

COUR CONSTITUTIONNELLE DU BENIN



SEMINAIRE SUR « LA COUR CONSTITUTIONNELLE ET LE POUVOIR JUDICIAIRE »

COMMUNICATION SUR :

*« Le pouvoir du juge constitutionnel sur
les décisions de justice »*

Par Gilles BADET

Docteur en droit public

Secrétaire général de la Cour constitutionnelle

Date : Du 18 au 19 décembre 2017

Lieu : Hôtel du Lac

« Le pouvoir du juge constitutionnel sur les décisions de justice »

Par Gilles BADET

Docteur en droit public

Secrétaire général de la Cour constitutionnelle

En 1991, le doyen Louis FAVOREU affirmait : « *Il y a une profonde méconnaissance de ce qui fait l'originalité et la vitalité du nouveau droit constitutionnel... à savoir l'existence et le rôle d'une justice constitutionnelle qui transforment complètement les données du problème du pouvoir et de ses limites* »¹ . Près de trente ans après, les propos du grand maître d'Aix en Provence sont plus que jamais d'actualité. Habités aux colères et emportements des pouvoirs exécutif et législatif qui le prennent pour un empêcheur de tourner en rond, voici que désormais le juge constitutionnel béninois doit faire face aux incompréhensions du juge de droit commun, donc du pouvoir judiciaire.

Pourtant, c'est ce même juge constitutionnel qui dans nombreuses de ses décisions, a imposé au pouvoir exécutif le respect de l'immovibilité du juge du siège par exemple. C'est lui, qui de manière générale, à travers de nombreuses décisions, a défendu le pouvoir judiciaire contre des immixtions du pouvoir exécutif dans son fonctionnement. Il suffit de rappeler ici la décision DCC 07-175 du 27 décembre 2007 dans laquelle la Cour constitutionnelle avait protégé le pouvoir judiciaire contre ce qu'elle a appelé « *une ingérence dans le fonctionnement normal du pouvoir judiciaire et donc une violation du principe de la séparation des pouvoirs consacrée par les articles 125 et 126 de la Constitution (...)* » s'agissant de la décision du « *... Conseil des Ministres en sa séance du mercredi 10 octobre 2007[qui] a décidé, (...) de suspendre l'exécution des décisions de justice relatives aux litiges domaniaux en milieu urbain...* ». C'est ce même juge qui a décidé « *qu'en s'immisçant ainsi qu'il l'a fait dans une procédure judiciaire, Monsieur J. G, Ministre de la Justice, de la Législation et des Droits de l'Homme a violé, d'une part, le*

¹ L. FAVOREU, « De la démocratie à l'Etat de droit », *Le Débat*, N° 64/2, 1991, p. 157.

principe de l'Etat de droit affirmé et consacré par la Constitution et, d'autre part, ***celui de l'indépendance du Pouvoir Judiciaire*** reconnu et garanti par les articles 125, 126 et 127 de la Constitution (...)². C'est encore et toujours le même juge constitutionnel qui a, alors que le Gouvernement a mis quatre mois après notification d'un arrêt de la Cour suprême avant de l'exécuter, estimé « *qu'il y a lieu de dire et juger que le Gouvernement, en se comportant comme il l'a fait, a violé les dispositions de l'article 131 alinéas 3 et 4 de la Constitution* »³.

La Cour constitutionnelle a pu ainsi défendre l'indépendance du pouvoir judiciaire en se fondant sur les pouvoirs que lui confère la Constitution.

Ils sont prévus d'abord par les alinéas 2 et 3 de l'article 3 de la Constitution qui disposent :

« La souveraineté s'exerce conformément à la présente constitution qui est la Loi Suprême de l'Etat.

Toute loi, tout texte réglementaire et tout acte administratif contraires à ces dispositions sont nuls et nonavenus. En conséquence, tout citoyen a le droit de se pourvoir devant la Cour constitutionnelle contre les lois, textes et actes présumés inconstitutionnels. ».

Ils sont renforcés par les dispositions de l'article 114 de la Constitution qui prévoient :

« La cour constitutionnelle est la plus haute juridiction de L'Etat en matière constitutionnelle. Elle juge de la constitutionnalité de la loi et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés Publiques. Elle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et l'activité des pouvoirs publics. ».

Enfin, en dehors de l'article 117 de la Constitution⁴, il importe de citer l'article 124, précisément en ses alinéas 2 et 3, qui précisent que :

² DCC 01-018 du 09 Mai 2001.

³ DCC 01-050 du 21 juin 2001.

⁴ « *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 économique et social avant leur mise en application, quant à leur conformité à la Constitution;

« 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. ».

Où est le problème alors ? Que se passe-t-il entre les deux acteurs de la justice que sont la Cour constitutionnelle et le pouvoir judiciaire symbolisé par les cours et tribunaux et à la tête duquel se trouve la Cour suprême ?

