrement délicates et le juge électoral, en s'appuyant sur son statut de régulateur, est tenu d'élever son office à la hauteur de la délicatesse des questions. Le juge se trouve dans une situation où il y'a que deux options qui semblent s'offrir à lui. Le choix de l'aboutissement à tout prix d'un « *processus électoral troublé* »[1047] en faisant preuve de réalisme juridique ou l'option de se conformer strictement à la légalité électorale.

Dans le premier cas de figure, les requêtes qui sont de nature à susciter chez le juge électoral la nécessité de faire recours à une fonction de régulation électorale, peuvent émaner du Président de la République ou du Chef de Gouvernement. L'objet de leurs saisines ainsi que les motifs qui les sous-tendent sont variés. Bien que l'objet de ces requêtes soit pluriel, il demeure constant que les questions qu'elles soulèvent, se caractérisent par leur délicatesse. Il en est ainsi des requêtes soulevant la suspension des opérations du processus électoral, le report ou

---

[1046]A. B.FALL, « Le juge constitutionnel béninois, avant-garde du constitutionnalisme en Afrique » in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris, L'Harmattan, p. 720.

[1047]El. MBODJ, « Le juge : un déterminant du déterminant du processus électoral en Afrique », in F. M-SOUCRAMANIEN (dir.), *Espaces du service public, Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, Tome I, Pessac, P.U.B, 2013, p.425.

l'anticipation des élections. Les auteurs de ces saisines invoquent des motifs variés dont les cas de force majeure, l'atteinte à l'intégrité du territoire ou encore des situations exceptionnelles liées au climat et aux catastrophes naturelles, rendant impossible l'organisation d'une élection.

Dans le second cas de figure, notamment les initiatives parlementaires de nature à déclencher la fonction de régulation électorale, elles portent sur certains aspects ayant une incidence sur le processus électoral. Les requêtes des parlementaires interpellant le juge font souvent suite à l'adoption des lois constitutionnelles controversées portant prorogation des mandats des députés. La tonalité des réponses du juge varie suivant le pays considéré. Contrairement aux juges sénégalais et ivoiriens, le juge constitutionnel béninois fait montre de plus de courage en mettant en pratique son rôle de régulateur du fonctionnement des pouvoirs publics et garant des idéaux qui ont présidé à la Constitution de 90 issue de la Conférence nationale. C'est en assumant cette fonction de régulation que la Cour constitutionnelle a considéré qu'une loi constitutionnelle prorogeant le mandat des députés est contraire à la Constitution au motif qu'elle viole le principe du consensus national issu de la Conférence nationale 90, auquel elle confère désormais une valeur constitutionnelle.

Conclusion de la deuxième partie

En guise de conclusion, on peut retenir que la fonction de régulation électorale est une particularité du contentieux électoral des Etats de l'Afrique francophone. L'examen des jurisprudences des juridictions constitutionnelles de ces pays renseigne que des réalités historiques et politiques ont à l'origine de cette fonction. Au surplus, dans l'exercice de cette fonction le juge électoral fait usage de prérogatives exorbitantes.

En effet, les Etats africains nouvellement indépendants, ont été dominés pendant une longue période par des dictatures militaires et civiles. Celles-ci ont provoqué des instabilités chroniques qui n'ont pas été sans conséquences sur le plan politique et économique. Les libertés ont été étouffées et bafouées dans plusieurs pays africains jusqu'à l'avènement des transitions démocratiques dans les années 1990. Cette ère nouvelle, marquant un tournant décisif sans les trajectoires démocratiques de ces pays, a été inaugurée par le Bénin avec la technique de la conférence nationale. Ce procédé de transition démocratique a été repris par plusieurs pays africains de l'espace francophone. Les Etats qui ne l'ont pas repris, comme le Sénégal, ont réaménagé leurs constitutions pour de respiration démocratique. Ces changements ont donné

naissance à une justice constitutionnelle autonomie investie d'une mission de régulation des institutions en général et celle électorale en particulier. Cette mission trouve son support constitutionnel dans une clause générale inscrite dans la quasi-totalité des constitutions de ces Etats conférant au juge constitutionnel le statut d'organe régulateur du fonctionnement normal des pouvoirs publics. C'est l'origine juridique de la fonction de régulation. En s'appuyant sur cette simple clause générale, le juge électoral s'emploie à donner des solutions à des cas inédits dans le but de sauver un processus électoral malmené. Le juge électoral fait recours à cette fonction en dépit du silence des textes. Cette fonction de régulation électorale n'est pas systématisée juridiquement, mais l'analyse des jurisprudences y relatives édifie sur ses modalités de mise en œuvre.

Comme toute procédure contentieuse, l'exercice de la fonction de régulation se déclenche par des saisines. Toutefois, la particularité de celles-ci c'est qu'elles sont inédites et sont déclenchées par une catégorie de requérants que sont les institutions de la république et les Commissions électorales et de recensement des votes

Parmi ces institutions de la République, figurent celles qui incarnent l'exécutif et le Parlement.

Dans la première catégorie, il s'agit d'une initiative de l'exécutif dont les auteurs sont essentiellement le Président de la République et le Chef du Gouvernement. Dans le second cas de figure, la fonction de régulation électorale est déclenchée suite à des saisines des parlementaires. Les questions que soulèvent ces saisines, et qui sont de nature à déclencher une régulation électorale, ont en commun de porter sur des cas inédits.

Il est en est ainsi, pour l'exécutif, lorsque le Président de la République saisit le juge constitutionnel aux fins d'une suspension des opérations électorales au motif d'une atteinte à l'intégrité du territoire. L'objet de ces saisines peut porter également sur le report ou l'anticipation d'un scrutin en invoquant des catastrophes naturelles comme les cyclones ou la crise financière. Ces saisines interviennent le plus souvent dans des processus électoraux perturbés ou menacés par des situations exceptionnelles qui peuvent être politiques ou naturelles. Dans ces conditions, et en dépit de l'absence des textes prévoyant ces cas, le juge s'élève pour apporter une solution proportionnelle à la délicatesse de la question soulevée.

Les requêtes de parlementaires, quant à elles, peuvent porter sur des aspects liés directement ou indirectement au processus électoral. Les saisines portant contestation du prolongement des mandats du Chef de l'État ou des députés, par voie législative ou juridictionnelle, en constituent des cas illustratifs. Des cas de force peuvent également être invoqués à l'appui de ces requêtes.

Les initiatives susceptibles de déclencher la fonction de régulation électorale ne sont pas exclusivement réservées à l'exécutif et aux parlementaires. Au contraire, elles sont partagées avec les commissions impliquées dans les processus électoraux dont les Commissions nationales en charge du recensement des votes et les commissions électorales autonomes ou indépendantes. Celles-ci, dans leur mission de recensement et de proclamation provisoire des résultats, peuvent buter sur une entrave à leur fonctionnement, rendant impossible l'exercice de leurs fonctions. Ces situations peuvent être à l'origine d'un désarroi du fait de l'impasse provoquée par cette entrave. Le juge électoral est généralement saisi et il lui incombe de donner des solutions malgré le silence des textes. Le recours à la fonction de fonction électorale est le seul outil technique et juridique dont dispose le juge pour apporter des solutions à la hauteur de l'attente. Dans cet exerce, le juge déploie des pouvoirs exorbitants comme l'injonction et la substitution aux institutions et commissions défaillantes afin de rétablir l'ordre électoral et sauver un processus électoral troublé.

CONCLUSION GENERALE

« *La juridisation de la vie politique, corollaire de sa pacification, est une manifestation de la saisie de la politique par le droit. Le rôle du juge consiste, à cet effet, à statuer sur des contestations ou différends politiques qui peuvent survenir avant ou après une élection »*[1048]. Cette thèse de l'auteur témoigne tout l'intérêt que l'on doit accorder au contrôle juridictionnel du processus électoral, du fait que « *l'encadrement de la démocratie par le droit apparaît de nos jours comme des fonctions les plus importantes du juge* ». Il ressort de notre étude que le contrôle juridictionnel du processus électoral s'accompagne de deux types de fonctions : une fonction de régularité électorale et une fonction de régulation électorale. Ces deux fonctions pourraient être une systématisation des deux figures du juge électoral de l'Afrique noire francophone.

La fonction de régularité électorale comporte une régularité à la fois antérieure et postérieure au scrutin.

La fonction de régularité antérieure au scrutin renvoie au contrôle juridictionnel du cadre normatif et opérationnel précédant le scrutin. Dans cette fonction, le juge veille à la légalité et à la constitutionnalité de la législation électorale destinée à fixer le cadre dans lequel doit s'organiser et se dérouler le processus électoral. Le juge électoral, à ce stade de son contrôle, déjoue l'instrumentalisation de la législation électorale. Cette législation qui constitue « *la pierre angulaire dans la vie démocratique des Etats* ». [1049]C'est dans « *l'élaboration des textes que se trouvent déjà d'éventuelles bombes à retardement en matière de contentieux électoral* ».[1050]. Au surplus, opine Richard GHEVONTIAN, « *s'il appartient bien à l'État d'édicter les actes préparatoires aux élections, il est absolument indispensable que ceux-ci puissent être contrôlés par le*

[1048]L. FAVOREU, *La politique saisie par le droit : alternances, cohabitation et Conseil constitutionnel*, Paris, Economica, 1998.

[1049]J-L. ATANGANA AMOUGOU, « La Cour constitutionnelle béninoise : un modèle de justice constitutionnelle en Afrique ? », in Frédéric Joël AIVO (dir.*), La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris, L'Harmattan, p.657.

[1050] G. BADET, « Le contentieux des élections nationales en Afrique noire francophone », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé,* Paris, L'Harmattan, 2014, p. 395.

juge »[1051]. Il en résulte qu'un pan important du contrôle juridictionnel du processus électoral doit être consacré à cette fonction de régularité antérieure au scrutin afin de garantir la régularité des instruments juridiques et opérationnels concourant à l'organisation d'élections transparentes. Toutefois, cette fonction de régularité du cadre normatif précédant le scrutin est anesthésiée par certaines insuffisances résultant de la loi ou du manque d'audace du juge. Ces limites se rapportent surtout à la timidité du contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles électorales. A titre d'exemple, le juge constitutionnalité sénégalais, contrairement au juge Béninois, a pris l'option de ne pas contrôler les lois constitutionnelles fussent-elles celles électorales. Cette attitude du juge sénégalais est regrettable et préjudiciable à la transparence des consultations électorales. Une loi constitutionnelle électorale, exempte de tout contrôle, peut favoriser un candidat de la majorité parlementaire au détriment des autres candidats sous un regard du juge électoral. La loi électorale peut faire l'élection avant même la tenue de celle-ci. Elle peut être élaborée de telle sorte que de potentiels candidats soient exclus. Le juge constitutionnel sénégalais doit abandonner cette jurisprudence d'une prudence exagérée en acceptant de contrôler toute loi constitutionnelle ayant trait à la matière électorale en s'appuyant sur son statut de garant de la régularité des consultations électorales nationales. L'autre limite est liée au contrôle du cadre opérationnel dont l'établissement du fichier électoral et la distribution des cartes électorales. Le juge doit pouvoir disposer davantage des moyens lui permettant de rendre effectives les prescriptions de l'article 4 du Protocole de la CEDEAO qui obligent à chaque Etat membre de « *s'assurer de l'établissement d'un système d'état civil fiable et stable et de mettre en place un état civil central* ».[1052]De même, le même Protocole stipule en son article 5 que « *les listes électorales sont établies de manière transparente et fiable avec la participation des partis politiques et des électeurs qui peuvent les consulter en tant que de besoin* ».Or, il résulte de l'étude que la question de la fiabilité du fichier électoral continue de nourrir des tensions entre acteurs politiques dans les pays de l'Afrique noire francophone. La distribution des cartes

[1051] R. GHEVONTIAN, « La notion de sincérité du scrutin » Cahiers du Conseil constitutionnel n°13, (Dossier : La sincérité du scrutin) 2003.

[1052]Protocole A/SP1/12/01 du 21 décembre 2001 sur la Démocratie et la Bonne Gouvernance additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité.

électeurs demeure problématique comme l'illustre le nombre important des cartes en souffrance dans les services de l'administration à la veille des consultations électorales. Cette situation empêche les titulaires de ces cartes de remplir leur devoir civique, ce qui constitue une violation du principe de l'universalité du droit de vote. Des réformes doivent être engagées afin de rendre l'état civil et, par ricochet, le fichier électoral, fiable. La Liste Electorale Permanente Informatisée (L.E.P.I) expérimentée au Bénin peut servir d'exemple aux autres pays africains de l'Afrique noire francophone.

La fonction de régularité électorale comporte également le contrôle de régularité postérieure au scrutin. Cette fonction correspond, cette fois-ci, au règlement du contentieux des résultats. Les résultats de l'étude renseignent que cette fonction est intensément consacrée mais retenue ou modérée dans sa mise en œuvre. En effet, dans sa fonction de régularité postérieure au scrutin, le juge électoral est investi de pleins pouvoirs juridictionnels d'annulation et de réformation des résultats. Ces pouvoirs classiques de la régularité électorale s'exercent aussi bien sur une multitude d'opérations de votes que sur les principes constitutionnels qui les gouvernent. Il en est ainsi des opérations de campagne électorale, de votes, de composition des bureaux, de dépouillement et de transmissions des procès-verbaux. La régularité de ces diverses opérations est subordonnée au respect des principes de secret et de liberté de vote et le juge y veille. Toutefois, malgré l'intensité de ses pouvoirs consacrés ou reconnus, le juge de la régularité électorale postérieure au scrutin, reste retenu dans l'exercice de cette fonction. C'est dire que le juge de la régularité électorale ne déploie pas pleinement les redoutables pouvoirs dont il est titulaire. Au contraire, il a fait preuve d'ingéniosité en s'inventant la technique appelée contrôle de sincérité qu'il substitue à la régularité stricte. Cette technique connaît des vertus du fait qu'elle permet au juge d'être réaliste et pragmatique en annulant les opérations de votes que lorsque le scrutin est faussé par une manœuvre frauduleuse qui est de nature à remettre en cause la sincérité du scrutin. C'est le recours à la technique de « *l'effet utile* » ou de « *l'influence déterminante* ». De ce fait, le juge de la régularité électorale procède très rarement à l'annulation globale des opérations électorales. Il se livre généralement à des annulations partielles en extirpant les voix irrégulières du décompte des résultats dès lors que la volonté populaire n'a pas été altérée.

Cependant, cette technique connaît aussi des vices du fait de son « *usage intempestif* ». Le juge de la régularité électorale esquive le plus souvent les allégations des requérants en se réfugiant derrière le contrôle de sincérité. La technique de sincérité est de plus en plus utilisée pour servir de décisions furtives. Il en résulte un abandon de la fonction de régularité constitutionnellement consacrée au profit d'un contrôle de sincérité résultant d'une œuvre jurisprudentielle.

Par ailleurs, l'étude des jurisprudences du juge africain de l'espace francophone dans le cadre du processus électoral, renseigne que certaines décisions s'assimilent à une régulation. C'est la fonction de régulation électorale. Une seconde fonction du juge découverte dans cette étude.

En effet, nous nous rendons à l'évidence, à la suite de Gilles BADET, que *« des situations de blocage réel ou imminent dans le fonctionnement d'une institution de l'Etat* » (…)[1053] peuvent survenir dans un processus électoral créant ainsi une atmosphère de tension et de paralysie. C'est dans cette ambiance qui menace l'aboutissement d'un processus électoral que le juge fait recours à la fonction de régulation électorale. Cette fonction trouve son origine dans un processus historique avant de recevoir une clause générale de compétence constitutionnellement consacrée. Longuement marqués par une instabilité chronique du fait des dictatures, les Etats africains de l'espace francophone ont connu un nouvel élan démocratique à partir des années 1990. Cette transition démocratique a été amorcée par le Bénin par le procédé de la Conférence nationale. Celle-ci est un *« un forum de négociations politiques qui a permis dans les pays où elle s'est tenue le passage d'un régime autoritaire à un régime politique pluraliste* ».[1054]Lancée au Bénin, (…) la Conférence nationale « *a provoqué le déclenchement d'un véritable processus révolutionnaire où l'assemblée s'est octroyée la totalité des pouvoirs, y compris constituant* (…)»[1055]. Beaucoup de pays africains de l'espace francophone se sont inspirés de l'exemple

---

[1053] G. BADET, op.cit., pp. 309-310.

[1054] S. A. ATSIMOU, *L'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique? Les exemples de l'Afrique du Sud, de la République démocratique du Congo, du Burundi et du Congo-Brazzaville*, Paris L'Harmattan, 2015, p. 24.

