

## LA JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE EN RÉPUBLIQUE DE DJIBOUTI: ENJEUX ET PERSPECTIVES DE LA GARANTIE DU RESPECT DES DROITS ET DES PRINCIPES FONDAMENTAUX

Mohamed ABDILLAHI BAHDON\*

**RESUMEN:** La justicia constitucional en los nuevos sistemas políticos africanos del siglo XXI ha adquirido una importancia especial, ya que marca el progreso del nuevo constitucionalismo en países del tercer mundo que, como la República de Djibouti, tienen un régimen de partido único. El Consejo Constitucional tiene atribuciones relevantes en materia de control constitucional de leyes y de tratados internacionales, así como en materia de consulta y de un control constitucional por vía de excepción. Sin embargo, las pocas veces que se ha instado al Consejo Constitucional ha sido en materia electoral, lo que constituye un alcance limitado para apreciar plenamente el papel del Consejo Constitucional.

**Palabras clave:** Justicia constitucional, sistema políticos africanos, Consejo constitucional.

**ABSTRACT:** *Constitutional justice in the new African political systems of century XXI has acquired a special importance, since it marks the progress of the new constitutionalism in Third World Countries that as the Republic of Djibouti has a regime of unique party. The Constitutional Council has excellent attributions in the matter of constitutional control of laws and international treaties as well as in the matter of consultation and of a constitutional control by way of exception. Nevertheless, not very often and it has been urged the Constitutional Council roll has been in electoral matter, which constitutes a limited reach to totally appreciate the roll of the Constitutional Council.*

**Descriptors:** *Constitutional justice, african political system, constitutional Council.*

\* Doctorant en Science Politique à l'Université Montesquieu de Bordeaux, France.

## I. INTRODUCTION

En Afrique noire la décennie 1980 est marquée par des mouvements populaires de contestation sociopolitique contre les pouvoirs autoritaires en place. Pour de nombreux chercheurs africains et étrangers, c'est l'expression d'un changement démocratique dans les pays africains. A partir de cette époque l'expression de "transition démocratique" occupe une place importante dans les discours scientifiques avec la fin supposée du communisme, lesquelles confondent<sup>1</sup> la sortie des régimes de partis uniques civils et les régimes militaires et la construction d'un nouvel espace politique. Elle devient surtout à la mode avec les premières initiatives prises par les gouvernements contestés, qui se concrétisent par la reconnaissance des libertés publiques comme celle de manifester et de réunir, les libertés politiques par l'existence et l'expression d'une opposition politique interne.

En effet n'ayant pas le choix<sup>2</sup> et compte tenu du nouveau contexte international —où la démocratie et l'économie de marché semblent gagner du terrain— les dirigeants politiques entreprennent des réformes politiques et socioéconomiques. Chaque pays adopte une méthode. Ainsi dans certains pays les représentants des différents mouvements sociopolitiques (opposants, responsables d'organisations sociales, intellectuelles, religieuses, paysans...) sont appelés à participer à des négociations dans le cadre d'une conférence nationale.<sup>3</sup> Dans d'autres les popu-

1 Zaïki Laïdi insiste sur une telle confusion dans les mouvements populaires qui ont eu lieu en Europe de l'Est et dans le Tiers-Monde, il écrit qu'on a ainsi eu tendance à prendre toutes les aspirations à la libération pour des aspirations démocratiques en jugeant transitoire ce que Pierre Rosanvallon appelle la "dissymétrie démocratique", autrement dit le décalage entre le développement d'une contestation politique menée au nom de la démocratie et la construction démocratique, c'est-à-dire la mise en place lente, longue et aléatoire d'institutions et de procédures d'un Etat de droit", in *Un monde privé de sens*, Paris, Seuil, 1994, p. 57.

2 La démocratisation, la protection des droits et l'économie de marché constituent des thèmes importants du discours international dominant au début de cette décennie. Non seulement les parrains internationaux des pays africains comme les Etats-Unis et la France appuient le processus de démocratisation, mais aussi les institutions internationales financières renforcent un tel discours en établissant un lien entre la démocratisation et le développement socioéconomique.

3 L'organisation d'une conférence nationale est un des modèles suivis par les pays africains de l'Ouest comme le Bénin et le Mali et ceux du Centre comme le Congo et le Gabon. Mais le résultat fut différent, si la "conférence nationale des forces vives du pays" du Bénin et celle du Mali se sont traduites par l'instauration d'un régime politique où l'alternance au pouvoir se fait selon des

lations sont directement consultées<sup>4</sup> pour l'adoption des projets constitutionnels. Enfin dans d'autres situations l'organisation d'élections législatives et présidentielles ouvertes aux candidats de l'opposition favorise une alternance au pouvoir comme en Zambie où un syndicaliste succède au premier président du pays. L'objet de ces méthodes est d'opérer un changement politique, qui répond à la nouvelle donne internationale: l'instauration d'un régime politique libéral et de son corollaire, l'économie de marché.

Dans la nouvelle donne politique africaine, le changement que demandent citoyens se fait progressivement. Les mouvements politiques existent, ils s'expriment dans un espace encore marqué par l'autoritarisme et la violence. Il faut organiser le passage à une autre situation. Pour se faire, les acteurs politiques recourent à la technique constitutionnelle. Il ne faut pas oublier ce que ces pays étaient dotés des constitutions "symbole", qui sur le terrain, n'avaient aucune effectivité sinon de renforcer un pouvoir personnel. Il y a un regain du constitutionnalisme dans cette partie de l'Afrique. La constitution est redécouverte par les classes politiques africaines non seulement comme un ordonnancement juridique et politique des institutions de l'Etat —qui constituera l'un des principaux chevaux de bataille des fameuses conférences nationales— mais elle est aussi considérée comme un instrument de pacification et de stabilité de la vie sociopolitique du pays selon certains constitutionnalistes comme Jean du Bois de Gaudusson,<sup>5</sup> pour qui la constitution offre des solutions aux crises politiques auxquelles sont confrontés certains pays africains.

Mais la principale nouveauté dans les processus de changement politique en Afrique réside plus dans la constitutionnalisation des droits et libertés que la simple élaboration de nouvelles constitutions, qui ne sont que dans la majorité des cas suivant l'expression de J. F. Bayart une "feuille

procédures constitutionnelles, celle du Congo n'a pas réussi. Le pays a été plongé dans une guerre civile et c'est par les armes que l'ancien président Denis Sassou Nguesso revient au pouvoir.

4 L'autre modèle suivi par les pays du continent est l'organisation d'un référendum où la population est amenée à se prononcer sur un projet de nouvelle constitution. Mais avant d'arriver à l'idée même de référendum, on assiste à une certaine décongestion de l'autoritarisme du pouvoir en place. En effet on note le processus qu'a observé O'Donnell en Amérique Latine, "la libéralisation politique", qui est une période politique où l'expression d'une opposition politique est reconnue, que les manifestations ne sont pas interdites comme avant.

5 "Les solutions constitutionnelles des conflits politique", *Afrique contemporaine*, numéro spécial, 4<sup>e</sup> trimestre 1996.

de vigne”.<sup>6</sup> Or pour Philippe Ardant les constitutions sont plus qu’un texte politique affirmant que “les constitutions contiennent normalement des disposition concernant les libertés; la constitutionnalisation est un phénomène universel; l’énoncé des droits et libertés s’impose aux constituants”.<sup>7</sup> Car la lutte pour la démocratie pluraliste est inséparable du respect et de la sécurisation juridique des droits fondamentaux. Toutefois c’est le pouvoir politique donc l’Etat qui décide et détermine les droits et les libertés reconnues à la personne humaine, la vitalité d’un système judiciaire fait le reste, c’est-à-dire protège en interprétant les dispositions constitutionnelles et les traités et conventions internationaux. A cet effet les nouvelles constitutions africaines établissent non seulement une liste de droits et libertés fondamentaux pour la personne humaine (notion plus extensive que celle de citoyen qui est plus restrictive) dans un titre, mais aussi la création d’une juridiction dont le nom varie d’un pays à un autre: cour constitutionnelle au Bénin (Titre V), au Mali (Titre IX) et au Togo (Titre VI) et conseil constitutionnel au Cameroun (Titre VII), en Côte d’Ivoire (Titre VII) et au Tchad (VII).

A l’instar de leurs collègues africains, les dirigeants Djiboutiens entreprennent des réformes politiques. Le peuple djiboutien est appelé par référendum le 04 septembre 1992<sup>8</sup> pour approuver ou non une nouvelle constitution instaurant un nouveau régime politique. Elle est prouvée par 96% des électeurs selon les chiffres publiés par le Ministère de l’Intérieur. Une autre question était posée au peuple djiboutien relative à la limitation à 4 les partis politiques, elle a été aussi adoptée plus de 80% de celles et ceux qui ont voté —le pays était en guerre civile et une partie de la population s’est réfugiée en Ethiopie—. L’adoption et la mise en place de la constitution revêtent non seulement une dimension importante dans l’évolution du constitutionnalisme à Djibouti, mais elles

6 Cité par Bois de Gaudusson, J. du, “Les nouvelles constitutions africaines et le mimétisme”, en *id.* y Darbon, D. (dir.), *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala, 1997.