Comment ne pas relever ici que la même Constitution prévoit en son article 125 que :

« Le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif. Il est exercé par la Cour Suprême, les Cours et Tribunaux créés conformément à la présente Constitution. ».

Elle ajoute en son article 131 que :

« La Cour Suprême est la plus haute juridiction de l'Etat en matière administrative, judiciaire et des comptes de l'Etat.

(...).

Les décisions de la Cour Suprême ne sont susceptibles d'aucun recours.

Elles s'imposent au Pouvoir Exécutif, au Pouvoir Législatif, ainsi qu'à toutes les juridictions. ».

Ce qui intéresse les juristes à la lecture de ces différentes dispositions est le problème de la cohabitation de plusieurs juridictions, en particulier, plusieurs hautes juridictions dans le cadre de la recherche de l'atteinte de l'Etat de droit. En effet, des risques de contradictions et de conflits sont inévitables comme le montrent le contrôle par les deux hautes juridictions, Cour suprême et Cour constitutionnelle, des actes administratifs, autrement dit, les limites entre le contrôle

- la constitutionnalité des lois et des actes réglementaires censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques 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; (...) ».

de constitutionnalité des actes administratifs et le contrôle de légalité des mêmes actes.

Mais, même si ce type de contrôle, malgré les précautions des deux hautes juridictions, a déjà occasionné certaines contrariétés, il semble que ces contrariétés n'ont pas entraîné de graves polémiques entre les deux hautes juridictions. Les très nombreuses déclarations d'incompétence de la Cour constitutionnelle à l'égard des actes administratifs quand il s'agit de contrôle de légalité ont sans doute contribué à rendre cette cohabitation harmonieuse entre les deux hautes juridictions.

C'est en matière de contrôle de constitutionnalité des décisions de justice, notamment des décisions rendues par la Cour suprême, que les incompréhensions sont les plus nettes et la cohabitation la plus tumultueuse, même s'il faut relever tout de suite que la censure des décisions de la Cour suprême par la Cour constitutionnelle est extrêmement rare et ne dépasse pas les doigts d'une seule main en 27 ans de cohabitation.

Mais la question demeure : La Cour constitutionnelle, peut –elle se déclarer compétente en matière de contrôle de constitutionnalité des décisions rendues par les juridictions de droit commun – de l'ordre judiciaire ou administratif-, en particulier par la Cour suprême, juge suprême en matière judiciaire, administrative et des comptes ?

Telle est la problématique fondamentale de cette brève communication.

Il y sera répondu en se fondant sur la Constitution, la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, la théorie du droit et le droit comparé.

Ces différentes ressources permettront de démontrer que le pouvoir de la Cour constitutionnelle sur les décisions de justice trouve son fondement principal sur la compétence de protection des droits fondamentaux (I). Mais, il est tout à fait concevable de reposer ce pouvoir sur d'autres fondements (II).

I- Une compétence fondée sur les droits fondamentaux

Il sera démontré que la Cour constitutionnelle du Bénin, après avoir affirmé son incompétence en la matière, a, au bout d'un long cheminement jurisprudentiel, fini par se reconnaître compétente, mais à des conditions bien précises.

A- L'affirmation originaire d'une incompétence

Tout commence en 1992. Conformément aux dispositions de l'article 159, alinéa 3, de la Constitution, le Haut Conseil de la République siégeait alors provisoirement en qualité de Cour constitutionnelle en attendant l'installation (en juin 1993) de celle-ci. Cette instance reçoit une requête par laquelle un ancien ministre, jugé et condamné en Cour d'assises, la saisit pour demander l'application de l'article 136 de la Constitution à son égard, autrement dit, pour dénoncer l'incompétence de la Cour d'assises à son égard et la compétence de la Haute Cour de Justice à cet effet. Constatant d'abord, que la Cour d'assises de Cotonou a déjà rendu un arrêt condamnant le requérant à huit années de travaux forcés, ensuite, que cet arrêt est susceptible d'autres voies de recours judiciaires, enfin, que *cet arrêt ne constitue pas un acte réglementaire au sens de l'article 117 de la Constitution permettant la saisine au fond de la Cour constitutionnelle*, le juge constitutionnel provisoire, par décision N° 13 DC du 28 octobre 1992, se déclare *incompétente pour réformer les décisions de justice* .

Autrement dit, sur la base de cette jurisprudence, toute décision de justice doit être contestée par les voies de recours prévues à cet effet, donc suivre un parcours bien précis dont la dernière étape possible sera la Cour suprême, et non pas la Cour constitutionnelle. Donc, même quand il arrive que les voies de recours soient épuisées, notamment quand la plus haute juridiction judiciaire – ou administrative- à savoir la Cour suprême, rend sa décision, la Cour constitutionnelle maintient son incompétence à l'égard de l'arrêt ainsi rendu par la Cour suprême.