[1055]J du Bois de GAUDUSSON, « rapport de synthèse et de conclusion de la table ronde du 10 février 1992, entièrement remanié en 1994, à retrouver in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, p. 193.

béninois pour amorcer la transition démocratique. Les Etats qui n'ont pas organisé la Conférence nationale, ont modifié leurs constitutions pour s'adapter à la « *fière constitutionnelle* »[1056]qui se répandait dans toute l'Afrique noire francophone. Ces transitions ont donné lieu à l'institution de juridictions constitutionnelles autonomes investies d'une mission générale de régulation du fonctionnement normal des institutions et de l'activité des pouvoirs publics. Cette mission a été confiée aux juridictions constitutionnelles attributaires d'une autonomie organique et fonctionnelle afin de sortir de ces Etats africains de cette spirale d'instabilité politique et constitutionnelle qui les avait, jusque-là, caractérisés. Ainsi, la quasi-totalité des Etats de l'Afrique noire francophone ont conféré au juge constitutionnel un statut de régulateur du fonctionnement des institutions. C'est la clause générale de compétence de la fonction de régulation électorale. Cette consécration sert de support constitutionnel à cette fonction. La fonction de régulation trouve également son fondement dans d'autres dispositions éparpillées un pas partout dans les textes constitutionnels. Il en est ainsi de ces compétences délicates reconnues au juge constitutionnel pour constater les ruptures de mandats présidentiels à cause de décès, de démission et de désistement de candidats à l'élection présidentielle. En s'adossant sur ce statut de régulateur, le juge constitutionnel assure pleinement sa fonction de régulation électorale. La procédure contentieuse de cette fonction n'est pas textuellement systématisée. Cependant, il ressort de l'analyse des décisions se rapportant à cette fonction que celle-ci se déclenche sur l'initiative des autorités de l'exécutif, des parlementaires ou des Commissions électorales. Les saisines de ces autorités sur des questions délicates relatives, entre autres, au report des scrutins, à la suspension des opérations électorales à cause des circonstances exceptionnelles politiques, climatiques ou économiques, déportent devant l'office du juge, des contentieux qui commandent l'emploi de la fonction de régulation électorale. Dans l'exercice de cet office, « *le juge peut utiliser tous les moyens qui lui semblent appropriés pour résoudre le problème qui lui est posé. Cela va du conseil, à l'injonction, en passant*

[1056] Nous empruntons l'expression à Maurice Ahanhanzo-GLELE cité par Koffi AHADZI-NONOU, « Constitution, Démocratie et pouvoir», in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE, Paris L'Harmattan, 2014, p. 63.

par une invite courtoise en direction d'une institution ou de certains acteurs publics d'avoir à agir dans tel sens »[1057]. C'est dire que dans le cadre de la fonction de régulation électorale, le juge peut recourir à des pouvoirs exorbitants pour rétablir l'ordre électoral en dépit du silence des textes. Au titre de ces pouvoirs, figurent l'injonction et la substitution à une institution ou à une commission défaillante dans le but de faire aboutir un processus électoral malmené. Selon Fabrice HOURQUEBIE, la Cour constitutionnelle béninoise semble inscrire son action dans une régulation active. Une régulation qui l'amène, le plus souvent, poursuit l'auteur, à adresser aux pouvoirs publics « *des injonctions, et plus encore, à se substituer à eux en cas de carence(...) afin de lever les blocages ou de rétablir l'équilibre du système institutionnel*».[1058]. Toutefois, les pouvoirs exorbitants déployés dans la mise en œuvre de la fonction de régulation, quelles que soient leurs justifications légitimes, ne sont pas exempts de critiques par une partie de la doctrine. Certains auteurs redoutent, que cette stature de régulation, confère au juge « *un excessif pouvoir jurisprudentiel, de sorte que le contrôle juridictionnel dont il est investi ne puisse se rattacher à l'exercice du droit* ».[1059] L'auteur suggère au juge à *« se résoudre à une fermeté consacrant véritablement son statut de contrôleur de la régularité électorale et non de régulateur des élections* »[1060]. Loin d'arbitrer les différends électoraux portés devant lui, « *le juge s'est arrogé de facto la latitude d'édicter des normes ou de faire valoir sa volonté sur celle des autorités investies du pouvoir normatif, en particulier le Constituant* ».[1061]La phase d'encrage et de consolidation de la démocratie, soutien Hans KELSEN, « *appelle alors un office mesuré du juge dans le respect de ses*

[1057] G. BADET, op. cit., pp. 309-310.

[1058] F. HOURQUEBIE, « Quelques observations sur la fonction de régulation du juge constitutionnel », Communication présentée lors du colloque anniversaire des 20 ans de la Cour constitutionnelle du Bénin, Cotonou, 2013, p.2, cité par A-J. ADELOUI, obs. Décision Cour Constitutionnelle béninoise Décision n° EP 11-014 du 22 février 2011 in A.B.J.C, P.U.B, I-2013, pp. 426-427.

[1059] O. O. Moise LALEYE, « La régularité des élections majeures au Bénin : Effectivité ou fiction »,http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/Moise_Olade_Elections_au_Benin---.pdf, juin 2014, p.5.

[1060] O. O. Moise LALEYE, op. cit., p.11.

[1061] El. MBODJ, « Le juge : un déterminant du processus électoral en Afrique», in Ferdinand Mélin-SOUCRAMANIEN (dir.), *Espaces du service public*, *Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, Tome 1, Pessac, *P.U.B*, 2013, p.425.

compétences d'attributions ».[1062] Une autolimitation doit s'imposer comme une exigence déontologique des juges devant « *permettre d'éviter que la puissance de [ces derniers] soit considérée comme simplement insupportable* ».[1063] Pour Robert Badinter, l'organe constitutionnel « *doit devenir ce qu'il est : une juridiction, car plus le Conseil soumet des majorités politiques différentes au respect des mêmes principes, plus il apparaît comme une juridiction et moins il sera accusé d'être une assemblée politique, mieux son rôle sera accepté* ». [1064]

Il apparait, à l'analyse de ce procès doctrinal, que la fonction de régulation peut faire ressurgir d'embarrassantes questions dont celles relatives non seulement aux rapports entre la politique et le droit, mais également, entre le juge et la création du droit. A en croire Mauro CAPPELLETTI,[1065] « *la fonction juridictionnelle est par nécessité créatrice de droit, et d'un autre côté différentes raisons importantes font que le rôle des tribunaux vienne à s'accroitre à notre époque (...)* ». Toutefois, s'empresse de préciser l'auteur, *« lorsque les juges* (…) *assument un rôle plus grand de création du droit, la fonction judiciaire ne finit-elle pas, en d'autres termes, par devenir semblable à la fonction législative(...)*»[1066]L'accroissement de ce rôle de créateur de droit « *n'aboutit-il pas à faire du juge un législateur* ? S'interroge l'auteur.[1067] D'autres auteurs se demandent si le juge constitutionnel n'en fait-il pas trop [1068] ou étudient les rapports à la fois

---

[1062] H. KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution, *R.D.P*., 1928, pp. 240-241.

[1063] D. GNAMOU, « La Cour constitutionnelle de Bénin en fait-elle trop ? in Frédéric Joël AIVO (dir.), *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE, La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ?, Paris, L'Harmattan, p. 715.

[1064] R. BADINTER, in Dominique Rousseau, *sur le Conseil constitutionnel, la doctrine Badinter et la démocratie,* Descartes et Cie, Paris, 1997, p. 59 cité Fredéric Joël AIVO, *Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique, l'exemple du modèle béninois,* Paris, L'Harmattan, 2006p.130.

[1065] M. CAPPELLITI, « Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle » in cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux », Economica, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1981, http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1981_num_33_2_3285, p.69.

[1066] M. CAPPELLETI, ibid.

[1067]M. CAPPELLETI, op. cit., p. 69.

[1068] P. BLACHER, « Le Conseil constitutionnel en fait-il trop ? », in *Pouvoirs* n°105, *Le Conseil constitutionnel*, 2003.

entre le juge, le droit et la politique.[1069] Le droit constitutionnel s'emploie, en partie, de saisir ces rapports. L'une des spécificités de cette branche, « *repose sur une constante interaction du droit et de la politique, d'où résulte, à travers un dialogue parfois difficile, la conciliation toujours incertaine de leurs préoccupations respectives*».[1070]

En tout état de cause, il faut retenir à la suite de Mauro CAPPELLETTI que d'ores et déjà l'accroissement des pouvoirs du juge « *est une étape pas seulement positive, mais nécessaire et souhaitée dans les systèmes politiques africains où les gouvernants ont tendance à se placer au-dessus des lois, notamment des dispositions constitutionnelles* »[1071]. En matière électorale, les pouvoirs du juge doivent davantage être exorbitants pour redresser toute défaillance dans les processus électoraux généralement tumultueux des pays africains. *EL Hadj MBODJ est d'avis qu'*« *il est loisible de le constater ; la lourde responsabilité qui incombe au juge électoral africain de veiller au bon déroulement d'un processus électoral aléatoire. [Ce qui] fonde, dans une certaine mesure, l'exorbitance de ses prérogatives dans la mise en dynamique des normes constitutionnelles électorales qu'il peut, si les circonstances l'exigent (…)*[1072]*».*

Dans un contexte marqué par l'affaiblissement de l'institution parlementaire et l'hégémonie du pouvoir exécutif, le juge constitutionnel s'affirme progressivement comme le garant du fonctionnement normal des institutions et le défenseur ultime des droits fondamentaux. Cette place incontestable de la justice constitutionnelle marque le renouveau du droit constitutionnel annoncé depuis plus d'un quart de siècle par Louis FAVOREU dans le premier numéro de la Revue française de Droit constitutionnel (*RFDC*).[1073]Le droit constitutionnel fait désormais irruption dans plusieurs domaines qui lui étaient, jusque-là, étrangers. Cette mutation est consécutive au dynamisme du juge constitutionnel qui, dans certains cas, éclipse le juge administratif. Un tiraillement serait-il inévitable entre les deux juges en matière de protection

---

[1069] B. FRANCOIS, « Le juge le droit et la politique », *RFDC* n°1, 1990, pp.49-69.

[1070]P. AVRIL, A. DUHAMEL, in *Pouvoirs* n°13, 1980, p. 4.

[1071] M. CAPPELLETTI, Le pouvoir des juges, coll., droit public positif sous la dir. de L. FAVOREU, Marseille, PUAM, Paris, Economica, 1990, p.721.

[1072] El. MBODJ, ibid.

[1073] F. FAVOREU, Le droit constitutionnel, droit de la Constitution et constitution du droit », RFDC n°1, 1990.

des droits fondamentaux si l'on sait que ceux-ci se composent, en partie, de libertés publiques dont l'effectivité était, jusque-là, garantie par le juge administratif ? Prendront-ils, à travers leurs jurisprudences, l'option d'un dialogue des juges ? Ces interrogations sont suspendues aux résultats qu'une prochaine étude y relative nous révèlera.

ANNEXES

Extraits de jurisprudences de la Cour constitutionnelle du Bénin et du Conseil constitutionnel du Sénégal

I. Le Conseil constitutionnel du Sénégal

- **Décision 5/ N°93- Affaires n°6/E/93 du 02 mars 1993**

VU la Constitution, notamment en ses articles 28 et 29 ;

VU le Code électoral, notamment en ses articles L 58, LO 104 à LO112 ;

VU la loi organique n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel ;

VU le décret n° 92-984 du 25 juin 1992 portant convocation du collège électoral pour l'élection du Président de la République ;

VU la lettre n° 00122 en date du 28 février 1992 du Président de la Commission nationale de recensement des votes ;

VU les procès-verbaux de Commissions départementales de recensement des votes, ainsi que les rapports qui y sont annexés ;

OUI le rapporteur en rapport ;

CONSIDERANT que par lettre n°00122 du 28 février 1993 enregistrée au greffe du Conseil constitutionnel le 1er mars 1993, le premier Président de la cour d'Appel, Président de la Commission nationale de recensement des votes a transmis au Conseil Constitutionnel les procès-verbaux et l'ensemble des pièces relatives aux opérations électorales qui se sont déroulées le 21 février 1993 en vue de l'élection du Président de la République et ce, sans que soit intervenue la proclamation provisoire prévue à l'article 29 al.2 de la Constitution et à l'article 7 du code électoral ;

CONSIDERANT que cette situation non prévue par la législation en vigueur appelle de la part du Conseil quelques considérations pour bien situer la question qui se pose, après quoi le Conseil aura à aborder le problème dans son ensemble, non s'en être expliqué sur les éléments qui éclairent l'économie des dispositions constitutionnelles, législatives ou réglementaires auxquelles il pourrait avoir recours pour son raisonnement ;

CONSIDERANT que le Conseil constitutionnel, dans le cadre de ses compétences en matière d'opérations électorales, a deux fonctions bien déterminées par la Constitution et par le Code électoral :

- d'une part la solution des contestations que peuvent élever les candidats sur la régularité des opérations électorales et
- d'autre part la proclamation des résultats définitifs ;

CONSIDERANT qu'en ce qui concerne la contestation de la régularité des opérations électorales, le Conseil, saisi par l'un des candidats en application de l'article 29 al.2 de la Constitution, est appelé à statuer sur des irrégularités alléguée ;

CONSIDERANT que manifestement tel n'est pas le cas dans la présente affaire ;

CONSIDERANT qu'il s'agit ici, de la question de la proclamation des résultats ; qu'il convient en conséquence pour le Conseil de s'interroger sur l'attitude qu'il lui sied de prendre face à la situation créée par la lettre précitée du Premier Président de la cour d'Appel, Président de la Commission nationale de recensement des votes ;

CONSIDERANT qu'en ce qui concerne les résultats des votes, la Constitution et le Code électoral prévoient deux proclamations : l'une provisoire et l'autre définitive ; qu'il n'appartient pas au Conseil de procéder à la proclamation provisoire ; que la proclamation à laquelle il est appelé à procéder ne peut donc être que définitive ;

CONSIDERANT que, dès l'abord, le Conseil tient à déclarer qu'il serait porté atteinte à la sauvegarde des droits les plus élémentaires des candidats s'il procédait à une proclamation définitive sans que soit au préalable intervenue une proclamation provisoire ; qu'il ne pourrait être passé outre à cette proclamation provisoire que s'il s'avérait pour le Conseil, qu'il existe une impossibilité pour qu'une telle proclamation intervienne dans les délais raisonnables ;

CONSIDERANT qu'il convient maintenant d'examiner la question de la saisine du Conseil ;

CONSIDERANT tout d'abord, que la fonction du Conseil relative à la proclamation définitive des résultats des élections est mise en œuvre non par la proclamation provisoire à laquelle doit procéder la Commission nationale de recensement des votes, mais par la transmission au Conseil par le Premier Président de la cour d'Appel, Président de la Commission nationale de

recensement des votes, des procès-verbaux et de l'ensemble des pièces relatives aux opérations électorales ;

CONSIDERANT qu'en constatant un fait, en l'occurrence le « blocage » des travaux de la Commission nationale de recensement des votes, il est loisible au Premier Président, Président de la Commission nationale de recensement des votes, d'en tirer librement les conséquences qu'il estime en découler puis, de procéder à la transmission des procès-verbaux de l'ensemble des pièces relatives aux opérations électorales et ainsi, de saisir valablement le Conseil ;

CONSIDERANT que le Conseil seul juge chargé du contentieux des élections est la seule instance de recours post électoral habilité à connaitre de toute difficulté susceptible de faire échec au processus établi par le Code électoral pour le recensement des votes : qu'en conséquence, la saisine du Conseil par le Premier Président de la cour d'Appel, Président de la Commission nationale de recensement des votes, est valable et se justifie par la nécessité d'assurer la continuité du fonctionnement des institutions ;

CONSIDERANT toutefois, que le Conseil, bien que saisi en vue de la proclamation définitive des résultats des élections du 21 février 1993, estime qu'il lui appartient, et à lui seul, de dire si cette saisine remplit bien toutes les conditions susceptibles de l'amener à procéder à la proclamation définitive desdits résultats ;

CONSIDERANT que la transmission des procès-verbaux et de l'ensemble des pièces relatives aux opérations électorales, effectuée par le Premier Président de la cour d'Appel, est accompagnée de ses propres observations en sa qualité de Président de la Commission nationale de recensement des votes et de celles de certains membres de cette commission ;

CONSIDERANT qu'il a une divergence de vues en ce qui concerne le bien-fondé de cette transmission et sa validité ; que pour le Président de la Commission nationale de recensement des votes, la Commission n'a pas pu proclamer les résultats en raison d'un « blocage » en son sein et le Conseil constitutionnel doit procéder conformément à l'article LO 112 du Code électoral ; que pour Messieurs Souleymane NDIAYE, Mbaba, GUISSE, Amadou TOP, Ousmane NGOM, Bakhao SALL, Assane DIOP et Dialo DIOP, membres de cette commission et représentants respectivement Messieurs Iba Der THIAM, Abdoulaye BATHILY, Landing

SAVANE, Abdoulaye WADE, Babacar NIANG, Mamadou LO, et Madior DIOUF, candidats aux élections, la Commission doit poursuivre ses travaux ;

CONSIDERANT que le Conseil s'est déjà expliqué sur le problème de l'acte constitutif de saisine et qu'il lui reste à dire si cette saisine doit amener le Conseil à procéder immédiatement à une proclamation définitive ;