7 Ardant, Ph., “Les constitutions et les libertés”, *Pouvoir*, núm. 84, 1998, pp. 61-74.

8 La réforme politique est entreprise dans une situation de guerre civile à la fin de l’année 1991, elle est contrôlée par le parti au pouvoir de l’ex président Hassan Gouled Aptidon, le Rassemblement Populaire pour le Progrès (RPP). L’opposition tolérée au début demande l’organisation d’une conférence nationale comme d’autres pays ouest africains en l’occurrence le Bénin et le Mali. Le gouvernement choisit plutôt la voie de la consultation populaire. Or le contexte n’était pas favorable pour une telle voie parce que certains électeurs du Nord du pays où ont lieu des affrontements armés entre la rébellion du FRUD et les gouvernementales n’ont pas pu prendre part au vote.

reflètent aussi un changement de la conception du pouvoir politique et de son exercice et de la place des droits et libertés. Le titre II, composé de 11 articles (art. 10 à art. 20), est exclusivement consacré aux nouveaux droits et libertés reconnues à la personne humaine. L'article 10 pose un cadre introductif et les autres définissant un type de droit<sup>9</sup> et de liberté.<sup>10</sup> Le pragmatisme ou le mimétisme selon certains auteurs, des nouvelles constitutions est de prévoir une garantie constitutionnelle à ces droits et libertés. Mais ladite garantie ne serait pas effective sans la création et l'organisation d'une institution juridictionnelle qui veille au respect des nouveaux principes constitutionnels: le Conseil Constitutionnel. La justice constitutionnelle est un élément nécessaire dans un régime démocratique. Elle a une légitimité essentielle dans un tel régime parce que le contrôle de l'activité du gouvernement et de l'administration publique est indispensable pour la réalisation d'un Etat de Droit. Dans la récente histoire politique de la République de Djibouti,<sup>11</sup> un tel conseil n'est pas une nouveauté institutionnelle en soi. En effet l'article 3 de la loi constitutionnelle no. 2<sup>12</sup> avait expressément prévu la création d'un comité constitutionnel, composé de représentants du pouvoir exécutif, du pouvoir législatif et du pouvoir judiciaire et par de personnes désignées en raison de leur compétence. Selon Ali Mohamed Afkada,<sup>13</sup> il est

9 Art. 15 "Chacun a le droit d'exprimer et de diffuser librement ses opinions par la parole, la pluma et l'image. Ces droits trouvent leur limite dans les prescriptions des lois et dans le respect de l'honneur d'autrui. Tous les citoyens ont le droit de constituer librement des associations et syndicats sous réserve de se conformer aux formalités édictées par les lois et règlements. Le droit de grève est reconnu. Il s'exerce dans le cadre des lois qui le régissent. Il ne peut en aucun cas porter atteinte à la liberté du travail".

10 Art. 11 "Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience, de religion, de culte et d'opinion dans le respect de l'ordre établi par la loi et les règlements".

11 Connu sous des dénominations différentes durant la période coloniale (la dernière appellation est Territoire Français des Afar et des Issas), la République de Djibouti est indépendante depuis le 27 juin 1977. Le pays n'a pas connu de révolution, ni de coup d'Etat avant l'année 2000 où la tentative de coup de force d'un général de la Police a été très vite maîtrisée par l'armée le 9 décembre 2000. Une certaine stabilité politique et sociale a permis au premier président de la République, Hassan Gouled Aptidon, de diriger le pays durant 22 ans. Son successeur, ancien chef de la présidence de la République, il a été élu à la suite des élections présidentielles pluralistes, les deuxièmes du pays depuis l'adoption de la nouvelle constitution du 4 septembre 1992.

12 La loi constitutionnelle no. 2 est adoptée le 27 juin sous le numéro LR/77-002. Elle est, avec la loi constitutionnelle no.1 LR/77-001, la base constitutionnelle et juridique du nouvel Etat, indépendant depuis le 27 juin 1977.

13 Ali Mohamed Afkada, Présentation générale du Conseil Constitutionnel (de la République de Djibouti), ACC PUF, Bulletin núm. 2, mayo de 2001. Ancien procureur général, il fut membre de la

consulté pour avis sur les projets de lois organiques. La loi organique no. 1 du 10 février 1981 sur l'élection présidentielle définit ses attributions en matière électorale. Et suivant cet auteur, il aurait accompli son rôle d'arbitre et de juge électoral, mais aussi d'organe consultatif pour le gouvernement. Cependant Afkada n'indique pas les décisions de ce comité en matière électorale et les consultations du gouvernement<sup>14</sup> et se limite à une formule lapidaire: "le comité constitutionnel a fonctionné jusqu'en 1993". Dans un régime de parti unique et de candidat unique aux élections présidentielles, qui peut soulever un grief ou demander l'annulation des élections pour fraude ou non respect de la loi électorale? La première différence qu'il faut noter entre le comité constitutionnel de 1981 et le conseil constitutionnel, prévu par la constitution du 4 septembre 1992, est l'influence du contexte sociopolitique international où le pouvoir politique est de plus en plus soumis à un contrôle juridictionnel. La fameuse séparation des pouvoirs n'est plus suffisante, les pouvoirs politiques doivent être limités par un système juridictionnel, qui est amené à jouer de plus en plus un rôle central dans la vie politique nationale. Si l'institution juridictionnelle n'est donc pas un fait nouveau dans le système politique djiboutien; son rôle et son fonctionnement ne soulèvent pas moins des questions intéressantes tant au niveau politique qu'au niveau juridique pour la protection des nouveaux droits et libertés de la personne humaine. Sur le plan politique son existence et son rôle ne sont plus à démontrer dans un régime, qui se veut démocratique. Son développement est lié à une vie politique marquée non seulement par l'affirmation d'un pluralisme politique dans la société, mais il résulte aussi d'un consensus entre les acteurs sociopolitiques pour régler leurs différents en se soumettant à un arbitre, libre et neutre dans ses décisions. Sur le plan juridique, son existence et surtout son fonctionnement constituent des éléments importants pour garantir non seulement la primauté

commission consultative mise en place pour la réforme de la constitution et membre du Conseil Constitutionnel.

<sup>14</sup> La préparation et les résultats des élections législatives et présidentielles dans un régime de parti unique ne soulèvent pas de problèmes et d'opposition entre des forces politiques qui n'existent, puisque la compétition électorale, donc l'opposition politique est interdite. Quant à la consultation pour l'adoption de tel type de loi ou tel autre, dans un régime de monopole politique, il est impensable de chercher l'avis d'un organe, qui est plus à la disposition du parti au pouvoir ou du principal dirigeant de ce dernier qu'un rôle effectif en matière de consultation pour des questions importantes de la vie sociopolitique du pays.

de la constitution comme norme de référence tant pour les dirigeants politiques que pour les citoyens, mais aussi comme une institution garante des droits et libertés reconnus aux individus par la constitution et les traités internationaux ratifiés par le gouvernement et auxquels le Préambule fait une référence.

Pour tenter de cerner l'importance de la justice constitutionnelle djiboutienne, il convient d'abord de procéder à une présentation de l'institution et ses diverses attributions (I) pour ensuite analyser ses procédures et ses décisions (II).

## II. INSTITUTIONNALISATION DE LA JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE PAR LA RÉFORME POLITIQUE DE 1992

Par nature l'autoritarisme et la dictature ne sont pas des régimes où la justice constitutionnelle a le droit d'être citée, parce que le pouvoir ne peut être contrôlé par un organe indépendant. Le pluralisme politique relatif<sup>15</sup> durant la période coloniale en Afrique noire prend fin d'une part par la nouvelle idéologie politique (la construction de l'unité nationale<sup>16</sup> par l'institution de parti unique) et d'autre part par les coups d'Etat dans beaucoup de pays du continent noir. Juste après les indépendances dans la décennie 1960, les Etats africains postcoloniaux entent dans

<sup>15</sup> Durant l'époque coloniale, les peuples colonisés ont expérimenté une autre forme de faire la politique, ils n'ont pas découvert l'action politique puisque suivant l'analyse anthropologique toutes les sociétés humaines sont dotées des systèmes politiques et des systèmes sociaux, qui souvent sont confondus. Lire Balandier G., *Anthropologie politique*, Paris, PUF, 1974. Vers la fin de cette période, les puissances coloniales européennes instituent des institutions représentatives des peuples autochtones et ainsi se créent des formations politiques et syndicales revendicatives dans un espace politique encore marqué par des restrictions quant aux droits et libertés des acteurs politiques et sociaux natifs de la colonie. Quelques années avant les indépendances on compte plusieurs formations politiques dans les parlements coloniaux. Cependant ce pluralisme est relatif dans la mesure où il est décidé par une puissance étrangère; il n'est pas le fait d'un processus sociohistorique d'un peuple, mais il est manipulé par celle-ci en fonction de ses intérêts à travers la fameuse politique "diviser pour régner" laquelle se traduisait par l'appui de la métropole à telle ou telle formation de tel ou tel groupe ethnique.

