

La révision constitutionnelle dans la Constitution congolaise du 18 février 2006

Aucune loi n'est immuable, si la société qu'elle régit ne l'est pas. La loi fondamentale n'échappe pas à cette règle. C'est pourquoi, chaque constitution prévoit des normes sur la procédure de sa révision, lesquelles doivent être respectées lorsqu'on doit procéder à une révision constitutionnelle dans un État de droit. Cette autonomie régulatrice de la constitution est l'expression de sa suprématie sur toutes les normes existant dans un ordre juridique donné. On comprend dès lors que la procédure de révision d'une constitution doive revêtir une certaine rigidité, contrairement à celle d'une simple loi. La Constitution congolaise (ci-après : la Constitution) consacre son titre VII à des règles sur la révision constitutionnelle. Mais quelle pourrait être la procédure à suivre pour faire invalider une révision constitutionnelle violant la constitution ?

Notre exposé s'articule autour des deux axes : I. La procédure de révision constitutionnelle ; II. Le contrôle de la constitutionnalité d'une révision constitutionnelle.

I. La procédure de révision constitutionnelle

La procédure de révision constitutionnelle a été conçue en fonction des spécificités congolaises et doit être lue à la lumière de ces réalités. Elle garantit la stabilité des institutions démocratiques en l'affectant d'une assez grande rigidité. Ces principes expliquent les choix fondamentaux qui ont été opérés quant à l'initiative, la période propice et l'objet de la révision ainsi que le rôle du Législateur et du Peuple dans la procédure de révision.

1. L'initiative de la révision

L'initiative de la révision constitutionnelle est réglée à l'article 218 al.1. Elle appartient concurremment au Président de la République, au Gouvernement après délibération en Conseil des ministres, à chacune des Chambres du Parlement à l'initiative de la moitié de ses membres, à une fraction du peuple congolais constituée de 100.000 personnes, s'exprimant par une pétition adressée à l'une des deux Chambres.

Cette disposition établit un certain équilibre entre l'Exécutif et le Législatif sur l'initiative de la révision, sans perdre de vue le peuple lui-même. Néanmoins, en dépit du silence constitutionnel sur la question, la révision constitutionnelle doit être fondée sur des motifs solides. Cette exigence découle de la nature même de la constitution qui se veut un texte stable et rigide et excluant tout arbitraire dans la procédure de sa révision.

Des situations doivent donc justifier une révision constitutionnelle. C'est notamment les engagements internationaux à travers des traités qui nécessitent la modification de la Constitution pour leur entrée en vigueur, en vertu de l'article 216¹ ; les normes transitoires concernant la continuité des institutions du moment que les nouvelles institutions sont mises en place (article 222)² ; les

¹ « Si la Cour constitutionnelle consultée par le Président de la République, par le Premier ministre, le Président de l'Assemblée nationale ou le Président du Sénat, par un dixième des députés ou un dixième des sénateurs, déclare qu'un traité ou accord international comporte une clause contraire à la Constitution, la ratification ou l'approbation ne peut intervenir qu'après la révision de la Constitution. »

² Sur les fonctions des normes transitoires et leur caractère temporaire, voir Évariste BOSHAB, « Les dispositions constitutionnelles transitoires relatives à la Cour constitutionnelle de la République Démocratique du Congo », *Fédéralisme Régionalisme*, Volume 7 : 2007 Numéro 1 - Premiers scrutins et contrôle de constitutionnalité en RDC : la mise en œuvre d'une constitution "régionaliste" <http://popups.ulg.ac.be/federalisme/document.php?id=561>, consulté le 29 janvier 2010.

dispositions fixant des délais qui sont arrivés ou sur le point d'arriver à échéance, à l'instar de l'article 226 sur les entités territoriales décentralisées³.

2. La période de la révision

D'après l'article 219, « aucune révision ne peut intervenir pendant l'état de guerre, l'état d'urgence ou l'état de siège ni pendant l'intérim à la Présidence de la République ni lorsque l'Assemblée nationale et le Sénat se trouvent empêchés de se réunir librement. »

Cette norme fixe des limites quant à la période au cours de laquelle une révision constitutionnelle peut être entreprise. On peut déduire de cette disposition que c'est en temps normal que l'on peut procéder à la révision constitutionnelle et non en période de troubles. Aussi, en tant que « rempart des libertés et de la démocratie », la Constitution prévoit des normes régulant l'action de certaines autorités constituées dans des situations exceptionnelles menaçant l'intégrité du territoire ou mettant en danger les institutions de la République. Pendant ces périodes qui requièrent l'unité et la cohésion nationales, il convient d'éviter des débats à même d'y porter atteinte. C'est pourquoi toute révision constitutionnelle est exclue dans ces moments⁴.