CONSIDERANT qu'à titre préliminaire, le Conseil estime qu'après s'être déclaré valablement saisi et malgré le silence des textes, il a l'obligation de se prononcer sur la question portée devant lui ; qu'en effet, ni le silence de la loi, ni l'insuffisance de ses dispositions, n'autorisent le Conseil compétent en l'espèce, à s'abstenir de régler le différend porté devant lui, qu'il doit prononcer par une décision en recourant, au besoin, aux principes généraux du droit, à la pratique, à l'équité et à toute autre règle compatible avec la sauvegarde de l'état de droit et avec l'intérêt commun ;

CONSIDERANT que la saine du Conseil par le Premier Président de la cour d'Appel, Président de la Commission nationale de recensement des votes ne l'oblige pas à procéder à la proclamation définitive des résultats des votes qu'une fois expirés les délais légaux de contestation des résultats après la proclamation provisoire de ces résultats, point de départ desdites délais ;

CONSIDERANT que cette proclamation provisoire n'est pas intervenue ;

CONSIDERANT toutefois que la règle selon laquelle la proclamation provisoire doit intervenir avant la proclamation définitive à effectuer par le Conseil, ne peut être considérée comme intangible ; qu'elle peut être écartée devant le principe fondamental de la nécessité absolue de la continuité du fonctionnement des institutions ; que ce fonctionnement continu des institutions exige que la Commission nationale de recensement des votes exerce sa mission conformément à la loi et dans un délai raisonnable ; que s'agissant des fonctions de Commission nationale de recensement des votes, il n'est pas discutable que la loi (article 58 du Code électoral) lui ait donné un pouvoir d'annulation relativement aux procès-verbaux qui lui sont transmis par les Commissions départementales de recensement des votes ; qu'il faut toutefois souligner que ce pouvoir exceptionnel prévu par l'alinéa 7 de l'article 85 du Code électoral et dû à la loi n° 92-

56 du 3 septembre 1992, est de droit étroit ; qu'il doit être exercé dans le cadre strict du texte qui le prévoit et sars arbitraire ; qu'il doit en outre intervenir dans un délai raisonnable ;

CONSIDERANT qu'à ce sujet, il convient de faire un certain nombre de remarques qui pourront singulièrement éclairer le champ opératoire des fonctions que la loi électorale confie à la Commission nationale de recensement des votes ;

CONSIDERANT, en effet, que le Code électoral de 1992 dit « Nouveau Code », est inspiré par la volonté commune de rendre les opérations électorales totalement transparentes et les résultats des élections fiables, grâce au rôle prépondérant accordé aux candidats dans la conduite desdites opérations ; qu'il est notamment stipulé que « chaque liste de candidats ou chaque candidat a le droit de contrôler l'ensemble des opérations électorales depuis l'ouverture du bureau jusqu'à la proclamation et l'affichage des résultats dans ces bureau » ;

CONSIDERANT que dans cet ordre d'idées :

- Les bureaux de vote sont composés d'un Président, d'un assesseur, d'un secrétaire et des représentants de candidats ;
- « Les candidats ont des mandataires qui peuvent entrer librement dans les bureaux e vote dans lesquels ils ont compétence et exiger l'inscription au procès-verbal de toutes leurs observations et contestations ; ils signent les observations et contestations. Ils ont compétence dans un ou plusieurs bureaux de vote d'une même circonscription électorale » ;
- Les candidats eux-mêmes ont libre accès à tous les bureaux de vote et peuvent exiger l'inscription au procès-verbal de toutes leurs observations et contestations ;
- Les Commissions départementales de recensement des votes, présidées par un magistrat, comprennent les représentants des candidats ;
- De même, la Commission nationale de recensement des votes présidée par le Premier Président de la cour d'Appel, comprend les représentants des candidats ;

CONSIDERANT qu'a tous les contrôles effectués par les candidats directement ou indirectement, s'ajoutent ceux auxquels procèdent les magistrats délégués par la Cour d'Appel ;

CONSIDERANT que, depuis les bureaux de vote Commission nationale de recensement des votes, les contrôles se succèdent mais ne se cumulent pas ; qu'ainsi le bureau de vote contrôle

le scrutin, la Commission départementale de recensement des votes contrôle les procès-verbaux des bureaux de vote ; la Commission nationale de recensement des votes contrôle les procès-verbaux des Commissions départementales de recensement des votes ;

CONSIDERANT qu'à l'égard des procès-verbaux des Commissions départementales de recensement des votes, la Commission nationale de recensement des votes a un pouvoir d'annulation, sous réserve que soit remplie l'une ou l'autre des deux conditions ci-après :

- Que l'incohérence des résultats figurant dans les procès-verbaux rende ceux-ci inexploitables ou,
- Que ces procès-verbaux soient entachés d'un vice substantiel affectant la sincérité de leur rédaction ;

CONSIDERANT que dans l'un et dans l'autre cas, il s'agit d'anomalies faciles à déceler parce qu'apparaissant au premier examen ; qu'à titre d'exemples, on peut citer pour le premier cas, une discordance de chiffres qui ne peut se résoudre ni par la rectification, ni par la correction, et pour le second cas, un procès-verbal fabriqué ; qu'il faut souligner que le législateur, s'agissant plus particulièrement du second cas, parle de la « sincérité » non du contenu des procès-verbaux ; mais de leur « rédaction » ; qu'à ce propos, pour le Conseil, le contrôle de la Commission nationale de recensement des votes s'exerce sur les procès-verbaux établis par les Commissions départementales de recensement des votes et non sur ceux des bureaux de vote qui ont déjà fait l'objet d'un double contrôle au sein du bureau de vote et dans la Commission départementale de recensement des votes ;

CONSIDERANT que, face à l'un de ces cas visés ci-dessus, la Commission nationale de recensement des votes n'est pas obligée d'annuler les procès-verbaux objet de son examen; qu'elle peut procéder à des corrections ou rectifications ; qu'en effet, la réalisation de l'une des conditions spécifiées n'a pas pour conséquence automatique l'annulation;

CONSIDERANT qu'il découle de ce qui précède que si la Commission nationale de recensement des votes a bien un pouvoir d'annulation, de pouvoir est limité qu'a son objet (procès-verbaux émanant des Commissions départementales de recensement des votes) et quant aux cas à l'occasion desquels il peut s'exercer ; qu'il faut ajouter à cela que la décision que la Commission est appelée à prendre en cas d'annulation est motivée et ne peut donc pas échapper au contrôle du Conseil ;

CONSIDERANT enfin, que dans l'exercice de ces pouvoirs d'annulation, de rectification ou de correction, la Commission nationale de recensement des votes ne peut agir arbitrairement ; que son activité doit être réglée par des règles applicables à toutes les situations analogues ou similaires, règles qu'elle peut élaborer sous le contrôle du Conseil ;

CONSIDERANT que la proclamation provisoire doit intervenir dans un délai raisonnable ; que si aucun délai n'a été déterminé par les textes, il est de pratique courante que dans un tel cas, l'on se réfère à la notion de « délai raisonnable » qui peut approximativement être évalué en tenant compte du contexte, des dispositions qui prévoient les pourvois en cause, des circonstances et de la pratique ; que s'agissant particulièrement du contexte, il est raisonnable de s'attendre à ce que la proclamation provisoire intervienne, par exemple, dans un délai permettant éventuellement l'intervention d'un second tour de scrutin à une date assez rapprochée de celle du premier tour ;

CONSIDERANT que, de l'avis du Conseil et compte tenu du travail que la Commission nationale de recensement des votes a déjà effectué, un délai de soixante-douze heures et nécessaire mais suffisant et constitue bien un délai raisonnable pour permettre à cette Commission d'achever sa mission et de procéder à la proclamation provisoire des résultats ;

CONSIDERANT que le Conseil, en cas de contestation élevée par l'un des candidats et portant sur un objet sur lequel son attention serait particulièrement attirée, ne pourrait, en raison des circonstances de la présente affaire, que pousser ses investigations aussi loin que nécessaire dans l'appréciation de la sincérité du scrutin, en vertu de sa plénitude de juridiction en la matière ;

DECIDE

1) Les procès-verbaux et l'ensemble des pièces relatives aux opérations électorales du 21 février 1993 seront Commission nationale de recensement des votes ;
2) La Commission nationale de recensement des votes dispose d'un délai de soixante-douze heures à compter du 2 mars 1993 à 15H 00, pour procéder à la proclamation provisoire prévue par la Constitution et le Code électoral ; passé ce délai et en présence d'une proclamation provisoire, le Conseil constitution qui reste saisi de l'affaire, procédera comme il est indiqué à l'article 29 de la Constitution et le délai de

recours des candidats commencera à courir pour compter de la constatation, par le Premier Président de la cour d'Appel, Président de la Commission nationale de recensement des votes, du « blocage » du fonctionnement de la Commission ;

3) La présente décision sera affichée au Greffe du Conseil constitutionnel et sera publié par toutes autres voies jugées opportunes.

   Elle sera en outre notifiée au Premier Président de la cour d'Appel, Président de la Commission nationale de recensement des votes, pour exécution, ainsi qu'aux candidats aux élections du 21 février 1993.

Délibérée par le Conseil constitutionnel en sa séance du 2 mars 1993 laquelle siégeaient :

Monsieur Kéba MBAYE, Président Rapporteur ;

Monsieur Babacar SEYE, Vice-président ;

Madame Marie José CRESPIN, Membre ;

Monsieur Amadou SO, Membre

Monsieur Ibou DIAITE, Membre ;

Avec l'assistance de Maitre Doudou Salmone FALL, Greffier en chef.

II. Cour constitutionnelle du Benin

- **Décision DCC, n° 34-94 du 23 décembre 1994, Président de la République, R.1994, p.159.**

(...) la création de la Commission Électorale Nationale Autonome (C.E.N.A), en tant qu'autorité administrative indépendante, est liée à la recherche d'une formule permettant d'isoler, dans l'administration de l'État, un organe disposant d'une réelle autonomie par rapport au gouvernement, aux départements ministériels et au parlement, pour l'exercice d'attributions concernant le domaine sensible des libertés publiques, en particulier des élections honnêtes, libres et transparentes ". En se fondant également sur sa fonction de garant de la protection et de la promotion des droits de l'Homme et des liberté publiques, la Cour considérait que " la création d'une Commission Electorale Indépendante est une étape importante de renforcement et de garantie des libertés publiques et des droits de la personne; qu'elle permet, d'une part

d'instaurer une tradition d'indépendance et d'impartialité en vue d'assurer la transparence des élections, et d'autre part de gagner la confiance des électeurs et des partis et mouvements politiques (…) ».

- **Décision DCC 03-078 du 12 mai 2003, GOUGBEDJI Cyrille, AKOBI Issoufou ahmed**

« (…) Considérant que, selon l'article 114 de la Constitution, la Cour constitutionnelle est, entre autres, l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics ; qu'en cette qualité, elle est fondée à prendre toute décision pour éviter une paralysie du fonctionnement des institutions de la République (…) ».

BIBLIOGRAPHIE

I. Ouvrages généraux

- **AKANDJI-KOMBE (J-F),** (dir.), *L'homme dans la société internationale, Mélanges en hommage au professeur Paul Tavernier*, Bruxelles, Bruylant, 2013, 1624p ;
- **ARDENT (Ph) et MATHIEU (B),** *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 27ème édition, Paris, *L.G.D.J*, 2015-2016, 574p ;
- **ARDANT (P) et ROUSSILLON (H),** *Le suffrage universel, Toulouse, Presses de l'Universités des Sciences sociales*, 1994, 277p ;
- **BACOT (P),** *Dictionnaire du vote : Elections et délibérations,* Lyon, Presses Universitaires de Lyon, 1994, 191p ;
- **BADET (G),** *Bénin, Démocratie et Participation au processus politique : une évaluation de 20 ans de « Renouveau démocratique »,* une étude d'AfriMAP et de l'Open Society Initiative for West, Africa (O.S.I.W.A), 2010, 195p ;
- **BAYARD (J-F.),** *L'Etat en Afrique, la politique du ventre*, Fayard, 1989, 439p ;
- **BEHRENDT (C),** *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif, une analyse comparative en droit français, belge et allemand*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 527p ;
- **BEIGBEDER (Y),** *Le contrôle international des élections, Bruxelles, Bruylant, 1994, 187p ;*
- **CAMBY (J-P),** *Le Conseil constitutionnel, juge électoral,* Dalloz, 5ème édition, 2009 ;
- **CAPPELLETTI (M),** *Le pouvoir des juges*, coll., droit public positif sous la direction de Louis FAVOREU, Marseille, PUAM, Paris, Economica, 1990, 397p ;
- **CHARNAY (J-P),** *Le contrôle de la régularité des élections parlementaires,* publiées par *L. G. D.J.,* 1964, 447p ;
- **COQUERY-VIDROVITCH (C),** *Afrique noire, permanences et ruptures*, Paris, L'Harmattan, 2ème éd., rév., 1992, 450p ;
- **DAUGERON (B),** *La notion d'élection en droit constitutionnel : Contribution à une théorie juridique de l'élection à partir du droit public français*, Paris, Dalloz 2011, 1298p ;
- **DELPERE (F*),** Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruxelles, 2000, 1048p ;

- **DESFOUGERES (E),** *Le contrôle des campagnes électorales par les autorités administratives indépendantes*, Thèse de doctorat en droit, Université d'Auvergne-Clermont 1, 03 octobre 1997, 685p ;
- **FAVOREU (L) et PHILIP (L),** *Les grandes décisions du Conseil Constitutionnel*, 17ème éd., Paris, Dalloz, 2013;
- **GALLETTI (F),** *Les transformations du droit public africain francophone, entre étatisme et libéralisation*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 682p ;
- *Mélanges en l'honneur de* ***Jean du Bois de GAUDUSSON****, Espaces du service public,* Pessac, *P.U.B,* tome 1 et tome 2, 1430p ;
- **GARAPON Antoine, Julie ALLARD, Frédéric GROS**, *Les vertus du juge,* Paris, Dalloz 2008 ;
- **GAUTHIER (S),** *Le juge judiciaire, juge électoral, vers une harmonisation du contentieux des élections,* P.U.A.M., 2007, 458p ;
- **HAURIOU (M),** *Précis de droit constitutionnel*, (réédition de la 2ème édition de 1929 de Recueil Sirey) présentée par Jacky HUMMEL, 2ème édition Paris, Dalloz, 2015, 759p ;
- **LAMOUREUX (S)**, *Le contentieux des actes périphériques en matière électorale, Aix-en-Provence, 2000 ;*
- **MALIGNER (B),** *Droit électoral*, Cours magistral, coll. Dirigée par M.-LAURE RASSAT et G. ROUJOU de BOUBEE, Ellipses, 2007, 1071p ;
- **MIAILLE (M),** (dir.), *La régulation entre Droit et Politique*, Paris, L'Harmattan, 1995 ;
- **PERIN (A),** *L'injonction en droit public français*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2009, 917p.
- **PICHON (C),** *Droit des élections. Aspects juridiques et pratiques*, JURIS-SERVICE, 1994, 174p
- **SAILLANT (E),** *L'exorbitance en droit public*, Paris, Dalloz, 2011, 662p.
- **TREMBLEY (A),** *Précis de droit constitutionnel*, Les Editions Thémis, 1982, 341p ;
- **VEDEL (G),** *Droit et politique à la croisée des cultures* : Mélanges Philip Ardent, Paris, L.G.D.J, 1999, 507p ;

- **VIRALLY MICHEL,** *La pensée juridique*, Paris, LGDJ, 1960, 225p ;
- **ZOLLER (E),** *Aspects internationaux du droit constitutionnel : contribution à la théorie de la fédération d'Etat*, Leiden, 2008, 290p ;
- **Collectif,** *Mélanges en l'honneur de* ***Bruno Genevois*****,** *Le dialogue des juges*, Paris, Dalloz, 2009, 1166p ;
- **Collectif,** *Mélanges en l'honneur de* ***Jean GICQUEL***, *Constitutions et pouvoirs*, Paris, Montchrestien, Lextenso, 2008,630p ;
- **Collectif,** *Mélanges en l'honneur de* ***Jean WALINE,*** *Gouverner, administrer, juger*, Paris, Dalloz, 2002, 797p ;
- **Collectif***, Mélanges en l'honneur de* ***Gérard CONAC****, Le nouveau constitutionnalisme,* Paris, Economica, 2001, 458p ;(Sous la direction de Jean-Claude COLLIARD et Yves JEGOUZO) *;*
- **Collectif,** *Mélanges en l'honneur de* ***Guy BRAIBANT*****,** *L'Etat de droit,* Paris, Dalloz, 1996, 817p ;
- **Collectif,** *Mélanges en l'honneur de* ***Georges BURDEAU,*** *Le pouvoir*, Paris, L.G.D.J., 1977, 1190p ;
- **Collectif,** *Mélanges en l'honneur de* ***René CHAPUS*****,** *Droit administratif*, Paris, Montchrestien, E.J.A., 1992, 707p ;