<sup>16</sup> Les Etats postcoloniaux africains sont confrontés dès le début à la construction d'un espace sociopolitique. Il a eu confusion entre un espace sociopolitique ouvert et l'unité nationale; l'un comme l'autre ne sont pas des données, mais résultent d'actions politiques, bref ils font l'objet d'actions de construction d'une élite politique dirigeante ou non et de groupes ethniques appelés à vivre ensemble dans un espace territorial déterminé. La construction de l'unité nationale est présentée comme la principale action politique que devaient les gouvernements post coloniaux. Les auteurs des coups d'Etat ont pris comme une justification de leur prise du pouvoir central.

une instabilité politique; rarement la prise du pouvoir se fait par voie électorale et sans violence. Les pays où une certaine instabilité règne durant les deux premières décennies, ce n'est pas le respect d'un ordre constitutionnel pluraliste sinon par le fait que le contrôle et la répartition des ressources politiques par un Etat néo-patrimonial comme la Côte d'Ivoire de Houphouët-Boigny. La forme de gouvernement dominante est le gouvernement autoritaire qui s'appuie sur une structure politique: le parti unique. Et donc dans une telle situation la justice constitutionnelle ne peut se développer. Comme dans d'autres pays africains l'institutionnalisation d'un parti unique<sup>17</sup> en 1981 a été un grand obstacle à tout développement d'une justice constitutionnelle en République de Djibouti.

En septembre 1992 le contexte sociopolitique djiboutien est différent; le pluralisme est théoriquement instauré depuis l'adoption de la constitution du 4 septembre 1992. L'ancien comité constitutionnel est remplacé par un Conseil Constitutionnel. Il est une des nouveautés institutionnelles non seulement en matière électorale, mais aussi en matière de contrôle de conformité des lois ordinaires à la constitution, autrement dit la garantie de la primauté de la constitution, et la garantie des droits constitutionnels reconnus aux personnes dans un procès (possibilité offerte à un justiciable de soulever la question de l'inconstitutionnalité d'u-

17 Le 27 juin 1977, le Territoire Français des Afars et des Issas (TFAI) accède à l'indépendance sous le nom de République de Djibouti. Dans les années 1960 et 1970, la vie politique est marquée par des revendications indépendantistes de la part des groupes ethno politiques, il y a une opposition forte entre les leaders politiques quant au futur de la colonie. A l'approche de cette date, ils arrivent à des accords d'abord internes par la constitution d'une formation indépendantiste réunissant les leaders afar et issas et ensuite des accords externes, c'est-à-dire avec la puissance coloniale française déterminante pour le futur de la République postcoloniale, connue sous le nom de Table Ronde de Paris de 1976. La Chambre des députés élue sous la période coloniale désigne comme Président de la République, Hassan Gouled Aptidon, leader de la Ligue Populaire Africaine pour l'Indépendance (LPAI) le 27 juin 1977. Par décret présidentiel, celui-ci s'autoproclame Chef du gouvernement d'unité nationale. Le premier parti politique djiboutien est créé le 4 juin 1979 le Rassemblement Populaire pour le Progrès (RPP). Cependant il n'est pas institutionnalisé. Il ne le sera après une grave crise politique en décembre 1977. Le Premier ministre Ahmed Dini Ahmed démissionne pour manifester son opposition contre l'attitude des services de renseignements et la politique après un attentat. Il n'a pas été informé. En 1981, il crée un nouveau parti politique, le Parti Populaire Djiboutien (PPD). Il est arrêté et mis en prison sans jugement. Le gouvernement réagit vite en adoptant une ordonnance qui institutionnalise le RPP et exclut la participation à la vie politique de toute autre formation politique. Et ceux jusqu'en 1992.

ne loi durant le procès). Il constate l'empêchement<sup>18</sup> provisoire ou définitif du président de la République. Il ne s'agit donc pas seulement d'une simple modification de nom d'une institution, sinon d'une augmentation de ses compétences par rapport à la situation antérieure. Pour reprendre les propos de l'actuel président<sup>19</sup> du Conseil constitutionnel, il n'est pas un organe politique mais une juridiction, qui a pour principale mission d'assurer le respect de la hiérarchie des normes et de réguler la vie politique nationale. La définition des attributions des nouvelles institutions est précise. Le titre VIII de la constitution de 1992, composé de 8 articles (art.75 à art. 82), est consacré au conseil constitutionnel. Comment sont-ils désignés les membres du conseil constitutionnel? Quelles sont ses attributions? La première question conduit à la question éternelle de l'indépendance des institutions par rapports aux pouvoirs exécutif et législatif et la seconde l'importance de l'institution dans le jeu socio-politique.

### *1. La désignation des membres du conseil constitutionnel: inspiration et limite du modèle français*

Le mode de désignation et la composition sont deux aspects importants dans l'analyse tant juridique que politique d'un organe juridictionnel ou politique. En effet ils soulèvent de nombreuses questions comme l'indépendance de ses membres par rapport à celles et ceux qui les nomment quant à leurs décisions en matière de résolution de conflits politiques ou constitutionnels. Les constituants djiboutiens de 1992 ont retenu

<sup>18</sup> L'empêchement provisoire ou définitif du président de la République et chef du gouvernement, prévu par l'art. 29 n'est en fait que symbolique, parce que tout se décide au cabinet présidentiel sans consulter les autorités politiques et judiciaires ou juridictionnelles prévues par la constitution quand ce dernier ne peut pas assurer ses fonctions institutionnelles et politiques pour une raison ou pour une autre. Cela s'est passé à la fin de l'année 1995. A la suite d'un malaise du président lors d'une réunion entre présidents africains à Cotonou, le président Hassan Gouled Aptidon a été évacué à Paris où il a été soigné durant 4 mois. Le conseil constitutionnel n'est pas intervenu pour constater l'empêchement provisoire du premier personnage de l'Etat, c'est plutôt lui qui a reparti ses attributions entre ses collaborateurs avant même son départ.

<sup>19</sup> Omar Chirdon Abass, est nommé président du Conseil constitutionnel de Djibouti depuis le 6 mai 1997, date à laquelle il y a eu des nominations par tiers. Suivant l'al. 2 de l'art. 76, ce dernier est désigné par le Président de la République. Lire le Rapport établi par Omar Chirdon Abass Mars 2000. Il a occupé plusieurs postes ministériels sous les gouvernements de Hassan Gouled Aptidon. Il n'a eu aucune formation juridique, il a été plutôt un journaliste. C'est donc pour une raison politique qu'il a été nommé.

le modèle français; les membres du conseil sont nommés par des autorités politiques et judiciaires. Mais la différence avec le système français est que dans le cas djiboutien une structure du système judiciaire, le Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) intervient dans la nomination. C'est l'article 76 de la constitution du 4 septembre 1992 qui détermine le mode de désignation de ses membre; ils sont 6 au total à raison de deux désignés par chaque autorité compétente pour leur désignation. Cependant ce n'est pas un mode différent et particulier par rapport à d'autres cours et conseils constitutionnels africains. En effet deux autorités politiques et un conseil ont la compétence de nommer les membres du conseil; il s'agit d'une part du Président de la République et celui de l'Assemblée Nationale et d'autre part le Conseil Supérieur de la Magistrature, chaque autorité désignant deux membres. Les nominations opérées par le président de la République et celui de l'Assemblée Nationale dépende d'une volonté personnelle tandis que pour le Conseil Supérieur de la Magistrature, elle résulte d'un accord entre ses membres parmi lesquels on trouve le Président de la République.<sup>20</sup> L'article 1er. de la loi organique no. 4/AN/93/3ème du 7 avril 1993 stipule que "les décisions du Conseil supérieur de la Magistrature portant nomination des membres du Conseil constitutionnel sont prises sur proposition du Conseil Supérieur de la Magistrature arrêté à la majorité des membres en exercice". Il y a donc une autorité qui intervient deux fois dans les nominations, le Chef de l'Etat d'abord comme Président de la République et ensuite à titre de président du CSM, cela constitue un pouvoir d'influence de ce dernier dans la nomination des membres d'un organe important d'où les risques son indépendance.

Cependant suivant le texte constitutionnel certains membres échappent à ce mode de désignation, il s'agit du cas des anciens présidents de

<sup>20</sup> Institution nouvelle dans le système sociopolitique djiboutien, le Conseil Supérieur de la Magistrature est prévu par l'art. 73 de la constitution du 15 septembre 1992 dont la fonction principale est de veiller "sur la gestion de la carrière des magistrats" et de donner "son avis sur toute question concernant l'indépendance de la magistrature". Cependant la première fonction il partage avec le Président de la République, qui est, selon l'al. 1er. De l'art. 73 "garant de l'indépendance de la magistrature". En fait, le conseil supérieur de la magistrature n'est qu'un assistant du Président dans cette fonction suivant la disposition antérieure "Il est assisté par le Conseil supérieur de la Magistrature qu'il préside". Le Président de la République participe à la désignation de 4 membres du conseil constitutionnel, ce qui lui un pouvoir important dans la formation de l'organe constitutionnel.

la République; ils sont membres de droit comme le cas du conseil constitutionnel français. Après les élections présidentielles du 09 avril 1999, il y a un ancien président de la République en vie, Hassan Gouled Aptidon, il n'est pas membre du Conseil Constitutionnel. Pour ce type de membre la participation au conseil dépend d'un choix personnel. Comme toute institution politique une condition d'âge et d'expérience en droit<sup>21</sup> est posée pour siéger au conseil constitutionnel: ne peut pas avoir moins de 35 ans, il n'y a pas un âge limite. Quant à leur mandat, il est fixé à 8 ans, mais cela ne signifie pas que le mandat de tous les membres expire au même moment. Sans doute pour permettre une certaine continuité dans son fonctionnement et surtout pour le suivi des requêtes et autres décisions en cours, il est prévu des mandats différents. Ainsi l'art. 2 de la Loi Organique du 7 avril 1993 précise que trois membres sont désignés pour 4 ans et trois autres pour 8 de telle sorte que le renouvellement tous les 4 ans est réservé seulement aux membres désignés pour 4 ans.