Le juge constitutionnel considérait alors que le fondement d'une telle attitude devait être trouvé dans l'article 131, alinéas 3 et 4, de la Constitution aux termes

duquel « *Les décisions de la Cour Suprême ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent au pouvoir exécutif, au pouvoir législatif, ainsi qu'à toutes les juridictions.* ». Se considérant, à cette étape de son évolution jurisprudentielle, comme une juridiction parmi les autres, la Cour constitutionnelle a pu ainsi relever, dans sa décision DCC 11- 94 du 11 mai 1994, que malgré les dispositions pertinentes « *des articles 117, alinéa 4, 120 et 121, alinéa 2, de la Constitution [qui] donnent compétence exclusive à la Cour Constitutionnelle pour statuer sur les violations des droits de la personne humaine* », elle était incompétente pour statuer sur un arrêt rendu par la Cour suprême malgré le grief de violation des droits de l'homme allégué.

Le 6 janvier 1995, dans sa décision DCC 95-001 du 6 janvier 1995, la Cour confirme son incompétence dans les mêmes termes, mais ajoute que, « *Considérant cependant que si la Cour constitutionnelle était compétente pour statuer sur la constitutionnalité de l'arrêt N° 93-06/CJ-P du 22 avril 1993, elle aurait jugé que : (...) les droits de la défense ont été violés* ».

En 1998, alors même qu'était en cause la violation de l'obligation procédurale faite à toutes les juridictions d'avoir à surseoir à statuer et à renvoyer toute question préjudicielle posée devant elle au juge constitutionnel⁵, la haute juridiction constitutionnelle a réaffirmé son incompétence à connaître d'un arrêt rendu par la Cour suprême. Rappelant le contenu de l'article 131 de la Constitution, le juge constitutionnel considère que « *ces dispositions constitutionnelles ne prévoient aucune réserve, même en ce qui concerne l'application de l'article 122 de la Constitution ; (...) Il est formellement interdit, non seulement aux parties, mais encore à quiconque, de remettre en question devant quelque juridiction que ce soit, ce qui a été jugé par cette haute juridiction dans son domaine de*

⁵ **Art 122.** —« Tout citoyen, peut saisir la Cour Constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement, soit par la procédure de l'exception d'inconstitutionnalité invoquée dans une affaire qui le concerne devant une juridiction. Celle-ci doit surseoir jusqu'à la décision de la Cour Constitutionnelle qui doit intervenir dans un délai de trente jours. ».

compétence ; que corrélativement la même interdiction est faite à toute juridiction de connaître desdites décisions. »⁶.

En mai 2003, la Cour rappelle encore les normes susceptibles de recours individuels devant elle telles qu'elles apparaissent à l'article 3, alinéa 3, de la Constitution, à savoir, « *les lois, textes et actes présumés inconstitutionnels* ». Pour justifier son incompétence dans l'affaire en cause, elle précise que « *les décisions de justice ne figurent pas dans cette énumération* »⁷.

Mais vers la fin de cette même année 2003, une certaine évolution allait apparaître dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.

B- L'affirmation progressive d'une compétence justifiée par la sauvegarde des droits fondamentaux

Dans la décision DCC 03-166 du 11 novembre 2003, donnant l'impression de confirmer sa position sur la question, la Cour constitutionnelle allait ouvrir en réalité une brèche dans sa propre jurisprudence. Elle a ainsi affirmé :

« La cour a fixé sa jurisprudence en ce qui concerne les décisions de justice. (...) à travers plusieurs décisions, elle a jugé que les décisions de justice n'étaient pas des actes au sens de l'article 3, alinéa 3, de la Constitution, pour autant qu'elle ne viole pas les droits de l'homme ; ».

Autrement dit, l'immunité qui couvre les décisions de justice devant le juge constitutionnel disparaît lorsque les décisions de justice violent les droits de l'homme. Dans ce cas, une décision de justice redevient un « acte » susceptible de recours devant la Cour constitutionnelle, sur le fondement de l'article 3, alinéa 3, de la Constitution. « Pour sortir des impasses de l'indépendance mutuelle des cours suprêmes, découlant des articles 124 alinéa 2 – autorité de chose jugée des décisions de la Cour Constitutionnelle – et 131 alinéa 3 - autorité de chose jugée des

⁶ DCC 98-021 du 11 mars 1998.

⁷ Voir aussi DCC 03-79 du 14 mai 2003.

décisions de la Cour Suprême -, le juge constitutionnel a ainsi convoqué la disposition emblématique du Renouveau démocratique au Bénin qui institue une *actio popularis*, à l'origine de nombre de ses « grandes » décisions. ».