II. Ouvrages spécifiques au droit africain

A. Droit constitutionnel africain en général

- **AIVO (F.J),** (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, Paris, L'Harmattan, 2014, 798p ;
- **AIVO (F.J),** *Le Président de la République en Afrique noire francophone, genèse mutations et avenir de la fonction***,** Paris, L'Harmattan, 2007, 629p.
- **AIVO (F. J),** *Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique, l'exemple du modèle béninois*, Paris, *L'Harmattan, 2006, 222p ;*
- **ATSIMOU (S. A),** *l'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique, Les exemples de l'Afrique du Sud, de la République démocratique du Congo, du Burundi et du Congo-Brazzaville,* Paris, L'Harmattan, 2015, 593p ;

- **BADET (G),** *Les attributions originales de Cour constitutionnelle du Bénin*, Cotonou, F.E.S, 2013, 480.p ;
- **BALDE (S),** *La convergence des modèles constitutionnels, études de cas en Afrique subsaharienne*, L'Harmattan, 536p ;
- **BANGOURA (D),** *Les armées africaines 1960-1990*, Paris, CHEAM, 1992 ;
- **BOLLE (S),** *Le nouveau régime constitutionnel du Bénin : Essai sur la construction d'une démocratie africaine par la constitution*, soutenue le 13 décembre 1997 à l'Université Montpellier I, Thèse publiée par les Presses universitaires Septentrion Tome 1 et 2, 2002, 807p ;
- **BRETON (J-M),** (dir.), *Droit public congolais,* Paris, Economica, 1987, 802p ;
- **CABANI (A) et MARTIN (L.M),** *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone,* Bruxelles, Bruylant, 2010, 227p ;
- **CABANI (A) et MARTIN (L.M),** *Les constitutions d'Afrique francophone, Evolutions récentes,* Paris, Khartala, 1999, 192p ;
- **CONAC (G),** *(dir.), Les institutions constitutionnelles des Etats d'Afrique francophone et de la République malgache,* Paris, Economica, 1979, 353p ;
- **DARBON (D) et Du Bois De GAUDUSSON (J),** *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala, 1997, 496p ;
- **DIARRA (A),** *Démocratie et droit constitutionnel dans les pays francophones d'Afrique noire : le cas du Mali depuis 1960*, Karthala, 2010, 372p ;
- **DIOP (O),** *La justice constitutionnelle au Sénégal, essai sur l'évolution des enjeux et les réformes d'un contre-pouvoir juridictionnel*, Dakar, CREDILA, 2013, 333p ;
- **DJEDJRO (F.M),** *Décisions et avis de la jurisprudence constitutionnelle de la Côte d'Ivoire*, CENAT, (Centre National de Documentation Juridique), 2012 ;
- **DOUI WAWAYE (A.J),** *La République centrafricaine à la croisée des chemins du droit, entre droit coutumier, droit de sécurité, force du droit positif et droit de la force,* Paris, L'Harmattan, 2017, 217p ;
- **FALL (I. M),** (dir.), *Décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal*, CREDILA, 2008, 565p;

- **FALL (I. M),** *Evolution constitutionnelle du Sénégal : à la veille de l'indépendance aux élections de 2007*, Dakar, CREDILA, 2007, 181p ;
- **FALL (I. M),** *Textes constitutionnels du Sénégal, du 24 janvier 1959 au 15 mai 2007*, Dakar, CREDILA, 2007, 248p ;
- **GAUDUSSON (J. du B), CONAC Gérard et Christine DESOUCHES** (dir.)*, Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 2, Paris, La documentation française, 1998, 458p ;
- **GAUDUSSON (J. du B de.), CONAC (G) et DESOUCHES (C)** (dir.)*, Les constitutions africaines publiées en langue française*, Tome 1, Paris, La documentation française, 1997, 452p ;
- **GALLETTI (F),** *Les transformations du Droit public africain francophone, entre étatisme et libéralisation*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 782p ;
- **HESSELING (G),** *Politique du Sénégal : Institutions, Droit et société*, Paris, ed. Karthala, 1985. 437p ; **DIOP (M.-C),** (dir.), *Le Sénégal sous Abdoulaye WADE, Le Sopi à l'épreuve du pouvoir, Dakar, CRES ; Paris, KARTHALA, 2013, 833p ;*
- **HOLO (Th.),** *Etude d'un régime militaire, le cas du Dahomey(Bénin). Thèse de doctorat en droit public,* Université Paris I, 1979 ;
- **IGNON (Y),** *Recherche sur le constitutionnalisme en Afrique noire francophone : le cas du Congo, de la Cote d'Ivoire, du Sénégal et du Togo*, Thèse de doctorat en droit public, Université de Poitiers, 1988 ;
- **KAMTO** (M), **DOUMBE (**S)-BILLE, **METOU** (B. M), (dir.) *Mélanges en l'honneur de **Joseph-Marie BIPOUM WOUM**, Regards sur le Droit public en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2016, 466p ;
- **KAMTO (M),** *Pouvoir et Droit en Afrique, essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les Etats d'Afrique noire francophone*, Paris, L.G.D.J, 1987, 545p ;
- **KPEDU (Y.A),** *Essai sur le principe de légitimité démocratique en Droit international et sa mise en œuvre dans les accords d'aide au développement en Afrique*, Thèse de Doctorat, Université de Poitiers, 2007, Poitiers, 538p ;

- **MAKENDO NKUTU (A),** *La théorie générale du droit constitutionnel et les institutions politiques, sous la 1ère, IIème et III ème de la République démocratique du Congo*, Paris, L'Harmattan, 2016, 243p ;
- **MAKOSSO (A.C),** *Le régime consensualiste dans la constitution congolaise du 25 octobre 2015 commentée article par article, Congo-Brazzaville*, L'Harmattan, 2016, 452p ;
- **MEDE (N),** *Les grandes décisions de la Cour constitutionnelle du Bénin*, Saarbrücken, E.U.E, 2012, 458p ;
- **MBORANTSUO (M-M),** *La contribution des Cous constitutionnelles à l'Etat de droit en Afrique*, Paris, Economica, 365p ;
- **NGANGO YOUMBI (E),** *La justice constitutionnelle au Bénin, logiques politique et sociale*, Paris, L'Harmattan, 2016, 694p ;
- **NGOM (B.S**), *L'arbitrage d'une démocratie en Afrique : La Cour suprême du Sénégal,* Paris, Présence Africaine, 1989, 189p ;
- **NONOU (K. A**), *Essai de réflexion sur les régimes de fait : le cas du Togo ? Thèse de doctorat d'Etat en droit public*, Université de Poitiers, 1985 ;
- **O'BRIEN (D. C), DIOP (M) et DIOUF (M),** *La construction de l'Etat au Sénégal*, Paris, Karthala, 2002, 231p ;
- **OKIEMY (B),** *De la novation politique en République du Congo*, Paris, L'Harmattan, 2016 ;
- **ROUSSILLON (H),** (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique,* Toulouse*,* Presses de l'Institut d'études politiques de Toulouse (P.I.E.P.T), 1995, 202p ;
- **SALAMI (A.I),** *La protection de l'Etat de droit par les cours constitutionnelles africaines,* Thèse de doctorat en Droit, Université François-Rabelais-TOURS, 29 janvier 2005 ;
- **SINJOUN (L),** *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine*, Bruxelles, Bruylant, 2009, 598p ;
- **SY (M.M),** *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique, l'exemple du Sénégal*, Paris, L'Harmattan, 2007, 562p;

- **SY (S.M),** *Les régimes politiques sénégalais, de l'indépendance à l'alternance politique,* (1960-2008), Yaoundé/IROKO éd., Paris/Karthala, Dakar/CREPOS, 2009, 370p ;
- **SY (P.M),** *Le développement de la justice constitutionnelle en Afrique noire francophone : les exemples du Bénin, du Gabon et Sénégal*, Thèse de doctorat d'Etat en Droit, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, 1998 ;
- **PANABEL (J.-P),** *les coups d'Etat militaires en Afrique noire,* Paris L'Harmattan, 1984 ;
- **TAMA Jean-Nazaire**, *L'odyssée du constitutionnalisme en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2015, 453p ; **FALL (I.M),** *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalise des Etats d'Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008, 310.p ;
- **WALRAVEN (K.V),** *Démocratisation au sud du Sahara : transitions et virage, un bilan de la littérature (1995-1996),* Pessac, 2002, 219p ;

B. Droit électoral africain en particulier

- **ADAMON (A.D),** *Le renouveau démocratique au Bénin : les élections de la période de transition,* Porto Novo (Bénin), Editions du journal officiel 1995 p ;
- **ADJOVI (E.V),** *Une élection libre en Afrique, la présidentielle du Bénin de (1996*), Paris, Karthala, 1998, 181p ;
- **ADJOVI (S),** *Election d'un Chef d'Etat en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2003, 261p ;
- **AKPO (G),** *Le juge de l'élection présidentielle et crises électorales en Afrique noire francophone : étude sur les mutations de l'office du juge électoral*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Bordeaux, soutenue le 15 décembre 2015 ;
- **DACKO (S)** *Les processus électoraux et transitions démocratique en Afrique noire francophone. Etude des cas du Bénin, du Cameroun, du Gabon, du Sénégal et du Togo*, 533p ;
- **DIAKHATE (M),** *L'émergence d'un droit électoral en Afrique noire francophone : les cas du Bénin, du Mali et du Sénégal*, Thèse de doctorat, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, soutenue le 08 décembre 2011, 476p ;
- **DISSOU (M),** *Le Bénin et l'épreuve démocratique : Leçons des élections de 1991 à 2001,* Paris, L'Harmattan, 2002, 163p ;

- **GANDOU (Z),** *Etude critique du processus électoral en Afrique noire francophone : réflexion sur la crise des Etats nouveaux*, Thèse de Doctorat, Université Toulouse 1, Capitole, 2001, 478p ;
- **KOKOROKO (D),** *Contribution à l'étude de l'observation internationale des élections, Thèse, Université de Poitiers, 2005, 554p ;*
- **MANDENG (D**), *La procédure contentieuse en matière électorale : Recherches sur le contentieux des élections au Cameroun,* Thèse de doctorat en Droit présentée et soutenue publiquement à l'Université de Poitiers le 20 janvier 2017, 437p;
- **MBODJ (El),** *La succession du Chef d'Etat en droit constitutionnel africain : analyse juridique et impact politique,* Thèse de Doctorat en Droit, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, soutenue le 29 juin 1951, 536p ;
- **NGARTEBAYE Eugène Le Yotha,** *Le contentieux électoral et la consolidation démocratique en Afrique. Trajectoire comparative du Bénin et du Tchad,* Thèse de Doctorat en Droit, Université Jean Moulin Lyon 3, soutenue le 16 décembre 2014, 495p ;
- **SABI (K.A)**, *La transparence des élections en Droit public africain, à partir des cas béninois, sénégalais et togolais,* présentée et soutenue publiquement à l'Université Montesquieu Bordeaux IV le 26 mars 2013, 538p ;
- **SENE (M),** *La juridictionnalisation des élections nationales en Afrique noire francophone : Les exemples du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Sénégal*, Thèse de Doctorat en Droit, Université de Toulouse, 20 mars 2017, 648p ;
- **VETTOVAGLIA (J.P)** (dir.), *Démocratie et Elections dans l'espace francophone,* Bruxelles, Bruylant, 2010,935p.

III. Articles

- **AMOR (A),** « L'émergence de la démocratie dans les pays du tiers-monde ? Le cas des Etats africains », in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, pp. 13-29.
- **ADELOUI (A-J),** obs. Décision Cour Constitutionnelle béninoise Décision n° EP 11-014 du 22 février 2011 in *A.B.J.C,* P.U.B, I-2013, pp. 421-429 ;

- **ASKIA (M),** « L'avancée démocratique au Mali : L'émergence d'un pluralisme socio-politique » in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, pp.109-125 ;
- **AMOUGOU (J-L. A),** « La Cour constitutionnelle béninoise : un modèle de justice constitutionnelle en Afrique ? », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE,* Paris, L'Harmattan, pp.647-660 ;
- **AUBY (J. M),** « L'ultra petita dans la procédure contentieuse », in *Le juge et le droit public, Mélanges offerts à Marcel WALINE,* Paris, L.G.D.J, Tome II, 1974, pp. 267-282 ;
- **AUTIN (J. L**), « Réflexions sur l'usage de la régulation en droit public », in M.MIAILLE (dir.), *La régulation entre Droit et Politique*, Paris, L'Harmattan, 1995, pp. 43-55 ;
- **BA (A)** « La contestation des résultats des élections devant le juge électoral : les cas du Sénégal, du Bénin, de la Côte d'Ivoire et de la Guinée Konakry », in *Annales africaines, nouvelle série,* vol. 2, n°3, CREDILA., décembre 2015, pp.1-26 ;
- **BADET (G),** « Le contentieux des élections nationales en Afrique noire francophone », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, Paris, L'Harmattan, 2014, pp. 381-396;
- **BAYART (J.F),** « La démocratie à l'épreuve de la tradition en Afrique subsaharienne », in *Pouvoirs* n°129, éd. Seuil, 2009, pp. 27-44 ;
- **BERTHE (**B), « Le juge constitutionnel au Mali, un juge électoral» http://www.courconstitutionnelle.ml/DOCUMENTS/ncrg6hv.pdf;
- **BOLLE (S),** « La constitution GLELE en Afrique : Modèle ou contre modèle ? », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ? *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris L'Harmattan, 2014, pp.251-272 ;

- **BOLLE (S),** « Vices et vertus du contentieux des élections en Afrique », in J.P.VETTOVAGLIA (dir), *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruylant, 2010, pp. 532-552 ;
- **BOLLE (S)**, « Les juridictions constitutionnelles africaines et les crises électorales », article disponible dans : http://ddata.over-blog.com/xxxyyy/1/35/48/78/Manifestations-scientifiques/Les-JC-et-les-crises-electorales-ACCPUF-5.pdf, 2009, 20p ;
- **BREDIN (J.-D),** « Un gouvernement des juges », *Pouvoirs* n°68, 1994, pp. 77-85 ;
- **BOURGI (A),** « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité », *R.F.D.C.*, n°52, 2002, pp. 721-748 ;
- **CAMBY (J-P),** « Le contentieux des élections des députés : éléments pour un bilan », Cahiers du Conseil constitutionnel n°5, novembre 1998, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-5/le-contentieux-des-elections-des-deputes-elements-pour-un-bilan.52829.html;
- **CAPPELLETTI (M),** « Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle » in cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux », Economica, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1981, p 461 et s ;
- **CASANOVA** (J.A), « Le Conseil Constitutionnel, juge électoral », *Nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel n°41, octobre 2013, pp.9 et s*
- **CHEVALLIER (J),** « De quelques usages du concept de régulation », in M.MIAILLE (dir.), *La régulation entre Droit et Politique*, Paris, L'Harmattan, 1995, pp. 71-93 ;
- **CONAC (G),** « Succès et échecs des transitions démocratiques en Afrique subsaharienne », in *Gouverner, administrer, juger*, *Mélanges en l'honneur de Jean WALINE,* Paris, Dalloz, 2002, pp.29-47 ;
- **CONAC (G),** « Le juge et la construction de l'Etat de droit en Afrique », in *Mélanges en l'honneur de Guy BRAIBANT, L'Etat de droit*, Paris, Dalloz, 1996, pp. 105-119 ;
- **CONAC (G),** « Le portrait du Chef d'Etat », in *Pouvoirs n°25, Les pouvoirs africains,* 1983, pp. 121-130 ;
- **CONAC (G),** « L'évolution constitutionnelle des Etats francophone d'Afrique noire et de la République démocratique Malgache » in G. CONAC (dir.), *Les institutions constitutionnelles des Etats d'Afrique francophone et de la République malgache*, Paris Economica, 1979, pp. 1-68 ;

- **DAKO (S),** « Le contentieux électoral dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Bénin », in ABJC, Revue de contentieux constitutionnel, I-2013, PUB, 2013, pp. 625-697 ;
- **DAUGERON (B),** « Le contrôle des élections parlementaires avant le Conseil Constitutionnel : la « *vérification des pouvoirs, histoire et théorie* », *Nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel* n°41, (dossier le Conseil Constitutionnel, juge électoral) octobre 2013, pp.17-31.
- **DELPEREE (F),** « Le contentieux électoral en Europe », *Cahiers du Conseil Constitutionnel* n°13, (dossier la sincérité du scrutin), Janvier 2003 ;
- **DIALLO (I),** « A la recherche d'un modèle africain de justice constitutionnelle», *A.I.J.C.*, vol. XX, 2005, pp.93-120 ;
- **DIARRA (E),** « L'espace d'interprétation démocratique ou les droits de l'homme sous l'arbre à palabre », in Jean-François Akandji-Kombé (dir.), *L'homme dans la société internationale, Mélanges en hommage au professeur Paul Tavernier*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 665-691 ;
- **DIOP (El. O)** et MILHAT (C), « Election législative sénégalaise du 29 avril 2001», Revue afrilex, http://afrilex.u-bordeaux4.fr/elections-legislatives.html. , septembre 2001pp. 1-7. ;
- **DIOMPY (A. H),** « Les dynamiques récentes de la justice constitutionnelle en Afrique francophone », article disponible dans ce lien : http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/JOURNEE_DE_LA_JEUNE_RECHERCHE_EN_DROIT_CONSTITUTIONNEL.pdf, 2014, 31p. ;
- **DOSSOU (R),** in *Bilan des Conférences nationales et autres processus de transition*,
- **DOSSOU (R),** « La fonction de régulation des juridictions constitutionnelles africaines : cas du Bénin », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ? *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, Paris, L'Harmattan, 2014, pp. 729-734 ;
- **EISENMANN (C),** « Dix ans d'histoire constitutionnelle autrichienne », (1918-1928), *R.D.P.*, 1928, pp. 54-122 ;
- **FALL (A.B),** « Le juge constitutionnel béninois, avant-garde du constitutionnalisme en Afrique » in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre* 1990