Pour renforcer le prestige et le rôle de l'institution dans la vie politique et juridique du pays, la loi organique précitée pose d'une part dans son article 4 des incompatibilités des fonctions de ses membres; ils ne peuvent être des membres du gouvernement et de l'Assemblée nationale, et d'autre part des interdictions ils ne peuvent prendre part aucune position publique sur les questions ayant fait ou susceptibles de faire l'objet de décision de la part du Conseil, ou de consulter sur les mêmes questions.<sup>22</sup> Le rôle et les attributions du conseil constitutionnel feront l'objet de la deuxième sous-section.

21 Le conseil constitutionnel djiboutien est peuplé par des hauts fonctionnaires de l'Etat comme le premier président (1992-1993) était le président de la Banque centrale de Djibouti, des hommes politiques, des avocats (ancien procureur général de la République Ali Mohamed Afka) dont la moyenne d'âge est entre 45 et 50 ans. Tous n'ont pas une formation ni une expérience juridiques. Pour certains d'entre eux, leur désignation répond à des critères politiques.

22 C'est l'art. 7 qui prévoit telles obligations dans les termes suivant: "Un décret pris en Conseil des Ministres sur proposition du Conseil constitutionnel, définit les obligations imposées aux membres du Conseil afin de garantir l'indépendance et la dignité de leurs fonctions./ -Les obligations doivent notamment comprendre l'interdiction pour les membres du Conseil constitutionnel, pendant la durée de leurs fonctions, de prendre aucune position publique sur les questions ayant fait ou susceptibles de faire l'objet de décision de la part du Conseil, ou de consulter sur les mêmes questions".

## *2. Rôles et attributions de la juridiction constitutionnelle*

La constitution du 15 septembre 1992 pose des attributions précises aux nouvelles institutions. Différentes lois organiques, adoptées en octobre 1992, détaillent les compétences et les attributions de celles-ci. Pour le conseil constitutionnel, elles sont prévues par les articles 77, 78, 79 et 80 de la constitution. L'article 75 résume en 4 points ses différents rôles:

a) Veiller au respect des principes constitutionnels. Il est le organe compétent.

b) Contrôler la constitutionnalité des lois. C'est un contrôle qui consiste à faire respecter la primauté de la constitution et le cadre constitutionnel du pays par le contrôle des lois qui lui sont soumises par les autorités compétentes en matière de saisines ou de la Cour Suprême par le contrôle d'inconstitutionnalité par exception.

c) Garantir les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques, son existence même et son fonctionnement doivent servir une garantie pour que ces droits soient respectés et soient effectifs.

d) Réguler le fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics.

A partir des rôles précités on peut observer une évolution de cette institution par rapport au Comité Constitutionnel de l'ancien régime politique dont le rôle était exclusivement limité aux questions électorales. Le contexte tant national qu'international dans lequel il intervient est différent de celui de juin 1977, lequel n'a pas favorisé le développement d'une juridiction constitutionnelle. Toutefois le rôle central joué par le conseil constitutionnel, prévu par la constitution du 4 septembre 1992 ne serait effectif s'il ne s'accompagnait pas par l'exercice des attributions exclusives tant juridictionnelles que consultatives sur certaines questions importantes; elles font l'objet des 77, 78, 79 et 80. Suivant l'art. 81 les décisions du Conseil constitutionnel sont revêtues de l'autorité de la chose jugée, elles ne sont susceptibles d'aucun recours. Mieux encore elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles ainsi qu'à toutes personnes physiques ou morales. Cet article renforce s'il en est besoin la place de la justice constitutionnelle dans le nouveau régime politique djiboutien.

Une de ces attributions, la plus importante sur le plan politique compte tenu du développement politique actuel, consiste à veiller à la réguli-

té de toutes les élections et les opérations de référendum. Suivant les articles 77 de la constitution et 69 de la loi organique relative aux élections du 29 octobre 1992, c'est une compétence exclusive;<sup>23</sup> qui inclut aussi la proclamation des résultats électoraux, l'examen et le jugement des requêtes déposées par les partis politiques et les candidats aux élections pour constater et tirer les conséquences juridiques des fraudes et autres irrégularités qu'ils soulèvent. Dans un régime pluraliste le respect de la légalité dans la compétition électorale est un principe que tous les acteurs politiques doivent se soumettre, il est intimement lié à un autre principe celui d'égalité, tout aussi fondamental. La constitution pose un cadre général aux nouvelles institutions, les compétences de celles-ci sont souvent déterminées par une loi organique, adoptée par l'Assemblée Nationale. Le constituant djiboutien a préféré ce type de lois plutôt qu'une loi ordinaire, parce qu'il est difficile de les modifier. L'art.78 de la constitution<sup>24</sup> prévoit la consultation du conseil constitutionnel par le gouvernement avant l'adoption d'une telle disposition, il y a consultation aussi en cas de modification d'une loi organique<sup>25</sup> comme cela a eu lieu à propos de modifications de deux articles de la loi organique relative aux élections. En matière d'organisation des élections législatives, présidentielles et régionales et en matière de contentieux électoral, deux lois organiques posent un cadre juridique et déterminent l'institution compétente, la première est adoptée le 29 octobre 1992 (elle est relative aux élections) et la seconde le 7 avril 1993 (elle fixe les règles d'organisation et de fonctionnement du conseil constitutionnel).<sup>26</sup> Il est tautologique d'affirmer que l'organisation électorale et la proclamation des résultats dans un régime

23 Mais l'alinéa 2 de l'article 69 de la loi organique relative aux élections du 29 octobre 1992 stipule que "En attendant la mise en place de cette institution prévue par les articles 75 à 82 de la Constitution, ses attributions en matière électorale sont exercées par la Cour suprême".

24 L'article 17 de la loi organique du 7 avril 1993 stipule que les lois organiques adoptées par l'assemblée nationale sont transmises d'office au conseil constitutionnel. C'est une consultation qui relève de sa fonction de contrôle de constitutionnalité des textes adoptés par le parlement.

25 Le conseil constitutionnel a été consulté par le gouvernement pour la modification l'article 40 de la loi, par lequel est institué une Commission Electorale Nationale Indépendante (CENI). Il a rendu une résolution le 18 juillet 2002.

26 Avant l'adoption de cette loi, les compétences du conseil constitutionnel étaient exercées par le Cour Suprême; c'est cette institution qui a jugé le recours du Parti du Renouveau Démocratique contre les fraudes électorales lors les premières élections législatives pluralistes du pays le 18 décembre 1992.

pluraliste jeune *conduisent* souvent à des contestations liées au non respect du cadre juridique posé à cet effet.

La démocratie n'est pas la suppression de tout conflit entre les forces politiques, mais il doit être généré et réglé de manière pacifique, donc par la voie juridique, et ce pour préserver la stabilité du système politique pluraliste. Ainsi en respectant les règles du jeu politique, les différents acteurs peuvent saisir la juridiction constitutionnelle pour trouver une solution aux différends. Mais saisir une telle juridiction n'est pas un acte dénudé d'arrières pensées politiques.

### III. LES SAISINES DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL: ENJEU POLITIQUE ET RESPECT DES PRINCIPES CONSTITUTIONNELS

A l'image de ses collègues français et africains, les dispositions constitutionnelles n'ont pas prévu une auto saisine du conseil constitutionnel. La constitution établie une liste des autorités politiques qui ont la compétence de le saisir pour des questions bien précises tout comme les justiciables. Il n'est pas prévu une saisine par exemple un nombre déterminé de citoyens et pour des questions précises.

La saisine de cette institution est liée à des enjeux importants; ces enjeux sont d'une part politiques parce que dénoncer une fraude électorale n'est pas seulement attirer l'attention du public à une manipulation, mais cela manifeste aussi l'irrespect du cadre constitutionnel et légal posé et donc d'accuser son rival ou ses rivaux, et d'autre part juridiques parce que sa saisine permet de défendre les droits et les libertés fondamentaux, prévus par la constitution, mais aussi par le préambule et les différents traités et conventions internationaux et régionaux ratifiés par le pays. En faisant un bilan des différentes saisines du conseil depuis son fonctionnement en 1993, on constate la prépondérance d'un type de saisines sur les autres; il est le plus souvent saisi par les candidats de l'opposition pour dénoncer les irrégularités et autres fraudes, qui ont entaché à leurs yeux les élections. Depuis son fonctionnement comme institution juridictionnelle, sa compétence en matière électorale est plus importante que toutes les autres.