³ Cet article dispose : « Les dispositions de l'alinéa premier de l'article 2 de la présente Constitution entreront en vigueur endéans six mois qui suivront l'installation effective des institutions politiques prévues par la présente Constitution. »

⁴Nicolas BANNEX, Évariste BOSHA, Marc BOSSUYT, Bob KABAMBA et Pierre VERJANS, « République Démocratique du Congo : une Constitution pour une Troisième République équilibrée », *Fédéralisme Régionalisme*, Volume 5 : 2004-2005 - La III^e République Démocratique du Congo, <http://popups.ulg.ac.be/federalisme/document.php?id=209>, consulté le 29 janvier 2010. Les auteurs justifient l'irrévisibilité de la Constitution pendant la vacance de la présidence de République et lorsque celle-ci est exercée *ad interim* par le Président du Sénat par le rôle éminent du Président de la République dans la procédure de révision, lequel rôle se justifie à son tour par la confiance que le peuple tout entier lui a témoignée (*Ibidem*).

3. L'objet de la révision constitutionnelle

La Constitution érige des limites matérielles à sa révision. Cette restriction concerne-t-elle toute révision, qu'elle soit partielle ou totale ?

3.1. La révision et ses limites matérielles

La Constitution peut faire l'objet d'une révision, dans son ensemble ou en partie. Dans le premier cas, on a affaire à une révision totale et dans le second à une révision partielle. Mais l'article 220 prévoit des matières qui ne peuvent pas faire l'objet d'une révision. Il s'agit de la forme républicaine de l'État, du principe du suffrage universel, de la forme représentative du Gouvernement, du nombre et de la durée des mandats du Président de la République, de l'indépendance du pouvoir judiciaire, du pluralisme politique et syndical. En outre, la norme interdit formellement toute révision constitutionnelle ayant pour objet ou pour effet de réduire les droits et libertés de la personne ou de réduire les prérogatives des provinces et des entités territoriales décentralisées.

L'organisation du pouvoir et la garantie des droits fondamentaux sont deux composantes principales de la constitution qui doivent être protégées dans un État qui se veut de droit. Aussi, le régime choisi par le constituant ne doit être modifié, car on sortirait ainsi de l'idéal démocratique qui a d'ailleurs du mal à se concrétiser au Congo-Kinshasa.

À propos de la garantie des droits fondamentaux, elle doit être sauvegardée pour ne pas laisser le blanc seing à leurs violations arbitraires. D'autant plus que notre pays est lié dans ce domaine par des instruments internationaux auxquels il est partie.

Quant aux prérogatives des provinces et entités territoriales décentralisées, les réduire équivaldrait à porter atteinte à l'essence même de l'État congolais qui se veut unitaire et fortement décentralisé.

À relever, néanmoins, que le verrou posé à la révision constitutionnelle par l'article 220 laisse une petite brèche qui pourrait conduire à justifier la révision des matières voulues non révisables. En effet, cette norme constitutionnelle qui prévoit des matières irrévissables est elle-même révisable en cas de révision partielle. On peut la modifier sans d'abord toucher aux matières irrévissables. Mais dès qu'elle est révisée, l'irrévisabilité devient sans fondement constitutionnel. Autrement dit, dès que l'article 220 sur l'irrévisabilité est révisé, alors l'irrévisabilité tombe et toutes les matières constitutionnelles deviennent révisables.

D'aucuns ont soutenu que pour préserver l'irrévisabilité qu'il institue, l'article 220 ne doit pas lui-même être révisable ; sinon, il ne poursuivrait plus son but et entraînerait la fragilisation de l'irrévisabilité⁵. Toutefois, le fait que son irrévisabilité ne soit pas envisagée expressément par la Constitution peut faire penser à une lacune, sans doute involontaire, liée au fait que les rédacteurs ont voulu s'inspirer de l'article 89 de la Constitution française de la V^e République, mais sans tenir compte de la controverse doctrinale au sujet de cette disposition⁶. Il est donc nécessaire de prévoir l'irrévisabilité de l'article 220 dans la Constitution. Il ne s'agit pas pour cela de créer un nouvel article, auquel cas, on adopterait des normes à l'infini. C'est plutôt à la norme instituant l'irrévisabilité de prévoir aussi sa propre irrévisabilité, à l'instar de l'article 197 de la Constitution belge (Texte coordonné du 17 février 1994) qui énumère les

⁵ Cf. Nicolas BANNEUX, Évariste BOSHAB, Marc BOSSUYT, Bob KABAMBA et Pierre VERJANS, <http://popups.ulg.ac.be/federalisme/document.php?id=209>, consulté le 29 janvier 2010.

⁶ *Ibidem*, note 115.

matières ne pouvant pas faire l'objet d'une révision et qui se protège aussi elle-même contre toute révision⁷.