: Un modèle pour l'Afrique ? *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris, L'Harmattan, 2014, pp. 717-728 ;

- **FALL (A.B),** « Le processus de démocratisation en Afrique », in J.P.VETTOVAGLIA (dir), *Démocratie et Elections dans l'espace francophone*, Bruxelles, BRUYLANT, 2010, pp. 553-573 ;
- **FALL (A.B),** « Echec du constitutionnalisme français en Afrique et autonomie du droit constitutionnel africain » in *La Costituzione francese*, Atti del convegno biennale dell'Associazione di Diritto pubblico comparato eu europeo, Bari, Università degli Studi, 22-23 maggio 2008, pp. 406-436 ;
- **FALL (A.B),** « Le juge constitutionnel africain, artisan de la démocratie en Afrique ? », Communication au Colloque de l'Association Française de Droit Constitutionnel (juin Montpellier, 2005) ; in, *Mélanges en l'honneur de Jean-Marie BRETON*, *Itinéraires du droit et terres des hommes,* éditions Mare et Martin, 2007, pp. 63-82 ;
- **FALL (A.B),** « Les menaces internes à l'indépendance de la justice », in *L'indépendance de la justice*, Actes du deuxième congrès de l'Association des Hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF), Dakar, 7-8 novembre 2007, pp. 47-75 ;
- **FALL (A.B),** « Le Droit africain a-t-il sa place dans le droit comparé ? », Rencontre sur *« Le développement du Droit comparé en France* », Journées d'Etudes du 23 juin 2004, Institut de France (Paris), Groupement de Droit comparé, GDR 1199, Paris ; éd. Presse universitaire d'Aix-en-Provence, 2005, pp. 162-184. Traduit en portugais dans la revue brésilienne d'Etudes constitutionnelles, *Revista brasileira de Estudos constitucionais (REBEC), ano 1- n° 4, outubro/dezembro 2007, p. 103.* Publié également dans la revue italienne Costituzionalismi Difficili, Circulo Constitucional Euro Americano, Università di Lecce (Italie) n° 20, mars 2007 ;
- **FALL (A.B),** « La démocratie sénégalaise à l'épreuve de l'alternance », in *Droit constitutionnel et Droit pénal,* revue *Politéia,* Cahiers de l'Association Française des Auditeurs de l'Académie Internationale de Droit Constitutionnel, n° 5, printemps 2004, pp.35-82 ; voir également www.afrilex.u-bordeaux4.fr;

- **FALL (A.B),** « L'accessibilité de la justice en Afrique », in *Justice et droits de l'homme*, XXVIII Congrès de l'Institut International de Droit d'Expression et d'Inspiration Françaises (IDEF), 2003, pp. 3323-340 ;
- **FALL (A.B),** « Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics, pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique » in *Les Défis des Droits Fondamentaux*, Actes des Deuxièmes journées scientifiques du Réseau Droits Fondamentaux de l'Agence Universitaire de la Francophonie (AUF), tenues à Québec du 29 septembre au 2 octobre 1999, Aupelf-Uref, éd. Bruylant/AUF, 2000, pp. 309-346 ; v. également revue électronique www.afrilex.u-bordeaux4.fr n° 3 ;
- **FALL (I.M),** « Une démocratie en mal de réforme », *Rapport sur l'état de la démocratie et de participation politique au Sénégal, une étude* d'AfriMAP et de l'Open Society Initiative for West Africa (OSIWA) juin 2012 ;
- **FALL (I.M),** (dir), in « Organes de gestion des élections en Afrique de l'Ouest : Une étude comparative de la contribution des commissions électorales au renforcement de la démocratie »2011 ;
- **FAVOREU (L),** « L'apport de la démocratie en Afrique, Constitutionnel au droit public, in *Pouvoirs*, n°13, 1980, p. et s ;
- **FAVOREU (L),** « Le droit constitutionnel, droit de la Constitution et constitution du droit », *R.F.D.C.,* n°1, 1990, pp. 71-89 ;
- **FAVOREU (L),** « Principe d'égalité et représentation politique des femmes : La France et les exemples étrangers, in *Conseil d'Etat sur le principe d'égalité, la documentation française,* Paris, 1998 ;
- **FAVOREU (L),** « Le Conseil Constitutionnel, régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics, *R.D.P.*, 1967, pp.5-120 ;
- **FOUCHER (V),** « Difficiles successions en Afrique subsaharienne : Persistance et reconstruction du pouvoir personnel », in *pouvoirs* n° 129,*La démocratie en Afrique*, éd. Seuil, avril 2009, pp. 127-137 ;
- **FRANCOIS (B),** « Le juge, le droit et la politique », RFDC n°1, 1990, pp.49-69 ;
- **GAUDUSSON (J. du Bois),** « les structures de gestion des opérations électorales : Bilan et perspectives en 2000 et… dix ans après », in Jean-Pierre VETTOVAGLIA

(dir), *Démocratie et élections dans l'espace francophone*, Bruxelles, Bruylant 2010, pp.259-286 ;

- **GAUDUSSON (J. du Bois de.),** « Quel statut constitutionnel pour le Chef d'Etat en Afrique », in J-C COLLIARD et Y. JEGOUZO (dir.) *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur de Gérard* CONAC, Paris, Economica, 2001, pp.329-337 ;
- **GAUDUSSON (J. du BOIS de.),** « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », *Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 13 (Dossier : La sincérité du scrutin) - janvier 2003;
- **GAUDUSSON (J. du Bois),** « Les solutions constitutionnelles des conflits politiques », Afrique contemporaine n°80, octobre 1996;
- **GAUDUSSON (J. du Bois de.),** « rapport de synthèse et de conclusion de la table ronde du 10 février 1992, entièrement remanié en 1994 », à retrouver in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, pp. 189-197 ;
- **GAUTIER (S),** *Le juge judiciaire, le juge électoral, vers une harmonisation du contentieux des élections,* PUAM, 2007, 458p ;
- **GENEVOIS (B),** « Le nouveau rôle du juge de l'élection » in *Pouvoirs* n°70, *L'argent des élections*, 1994, pp. 69-81 ;
- **GENEVOIS (B),** « Le Conseil Constitutionnel et l'élection présidentielle de 1988 », *R.D.P.,* Janvier-Février 1989, pp. 20-44 ;
- **GUEYE (B),** « La démocratie en Afrique : succès et résistances », in *Pouvoirs* n°129, éd. Seuil, avril 2009, pp.5-25 ;
- **GNAMOU (D),** « La Cour constitutionnelle du Bénin en fait-elle trop ? », in Frédéric Joël AIVO (dir.), Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE, *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ?, Paris L'Harmattan, 2014, pp. 687-715 ;
- **GHEVONTIAN (R),** « un labyrinthe juridique : le contentieux des actes préparatoires en matière d'élections politiques ». , *R.F.D.A*, juillet-Août 1994, pp.793-816 ;
- **HOLO (Th),** « Emergence de la justice constitutionnelle », in pouvoirs n°129, éd. Seuil, avril 2009, pp.101-114 ;

- HOUNKPE (M), « Les Organes de Gestion de Elections en Afrique de l'Ouest : Une étude comparative de la contribution des commissions électorales au renforcement de la démocratie le cas du Bénin », in I.M.FALL, (dir), rapport sur « Organes de gestion des élections en Afrique de l'Ouest : Une étude comparative de la contribution des commissions électorales au renforcement de la démocratie »2011 ;
- **HOURQUEBIE (F),** « Quelques observations sur la fonction de régulation du juge constitutionnel », Communication présentée lors du colloque anniversaire des 20 ans de la Cour constitutionnelle du Bénin, Cotonou, 2013, p.2 et s ;
- **KAMTO (M),** « Les Conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des Constitutions », in D. DARBON et J. du Bois de GAUDUSSON, *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala, 1997, pp. 177-195 ;
- **KASSABO (L.D),** « Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique», in revue afrilex, http://afrilex.u-bordeaux4.fr/Afrilex, janvier 2014, 29p ;
- **KANTE (B),** « Les juridictions constitutionnelles et la régulation des systèmes politiques en Afrique », Mélanges en l'honneur du Professeur Jean GICQUEL in *Constitutions et pouvoirs*, Paris, Montchrestien, Lextenso, 2008, pp. 265-276 ;
- **KELSEN (H),** « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *R.D.P* et de Science politique en France et à l'étranger, 1928, pp. 197-257 ;
- **KNAUB (G),** « Le Conseil Constitutionnel et la régulation des rapports entre les organes de l'Etat », *R.D.P.*, septembre-octobre 1983, pp.1149-1168 ;
- **KOKOROKO (D),** « Réflexions sur la limitation jurisprudentielle du pouvoir de révision constitutionnelle au Bénin », in Constitutions, *Revue de Droit constitutionnel* appliqué juin-septembre 2013 n° 3, pp.329-343 ;
- **KOKOROKO (D**), « Les élections disputées : Réussites et échecs », in *Pouvoirs* n°129, 2009, pp. 115-125 ;
- **KPODAR (A),** « Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ? *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE,* Paris l'Harmattan, 2014, pp.89-126 ;
- **LALEYE (O. O. M),** « La régularité des élections majeures au Bénin : Effectivité ou fiction », Afrilex, juin 2014, 27p ;

- **LAMARQUE (J),** « Le déclin du critère de la clause exorbitante », in Mélanges offerts à Marcel WALINE, *Le juge et le droit public*, Paris, *L.G.D.J*, Tome II, 1974, pp. 497-517 ;
- **LAMOUREUX (S)** : *Le contentieux des actes périphériques en matière électorale* (Aix-en-Provence, 2000 ;
- **MALIGNER (B),** « Nature et limites des fonctions contentieuses du Conseil constitutionnel en matière d'élection présidentielle», in A. LEVADE, B. MATHIEU, et D.ROUSSEAU (dir.), *L'élection présidentielle,* Paris, Dalloz, 2013, pp. 135-145 ;
- **MALIGNER (B),** « Le conseil Constitutionnel, juge des opérations et des fiances électorales », *Les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel* n°41, octobre 2013, pp 73-98 ;
- **MALIGNER (B),** « La disparition simultanée d'un candidat et de son suppléant », *R.F.D.A,* novembre-décembre 2002, pp. 1035 à 1057 ;
- **MALIGNER (B),** « Des conditions d'exercice du pouvoir de réformation du juge de l'élection », in M.LONG, G. DURRY, J.RIVERO et G.VEDEL(dir.), *Droit administratif*, *Mélanges en l'honneur de René CHAPUS*, Paris, Montchrestien, 1992, pp. 397-410 ;
- **MARTIN (M) et CABANIS (A),** « Le modèle du Bénin : un présidentialisme à l'africaine », in H. ROUSSILLON (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, pp. 51-57 ;
- **MASSOT (J),** « Le Conseil d'Etat artisan du droit constitutionnel de la Vème République », in J.-C. COLLIARD et Y. JEGOUZO (dir.), *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges offertes en l'honneur de Gérard CONAC*, Paris, Economica, 2001, pp. 193-207 ;
- **MATSITSILA (J-J. M),** « L'évolution du Congo: un régime de transition », in H. ROUSSILLON (dir.), Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, pp. 83-85 ;
- **MIAILLE (M),** « La régulation : Enjeux d'un choix », in M. MIAILLE (dir.), *La régulation entre Droit et Politique,* Paris, L'Harmattan, 1995, pp. 11-24 ;

- **MBODJ (El.),** « Le juge : un déterminant du processus électoral en Afrique», in Ferdinand Mélin-SOUCRAMANIEN (dir.), *Espaces du service public*, Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON, Tome 1, Pessac, *P.U.B*, 2013, pp.421-453 ;
- **MBODJ (El),** « Faut-il avoir peur de l'indépendance des institutions électorales indépendantes en Afrique ? » ,http://afrilex.ubordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/Faut_il_avoir_peur_de_l_independance_des_institutions_en_Afrique.pdf, mars 2009. ;
- **AHADZI-NONOU (K),** « Constitution, Démocratie et pouvoir», in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique* ? *Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris L'Harmattan, 2014, pp. 63-73 ;
- **NZOUANKEU (J.M),** « Contribution au cadrage juridique du débat sur la recevabilité de la candidature du Président Abdoulaye WADE », journal le soleil, mardi 11 janvier 2011 ;
- **OULD BOUBOUTT (A.S),** « Les juridictions constitutionnelles en Afrique, évolutions et enjeux », *A.I.J.C*., vol. XIII, 1998, pp. 31-45 ;
- **OUINSOU (C.D***)*, « *La gestion du contentieux des élections présidentielles et législatives »,* (dir), Session de formation de l'Association Africaine des Hautes Juridictions Francophones, Porto-Novo ERSUMA, 2006 pp. 398-409 ;
- **OUINSOU (C.D),** « Le rôle de la Cour Constitutionnelle dans les élections au Bénin », Actes de la troisième réunion préparatoire au symposium de Bamako, avril 2000 ;
- **PARENT (C),** « L'office du juge électoral », *RDP*., n°5, 2011, pp. 1213-1234 ;
- **POURHIER (A.M)**, « Les élections présidentielles. Qui t'a fait roi ? Que fait le roi ? Regards historiques et comparés sur le mode de désignation des Chefs d'Etat » inA. LEVADE, B. MATHIEU, et D.ROUSSEAU (dir.), *L'élection présidentielle*, Paris, Dalloz, 2013, pp. 13-21 :
- **ROBERT (J),** « Le Conseil constitutionnel en son temps… », *R.D.P.,* 1989, pp. 5-9 ;
- **SALL (B),** « Les ressorts de la domination du parti socialiste dans le département de Matam », http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/05dossbabalysall.pdf., 2006, p.176 ;

- **SALL (A)**, obs. Décision n°81-Affaires n°2/E/2001-3/E/2001-4/E/2001 du 26 mars 2001, in I.M.FALL (dir), *Décisions et avis du Conseil Constitutionnel du Sénégal,* Dakar, CREDILA, 2008*,* pp. 417-418 ;
- **SALOMON (J),** « Les opérations préparant les élections devant le juge de l'excès de pouvoir », *RDP-Science politique*, juillet-Aout 1957, pp.606-661 ;
- **SANDAOGO (M),** « Constitution et reconstruction d'un Etat au Burkina Faso : des espoirs déçu au nouveau pari », in Henry ROUSSILLON (dir.) Les Constitution africaines : la transition démocratique, P.I.E.P de Toulouse, pp. 59-68 ;
- **SEURIN (J-L),** « Les régimes militaires », in *Pouvoirs* n°25, *Les pouvoirs africains*, 1983, pp. 89-104 ;
- **SOGLO (C. K),** « Les hésitations au Togo : les obstacles à la transition », in ROUSSILLON (H), (dir.), *Les nouvelles constitutions africaines : La transition démocratique*, P.I.E.P de Toulouse, deuxième édition modifiée et augmentée, 1995, pp. 175-182 ;
- **SOUCRAMANIEN (F.M),** « Le juge constitutionnel, juge électoral, *Pouvoirs*, n°105, 2003/2, pp. 117-131,https://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2003-2;
- **SOW (A.A),** « La contribution du juge des élections dans la construction de l'Etat de droit au Sénégal ».in Hartmut HAMANN, Ibrahima DIALLO et Chadidscha SCHOEPFFER (dir.), *Konrad Adenauer Stiftung, Librairie d'Etudes Juridiques Africaines*, volume 12, v., http://www.kas.de/wf/doc/kas_32266-1522-3-30.pdf?121004142850;
- **SOMALI (K),** « Les élections présidentielles devant le juge constitutionnel : Etudes de cas des Etats d'Afrique Noire francophone, *R.D.P*., septembre-octobre 2013, pp.1291-1327 ;
- **SPITZ (P-E),** « La cour constitutionnelle du Mali et le droit électoral », Cahiers du Conseil Constitutionnel n°2 (Dossier Mali), mai 1997, pp. 32-37 ;
- **TCHAPNGA (C.K),** « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire », *R.F.D.C*., n°63, 2005, pp. 452-491 ;
- **TCHAPNGA (C.K**), « L'émergence d'une entente conceptuelle en matière électorale entre les juridictions constitutionnelle et administrative au Cameroun », in M.KAMTO, S. DOUMBE-BILLE et B.M. METOU (dir.), *Regards sur le droit public en Afrique,*