La saisine se fait suivant des procédures prévues par la loi organique précitée. Quelles sont ces procédures? Quelle est la jurisprudence du conseil constitutionnel? A-t-elle changé depuis 1993? Enfin quelle est

l'argumentation des décisions rendues par du juge constitutionnel? Telles sont les points qui vont être traités dans cette partie.

### 1. *Les différentes saisines et leurs procédures respectives*

L'art. 38 de la Loi Organique 4/AN/93/3e L du 7 avril 1993 sur l'organisation et le fonctionnement du Conseil Constitutionnel dispose que "le conseil constitutionnel ne peut être saisi que par une requête écrite adressée à son secrétariat". Il y a trois types de saisines:

a) Le contrôle obligatoire à propos des lois organiques et du règlement intérieur de l'Assemblée Nationale. Ces deux textes sont obligatoirement soumis à son contrôle avant leur adoption définitive.

b) Le contrôle de constitutionnalité d'une loi adoptée par l'Assemblée Nationale.

c) Le contrôle de constitutionnalité d'une loi par voie d'exception.

Les deux premières saisines introduites par le gouvernement, le Bureau de l'Assemblée Nationale, par des députés (au nombre de 10) tandis que pour la dernière est introduite par la Cour Suprême suivant l'art. 80 de la constitution.

Quant aux lois organique du 29 octobre 1992 relative aux élections et celle du 7 avril 1993 fixant les règles d'organisation et de fonctionnement du conseil constitutionnel, elles déterminent les procédures à suivre tant pour les membres du conseil que pour les requérants, qui ont le droit de le saisir. En s'appuyant sur une analyse de ces deux lois, on observe 3 types de procédures relevant chacune à une attribution:

1o. La procédure du contrôle des lois avant leur promulgation. Le conseil constitutionnel est saisi par les autorités définies dans l'article 79 celles-ci "peuvent être déférées au Conseil Constitutionnel<sup>27</sup> avant leur promulgation" par les autorités suivantes:

a) Le président de la République.

b) Le président de l'Assemblée nationale.

c) Dix députés.

27 Il s'agit en fait de la saisine du Conseil Constitutionnel par les autorités habilitées par la constitution. Les conditions et les délais ne sont pas de la même durée pour toutes: six jours et avant la transmission qui lui est faite de la loi définitivement adoptée pour le président de la République et six jours de l'adoption définitive de la loi pour le président de l'Assemblée nationale ou dix les députés.

Cependant il faut distinguer des situations différentes: les lois ordinaires et les lois organiques. Celles-ci lui sont soumises d'office de même que le règlement intérieur de l'Assemblée Nationale, une telle saisine est prévue par l'art. 78 de la constitution. Elles ne peuvent entrer en vigueur que si elles sont conformes à la constitution. Par contre pour les lois ordinaires, il n'y a pas d'obligation de saisine du conseil et donc elles peuvent être promulguées; la possibilité de saisir est laissée au choix libre ou à la volonté des législateurs ou du président de la République. Ils ont un délai de 6 jours pour le saisir, mais le point de départ dudit délai n'est pas le même pour le président de la République il commence après la transmission de la loi définitivement adoptée par l'assemblée nationale, c'est-à-dire avant sa promulgation, et pour les députés (incluant le président de l'assemblée nationale) à partir de l'adoption définitive de la loi. Donc passé ce délai la loi ne peut être attaquée. Au cas où il est saisi, le conseil a un délai d'un mois pour se prononcer sur le recours, mais ce délai est réduit à 8 jours s'il y a urgence et à la demande du président lui-même.

Cependant depuis son fonctionnement effectif, le conseil constitutionnel a été saisi très peu par les autorités politiques précitées pour inconstitutionnalité d'une loi votée ou d'un traité international. Dans une liste donnée par Afkada, on note 4 saisines en dehors de recours électoraux: une loi ordinaire, deux lois organiques et le Règlement de l'Assemblée. L'auteur n'indique pas les auteurs de ces saisines et surtout de la loi ordinaire. Il n'y a pas de saisine prévue par 10 députés à propos d'une loi ordinaire. Le fait d'appartenir à un même parti ne pousse pas les parlementaires à exprimer une divergence sur un texte de loi. Il faut noter que le parlement djiboutien n'a toujours pas de députés de l'opposition depuis les premières élections pluralistes en décembre 1992. L'existence d'une opposition parlementaire pourrait favoriser un débat sur les lois votées par le Parlement en faisant intervenir le conseil constitutionnel à prendre position sur leur constitutionnalité. Aussi le Président de la République partageant l'initiative des lois (art. 59) avec l'Assemblée Nationale ne peut soulever l'inconstitutionnalité d'un texte dans la mesure où les services juridiques de la présidence participent à son élaboration. La saisine du conseil par le Président de la République à propos d'une loi ne peut être interprétée comme une opposition à ce-

lle-ci, mais plutôt comme un avis personnel du conseil à propos d'une loi qu'il considère importante.

20. La saisine en matière de contentieux électoral. La procédure prévoit des conditions tant pour le requérant que pour le conseil constitutionnel. Elles sont assez simples, le ou les plaignants doivent déposer une ou des requêtes en bonne et due forme, écrite contenant les pièces appuyant leurs arguments. L'introduction de celles-ci n'entraîne pas un effet suspensif. C'est le président du conseil qui décide la section, qui sera chargée d'étudier la requête; elle est composée de trois membres. Le conseil dispose de deux voies, soit aux termes de l'art.73 de la loi Organique relative aux élections du 29 octobre 1992 il rejette la requête sans instruction contradictoire, soit il donne une suite favorable à la requête et donc il ouvre une procédure contradictoire. Il informe l'autorité ou le parti "accusés" par le requérant ce qui lui permet de présenter sa défense en produisant des arguments ou un mémoire. Dans le dernier cas, suivant les termes de l'article 46 de la loi Organique du 7 avril 1993 il peut "ordonner une enquête et se faire communiquer tous documents et rapports ayant trait aux affaires qui lui sont soumises". Dans les deux cas de figure, le conseil motive ses décisions. Les recours sont soumis à une limitation de délai. Ainsi un recours contre les irrégularités des opérations électorales ne peut être introduit dix jours après la proclamation des résultats du scrutin (art. 70 précité). Un tel délai peut paraître court pour un contentieux important. La législation électorale fixe aussi un délai pour que le conseil constitutionnel puisse statuer sur le litige; il est prévu par l'art. 75 al. 3 de la Loi Organique no. 1 du 29 octobre 1992, il est de deux mois. Ce délai est justifié d'autant plus que l'organe constitutionnel peut être amené à procéder à des enquêtes ou demander des informations supplémentaires aux intéressés. Dans la limite du délai donné aux parties pour préparer et déposer leurs mémoires ampliatifs, en défense et en réplique, les requérants peuvent se désister en tout ou en partie de leur requête.

La représentation par un ministère d'avocat devant le conseil constitutionnel n'est pas obligatoire. Toutefois le requérant peut se faire représenter par un avocat ou il peut aussi plaider son affaire lui-même. Si le requérant fait le choix d'une tierce personne pour le représenter ou l'assister dans les actes de la procédure, il doit l'indiquer expressément et par écrit. Les séances du Conseil constitutionnel ne sont pas publiques.

Et les intéressés ne peuvent demander à y être entendus sauf s'il estime nécessaires les auditions des parties pour la manifestation de la vérité. La procédure est entièrement écrite. La requête introductive doit comporter un exposé des faits et les moyens invoqués, les mémoires ampliatifs, en défense et en réplique. Comme pour un procès civil ou pénal, toutes les pièces qui présentent un intérêt quelconque pour l'examen du dossier sont prises en compte. Le juge constitutionnel a les mêmes facultés en matière d'instruction qu'un autre juge, puisqu'il peut ordonner, s'il l'estime utile, une enquête ou toute autre mesure d'instruction. Il désigne un rapporteur chargé de recevoir sous serment, les dépositions des témoins, qui en dresse un procès-verbal qui sera communiqué aux parties qui peuvent déposer leurs observations écrites. Les délibérations du conseil constitutionnel sont soumises à une règle de quorum en vertu de laquelle la présence effective de cinq membres est requise, sauf en cas de force majeure dûment constatée. En cas de partage des voix, la voix du président est prépondérante. Les débats et les votes ne sont pas publics. Le conseil peut recevoir sous serment les déclarations des témoins consignées dans un procès-verbal et autoriser les parties et leurs représentants à se faire entendre devant lui seulement dans le cadre de la procédure du contentieux électoral.

3o. La procédure de la consultation. L'art. 40<sup>28</sup> de la constitution prévoit la consultation du conseil constitution par le président de la République dans des circonstances exceptionnelles: l'interruption du fonctionnement des institutions, une menace de l'indépendance de la nation et de l'intégrité territoriale. Le président de la République est la seule autorité politique qui puisse agir pour rétablir la situation constitutionnelle, et pour cela il adopte des mesures. Mais celles-ci ne peuvent modifier le système institutionnel d'où la justification de la consultation. Le conseil

28 L'art. 40 stipule 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 est interrompu, le Président de la République peut, après avis du Président de l'Assemblée nationale et du Président du Conseil Constitutionnel et après en avoir informé la nation par un message, prendre toute mesure tendant à rétablir le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et assurer la sauvegarde de la nation, à l'exclusion d'une révision Constitutionnelle. L'Assemblée nationale se réunit de plein droit. Elle est saisie, pour ratification, dans les quinze jours de leur promulgation, des mesures de nature législative mises en vigueur par le Président. Ces mesures deviennent caduques si le projet de loi de ratification n'est pas déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale dans ledit délai. La ratification, si elle est refusée par l'Assemblée nationale, n'a pas d'effet rétroactif".

un avis préalable à l'adoption des mesures. Jusqu'à nos jours, il n'a pas été consulté par le premier personnage de l'Etat pour des circonstances exceptionnelles.