Après s'être autoproclamé « la plus suprême des cours suprêmes en matière de droits de l'homme », il ne restait plus à la haute juridiction qu'à mettre en œuvre cette suprématie. Il en aura l'occasion en 2004. Le 18 mai 2004, par décision DCC 04-051, elle relève que « les investigations ont révélé que malgré la prorogation de tous les délibérés au 08 janvier 1998, le délibéré Lazare KAKPO contre Thomas KOUGBAKIN a été ramené au 11 décembre 1998 à l'insu du requérant, l'empêchant ainsi d'exercer les voies de recours dans les délais ; qu'un tel changement de date sans en aviser les parties constitue *une fraude au droit de la défense* garanti par la Constitution et la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples ; que, dès lors, il échet de dire et juger que *la formation de la Cour d'Appel de Cotonou siégeant en matière civile traditionnelle qui a rendu l'arrêt n° 167/98 du 11 décembre 1998 a violé la Constitution* ; ». Cette décision qui est un pas dans la nouvelle direction ne suffisait pas néanmoins à afficher nettement la nouvelle position de la haute juridiction constitutionnelle à l'égard des décisions de justice pour la double raison qu'elle ne porte pas sur le fond de l'arrêt rendu par le juge ordinaire (une cour d'appel) et que cette décision ne provient pas de la Cour suprême qui , comme la Cour constitutionnelle, si l'on s'en tient à une interprétation littérale de la Constitution, rend des décisions non susceptibles du moindre recours.

Dans la décision DCC 09-087 du 13 août 2009, la Cour constitutionnelle réaffirme donc que « les décisions de justice ne sont pas des actes susceptibles de recours devant la Cour Constitutionnelle *pour autant qu'elles ne violent pas les droits fondamentaux des citoyens et les libertés publiques* ; ». Elle poursuit plus clairement qu' « en matière des droits de l'homme, les décisions de la Cour Constitutionnelle priment celles de toutes les autres juridictions ». En l'espèce, elle avait constaté que, contrairement à ce que prétend la Cour suprême dans sa décision, le « moyen soumis à la Chambre Judiciaire [de la Cour suprême] ne tend pas à faire apprécier des faits mais pose *un problème de droit*

s'analysant comme une *atteinte à la dignité humaine* garantie par la Constitution ». Elle avait alors conclu que, sur cette question de dignité humaine, « *l'arrêt n° 13/CJ-CT du 24 novembre 2006 de la Chambre Judiciaire de la Cour Suprême (...) est contraire à la Constitution.* ».

Cette évolution était inévitable tant les compétences en matière de droits fondamentaux de la Cour constitutionnelle béninoise sont larges.

Alors que la Constitution sénégalaise de 2001 par exemple fait de tout le pouvoir judiciaire⁸ « *gardien des droits et libertés définis par la Constitution et la loi* »⁹, que la Constitution tchadienne du 31 mars 1996 dispose en son article 144 que le pouvoir judiciaire qui est exercé par la Cour Suprême, les Cours d'Appel, les tribunaux et les Justices de Paix est le « *gardien des libertés et de la propriété individuelle. Il veille au respect des droits fondamentaux* », que la Constitution malienne de 1992, en son article 81, fait du pouvoir judiciaire exercé par la Cour Suprême et les autres cours et tribunaux « *le gardien des libertés définies par la présente Constitution* » dans la mesure où il « *veille au respect des droits et libertés définis par la présente Constitution* », au Bénin, la Constitution du 11 décembre 1990 en son article 117 donne à la Cour constitutionnelle, non seulement le rôle de garantir « *les droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés Publiques* » (article 114) , mais aussi et surtout, le pouvoir de statuer « (...) **en général**, sur la violation des droits de la personne humaine; (...) ».

Il s'agit là d'une originalité manifeste dont la mise en œuvre ou la volonté d'assurer un plein respect allait déboucher, tôt ou tard, sur la traque par la Cour constitutionnelle béninoise de toutes les sources de violation des droits fondamentaux dans l'Etat, qu'il s'agisse de la loi, des actes d'application de la loi (actes réglementaires et administratifs, mais aussi décisions de justice), mais aussi des comportements, propos, etc...

⁸ Selon l'article 88 de ladite Constitution, « Le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif. Il est exercé par le Conseil constitutionnel, la Cour suprême, la Cour des Comptes et les Cours et Tribunaux. ».

⁹ Article 91.

Mais loin d'être le seul fondement susceptible d'être brandi pour justifier cette jurisprudence de la Cour constitutionnelle, les droits fondamentaux ne sont qu'un fondement parmi d'autres.

II- Une compétence susceptible d'autres fondements que celui du respect des droits fondamentaux

En dehors du fondement solide des droits fondamentaux, d'autres fondements peuvent justifier le pouvoir qu'exerce la Cour constitutionnelle sur les décisions de justice, y compris celles de la Cour suprême.

Il s'agit d'une part, du principe de la hiérarchie des normes (A), d'autre part, des pouvoirs de régulation du fonctionnement de toutes les institutions, y compris la cour suprême, ainsi que ceux de régulation des activités de tous les pouvoirs publics, y compris la Cour suprême (B).