Mélanges en l'honneur du Doyen Joseph-Marie BIPOUN WOUM, Paris, L'Harmattan, pp.17-34 ;

- **TCHEUWA (J-C),** « Droit constitutionnel étranger. Les principes directeurs du contentieux électoral camerounais : à propos de « l'influence significative sur le résultat du scrutin » dans sa mise en œuvre à l'occasion des élections législatives et municipales du 22 juillet 2007 », *RFDC* n°86, 2011/2, pp. 1-29 ;
- **TEBOUL (G),** « Quelques brèves remarques sur la création du droit par le juge administratif dans l'ordre juridique français », in J.-C. COLLIARD et Y. JEGOUZO (dir.), *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges offertes en l'honneur de Gérard CONAC,* Paris, Economica, 2001, pp. 209-218 ;
- **TROPER (M),** « Justice constitutionnelle et démocratie », *R.F.D.C.*, n°1, 1990, pp. 31 et s ;
- **TROPER (M**), « Le bon usage des spectres, du gouvernement des juges au gouvernement par les juges », in J-C COLLIARD et Yves JEGOUZO (dir.), Le *nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur à Gérard CONAC*, Paris, Economica, 2001, pp. 49-65 ;
- **TSAKADI (K)** « Quel statut pour l'Opposition politique en Afrique et quelles perspectives face aux conflits ethno-politiques, in J.P.VETTOVAGLIA (dir), Démocratie et Elections dans l'espace francophone, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 367-397 ;
- **VANDERLINDEN (J),** « A propos de la création du Droit en Afrique, regards d'un absent », in D. DARBON et J. du Bois de GAUDUSSON, *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala, 1997, pp. 11-40 ;
- **ZINZINDOHOUE (A),** « La répartition des compétences entre l'Administration électorale et le juge électoral en Afrique », in Frédéric Joël AIVO (dir.), *La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : Un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-GLELE*, Paris, L'Harmattan, pp. 397-410 ;
- **ZOLLER (E),** « Le rôle de la Cour suprême dans le système américain de Gouvernement, à propos de l'arrêt bush v. Gore du 12 décembre 2000 » in, *Gouverner, administrer, juger*, *Mélanges en l'honneur de Jean WALINE,* Paris, Dalloz, 2002, pp.93-107 ;

IV. Dictionnaire

- **CORNU (G**), (dir.), *Vocabulaire juridique*, 11ème édition, Paris, PUF, 2016, 1101p.
- **BACOT (P),** *Dictionnaire du vote : Elections et délibérations,* Lyon, Presses Universitaires de Lyon, 1994, 191p ;
- **DUHAMEL (O), et MENY (Y),** *Dictionnaire constitutionnel*, 1ère édition, Paris, PUF, 1992, 1112p ;

V. Principaux textes officiels

A. Textes législatifs et réglementaires

1. Sénégal

- Loi n° 2001-03 du 22 janvier 2001 portant Constitution du Sénégal modifiée par la loi référendaire n° 2016-10 du 05 avril 2016 portant révision de la Constitution, J.O.S, n° spécial n° 6926 du 07 avril 2016, pp. 505 et s ;
- La loi n°2017-12 du 18 janvier 2017 portant Code électoral du Sénégal, JO. 6987 du 19 janvier 2017 ;
- La loi organique n°2017-09 du 17 janvier 2017 abrogeant et remplaçant la loi organique n° 2008-35 du 7 août 2008 portant création de la Cour suprême ;
- Loi n°2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel, J.O.S, n°6946 du 15 juillet 2016 abrogeant et remplaçant la loi n°92-23 du 30 mai 1992 portant loi organique sur Conseil constitutionnel sénégalais ;
- La n°2016-27 du 19 août 2016 portant refonte partielle des listes électorales ;
- la loi n°2016-09 du 14 mars 2016 instituant une carte biométrique CEDEAO est offre une parfaite illustration ;
- La loi organique n° 2016-24 du 14 juillet 2016, relative à l'organisation et au fonctionnement au Haut Conseil des Collectivités territoriales J.O.S n° spécial, n° 6946 du 15 juillet 2016, pp.931 et s ;
- Loi 2014-26 du 03 novembre 2014 abrogeant et remplaçant la loi n°84-19 du 02 février 1984 fixant l'organisation judiciaire du Sénégal ;

- Loi n°2014-18 du 15 avril 3014 abrogeant et remplaçant la loi n°2012-01 du 03 janvier 2012 portant Code électoral du Sénégal (partie législative) et Décret n°2014-514 du 16 avril 2014 abrogeant et remplaçant le décret n°2012-13 du 05 janvier 2012 portant Code électoral du Sénégal (partie réglementaire) modifiée par la loi n° 2016-25 du 14 juillet 2016 modifiant le Code électoral et relative à l'élection des Hauts conseillers J.O.S n°6946 du 15 juillet 2016, p. 933 ;
- La loi n°2013-10 du 28 décembre 2013 portant code général des collectivités locales du Sénégal ;
- Loi 2006-04 du 04 Janvier 2006 portant création du Conseil National de Régulation de l'Audiovisuel (C.N.R.A) du Sénégal;
- Loi n° 2005-07 du 11 mai 2005 portant création de la Commission Electorale Nationale Autonome(C.E.N.A) du Sénégal;
- La loi n°96-11 du 22 mars 1996 relative à la limitation du cumul des mandats électifs et de certaines fonctions ;
- Loi n° 92-22 du 30 mai 1992 portant révision de la Constitution du Sénégal, J.O spécial numéro 5469 du 1er juin 1992, p.238 ;
- Loi n°76-O1- du 19 mars 1976 portant révision de la Constitution et relative au multipartisme au Sénégal ;

2. Bénin

- Loi n°90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin ; http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/lacourpresent/decrets/Constitution.pdf;
- La loi 2013-06 du 25 novembre 2013 portant Code électoral de la République du Bénin, J.O., n° 03 Bis numéro spécial du 07 février 2014 ;
- Loi n°2009-10 du 13 mai 2009 portant organisation de Recensement Electoral National Approfondi et Etablissement de la Liste Electorale Permanente Informatisée (LEPI) ;
- Loi n°2001-21 du 21 février 2003 portant charte des partis politiques ;
- Loi n°2001-36 du 14 octobre 2002 portant statut de l'opposition

- Loi n°91-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle modifiée par la loi du 31 mai 2001, disponible par ce lien http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/lacourpresent/decrets/loi_organique.pdf;
- Décret n°2014-118 du 17 février 2014 portant organisation et fonctionnement du secrétariat général de la Cour constitutionnelle du Benin ;
- Décret n°97-274 du 09 juin 1997 portant modification du décret n°94-012 du 26 janvier 1994 portant attributions, organisation et fonctionnement du secrétariat général de la Cour constitutionnelle du Bénin ;
- Décret n°94-012 du 26 janvier 1994 portant attributions, organisation et fonctionnement du secrétariat général de la Cour constitutionnelle du Bénin ;

3. Côte d'Ivoire

- La loi n° 2016-886 du 08 novembre 2016 portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire publiée au J.O., numéro spécial du 09 novembre 2016, disponible sur ce lien : http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/ivc160760.pdf;
- La loi constitutionnelle n° 94-438 du 16 août 1994 portant révision de la Constitution créant le Conseil Constitutionnel ivoirien

B. Chartes, Déclarations et protocoles

- Protocole A/SP1/12/01 de la C.E.D.E.A.O sur la démocratie et la bonne gouvernance, additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité fait à Dakar, le 21 décembre de 2001 ;
- Déclaration de Bamako adoptée le 03 novembre 2000 par les Ministres et Chefs de délégation des Etats et gouvernements des pays ayant le français en partage, réunis à Bamako pour le Symposium International sur le bilan des pratiques de la démocratie, des droits et des libertés dans l'espace francophone ;
- La Charte africaine des Droits de l'Homme et des peuples adoptée le 27 juin1981 à Nairobi, Kenya lors de la 18e Conférence de l'Organisation de l'Unité Africaine (O.U.A). Entrée en vigueur le 21 octobre 1986, après ratification de la Charte par 25 Etats http://www.achpr.org/fr/instruments/achpr/#;
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques entrant en vigueur le 23 mars 1976 ;

- Déclaration Universelle des Droits de l'Homme adoptée du10 décembre 1948 **;**
- Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 (D.D.H.C).

VI. Jurisprudence

A. Bénin

- Cour constitutionnelle, rapport d'activités 2015,http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/dminutes/cmunike18.pdf août 2016 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Rapport d'évaluation des élections législatives d'avril 2015, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/dminutes/cmunike19.pdf, août 2015 ;
- Cour constitutionnelle, DCC 15-001 du 09 janvier 2015, Polycarpe TOGNON ;
- Cour Constitutionnelle du Bénin, Décision n° DCC 11-067 du 20 octobre 2011 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 11-047 du 26 juillet 2011, Barthelemy DAYOU ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, décision EL-11 026 du 07 juillet 2011, Bonaventure C. YANGUENON ; Monsieur Dominique ATCHAWE ;
- Cour constitutionnelle, DC EL 11_06 du 27 avril 2011, Président de la C.E.N.A. ;
- Décision Cour constitutionnelle du Bénin, EL_11-001 du 31 mars 2011, Président de la C.E.N.A. ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, décision EP 11-041 du 11 mars 2011, C.E.N.A ;
- Cour Constitutionnelle, Décision EP 11-014 du 22 février 2011, v. obs. de Arsène-Joël ADELOUI, in ABJC, Revue de contentieux constitutionnel, I-2013, pp.421-429 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EP 11 –007 du 14 février 2011 ; Monsieur Michel ALOKPO, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep11007.pdf;http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep11014.pdf;
- Cour Constitutionnelle du Bénin, décision EP 11-006 du 14 février 2011http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/ep11006.pdf;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 10-049 du 5 avril 2010. Président de la République ; Rachidi GBADAMASSI ; Karimou CHABI SIKA ; Assouan C. Benoît

DEGLA ; Joseph H. GNONLONFOUN ; Martin AGOULOYE (Parti MESB) ; Thomas C. AHINNOU ; Taïo AMADOU ;

- Cour constitutionnelle, DCC 09-016 du 19 février 2009http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/09016.pdf ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 09-013 du 05 février 2009, Hubert O. AKPONIKPE, décision disponible sur le lien ci-dessous : http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/09013.pdf;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 07-125 du 14 mai 2007 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 07-037 du 29 mars 2007 ;
- Cour Constitutionnelle du Bénin, Décision EL 07- 005 du 27 février 2007, Monsieur Apollinaire TOKADA, contre Monsieur Joseph AGBETOGAN.
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 07-002 du 14 février 2007 Monsieur Blaise A. OLOFINDJI et autres ;
- Décision EL 07 – 001 du 22 janvier 2007 Jeannot AGBOTON Armand HODONOU contre ASSOUMAN Nouhoum ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC, 06-074 du 08 juillet 2006 ; Président de la République, AHOSSI Jean Irené et consorts, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/06074.pdf;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 05-056 des 21 et 22 juin 2005 ;
- Cour Constitutionnelle du Bénin, DCC 03-078 du 12 mai 2003, Gougbédji Cyrille ; Akobi Issifou Ahmed, Recueil, 2003, p.317 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 03-077 du 07 mai 2003 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 02-122 du 11 septembre 2002, Ekité juste et autres, R., 2002, p.493 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 01-093 du 07 novembre 2001, DAVO Lani Bernard ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 01-059 du 21 juin 2001, AGONDANOU G.GUY ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 01-021 du 16 mai 2001 Association des parents d'élèves du CEG de Gbegamey, TITO D. Appolinaire ALADASSI T. Anatole ;

- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 01-021 du 16 mai 2001 Association des parents d'élèves du CEG de Gbegamey, TITO D. Appolinaire ALADASSI T. Anatole ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P01-062 du 05 avril 2001, SESSOU Placide Yaovi ;
- Cour constitutionnelle, Décision EL-P 01-063 du 05 avril 2001, LARY-EGOUNDOUKPE Agossou Olivier ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, EL-P01-060 du 03 avril 2001, NADOHOU Y. Abel ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P01-059, du 02 avril 2001, AHOLIATIN Fredric ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DC EL-P 01-051 du 16 mars 2001, SOGLO.D. Nicéphore ;
- Cour constitutionnelle, Décision EL- P01-050 du 15 mars 2001, Groupe d'amis du candidat Nicéphore D. SOGLO ;
- Cour Constitutionnelle du Bénin, DC EL-P 01-049 du 15 mars 2001 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P 01-043 du 13 mars 2001, Mathieu KEREKOU ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P 01-037 du 02 mars 2001 OSHO PIEERE ;
- Cour Constitutionnelle du Bénin, Décision EL-P 01-022 du 24 février 2001, DJREKPO Yaovi Charles ;
- Cour Constitutionnelle du Bénin, El-P 01-023 du 24 février 2001, ATINCHOLA Mohamed ;
- Cour Constitutionnelle du Bénin, décision EL-P 01-005 du 12 février 2001 Abou S MICHEL ;
- Cour Constitutionnelle du Bénin, décision EL-P 01-002 du 06 février 2001, KOUDOHIN Rodrigue ;
- Cour constitutionnelle béninoise DCC 01-012 du 22 janvier 2001, BIGOU Bio Bani Léon, SACCA Kina G.L Chabi Jérôme, Président de la République, J.O de la République du Bénin du 15 janvier 2001, v. http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/010112.pdf;

- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 01-011, du 12 janvier 2001, BIGOU Bio Bani Léon, SACCA Kina G.L Chabi Jérôme, Davo Lani Bernard, Akobi. I. Ahamed, J.O de la République du Bénin, du 15 janvier 2001, v. http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/010111.pdf;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 01-011 du 12 janvier 2001, Bio BOUGUI Bani Léon/SACCA-KINA GUEZERE L. Chabi/DAVO LANI Bernard/AKOBI I. Ahamed ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 01-001 du 02 janvier 2001, Bio BIGOU Bani Léon, Président de la République, EZIN Nestor, HOSSOU Comlan Nestor ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision n° DCC 00-078 du 07 décembre 2000, BIGOU Bio Bani Léon, SACCA Kina G.L Chabi Jérôme, Président de la République, J.O de la République du Bénin du 15 janvier 2001, v. http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/001278.pdf;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 00-012 du 05 avril 2000, OYABI F. François ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 00-023 du 10 mars 2000, AÏSSOUN K. François ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 00-011 du 10 mars 2000 ADJABODJOU Paulin ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 00-76 du 07 décembre 2000, MARIANO H.B Serge ; TOKO Fidèle;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC O-0077 du 07 décembre 2000, GADO Guidani;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL- 00-002 du 20 janvier 2000 Prince AGBODJAN Roberto SEEGE ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 96-017 du 05 avril 1996, Gangbé Aurélien, Fagninou Gilles R.B, R., 1996, p.89 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision du 23 mars 1996 portant proclamation des résultats de l'élection présidentielle du 18 mars 1996, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/resultats/result_ep_23_mars96.pdf;

- Cour constitutionnelle du Bénin, décision du 10 mars 1996 portant proclamation des résultats du premier tour de l'élection présidentielle du 03 mars 1996, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/resultats/result_ep_10_mars96.pdf;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 96-002 du 05 janvier 1996, GBADAMASSI Moucharaf ; TIDJANI SERPOS Ismaël ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 95-134 du 28 décembre 1995 ;
- Cour constitutionnelle, Décision EL 95-129 du 17 août 1995 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 95-099 du 24 mai 1995, Jean-Marie ZINZINDOHOUE, « Alliance le Cheval qui gagne » et Rassemblement africain pour le progrès ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision EL 95-092 du 19 mai 1995, Baba Moussa ;
- Décision EL 95-012 du 24 mars 1995, Union Démocratique des Forces de Progrès(UDFP), (Timothée ADANLIN) ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, DCC 15-94 du 27 mai 1994, Union des Editeurs et journalistes de la presse indépendante du Bénin(UEJPIB) et Groupe la Gazette du Golfe (G.G.G), décision disponible dans ce lien file:///F:/CLEF/THESE%20V/r%C3%A9gulation/DCC-15-94.pdf;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994, Président de la République, R., 1994, p.159 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, Décision 17 DC du 03 juin 1993, Président de l'Assemblée nationale, R., 1991-1992-1993, p.89 ;
- Cour constitutionnelle du Bénin, décision 8 DC du 16 juin 1992, Association de la jeunesse pour la défense de la démocratie, décision à trouver dans ce lien : file:///F:/CLEF/THESE%20V/r%C3%A9gulation/8DC%20renf.%20r%C3%A9gulation.pdf.