Il y a une quatrième particulière par sa nature, par ses acteurs et son fonctionnement. Elle est très importante pour la garantie des droits fondamentaux de la personne humaine. Prévue par l'art. 80,<sup>29</sup> elle permet au conseil d'effectuer un contrôle de constitutionnalité par voie d'exception. En effet le nouveau contexte constitutionnel prévoit qu'un justiciable peut soulever la question d'inconstitutionnalité d'une loi et dans ce cas le procès est suspendu. Un mécanisme juridique complexe aboutit à la saisine du conseil constitutionnel, qui décide si la disposition invoquée par le justiciable respecte ou non un droit fondamental de la personne humaine. La complexité du mécanisme tient au fait que d'abord le tribunal où se déroule le procès doit surseoir à statuer et ensuite il doit saisir la Cour Suprême. C'est cette juridiction qui décide s'il faut ou non saisir le conseil constitutionnel. Donc la procédure peut s'arrêter par décision de la Cour Suprême en interprétant que la disposition en question n'est pas contraire à un droit fondamental de la personne humaine. Elle a donc indirectement la compétence d'interpréter certaines lois par la voie de l'exception d'inconstitutionnalité. Mais à la différence du conseil constitutionnel, sa décision ne s'impose pas à tous les pouvoirs publics. Quoi qu'il en soit on est bien dans un contrôle "indirect" de la constitutionnalité d'une loi, qui ne lui a pas été soumise avant sa promulgation. Une telle situation ne s'est jamais produite jusqu'à présent.

A la différence de requête en annulation d'élection, le cas prévu par l'art. 80 de la constitution du 4 septembre 1992, et relativement à la question du délai il n'y a pas d'indication à quel niveau de la procédure judiciaire un justiciable peut soulever l'inconstitutionnalité d'une loi votée et promulguée par le président de la République ni les conditions particulières pour un tel acte. Etant différent d'un contentieux électoral, matériellement il n'y a pas de délai fixé aux justiciables pour soulever l'inconstitutionnalité d'une loi lors d'un procès.

29 L'art. 80 stipule que "Les dispositions de la loi qui concernent les droits fondamentaux reconnus à toute personne par la Constitution peuvent être soumises au Conseil Constitutionnel par voie d'exception à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction. L'exception d'inconstitutionnalité peut être soulevée par tout plaideur devant toute juridiction".

Les paragraphes antérieurs montrent bien que les dispositions constitutionnelles et législatives relatives à l'existence et au fonctionnement de la juridiction constitutionnelle djiboutienne représentent non seulement un développement du droit public djiboutien, mais aussi une avancée en matière de garantie des droits de l'homme dans la mesure où les citoyens peuvent soulever devant une juridiction l'inconstitutionnalité d'une loi. Mais compte tenu des difficultés politiques et matérielles pour la mise en place des nouvelles institutions de la transition politique de septembre 1992, c'est vers le milieu de l'année 1993 qu'il a effectivement commencé à exercer ses attributions. Les acteurs politiques vont recourir à celle-ci dans les conflits politiques et particulièrement des questions liées à la régularité des opérations matérielles et les résultats des élections législatives, présidentielles et régionales.<sup>30</sup> La résolution de ces conflits a conduit à au développement d'une jurisprudence.

## *2. Analyse de la jurisprudence du conseil constitutionnel*

Depuis 1993, le conseil constitutionnel est systématiquement saisi par les candidats de l'opposition à l'issue de la proclamation des résultats électoraux. Du fait de l'absence des statistiques et d'une publication fiables des décisions du conseil constitutionnel djiboutien, on ne peut donner un nombre exact de celles-ci, mais approximatif; il y a au moins 8 sur une période de 10 ans.

Sur les 8 décisions 5 nous servirons de base à l'analyse de la jurisprudence de l'organe constitutionnel. En 1998, le conseil a rendu trois décisions. La première décision no. 98-001 est relative à une requête déposée par un citoyen par une requête demandant la levée de l'immunité parlementaire d'un député pour être poursuivi devant la justice. Le requérant invoque un préjudice subi du fait des actes adoptés par un ex ministre. La même année il est saisi par deux leaders politiques de l'opposition juste après les deuxièmes élections législatives du 17 décembre 1997, remportées par une coalition composée par l'ancien parti

<sup>30</sup> Depuis la réforme constitutionnelle de septembre 1992 qui a prévu l'existence des collectivités locales (art. 58 et 86 de la constitution du 4 septembre 1992), et après l'adoption d'une loi qui donne un statut légal à la décentralisation (loi fondatrice Loi no. 174/AN/2002 du 7 juillet 2002, le gouvernement n'a pas encore organisé des élections municipales et régionales.

unique, le Rassemblement Populaire pour le Progrès (RPP) et une formation politique, légalisée depuis mars 1997. Dans ces deux recours, les requérants soulèvent des questions d'ordre administratif comme l'établissement des listes électorales (nombre de votants potentiels pour chaque district)<sup>31</sup> et la distribution des cartes électorales aux électeurs<sup>32</sup> (retrait ou refus des cartes électorales à certaines personnes), l'organisation technique comme le nombre de bureaux de vote et l'encre indélébile et l'application de la législation électorale par exemple la présence des délégués des partis de l'opposition dans toutes les opérations de vote (déroulement du vote et dépouillement public des résultats). D'autres objets sont poursuivis par les requérants. Ainsi dans la décision no. 002/98/CC du 8 février 1998, le requérant soulève une autre question, celle de "l'exclusion d'un parti légal". Il s'agit d'une affaire relative au Parti du Renouveau Démocratique (PRD); cette formation politique traverse une crise grave après la mort de son fondateur en 1996. Deux leaders prétendent lui succéder. Dans une telle situation et conformément à la loi électorale (la loi organique no. 1/AN/92 du 29 octobre 1992), c'est le ministre de l'Intérieur qui est habilité à délivrer le récépissé (comme au moment de la demande de la légalisation d'une nouvelle formation) de reconnaissance légale de la nouvelle direction d'un parti légalement reconnu.<sup>33</sup> Le ministre accorde ce récépissé à la tendance dirigée par le concurrent du requérant, et donc ce dernier n'a pas le droit de se représenter comme président du parti. Il est évident qu'un parti ne peut avoir deux directions, sinon ce sont deux partis différents. Sur ce point, sans se déclarer

31 Jusqu'à la loi fondatrice de la décentralisation adoptée en juillet 2002, le territoire était divisé en district, division résultant de l'époque coloniale. Cette loi ne prévoit pas l'introduction d'un recours pour annulation des élections régionales.

32 Depuis les premières élections pluralistes du 18 décembre 1992, certains électeurs, n'ayant pas la nationalité djiboutienne, votent avec des documents appelés "ordonnance de vote". Théoriquement, c'est un document signé par un magistrat, preuve qu'il est légal. Le nouveau droit public djiboutien reconnaît donc au futur citoyen de participer à la vie politique du pays.

33 Il faut préciser le contexte politique l'époque. En effet lors du référendum populaire pour l'adoption de la nouvelle constitution, il y avait aussi une autre question soumise à la population djiboutienne: la limitation des partis politiques à 4 pour une durée de 10 ans. Ce nombre limite donc la carrière et l'ambition de certains entrepreneurs politiques, qui ont besoin du soutien tant humain que matériel et financier lors des campagnes électorales. C'est dire qu'il est difficile voir impossible de faire de la politique en dehors d'une formation légalement reconnue.

incompétent au moment même de la saisine, le Conseil Constitutionnel étudie le recours et il le rejette pour manque de fondement. Il renvoie le requérant à se pourvoir au Conseil du Contentieux Administratif pour contester l'acte du ministre de l'Intérieur. Quant à la troisième décision de l'année 1998, l'auteur de la saisine est le leader du Parti National Djiboutien (PND), M. Aden Robleh Awaleh. Son objet porte sur l'annulation des élections législatives de décembre 1997. S'appuyant sur l'examen des pièces du dossier, composées d'un part par les différents mémoires présentés par la tête de liste de la coalition RPP-FRUD dans le district d'Ali-Sabieh et le Secrétaire Général du RPP, les observations du représentant de l'Etat et d'autre part par un rapport établi par le ministère de l'intérieur, le conseil constitutionnel rejette sa requête pour manque de preuve des différents points que ce dernier a soulevés pour appuyer son recours pour annulation aux élections législatives.

Après les élections présidentielles du 4 avril 1999, l'unique candidat de l'opposition, M. Ahmed Moussa Idriss, dépose une requête au conseil constitutionnel. Son objet est le même que la première décision de 1998 avec toutefois des arguments différents: annulation des élections pour fraudes. Le requérant soulève des questions importantes relatives aux opérations préélectorales et électorales. L'une de celles-ci est l'obstruction du Ministère de l'Intérieur à la préparation des opérations de vote, il soulève aussi la question de la transparence de l'administration quant à l'organisation des élections. Après examen des arguments présentés par le recours est rejeté.