A- Le fondement tiré de la hiérarchie des normes

Le principe de la hiérarchie des normes se veut « *un ensemble des composantes d'un système juridique (Constitution, loi, règlement...) considéré dans leur coordination et fondé sur le principe selon lequel la norme d'un degré doit respecter et mettre en œuvre celle du degré supérieur* »¹⁰. Ce principe cardinal de notre système juridique permet de classer les différents textes qui peuvent servir de sources du droit. Selon lui, en termes plus simples, tous les textes n'ont pas la même valeur juridique car certains sont supérieurs à d'autres et les textes inférieurs doivent, pour être valables, respecter les prescriptions de fond et de forme prévues dans les textes qui leur sont supérieurs. De là, il découle sans ambages, que la loi pour être valable, doit obéir aux prescriptions de fond et de forme de la Constitution. S'agissant de la Constitution, au-delà de sa simple supériorité, il faut évoquer tout simplement sa suprématie. L'alinéa 2 de l'article 3 de la Constitution béninoise dispose bien que « *la présente Constitution ... est la Loi Suprême de l'Etat.* ».

¹⁰ G. CORNU (dir.), Vocabulaire juridique, Paris, PUF, 2014, p. 508.

De ce principe largement connu en droit, on peut déduire un fondement de la suprématie de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle sur celle de la Cour suprême au Bénin.

« *L'accessoire suit le principal* » dit l'adage. Ce qui signifie que « *l'accessoire suit la condition juridique du principal* »¹¹. On pourrait dire ici que l'organe de sanction du non respect d'une norme, ainsi que la jurisprudence qu'il produit, bénéficient du même respect que celui dû à la norme dont ils s'occupent de l'interprétation. C'est pourquoi, en matière juridictionnelle, s'il y a un conflit entre des (hautes) juridictions, pour savoir laquelle l'emporte sur l'autre, il suffit de se demander laquelle est chargée d'interpréter officiellement la norme supérieure à la norme dont l'autre est chargée d'assurer le respect. L'organe juridictionnel qui est chargée d'interpréter la norme supérieure (et suprême en l'espèce) est forcément au dessus de l'organe chargée d'interpréter la norme inférieure.

Autrement dit, la jurisprudence relative à la Constitution et issue de l'interprétation authentique de la Constitution par la Cour constitutionnelle est forcément au dessus de la jurisprudence relative à la loi et issue de son interprétation suprême par la Cour suprême.

Il faut reconnaître que la soumission du juge de droit commun à la jurisprudence de la Cour suprême est une obligation professionnelle d'où la problématique essentielle de ce point revient en fait au soin que prendrait la Cour suprême à prendre en compte dans son raisonnement, non seulement les dispositions précises de la Constitution, mais aussi et surtout avec l'interprétation qu'a donnée à ces dispositions, leur interprète authentique, à savoir la Cour constitutionnelle. Si la Cour suprême donne l'exemple, elle oblige toutes les juridictions de fond à suivre cet exemple.

¹¹ J. HILAIRE, *Adages et maximes du droit français*, Paris, Dalloz, 2013, p. 18.

La Cour constitutionnelle a par exemple considéré, le 27 Juillet 2006, par décision DCC 06-076¹² que :

« (...) ‘la circulation AP. 128 du 19 mars 1931 n’a pas force exécutoire (...) qu’en conséquence, le Coutumier ne peut servir de base légale à une décision judiciaire ; qu’en tout état de cause, aucune juridiction ne saurait asseoir sa décision sur une loi, un texte réglementaire, ou un acte administratif censé porté atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques ; qu’il s’en suit que les décisions du Tribunal de Première Instance de Ouidah et de la Cour d’appel de Cotonou qui ont invoqué une disposition du coutumier qui fait état du statut d’esclavage d’une des parties au procès violent la Constitution ; ».

Une telle décision rendue par la Cour constitutionnelle alors que la Cour suprême n’avait pas encore statué dans l’affaire en cause devrait par exemple être acceptée par la Cour suprême comme une interprétation faite de la Constitution, norme suprême de l’Etat, par la Cour constitutionnelle, organe constitutionnellement habilitée à le faire. Une telle prise en compte de la Constitution (le principal) accompagnée de son interprétation (la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qui en est l’accessoire indiscutable), aurait permis à la Cour suprême d’être la haute juridiction qui casse les décisions des juges de fond en la matière et sur ce motif, permettant à la Cour constitutionnelle de ne pas être tenté de lui reprocher la même chose que ce qu’elle a reproché aux juges du fond.

Malheureusement dans ce dossier, la plus grande incompréhension est née entre les deux hautes juridictions, la Cour constitutionnelle ayant estimé, s’agissant de la chambre judiciaire de la Cour suprême, « qu’en s’abstenant de tirer toutes les conséquences de la Décision DCC 06-076 du 27 juillet 2006 ayant déclaré contraire à la Constitution l’arrêt n° 75/2001 du 04 décembre 2001, la chambre judiciaire a, dans l’arrêt n° 13 CJ-CT querellé, méconnu l’autorité de la chose jugée attachée à la Décision DCC 06-076 précitée de la Cour Constitutionnelle ... »¹³.