B. Sénégal

- Conseil constitutionnel sénégalais, affaires n°s 3/E/2012, 4/E2013, 5/E/2012, 6/E/2012, 7/E/2012, 8/E/2012, 9/E/2012, 10/E/2012, 13/E/2012, 14/E/1012 du 29 janvier 2012;
- Conseil constitutionnel sénégalais, Décision du 27 janvier Affaire/E/2012 ;
- Conseil constitutionnel, Décision n°42/98-Affaires n°12 à 29/E/98 du 08 juin 1998 ;

- Conseil Constitutionnel sénégalais, Décision n°97-2007-Affaires n°1/C/2007 du 27 avril 2007 sur la loi instituant la parité ;
- Conseil constitutionnel, Décision n° 96/2007-Affaires n°4/E/2007 et 5/E/2007 du 10 mars 2007 portant proclamation des résultats du 1er tour du scrutin de l'élection présidentielle du 25 février 2007.
- Conseil Constitutionnel sénégalais, Décision n° 100/2007/6/E/2007, Ndiaga SYLLA contre le Ministre de l'intérieur ;
- Conseil constitutionnel sénégalais, Décision 94/2005 –Affaires n°1/E./2005 du 11 juillet 2005 ;
- Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n°83-Affaires n°6 à 12/E/2001 du 12 mai 2001 portant proclamation des résultats des législatives ;
- Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n°83-Affaires n°6 à 12/E/2001, portant proclamation des résultats des élections législatives du 29 avril 2001 ;
- Conseil Constitutionnel sénégalais, Décision n°81-Affaires n°2/E/2001-3/E/2001-4/E/2001 du 26 mars 2001 ;
- Conseil constitutionnel sénégalais, Décisions n°71/2000-Affaires n°4 à 11/E/2000 du 10 mars 2000 portant proclamation des résultats du premier tour de l'élection présidentielle ;
- Conseil constitutionnel sénégalais n°44/98-Affaires n°9/C/98 du 09 octobre 1998 ;
- Conseil constitutionnel sénégalais, décision n°42/98 Affaires n° 12 à 29/E/98 du 08 juin 1998 portant proclamation des résultats des élections législatives ;
- Conseil constitutionnel du Sénégal, Décision n°40/98 –Affaires n°10/E/98 du 16 avril 1998, Djibril DIOUF, mandataire de l'Union démocratique sénégalaise-Rénovation UDS-R ;
- Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n°25/97-Affaires n°1/C/97 du 05 septembre 1997 ;
- Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n° 10/93-Affaires n°20 à 23/E/93 du 22 avril 1993 ;
- Conseil constitutionnel sénégalais, Décision n° 6/93 Affaires n7 à 12/E/93 du 13 mars 1993 ;

- Conseil constitutionnel sénégalais, décision n°5/93-Affaires n°6/E/93du 02 mars 1993 ;
- Cour Suprême du Sénégal arrêt n°30 du 11 août 2009 Babacar Badji c/Lamine Kouyaté Ministre chargé de l'intérieur ;
- Cour suprême du Sénégal, arrêt n°07 du 16 mars 2009, Ndiaga DIOP FALL c/Ministre chargé de l'Intérieur ;
- Cour suprême du Sénégal, arrêts n°1-C-61 du 16 février 1961 ; arrêt n°2-C-62 du 3 mai 1962 ; arrêt n° 2-C-80 du 08 octobre 1980 ; arrêt n°4 4-C-62 du 17 novembre 1962.voir pour ces arrêts JORS, du 4 mars 1961, pp.308 et 109 ; JORS du 21 juillet 1962, p.1259 ; JORS du 2 février 1963, p. 177 ;
- Conseil d'Etat sénégalais, arrêt n°0005 du 27 janvier 2000, bulletin des arrêts du C.E de 2000, p. 11 ;
- Conseil d'Etat sénégalais, arrêt n°0004 du 27 janvier 2000, bulletin des arrêts du C.E de 2000, p. 9 ;
- Conseil d'Etat sénégalais, arrêt n°0003 du 27 janvier 2000, bulletin des arrêts du Conseil d'Etat de 2000, p.7 ;
- Conseil d'Etat sénégalais, arrêt n°0001, du 27 janvier 1999, Landine SAVANE, Bakary COLY

  et AND JEF /PADS contre Etat du Sénégal, bulletin des arrêts du Conseil d'Etat de 1999, p. 2;

  Conseil d'Etat sénégalais, arrêt n°0002 du 27 janvier 2000, bulletin des arrêts du C.E de 2000, p.5;

C. Jurisprudences d'autres pays africains

- Cour suprême du Cameroun, Elections législatives du 22 juillet 2007 dans la circonscription du Moungo-sud, Affaire Njana Marie Joseph c/ Etat du Cameroun (MINATD), arrêt n°116/CEL du 07 août 2007, Rôle 13 cité par J-C. TCHEUWA, « Droit constitutionnel étranger. Les principes directeurs du contentieux électoral camerounais : à propos de « l'influence significative sur le résultat du scrutin » dans sa mise en œuvre à l'occasion des élections législatives et municipales du 22 juillet 2007 », *R.F.D.C.,* n°86, 2011/2, p. 18 ;

- Conseil constitutionnel ivoirien, Décision n°CI-2012-PL-061/30-01/CC/SG du 30 janvier 2012 ;
- Conseil constitutionnel ivoirien, Décision no CI-2011-EP-036/04-05/CC/SG du 4mai 2011 proclamant M. Alassane OUATTARA vainqueur de l'élection présidentielle du 28 mars 2010 ;
- Conseil constitutionnel ivoirien, Décision n° CI-2010-EP-34/03-12/CC/SG du 3 décembre 2010 portant proclamation des résultats définitifs de l'élection présidentielle du 28 novembre 2010 ;
- Conseil constitutionnel ivoirien, Décision n° 2005-011/CC/SG du 28 octobre 2005 ;
- Conseil constitutionnel ivoirien, avis n°2005-013/CC/SG du 15 décembre 2005 ;
- Conseil constitutionnel ivoirien avis n° 003/CC/SG du 17 décembre 2003, qualifiant la situation qui prévalait en cette période, en Côte d'Ivoire, d'atteinte à l'intégrité du territoire ;
- Cour suprême de la Cote d'Ivoire, chambre constitutionnelle, arrêt n°05 du 05 novembre 1990 portant rejet de la requête du Sieur GBAGBO Laurent assorti de la proclamation des résultats définitifs du scrutin présidentiel du 28 octobre 1990 ;
- Cour suprême de la Cote d'Ivoire, chambre constitutionnelle, arrêt n°01 du 09 décembre 1993, portant vacance de la Présidence de la République de Côte d'Ivoire ;
- Constitutionnelle malienne, arrêt n° 003 du 25 octobre 1996 ;
- Cour Constitutionnelle du Gabon, Décision n°009/CC du 14 mai 1992 portant contrôle de constitutionnalité de l'ordonnance n°1/92, « relative à l'organisation du recensement général de la population, in Recueil des décisions et avis de la Cour Constitutionnelle gabonaise », 1992, pp. 33 à 39 ;
- Haute Cour constitutionnelle de Madagascar, avis n°03-HCC/AV du 09 mai 2006 portant anticipation des élections ;
- Cour constitutionnelle togolaise, Décision n° E-10/07 du 27 octobre 2007, Recours du Rassemblement du peuple Togolais (R.P.T) ;
- Cour constitutionnelle du Togo, DécisionE-4/02 du 09 novembre 2002, Rec., (2005), p. 75.
-

D. France

- Conseil constitutionnel français, décision n° 2012- 154 PDR du 10 mai 2012 http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-154-pdr/decision-n-2012-154-pdr-du-10-mai-2012.108531.html ;
- Conseil constitutionnel français, Décision n°2012-152 PDR du 25 avril 2012, Déclaration du 25 avril 2012 relative aux résultats du premier tour de scrutin de l'élection du président de la République disponible, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-152-pdr/decision-n-2012-152-pdr-du-25-avril-2012.108521.html;
- Conseil constitutionnel français, décision n° 469 DC du 26 mars 2003 sur la révision constitutionnelle relative à l'organisation de la République française ;
- Conseil constitutionnel français, Décision 2002-19 ELEC du 22 mai 2002, M. Stéphane HAUCHEMAILLE et l'association DÉCLIC du 22 mai 2002, J.O du 25 mai 2002, p.9547, Recueil, p.127 ;
- Conseil constitutionnel français, Décision 2001-18 ELEC du 20 septembre 2001, MM. Stéphane HAUCHEMAILLE et Philippe MARINI, J.O du 23 septembre 2001, p.15121, Recueil, p.121 ;
- Conseil constitutionnel français, Décision C.C 2001-95 PDR, du 14 mars 2001, Monsieur Stéphane HAUCHEMAILLE, J.0 du 13 mars 2001, p.4260, Recueil, p.53 ;
- Conseil constitutionnel français, Décision n° 2000-24 REF du 23 août 2000, Monsieur Stéphane HAUCHEMAILLE, J.O du 26 août 2000, p.13165 ; Recueil, p.134 ;
- Conseil constitutionnel français, la décision n° 98-407 du 14 janvier 1999, J.O, du 20 janvier 1999, p. 1028, R., p.21 ;
- Conseil constitutionnel, Décision n° 97-2113/2119/2146/2154/2234/2235/2242/2243 AN du 20 février 1998. , J.O du 21 février 1998, P.2755, voir http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions;

- Conseil constitutionnel, Décision A.N., 2ème circonscription, du 20 février 1998, www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1998/972113_2119_2146_2154_2234_2235_2242_2243an.htm; J.O du 21 février 1998, p.2755 ; R., p.159 ;
- Conseil constitutionnel, Décision n°97-2120/2164/2196/2215/2259/ AN du 06 février 1998, J.O du 11 février 1998, p.2186 ; R. p. 121 ; http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1998/97-2120/2164/2196/2215/2259-an/decision-n-97-2120-2164-2196-2215-2259-an-du-6-fevrier-1998.113870.html;
- Conseil constitutionnel français, Décision n° 95-10 ELEC du 08 juin 1995 M. Louis BAYEURTE, J.O du juin 1995, P.9008 ; Recueil, p.213 ;
- Conseil constitutionnel français, Décision C.C, Décision n° 97-12 ELEC, du 20 mars 1997, Mme Anne Richard, J.O du 23 mars 1993, p.4561, Recueil, p.43 ;
- Conseil constitutionnel français a rappelé dans sa décision n°88-1127 AN du 20 avril 1989, AN Meurthe-et-Moselle, 2ème circonscription. Rec., Cons. Const., p.32, disponible dans ce lien :http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1989/88-1127-an/decision-n-88-1127-an-du-20-avril-1989.110652.html.;
- Conseil constitutionnel français, Décision n° 84-983 AN du 07 novembre 1984, J.O du 10 novembre 1984, P.3490, R., p.117 ; http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions;
- Conseil Constitutionnel français dans sa décision n° 82-146 DC, du 18 novembre 1982, J.O du 19 novembre 1982, p. 3475 et rectificatif J.O du 20 novembre 1982, R., p.66 ;
- Conseil constitutionnel français, Décision n°82-2 ELEC du 16 avril 1982, Messieurs Jacques BERNARD, Claude COLLIN du BOCAGE, Paul MERMILLOD et Olivier Roux, J.O du 21 avril 1982, p.1117, Recueil, p.109 ;
- Conseil constitutionnel français dans l'arrêt DELMAS, arrêt n° 81-1 ELEC du 11 juin 1981, JO du 12 juin 1981, P.1725, R.97, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1981/81-1-elec/decision-n-81-1-elec-;

- Conseil constitutionnel français, Décision n° 81-1 ELEC du 11 juin 1981, J.O du 12 juin 1981, p.1725 ;
- Conseil Constitutionnel français, Décision n° 74-23 PDR du 03 avril 1974, J.O du 04 avril 1974, p. 3779, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1974/74-23-pdr/decision-n-74-23-pdr;
- Conseil constitutionnel français, Décision n°73-603/741 AN du 27 juin 1973, J.O du 04 juillet 1973, p. 7207 ; R., p. 119 ; v. http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1973/73-603/741-an/decision-n-73-603-741-an-du-27-juin-1973.109677.html;
- Conseil constitutionnel français, Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971, JO du 18 juillet 1971 ;
- Conseil constitutionnel français, Décision n° 69-18 PDR du 17 mai 1969, J.O, du 18 mai 1969, p. 4965, R., p., 78 ; http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/l;
- Conseil Constitutionnel français, Décision n°69-17 PDR du 17 mai 1969, J.O, du 18 mai 1969, R., p., 76 http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/l;
- Conseil Constitutionnel français Décision n° 69-PDR du 28 avril 1969, J.O du 29 avril 1969, p.4283, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1969/69-12-pdr/decision-n-69-12-pdr;
- Conseil Constitutionnel français, Décision n°62-20 DC du 06 novembre 1962, J.O du 07 novembre 1962, p.10778; Recueil, p.27, http://www.conseil-constitutionnel.fr;
- Tribunal administratif de Montpellier, jugement du 7 octobre 2008, Elections municipales de Perpignan, Mme Amiel-Donat, M. Codognès, Mme Ripouli, Élections municipales de Perpignan, n° 0801228, AJDA 2008 ;
- Conseil d'Etat 11 mai 2015, 2e et 7e sous-sections réunies, Recueil Lebon - Recueil des décisions du conseil d'Etat 2015 ;
- Conseil d'Etat français, avis n° 362084 du 28 mai 2002 ; décision à retrouver in R.F.D.A, novembre-décembre 2002, pp. 1035 à 1057 ;

- Conseil français, 14 septembre 2001, n° 237208, M. Marini ;
- Conseil d'Etat français, Ass., 1er septembre 2000, M. Larrouturou, Meyet et autres ;
- Conseil d'Etat, 28 janvier 1994, Spada et autres, Recueil des décisions du C.E, p.39 ;
- Conseil d'Etat français Elections municipales d'Oust, 16 février. 1990, Rec., Tables, p.785 ;
- Conseil d'Etat., Ass., 3 février 1989, Maire de Paris, Rec., p.310 ;
- Conseil d'Etat français, Ass, 12 mars 1993, Union Nationale Ecologiste(U.N.E) et Parti Pour la Défense des Animaux (P.P.D.A), Recueil des Décision du C.E, pp. 67-68 ;
- Conseil Français, 28 septembre 1983, Auby, Recueil des décisions du C.E, p.372 ;
- Conseil d'Etat français, 03 juin 1981, Delmas, Haut, Brisset, *R.D.P*., pp.186-191 ;
- Conseil d'Etat français, 5 juin 1972, Elections municipales du Blanc, Rec. p. 415, concl. Bertrand ;
- Conseil d'Etat, français Ass. , 06 mai 1966, Dame Chaix et autres, Lebon, pp. 305-306 ;
- Conseil d'Etat français, arrêt du 14 juin 1963, Sieur Bellot, Lebon, p.369 ;
- Conseil d'Etat français, arrêt du 20 décembre 1946, Cazalan, Lebon, p.314 ;
- Conseil d'Etat, arrêt Pebellier, 26 juillet 1946 ;
- Conseil d'Etat français, arrêt CE, 6 août 1912, Sieur Maître, Lebon, p.982 ;
- Conseil d'Etat français, arrêt du 26 janvier 1912, Dame Marguerite Durand ;
- Tribunal Administratif (T.A) de Paris du 15 octobre 2001, Mme Filipetti et M. Immarigeon, MM. Bardi et Lefèvre-Utile (deux espèces). R.F.D.A., septembre-octobre 2002, pp.906-916.