Enfin la dernière décision en date porte sur un recours présenté par une coalition de partis politiques, qui a présenté des candidats aux élections législatives du 10 janvier 2003. Argumentant la violation de la législation électorale de la part de l'administration publique, ils demandent l'annulation ces élections. Par rapport aux recours précédents, les arguments ne varient pas beaucoup, ce sont pratiquement les mêmes. Toutefois il y a une certaine nouveauté, ce sont des points relatifs à la composition et au fonctionnement de la Commission Electorale Nationale Indépendante (CENI), au non-respect du principe d'égalité des citoyens devant la loi et l'excès de pouvoir de l'administration publique. Quoi qu'en soient, le contexte et les arguments des requérants, toutes les requêtes ont été rejetées.

Les cinq décisions présentées constituent des décisions fondamentales relatives à deux points importants dans la vie sociopolitique: le respect de la propriété privée et le respect des règles de la compétition électorale. Dans ces décisions, on trouve trois arguments récurrents.

Après cette présentation succincte, il convient d'analyser les arguments sur lesquels s'appuient les membres du conseil dans leurs différentes décisions. On distingue trois types d'arguments.

### 3. *L'argumentation du juge constitutionnel djiboutien*

Quand il est saisi d'une décision, le juge constitutionnel s'appuie sur des arguments essentiellement juridiques. En fait il interprète les dispositions constitutionnelles en vigueur.

Le premier argument sur lequel il s'appuie est l'absence de preuve ou commencement de preuve apportés par les requérants. Le conseil soulève souvent dans toutes ses décisions, et en cela elle constitue une base essentielle de son raisonnement. En fait c'est lui qui définit ce qu'est la preuve. Pour le juge constitutionnel djiboutien, la preuve peut résulter de différents moyens. Par exemple d'un jugement rendu par une juridiction compétente en matière d'actes administratifs, lequel peut être évoqué comme motif d'annulation d'une élection. C'est le cas de la décision no. 002-98 du 8 février 1998. Suivant son raisonnement, le prétendu président du parti politique devait saisir en premier lieu le Conseil du Contentieux Administratif pour s'opposer à la délivrance du récépissé de changement de direction du parti à son concurrent et en cas d'annulation de cet acte par ce conseil il peut alors déposer un recours en annulation des élections pour la participation d'un parti dont la direction n'est pas reconnue sur le plan légal. Donc il y a deux étapes qui marquent bien les compétences de deux juridictions différentes, celle qui est compétente en matière d'actes administratifs et gouvernementaux et celle qui est compétente en matière de contentieux électoral. Si le gouvernement accorde le récépissé de reconnaissance de la nouvelle direction du parti politique à une personne, non élue ou désignée par les membres d'un parti légalisé et que celle-ci se présente à des élections, il y a irrégularité, laquelle peut invalider les élections. C'est une infraction délibérée du cadre législatif des élections.

L'absence de preuve à charge ou preuve des faits allégués qui pèse sur le requérant, on les trouve aussi dans la décision no. 98-003 de la même année. Le conseil exige des preuves concrètes par exemple le nombre des ordonnances de votes délivrées par l'administration centrale à des électeurs pour voter à Djibouti-ville, mais qui auraient voté à Ali-Sabieh, chef-lieu d'un district du Sud-Est. Dans ce cas c'est aussi une décision administrative, donc du gouvernement, qui est en cause. Le requérant soutient que le nombre indéterminé des ordonnances de votes, autrement dit inconnu par les autres acteurs politiques, aurait favorisé la victoire de la coalition gouvernementale. Mais c'est un moyen que le juge constitutionnel ne considère pas comme un motif valable pour annuler les élections. Dans le 2ème considérant de la décision no. 98-003/CC, le conseil affirme que "Aden Robleh n'apporte aucun élément à l'appui de ses allégations qui consistent à soutenir que les électeurs aient utilisé à Ali-Sabieh des ordonnances délivrées à Djibouti-ville". Dans cette décision, il dispose des pièces contradictoires, produites par la coalition gagnante et par le requérant. Et il ne pouvait que départager la confrontation de deux opinions sur des questions importantes. Le conseil utilise une autre expression en place et lieu de preuve ou de commencement de preuve dans la décision du 3 juin 1999: l'attestation des irrégularités. Ainsi on peut lire dans le 10ème considérant que "les irrégularités invoquées par le requérant doivent être attestées", en indiquant les sources de ces irrégularités "soit qu'elles aient été mentionnées au procès-verbal" ou bien par leurs conséquences "que ces irrégularités soient de nature à affecter la validité d'un nombre suffisant de bulletins ou faussées le résultat du scrutin".

Le fait que la charge de la preuve incombe au requérant est un des principes juridiques des systèmes judiciaires, mais le juge saisi doit diligenter une enquête en ouvrant une procédure judiciaire. Dans les requêtes citées ci-dessus, les requérants accusent le pouvoir ou le parti gouvernemental d'avoir abusé sa position dominante —autrement du contrôle qu'il exerce sur l'administration centrale—. Par l'absence de réformes administratives et du fait d'une tradition centraliste, celle-ci est toujours dans la situation du régime de parti unique, son fonctionnement est marqué par un tel esprit. Beaucoup de fonctionnaires qui ont pris des positions favorables aux partis de l'opposition en 1992 et 1993 ont été licenciés sans aucune procédure; leurs droits n'ont jamais été respectés. Dès

lors il est difficile pour les requérants d'apporter les preuves matérielles pour appuyer les faits allégués dans les différents recours ou de présenter un jugement rendu dans une affaire, qui peut avoir des conséquences directes sur la validité des élections (comme la délivrance d'un récépissé de reconnaissance de la nouvelle direction d'un parti politique légal). L'organisation des élections et le peu d'informations qu'ils disposent ne leur permettent pas d'avoir ces preuves matérielles. Aussi le Conseil du Contentieux Administratif est une juridiction, qui existe théoriquement, mais qui ne fonctionne pas selon la Ligue Djiboutienne des Droits Humains<sup>34</sup> (LDDH). M. Daher Ahmed Farah aurait bien saisi cette institution pour s'opposer à la délivrance du récépissé à son concurrent pour la présidence du parti. Or même si cette juridiction aurait fonctionné effectivement, une décision judiciaire est toujours lente par nature ou par la volonté des juges, ce qui peut porter préjudice quant à la participation d'un futur candidat à la compétition électorale.

La délivrance des ordonnances de vote est un acte administratif, dont la nullité doit être soulevée devant le Conseil du Contentieux Administratif. Mais le problème qui se pose sur ce point est qu'au moment de sa délivrance aucun parti politique de l'opposition n'a la voix au chapitre et donc n'a pas connaissance le nombre exact de ces ordonnances, donc le principe d'égalité entre les candidats prévu pourtant par la constitution n'est pas respectée. Dans le 4ème considérant de la décision du 20 février 2003, le rappelle que "le principe de légalité est un principe fondamental de l'action administrative, déduit du libéralisme politique, à titre de garantie élémentaire des administrés et selon lequel l'Administration ne peut agir qu'en conformité avec le Droit, dont la loi écrite n'est qu'un des éléments", mais il ne tire pas les conséquences sur le plan juridique de l'usage incontrôlé des actes administratifs. Les électeurs munis de ces documents peuvent se déplacer d'un bureau de vote à un autre à partir du moment que seule l'administration et la coalition gouvernementale ont connaissance de leur identité et de leur déplacement. Ils sont considérés

<sup>34</sup> Cette organisation de défense des droits de l'homme affirme dans une note interne (Note d'information no. 19 du 19 juillet 2000) que le Conseil du Contentieux Administratif ne fonctionne pas depuis 1994. Selon cette note il ne siège pas cette année d'où l'impossibilité de juger des affaires aussi importantes que les actes des autorités publiques relatives par exemple à l'attribution d'un terrain à un particulier pour construire ou la décision du commissaire de la République qui bloque les travaux de construction d'un terrain accordé à un particulier. Les tribunaux de première instance, le TGI... ne sont pas compétents.

par les opposants comme une réserve de votants assurés au parti au pouvoir.