¹² La Cour a rappelé qu’elle se fondait sur sa décision DCC 96 – 063 du 26 septembre 1996 en l’espèce.

¹³ Décision DCC 09-087 du 13 août 2009

Cette attitude du garant des droits fondamentaux, interprète et gardien de la norme suprême, était devenue inévitable dans cette espèce rarissime, car, en plus de tous ses pouvoirs sus évoqués, cette haute juridiction se trouve être aussi l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics.

B- Le fondement tiré des pouvoirs de régulation

L'article 114 de la Constitution dispose que : « *La Cour constitutionnelle est ... l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics.* ».

Le juge constitutionnel béninois a méthodiquement donné un contenu propre à la fonction et à la notion de régulation. Ce contenu est séparé à la fois des autres formes de contrôle du juge constitutionnel, notamment le contrôle substantiel et le contrôle de la procédure d'adoption des normes ainsi que certaines attributions spécifiques du juge constitutionnel dont le contenu est assimilable à de la régulation, mais qui ne relèvent pas de la « régulation » prévue par l'article 114 de la Constitution (telles que la sollicitation de la Cour imposée à certains organes constitutionnels par le constituant¹⁴, voire, le pouvoir, pour la juridiction constitutionnelle, de se substituer à un organe défaillant sur ses attributions constitutionnelles¹⁵ ou encore le pouvoir , pour la haute juridiction ou son président, de remplacer provisoirement une autorité constitutionnelle dans l'exercice de ses attributions¹⁶-, et du contrôle du respect des compétences de chacun des organes constitutionnels – que du règlement des conflits d'attributions

¹⁴ -Lorsque le Président de la République estime devoir prendre des mesures exceptionnelles dans le cadre de l'exercice des pouvoirs exceptionnels à lui conférés par les articles 68 et 69 de la Constitution, la Cour constitutionnelle est consultée et donne son avis .

-Lorsque le Gouvernement est autorisé par l'Assemblée Nationale à prendre des ordonnances pour des matières qui sont du domaine de la loi, la Cour constitutionnelle donne son avis : article 102 de la Constitution

¹⁵ Selon, l'article 57, alinéa 7, de la Constitution, lorsque le Président de la République refuse de promulguer une loi votée par l'Assemblée nationale dans les délais constitutionnels, « la Cour constitutionnelle, saisie par le Président de l'Assemblée nationale, déclare la loi exécutoire si elle est conforme à la Constitution ».

¹⁶ Le Président de la Cour constitutionnelle assure l'intérim du Président de la République lorsque celui-ci est mis en accusation devant la Haute Cour de Justice (article 50, alinéa 3, et article 119 de la Constitution)

entre organes constitutionnels, lesquels dépassent les simples conflits entre pouvoir exécutif et pouvoir législatif au sujet de l'adoption des normes¹⁷).

Il faudra donc, établir ce que c'est que la régulation en tant que telle en tentant une distinction avec les autres attributions du juge constitutionnel.

« *La régulation serait à mi chemin du conseil et de la décision générale et abstraite* » enseigne le professeur Michel VERPEAUX. Mais il s'empresse d'ajouter qu'il faut convenir de ce que cela « *ne constitue pas une définition précise* »¹⁸. Il faut reconnaître qu'il n'est pas facile de définir la notion de régulation. Selon *Le Nouveau Petit Robert de la langue française*, la régulation est « *le fait de maintenir en équilibre, d'assurer le fonctionnement correct [d'un système complexe]* »¹⁹. Quant au régulateur, c'est « *ce qui discipline, ce qui modère, ce qui rend régulier, ordonné* »²⁰.

Les différents contrôles – des normes ou des élections- du juge constitutionnel, pour régulateurs qu'ils soient, n'épuisent pas le champ de la régulation. « *Le contrôle de constitutionnalité ou la fonction de juge électoral ne sont pas à eux seuls suffisants pour exprimer pleinement la fonction de régulation car il ne s'agit là que de missions de contrôle. (...). Le contrôle est indissociable de la régulation. Mais cette dernière demande une implication plus grande de l'autorité régulatrice, qui, pour s'exprimer, nécessite que se développent à la fois son pouvoir consultatif et un pouvoir décisionnel propre.* »²¹. Si toutes les fonctions du juge constitutionnel participent, d'une manière ou d'une autre, de la régulation, la

¹⁷ Et intègrent par exemple un conflit entre le Gouvernement et la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication au sujet de l'attribution des fréquences de télécommunications au profit des chaînes de radiodiffusion et de télévision privées. Cf, décisions DCC 08-021 du 28 février 2008 annulant, sur demande du Président de la République, l'attribution de fréquences par la HAAC et DCC 08-045 du 02 avril 2008 qui a validé la mise hors tension, par le ministère de la communication, d'une radio privée émettant en violation de la décision DCC 08-021.