VII. Rapports et guides

- Les différents de la Cour constitutionnelle du Bénin publiée dans le site de la Cour : http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/;
- Organisation Internationale de la Francophonie, *Guide pratique* p*our la Consolidation de l'état civil, des listes électorales et la protection des données personnelles*, avril 2014, 134p ;
- Rapport de la mission francophone d'information et de contacts sur l'élection présidentielle en République de Bénin du 13 mars 2011 ;

- Rapport Général de la Commission Nationale Autonome(C.E.N.A) du Sénégal sur l'élection présidentielle du 25 février 2007, 188p ;
- Organisation Internationale de la Francophonie(O.I.F), Bilan des Conférences et autres processus démocratiques, Conférence régionale préparatoire à la IVème Conférence mondiale sur les démocraties nouvelles et retrouvées, Cotonou, 19-23 février 2000, 445.p ;
- Organisation de l'Unité Africaine(O.U.A)-Organisation Internationale de la Francophonie, Elections présidentielles au Togo, du 21 juin 1998, Rapport de la mission conjointe « O. U.A-la Francophonie » ;

VIII. Revues et sites consultés

- *ABJC,* Revue de contentieux constitutionnel, I-2013, Cotonou, PUB ;
- *ADJA* ;
- *Annales africaines ;*
- *Revue pouvoir ;*
- *RDP* ;
- *RFDA* ;
- *Les constitutions africaines publiées en langue française*, tome 2, Paris, La documentation française, 1998, textes rassemblés et présentés par Jean du Bois de GAUDUSSON, Gérard CONAC, et Christine DESOUCHES ;
- *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*
- http://afrilex.u-bordeaux4.fr/;
- http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/;
- http://www.conseil-constitutionnel.fr/;
- http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-5/le-contentieux-des-elections-des-deputes-elements-pour-un-bilan.52829.html;
- http://www.la-constitution-en-afrique.org/article-34928569.html;
- http://www.dalloz.fr/;
- http://www.gouv.sn/;
- http://www.gouv.bj/tout-sur-le-benin/histoire;

- http://www.gouv.bj/;
- http://www.gouv.sn/Le-Conseil-constitutionnel.html;
- https://www.lextenso.fr/revue-du-droit-public;
- https://www.u-bordeaux.fr/;
- http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1988_num_40_4_1360;
- https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel;

INDEX

A

Afrique francophone, 23, 62, 249, 261, 281, 299, 306, 318, 340, 429, 453, 481, 487, 488
Annulation, 220

B

Benin, 99, 161, 463, 475, 499

C

Candidat, 208
Commission de recensement des votes, 402
Conférences nationales, 294, 304, 305, 306, 310, 313, 314, 317, 321, 323, 330, 488, 492
Conseil constitutionnel, 14, 18, 25, 36, 40, 41, 48, 53, 61, 66, 67, 77, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 87, 89, 104, 105, 142, 144, 151, 154, 156, 157, 160, 169, 179, 180, 184, 185, 190, 194, 195, 196, 197, 198, 200, 201, 202, 204, 208, 210, 211, 212, 213, 214, 215, 216, 217, 230, 231,235, 236, 237, 238, 239, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 250, 251, 252, 255, 256, 261, 262, 263, 264, 276, 316, 319, 321, 322, 325, 339, 341, 342, 343, 346, 349, 365, 366, 367, 368, 370, 371, 372, 375, 376, 377, 378, 380, 381, 382, 383, 392, 393, 395, 398, 399, 401, 403, 404, 406, 409, 422, 427, 428, 438, 440, 445, 446, 458, 459, 464, 468, 469, 470, 475, 478, 481, 487, 491, 493, 494, 497, 504, 505, 506, 507, 508, 509, 510, 512

D

Décision, 32, 48, 60, 68, 81, 82, 83, 89, 105, 110, 112, 116, 129, 130, 131, 132, 135, 136, 137, 150, 154, 157, 160, 169, 170, 171, 174, 176, 177, 179, 180, 182, 187, 197, 200, 201, 208, 210, 211, 213, 215, 216, 221, 222, 224, 225, 226, 231, 241, 243, 247, 248, 250, 251, 252, 256, 259, 262, 264, 275, 341, 343, 349, 365, 376, 380, 384, 390, 391, 392, 409, 411, 412, 419, 421, 427, 428, 441, 442, 447, 448, 463, 468, 475, 476, 485, 495, 500, 501, 502, 503, 504, 505, 507, 508, 509, 510, 511

E

Election, 24, 137, 484, 488

G

Gestion, 15, 158, 161, 492

J

Jurisprudence, 15, 49, 435, 440, 445, 500

L

Loi, 15, 25, 36, 37, 120, 153, 160, 183, 223, 254, 259, 308, 309, 319, 383, 393, 429, 442, 497, 498, 499

O

Opposition, 21, 49, 53, 64, 66, 104, 131, 134, 140, 151, 159, 162, 173, 187, 211, 306, 315, 329, 377, 378, 396, 406, 408, 429, 496

P

Pouvoir, 19, 288, 289, 290, 482

R

Régulation, 14, 94, 133, 498

S

Sénégal, 15, 18, 22, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 36, 40, 46, 48, 50, 52, 53, 61, 63, 64, 66, 79, 94, 97, 98, 100, 104, 105, 107, 115, 116, 118, 119, 120, 122, 124, 126, 130, 132, 133, 137, 139, 140, 142, 144, 148, 149, 151, 152, 153, 160, 162, 173, 179, 180, 181, 182, 184, 185, 190, 194, 196, 197, 200, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 209, 212, 213, 214, 215, 216, 219, 221, 223, 236, 239, 250, 251, 254, 258, 260, 262, 263, 276, 280, 281, 287, 291, 295, 297, 298, 299, 300, 301, 315, 316, 317, 321, 322, 323, 330, 336, 337, 340, 343, 344, 346, 350, 355, 357, 377, 380, 381, 392, 393, 399, 407, 408, 453, 468, 481, 482, 483, 484, 485, 486, 490, 495, 497, 498, 504, 505, 506, 512, 515
Sincérité, 236
Souveraineté, 97

V

vote, 30, 52, 54, 65, 79, 87, 95, 96, 97, 100, 101, 104, 107, 108, 109, 110, 115, 116, 117, 126, 132, 135, 136, 138, 162, 165, 169, 170, 171, 176, 185, 186, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 216, 219, 220, 221, 222, 228, 230, 239, 240, 241, 242, 247, 254, 255, 260,

265, 267, 375, 376, 386, 392, 396, 397, 411, 412, 423,
451, 460, 472, 473

TABLE DES MATIERES

DEDICACE 5
REMERCIEMENTS 7
SOMMAIRE 11
LISTE DES SIGLES ET ABBREVIATIONS PAR ORDRE ALPHABETIQUE 13
INTRODUCTION 17
Première Partie 35
Le contrôle juridictionnel du processus électoral assorti d'une fonction de régularité 35
Titre premier. La fonction de régularité antérieure au scrutin 39
Chapitre premier. La régularité du cadre normatif précédant le scrutin 43
Section I. La régularité des actes juridiques de nature parlementaire 45
§1. La régularité des lois constitutionnelles 46
A. Un contrôle timide 46
1. L'origine de la timidité du contrôle 46
2. Une timidité à l'origine de la substitution du peuple au juge ou au Parlement 50
B. Un contrôle déjouant les initiatives antidémocratiques 56
1. Le maintien du consensus national, une finalité du contrôle 56
2. Un contrôle de constitutionnalité étendu aux conditions d'éligibilité 60
§2. Un contrôle de régularité de la loi organique portant Code électoral 62
A. L'emprise politique dans l'adoption d'un Code électoral 63
B. Le régime variable du contrôle de régularité du Code électoral 66
1. La pluralité de régimes de contrôle des lois organiques 66
2. Un contrôle réservé aux autorités politiques 67
Section II. Le contrôle des actes juridiques de nature règlementaire 70
§1. L'historique du contentieux des actes réglementaires préparatoires de scrutins 71
A. La régularité des actes administratifs préparatoires avant la création du Conseil Constitutionnel 71
1. Un contrôle de régularité longuement anéanti par la réticence du juge administratif 71
2. Une réticence préjudiciable aux requérants 75
B. Le contrôle des actes administratifs préparatoires après la création du Conseil Constitutionnel 77
§2. L'actualité du contentieux des actes préparatoires de scrutins 80
A. L'irruption du Conseil Constitutionnel dans le contentieux 80
B. La compétence du Conseil d'État dans le contentieux des actes préliminaires : entre constance et évolution 85
1. La confirmation de la jurisprudence classique conduisant à un dialogue des juges 86
2. La nuance du juge dans certaines de ses décisions 88
Chapitre II. La régularité du cadre opérationnel précédant le scrutin 93
Section I. L'identification des personnes physiques devant participer au scrutin 95
§1. L'acquisition de la qualité d'électeur 96
A. La liste électorale, un cadre d'exercice du contrôle de régularité 96
1. Le principe de l'universalité du vote comme source d'établissement de la liste électorale 96
a. La consécration supranationale du principe 97
b. La consécration nationale du principe 98

2. L'inscription, une condition d'établissement de la liste électorale 100
B. Le contrôle de régularité de la liste électorale 107
1. Le contrôle de régularité de la liste électorale par le juge constitutionnel 107
a. Par voie d'action 108
b. Par voie d'exception 111
2. Le contrôle de régularité de la liste électorale par le juge judicaire 112
§2. L'acquisition de la qualité de candidat 117
A. Les principes de la liberté de candidature 117
1. L'éligibilité des candidats 117
a. L'éligibilité procédant des conditions de candidature 118
b. L'inéligibilité des candidats 123
2. L'égalité des candidats 128
a. L'affirmation du principe 128
b. Principe d'égalité et d'équilibre des candidats 133
B. La protection juridictionnelle de la liberté de candidature 141
1. Le contentieux des candidatures à l'initiative concurrencée avec les candidats 142
2. Le contentieux des candidatures à l'initiative exclusive des candidats 152
Section II. La régularité des organes de gestion des élections 158
§1. La création laborieuse des Commissions électorales 160
A. Le contrôle de régularité au moment de la création des Commissions électorales 162
1. Le contrôle du fondement légal de la création des Commissions électorales 162
2. Un contrôle débouchant sur la constitutionnalité de la C.E.N.A 164
B. Un contrôle étendu aux compétences conférées aux commissions électorales 165
1. La restriction des attributions de la C.E.N.A dans certains cas 166
2. Le renforcement des attributions de la C.E.N.A dans d'autres cas 170
§2. La mise en place contentieuse des Commissions électorales 172
A. La difficile détermination des membres devant siéger dans les Commissions 172
1. L'exigence du respect de la configuration politique de l'Assemblée nationale 173
2. Dans la composition des bureaux des commissions électorales 175
B. Un contrôle de moralité des personnalités siégeant dans les Commissions 178
1. L'exigence des critères de moralité 178
2. Les incompatibilités attachées aux fonctions de membres des commissions électorales 181
Titre II. La fonction de régularité postérieure au scrutin 189
Chapitre premier. Une fonction de régularité intensément consacrée 193
Section I. L'étendue de la fonction 195
§1. Le contrôle de régularité des diverses opérations de vote 196
A. Les opérations internes au bureau de vote 196
1. La composition irrégulière ou dysfonctionnement d'un bureau de vote 196
2. La régularité des documents électoraux 199
B. Les opérations externes au bureau de vote 202
§2. Le contrôle de conformité des opérations aux principes du vote 205

A. Le principe du secret du vote 205
1. L'installation de l'isoloir, une garantie du secret du vote 206
2. L'utilisation de l'enveloppe, un gage du secret du vote 209
B. Le principe de la liberté du vote 209
1. L'entrave au libre accès du bureau du vote 210
2. Les actes de violences mettant en cause la liberté de vote 211
Section II. Les pleins pouvoirs juridictionnels du juge de la régularité électorale 212
§1. L'attribution d'un pouvoir d'annulation 213
A. Le pouvoir d'annulation des opérations électorales du scrutin 214
1. La fréquence des annulations partielles 214
2. La rareté d'une annulation globale d'un scrutin 216
B. Le pouvoir d'annulation des élections individuelles 220
1. L'annulation de l'élection avant l'acquisition du mandat : l'invalidation 221
2. L'annulation de l'élection après l'acquisition du mandat : la déchéance 223
§2. Le pouvoir de réformation du juge de régularité électorale 227
A. L'origine controversée du pouvoir de réformation 227
1. Un pouvoir de réformation d'origine textuelle incertaine 227
2. Un pouvoir de réformation d'origine jurisprudentielle avérée 228
B. Le déploiement du pouvoir de réformation 229
Chapitre II. Une fonction de régularité retenue 233
Section I. Une fonction de régularité retenue du fait du juge 235
§1. La substitution de la sincérité à la régularité 235
A. Les vertus du contrôle de sincérité 236
1. Le réalisme du contrôle de sincérité 236
2. La sincérité comme mesure de l'authenticité des résultats 238
B. Les vices du contrôle de sincérité 240
1. L'usage intempestif de la technique de sincérité 240
2. Le procès doctrinal du contrôle de sincérité 243
§2. Une fonction de régularité anesthésiée 246
A. Les aveux d'impuissance du juge 246
1. Par des considérations de regrets 246
2. Par des situations d'impasse 248
B. La technique du refuge fragilisant la fonction de régularité 249
Section II. Une fonction de régularité retenue du fait de la loi 253
§1- L'impénétrable prétoire du juge de la régularité électorale 254
A. Un prétoire peu accessible 254
B. Une procédure contentieuse rédhibitoire 257
§2. L'infaillibilité des décisions du juge de la régularité électorale 260
A. Une infaillibilité constitutionnellement proclamée 261
B. Une infaillibilité préjudiciable aux requérants 263
Deuxième Partie. Le contrôle juridictionnel du processus électoral assorti d'une fonction de régulation électorale 269

Titre premier. Les origines de la fonction de régulation électorale....279
Chapitre premier. L'origine politique de la fonction de régulation : le processus historique.... 285
Section I. Un contexte politique hostile à l'émergence d'une justice constitutionnelle 286
§1. L'instabilité caractéristique de la période post indépendance 287
A. L'instabilité politique et institutionnelle 287
B. Les conséquences de l'instabilité politique et institutionnelle 293
§2. L'état embryonnaire de la justice constitutionnelle africaine d'avant 1989 296
A. La gestation de la justice constitutionnelle 297
1. La Création de chambres ou sections constitutionnelles 297
2. La reconnaissance de compétences constitutionnelles mineures 299
B. L'inexistence d'un contentieux constitutionnel.... 300
Section II. Le processus d'institution de juridictions constitutionnelles à partir de 1990 303
§1. La Conférence nationale, un procédé de transition démocratique 304
A. Les Conférences nationales souveraines 305
B. Les Conférences nationales non souveraines : l'exemple du Gabon 313
§2. L'institution de juridictions constitutionnelles 316
A. L'autonomie des juridictions constitutionnelles 317
1. L'autonomie organique 317
2. L'aménagement d'attributions majeures 323
B. La mission de régulation politique conférée aux juridictions constitutionnelles.... 328
Chapitre II. L'origine juridique de la fonction de régulation: les bases textuelles 333
Section I. La clause générale de régulation électorale.... 336
§1. La consécration textuelle de la clause générale de régulation 336
§2. La consécration jurisprudentielle de la clause de régulation.... 341
Section II. Les clauses spécifiques de la régulation électorale.... 344
§1. La rupture d'un mandat électif présidentiel, une source de régulation électorale 344
A. La rupture du mandat présidentiel du fait de la démission.... 345
B. La rupture du mandat présidentiel du fait du décès 347
§2. Le retrait d'un candidat, une source de régulation électorale 350
A. Le retrait volontaire du candidat : Le désistement 350
B. Le retrait involontaire d'un candidat : la disparition, le décès et l'empêchement définitif 354
Titre II. La mise en œuvre de la fonction de régulation électorale....361
Chapitre premier. Le déclenchement de la fonction de régulation électorale.... 363
Section I. Le déclenchement de la régulation électorale par les autorités politiques 364
§1. Sur l'initiative de l'exécutif.... 365
A. L'initiative du Président de la République.... 365
1. Une demande de suspension des opérations électorales 365
2. Une demande d'avis sur l'expiration des mandats des députés 370
B. L'initiative du Chef du Gouvernement.... 373
1. L'invocation d'un cas de force pour le report d'un scrutin.... 373
2. L'invocation des conditions climatiques pour le report ou l'anticipation des élections.... 375

§2. Sur l'initiative du Parlement 377
A. L'initiative parlementaire portant sur la prorogation des mandats électifs 377
B. L'initiative portant sur l'installation des Commissions électorales 389
Section II. Le déclenchement de la régulation électorale par les Commissions électorales 391
§1. Sur l'initiative de la Commission de Recensement des Votes 392
A. Une saisine de la commission recevable en dépit du silence des textes 393
1. Le constat du blocage de la Commission 394
a. Un élément factuel déterminant la recevabilité de la saisine 394
b. Un blocage lié à la divergence de vues des membres de la Commission 395
2. La nécessité d'assurer la continuité du fonctionnement des institutions 398
B. Un examen laborieux de la saisine 400
1. La construction éprouvante de la compétence du juge 400
2. L'invitation à l'endroit de la Commission à poursuivre ses travaux 403
a. Le nécessaire respect des droits des candidats 404
b. La poursuite des travaux de la Commission dans un délai raisonnable 405
§2. Sur l'initiative de la Commission électorale autonome 409
Chapitre II. Les prérogatives exorbitantes du juge de régulation électorale 413
Section I. Le déploiement de l'exorbitance des pouvoirs du juge 417
§1. Le pouvoir d'injonction du juge de régulation électorale 417
A. Une injonction contraignant une institution à s'exécuter 419
B. Une injonction mettant fin à l'entrave du fonctionnement d'une Institution 422
§2. Le pouvoir de substitution du juge de régulation électorale 427
Section II. Une exorbitance contestée des pouvoirs du juge 433
§1. Le procès doctrinal des pouvoirs exorbitants du juge 435
A. L'assimilation de la régulation électorale à une fonction politique 435
B. L'assimilation de la fonction de régulation à un contrôle d'opportunité 440
§2. L'auto-limitation de l'exorbitance des pouvoirs du juge 445
A. Les soubassements juridiques de l'auto-limitation 445
B. Les soubassements extra-juridiques de l'auto-limitation 450
ANNEXES 467
INDEX 515
TABLE DES MATIERES 519