Le deuxième argument est la minimisation des irrégularités soulevées par les différents requérants, autrement dit il reconnaît leur effet sur les résultats électoraux, mais il considère qu'elles n'ont pas d'incidence sur le déroulement opérations électorales. C'est ce qu'il affirme dans la décision du 03 juin 1999 relative à la requête du candidat de l'opposition pour annulation des élections présidentielles du 09 avril 1999: "il (le candidat de l'opposition) ne précise pas en quoi les irrégularités invoquées ayant affecté la campagne électorale ou les opérations préalables auraient pu, en l'espèce, avoir une influence sur le déroulement du scrutin". A la différence du premier argument, ici le conseil constitutionnel se prononce sur les conséquences des actes pris par le gouvernement durant la préparation matérielle des élections et le déroulement du scrutin. Il opère une différence entre des irrégularités graves et des irrégularités moins graves, qui seraient "acceptables". Mais il n'indique pas les critères sur lesquels il s'appuie pour qualifier certaines irrégularités de graves et d'autre moins graves. L'appréciation de la différence entre les deux types d'irrégularités soulève des questions importantes: quelle serait l'attitude du Conseil Constitutionnel si les irrégularités, soulevées par les requérants, avaient une incidence sur le déroulement des opérations de vote et donc sur les résultats électoraux? Comment le gouvernement aurait réagit face à une décision d'annulation comme au Mali?<sup>35</sup> Quel est le risque qu'encourent les membres du conseil constitutionnel en cas d'annulation des élections que le parti gouvernemental s'est attribué la victoire? Un tel cas de figure ne signifie pas une grave crise des institutions politiques du pays, au contraire cela démontrerait le bon fonctionnement des nouvelles institutions politiques du pays. Comment sortir d'un discours minimaliste et conformiste, qui consiste à ne pas considérer les

35 La Cour Constitutionnelle du Mali a annulé les élections législatives du 13 avril 1997 pour leur mauvaise organisation suite à des requêtes tant des partis se proclamant de la mouvance présidentielle que des partis de l'opposition. Après une analyse minutieuse du déroulement desdites élections, elle a fondé sa décision sur notamment: la non fiabilité des listes électorales élaborées, la mauvaise composition des bureaux de vote et l'existence de trop d'opportunités de fraudes pendant le scrutin. Cette décision ne peut être interprétée comme un coup dur à la démocratisation de ce pays. C'est un des pays africains à avoir connu un succès dans le changement politique et démocratique des années 1990.

motifs évoqués par les candidats et les partis de l'opposition comme des arguments sérieux?

Ce qu'il faut observer c'est l'assurance du conseil quant à l'impact réduit de certaines irrégularités sur les résultats électoraux. Il n'accorde aucun intérêt le fait que 40% des cartes électorales ne soient pas distribuées aux électeurs, ce qui est une atteinte flagrante au principe d'égalité entre les citoyens; certains votent et d'autres non. Il n'échappe à personne que l'élection ne se gagne pas seulement par un programme politique bien élaboré, de joutes verbales et des promesses lénifiantes, mais aussi par une technique affinée de manipulation.

Le troisième argument est l'absence de grief précis. Dans les décisions du 3 juin 1999 et dans celle du 20 février 2003 (décision no. 2/2003), les requérants invoquent de nombreux motifs pour appuyer leur requête. Par rapport aux autres arguments, cet argument permet au conseil constitutionnel non seulement d'inciter aux requérants à réduire les nombreux motifs qu'ils invoquent, mais aussi de motiver ses décisions. Ainsi dans le 11ème considérant sur le recours du candidat de l'opposition (décision du 3 juin 1999), il affirme que "considérant que Monsieur Moussa Ahmed Idriss n'établit ni la nature ni la gravité de ces irrégularités; que, par ailleurs, il ne précise pas en quoi les irrégularités invoquées ayant affecté la campagne électorale ou les opérations préalables auraient pu, en l'espèce, avoir une influence sur le déroulement du scrutin; que, par suite, la requête doit être rejetée". Il invite aux requérants à une précision de leurs griefs, tous les griefs ne peuvent être précis pour être étudiés par l'organe constitutionnel. Mais finalement c'est lui décide la nature et l'objet d'un grief susceptible de constituer une violation flagrante d'une norme de la loi électorale.

#### IV. CONCLUSIÓN

Le développement d'une justice constitutionnelle est lié à un contexte sociopolitique libéral, lequel permet aux différents acteurs individuels (candidats et citoyens) et collectifs (partis politiques et organisations de la société civile) de recourir à celle-ci pour résoudre certains conflits politiques. L'introduction du libéralisme dans la vie politique djiboutienne permet l'existence d'une telle justice.

Le conseil constitutionnel djiboutien est saisi essentiellement par les candidats de l'opposition à la suite publication des résultats des élections. Dans un régime politique démocratique le respect de la compétition électorale est considéré comme un principe non seulement libéral, mais aussi un principe fondamental. Elle est liée à d'autres principes tout aussi importants dans un tel régime comme l'égalité entre les citoyens et entre les candidats. Mais dans un système politique où la culture démocratique est récente ou peu développée, le recours à la justice constitutionnelle pour trancher un différend opposant les formations politiques sur un thème aussi sérieux et important comme l'élection manifeste la considération accordée par les acteurs politiques à cet organe au lieu et place d'autres moyens comme le coup d'Etat (le non respect du droit de vote) ou la violence (l'absence de la négociation et des concessions que permet un régime démocratique). Leur recours augmenterait l'instabilité politique et sociale du pays.

Comme on a pu voir certains recours relèvent d'autres juridictions. Les requérants, qui sont bien informés des procédures et des mécanismes judiciaires et juridictionnels, passent par cette voie pour deux raisons principales d'une part par le dysfonctionnement de certaines juridictions et d'autre part pour trouver des solutions à d'autres problèmes de leurs formations respectives. En dehors de ces deux raisons il y a une raison non manifeste, elle consiste à démontrer les manipulations de la législation électorale par celui-là même qui l'adopte, c'est-à-dire le pouvoir en place. Respectant les compétences d'autres institutions, il rejette les requêtes dont les auteurs devraient saisir en premier lieu une autre juridiction et d'autres décisions il évoque des arguments qui n'ont pas de fondement sur le plan juridique compte tenu de la situation politique du pays. Il ne va pas au fond d'un contexte plus large qui peut l'amener à palier des situations insupportables: le dysfonctionnement de certaines institutions judiciaires. Sa jurisprudence est marquée par un certain conservatisme depuis une dizaine d'années. En adoptant la même position, rejet de tous les recours, il perd une opportunité; celle de donner une vigueur à la justice constitutionnelle et ainsi de sortir une certaine culture juridique et politique dans laquelle le jeu sociopolitique djiboutien est "enfermé".

L'existence d'un contrôle de constitutionnalité d'une loi par voie d'exception prévu par l'art. 80 de la constitution constitue sans aucun doute une avancée importante dans le système djiboutien de défense des droits et libertés de la personne humaine. Cependant ce cas de figure ne s'est jamais présenté jusqu'à présent. Une des raisons pour lesquelles aucun contrôle de ce type n'a pas abouti à une saisine du conseil constitutionnel est l'attitude des juges de la Cour Suprême. En effet après que le justiciable ait évoqué l'inconstitutionnalité d'une loi dans un procès déjà engagé, le tribunal surseoit et saisit la Cour Suprême, c'est celle-ci qui se prononce dans un premier temps s'il y a inconstitutionnalité de ladite loi. Si elle a des doutes, elle saisit le conseil constitutionnel. C'est une situation qui amènerait à un contrôle de constitutionnel d'une loi qui ne lui a pas été soumise. Et cela permettrait au juge constitutionnel à mieux établir des mécanismes de garantie des droits et libertés constitutionnels reconnus à la personne humaine. Dans la première décision de 1998, le conseil constitutionnel pourrait par une décision audacieuse soulever le principe constitutionnel qu'est le droit de propriété, et ainsi se donner un contrôle indirect des actes du gouvernement, qui est aussi une manière de pallier au dysfonctionnement de la juridiction administrative. Or il s'est limité à une position "conservatrice" en renvoyant le requérant à la juridiction compétente. A la demande de levée de l'immunité parlementaire du député, ancien ministre de l'Intérieur, présentée par un citoyen il a été confronté à un problème de procédure. En effet la levée de l'immunité parlementaire est demandée au bureau de l'Assemblée, saisi par la justice et non pas directement par un simple citoyen.

L'existence d'une justice constitutionnelle est une réalité sociopolitique en République de Djibouti. Plus que l'enjeu de son existence, c'est la pratique des juges constitutionnels qui constitue un élément important pour que les principes constitutionnels soient respectés par tous les acteurs. La jurisprudence permanente depuis une dizaine d'années n'est pas la seule explication d'une justice constitutionnelle immobile, les facteurs sociaux et juridiques de la société djiboutien ne sont pas favorables à un véritable développement du rôle d'une telle justice. On ne peut toutefois exclure ou sous-estimer une évolution de l'attitude du juge constitutionnel djiboutien tant pour les questions relatives aux

irrégularités électorales que pour le contrôle de constitutionnalité des lois par voie d'exception à l'image de ses collègues africains et surtout béninois et maliens, même si un modèle<sup>36</sup> n'est pas transposable d'un contexte sociopolitique à un autre.



<sup>36</sup> La transposition d'un système donné et marqué par une histoire n'est pas une tâche facile. Or avec le rapprochement des structures sociales et politiques des sociétés il y a une reproduction d'un modèle parce que le "repeneur" considère que le contexte est favorable pour "importer" une institution étrangère. En matière de justice constitutionnelle, le Doyen Louis Favoreu affirme avec justesse qu' "Il est évident que tout système de justice constitutionnelle n'est transposable que si le contexte d'insertion s'y prête et accepte, en quelque sorte le mécanisme mis en place. On peut même considérer que la légitimité de la justice constitutionnelle va découler en premier lieu de l'adoption du modèle choisi au contexte institutionnel et politique". "La légitimité du juge constitutionnel", *Revue Internationale de Droit Comparé*, núm. 2, 1994, pp. 557-581.