¹⁸ M. VERPEAUX, « Régulation et contrôle », Faculté de Dijon, CNRS, Rapport au colloque des 18 et 19 mai 1990, cité par M-M. MBORANTSUO, *La contribution des cours constitutionnelles à l'Etat de droit en Afrique*, Paris, Economica, 2007, p. 239.

¹⁹ J. REY-DEBOVE et A. REY, *Le Nouveau Petit Robert*, Paris, Le Robert, 2007, p. 2170.

²⁰ Ibid.

²¹ M-M. MBORANTSUO, *La contribution des Cours constitutionnelles à l'Etat de droit*, Paris, Economica, 2007, p. 241.

fonction de régulation en elle-même en tant qu'attribution propre, complémentaire, additionnelle, séparée et suffisante du juge constitutionnel, mérite d'être élucidée.

On pourrait commencer, à la suite du professeur Nicaise MEDE²², par chercher à mieux circonscrire les concepts d'*institutions* – dont la Cour doit réguler le fonctionnement- d'une part, de *pouvoirs publics* – dont la Cour doit réguler l'activité- d'autre part.

La notion d'institution est l'une des plus fécondes en sciences humaines²³. La sociologie se veut être « *la science des institutions, de leur genèse et de leur fonctionnement* »²⁴. Pour le *Nouveau Petit Robert*, une institution est « *l'ensemble des formes ou structures sociales telles qu'elles sont établies par la loi ou la coutume, et spécialement, celles qui relèvent du droit public* »²⁵. Les juristes eux-mêmes définissent l'institution comme l'« *ensemble des mécanismes et structures juridiques encadrant les conduites au sein d'une collectivité* »²⁶. On distingue donc, d'une part les « institutions corps » - structures juridiques- et les « institutions –mécanismes »- corps de règles-²⁷.

Les premières désignent « *toute forme d'organisation des collectivités humaines qui se caractérise par des liens de solidarité entre les membres de la collectivité, un statut, et la soumission de tous à une autorité commune* ». En droit public, il s'agit des « *organes par lesquelles s'exercent l'autorité de l'Etat* »²⁸ et qui peuvent être politiques, administratives ou juridictionnelles.

²² N. MEDE, « La fonction de régulation des juridictions constitutionnelles en Afrique francophone », *A.I.J.C.*, 2007, pp. 48 et suivantes.

²³ Ibid.

²⁴ DURKHEIM, cité par J. CHEVALLIER, « Droit constitutionnel et institutions politiques : les mésaventures d'un couple fusionnel », in, *Mélanges Pierre Avril*, Paris, Montchrestien, 2001, p. 186.

²⁵ J. REY-DEBOVE et A. REY, *Le Nouveau Petit Robert*, Paris, Le Robert, 2007, p. 1345.

²⁶ G. CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 477.

²⁷ M. PRELOT et J. BOULOUIS, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 11^{ème} édition, 1990, p. 44.

²⁸ M. de VILLIERS, *Dictionnaire de droit constitutionnel*, Paris, Armand Colin, 4^{ème} édition, 2003, pp. 129 et 130.

Les secondes désignent un « ensemble de règles de droit » « qui ont pour finalité d'encadrer les comportements au sein de la société », tels que par exemple le suffrage universel²⁹.

La notion de « *pouvoirs publics* » quant à elle désigne de manière très large, « *toutes les autorités publiques* »³⁰, « *toutes les autorités immédiatement instituées par la Constitution (les pouvoirs publics constitutionnels)* »³¹. Il s'agit donc de tous les organes qui font l'objet de dispositions constitutionnelles réglementant-en détail ou non-, leur organisation, fonctionnement et activités, les détails de la réglementation pouvant se retrouver dans la Constitution elle-même, ou dans des textes auxquels elle renvoie. Cette perspective permet d'identifier facilement les « *activités des pouvoirs publics* » que la Cour constitutionnelle est chargée de réguler. Il suffit de se référer à la rédaction des textes constitutionnels eux mêmes³².

En prenant la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, les différentes activités des pouvoirs publics sont notamment :

- en ce qui concerne le pouvoir exécutif (articles 54 et suivants de la Constitution) : déterminer et conduire la politique de la Nation, exercer le pouvoir réglementaire, disposer de l'administration et de la force armée, être responsable de la Défense nationale, avoir l'initiative des lois, assurer la promulgation des lois, assurer l'exécution des lois, garantir l'exécution des décisions de justice, etc.... ;

- en ce qui concerne le pouvoir législatif (articles 79 et suivants de la Constitution) : exercer le pouvoir législatif et contrôler l'action du Gouvernement ;

²⁹ Ibid.

³⁰ G. CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 673.

³¹ G. CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 673.

³² N. MEDE, « La fonction de régulation des juridictions constitutionnelles en Afrique francophone », *A.I.J.C.*, 2007, p. 51.

- en ce qui concerne le Conseil économique et social (articles 139 et suivants de la Constitution : donner son avis sur les projets de loi, d'ordonnance ou de décret ainsi que sur les propositions qui lui sont soumis ;

- en ce qui concerne la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (articles 142 et suivants) : garantir et assurer la liberté et la protection de la presse, ainsi que les moyens de communication de masse dans le respect de la loi ;

Si cette logique est appliquée au **pouvoir judiciaire**, l'activité que la Cour constitutionnelle doit réguler en ce qui le concerne est bien l'exercice du pouvoir judiciaire tel qu'il apparaît dans la Constitution en ses articles 125 et suivants.

En prenant plus spécifiquement la Cour suprême, la Cour constitutionnelle a à réguler la manière dont cette juridiction s'acquitte de son mandat de « *plus haute juridiction de l'Etat en matière administrative, judiciaire et des comptes de l'Etat....* ». La Cour constitutionnelle régule aussi la mesure et les conditions dans lesquelles « *Les décisions de la Cour suprême ne sont susceptibles d'aucun recours [et]. ... s'imposent au pouvoir exécutif, au pouvoir législatif, ainsi qu'à toutes les juridictions.* ». C'est d'ailleurs à ce titre qu'elle condamne fermement l'Exécutif quand celui-ci refuse d'exécuter ses décisions ou traîne les pas pour le faire.

Il convient d'affirmer donc avec force le pouvoir de régulation que la Cour constitutionnelle a constitutionnellement le droit d'exercer sur la Cour suprême, mais aussi d'en tirer clairement le fait que la haute juridiction constitutionnelle ne saurait être comprise parmi les juridictions auxquelles les décisions de la Cour suprême s'imposent. Les décisions de l'organe dont elle régule le fonctionnement et les activités ne sauraient s'imposer à elle. Le régulé ne peut être au dessus du régulateur. Ce dernier est nécessairement au dessus du premier. Il s'agit d'une condition minimale de mise en œuvre et de succès de l'œuvre de régulation.

De la jurisprudence établie par le juge constitutionnel béninois, on peut retenir que la fonction de régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics revient , pour la Cour constitutionnelle, lorsqu'elle est saisie à cet effet, et le juge nécessaire, soit , de faire en sorte que le fonctionnement des institutions soit remis en marche lorsque certaines circonstances ou comportements en viennent à les paralyser, menacer leur équilibre ou leur continuité – c'est à cet égard que la Cour constitutionnelle estime qu' « en qualité d'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics ...*elle est fondée à prendre toute décision qui permette d'éviter la paralysie du fonctionnement des institutions de la République* »³³, soit, de modérer les ardeurs et de discipliner les acteurs publics dans la manière dont ils exercent leurs attributions de façon à ce que le fonctionnement des institutions et l'accomplissement des activités soient conformes à l'intérêt général et à l'ordre constitutionnel – c'est-à-dire aux exigences constitutionnelles³⁴. Ce qui est valable pour le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif en matière de régulation du fonctionnement de ces institutions et de leurs activités l'est aussi pour l'ensemble du pouvoir judiciaire de la base au sommet de la hiérarchie de ce pouvoir.

X	X
	X
X	X

En conclusion, la Cour constitutionnelle, après quelques hésitations a fini par prendre toute l'étendue de ses pouvoirs afin de remplir ses missions constitutionnelles de garante des droits fondamentaux et de régulatrice du

³³ Par exemple : DCC 04-065 du 29 juillet 2004, *Recueil 2004*, p.292 ; DCC 05-139 du 17 novembre 2005, *Recueil 2005*, p. 683.

³⁴ G. BADET, *Les attributions originales de la Cour constitutionnelle du Bénin*, Cotonou, Friedrich Ebert, 2013, pp. 388-389.

fonctionnement et de l'activité des institutions et pouvoirs publics au nombre desquels le pouvoir judiciaire, y compris la Cour suprême.

Le simple fait qu'elle ait hésité longtemps avant de franchir le pas, la seule circonstance du caractère extrêmement rare des censures de la Cour suprême montrent que la Cour constitutionnelle, composée d'au moins trois magistrats, n'est pas à la recherche d'une guerre des juges, mais se doit d'accomplir la mission à elle confiée par le constituant et qui est, d'une part, de ne laisser aucune violation de droits fondamentaux dont elle est saisie sans sanction, d'autre part, de veiller au respect de l'ordre et de la stabilité constitutionnels.

Puisse ce désir permanent de respect de la Constitution et de ses objectifs nous animer tous et que, si des réformes ou compléments de précision de textes ou attitudes sont nécessaires pour la satisfaction des droits des particuliers, nous puissions tous nous mettre au travail afin que vive l'Etat de droit et de démocratie pluraliste en œuvre dans notre pays depuis exactement 27 ans maintenant.