3.2. L'irrévisabilité de certaines matières et la révision totale de la constitution

L'irrévisabilité de certaines matières constitutionnelles vaut-elle uniquement en cas de révision partielle ou aussi en cas de révision totale ? On peut répondre à première vue qu'elle concerne toute révision constitutionnelle. Mais lorsqu'on essaie de réfléchir en profondeur, on se rend compte qu'il convient d'apporter quelques précisions. En effet, la révision d'une loi vise son amélioration. Si on voudrait en améliorer une matière, on tiendra compte des matières qui n'en ont pas besoin puisqu'elles ont atteint la meilleure amélioration possible selon le régime choisi. C'est le cas des matières susmentionnées qui échappent à toute révision.

Toutefois, si le Constituant veut changer de constitution et non la constitution, à ce moment là le problème devient tout autre. En effet, le parallélisme des formes veut que l'autorité qui a édicté un acte soit la même qui soit compétente pour l'abroger. Partant, l'article 220 ne pourrait pas s'opposer à une révision totale, en cas de nécessité éprouvée par le Constituant.

À noter que le Conseil constitutionnel français est d'un avis contraire. Tout en reconnaissant la souveraineté du pouvoir constituant, il précise que celle-ci s'exerce sous réserve des limites constitutionnelles quant à la période et à l'objet⁸. Mais il s'agit d'une autolimitation qui peut être levée par le constituant lui-même. En outre, un texte constitutionnel actuel ne doit pas lier de manière définitive toutes les générations futures d'un État. Celles-ci doivent demeurer

⁷ Voici le libellé de cet article : « Pendant une régence, aucun changement ne peut être apporté à la Constitution en ce qui concerne les pouvoirs constitutionnels du Roi et les articles 85 à 88, 91 à 95, 106 et 197 de la Constitution. »

⁸ Décis. n° 92-312 DC du 2 sept. 1992, citée par Pierre PACTET / Ferdinand MÉLIN-SOUCRAMANIEN, *Le droit constitutionnel*, 27^e édition mise à jour, Dalloz, Paris 2008, p. 542.

libres de chercher à améliorer le système actuel. Elles peuvent, par exemple, vouloir instituer la « ratiocratie » en lieu et place de la démocratie. La souveraineté ne peut donc être une propriété exclusive d'une génération⁹. Partant, le principe de révisibilité de toutes les matières constitutionnelles doit être gardé dans le respect des conditions qu'impose le constituant pour sa génération et que lui seul peut modifier en cas de nécessité.

II. Le contrôle de la constitutionnalité d'une révision constitutionnelle

La Constitution n'envisage pas expressément le contrôle de la révision constitutionnelle. Elle se contente de poser à l'exercice du pouvoir constituant des limites relatives à l'objet, à la période et à la procédure. Mais si ces limites ne sont pas respectées, la Cour constitutionnelle ne peut-elle pas être saisie pour contrôler la conformité à la Constitution d'une révision constitutionnelle dans le respect de la souveraineté du pouvoir constituant ?

1. Les détenteurs du pouvoir constituant

Conformément à l'article 5, l'article 218 confère le pouvoir constituant au Peuple et au Législateur. En effet, la seconde norme exige que toute initiative de révision doive être soumise au Parlement qui, à la majorité absolue de chaque chambre, en juge le bien-fondé, d'une part (al.2) ; d'autre part, la révision ne peut être définitive que si le projet est approuvé par référendum (al.3). Toutefois, le recours au référendum est exclu lorsque l'Assemblée nationale et le Sénat, réunis en Congrès, l'approuvent à la majorité qualifiée de trois cinquièmes des membres les composant (al.4)¹⁰.

⁹ Cf. Marcel GAUCHET, *La Révolution des pouvoirs*, Gallimard, Paris 1995, p. 280.

¹⁰ Cette exclusion du référendum, qui s'inspire du système français et qui n'est soumise à aucune autre condition, en dehors de la majorité qualifiée, constitue, à notre avis, une atteinte à la souveraineté du Peuple. Le Législateur, en partageant le même pouvoir constituant avec le Souverain primaire, est placé sur le même pied d'égalité que lui. Dès lors, la révision de la Constitution peut s'opérer au gré

Dès lors, on peut distinguer deux pouvoirs constituants dans la procédure de révision constitutionnelle, l'un originaire –celui appartenant au Peuple, en tant que Souverain primaire- et l'autre dérivé, celui dont dispose le Législateur. Le premier est l'auteur des lois référendaires¹¹ et le second des lois constitutionnelles¹².

Ainsi donc, le Peuple et le Législateur jouissent d'un pouvoir constituant qui leur permet de réviser la Constitution.

2. La souveraineté du pouvoir constituant

En ne prévoyant pas le contrôle de la révision constitutionnelle, la Constitution affirme la souveraineté du pouvoir constituant consistant en l'autorégulation relative à la matière et à la procédure de révision. Cette souveraineté s'observe notamment dans sa compétence d'abroger, de modifier ou de compléter les dispositions de valeur constitutionnelle dans la forme qu'il estime appropriée. Pour cela, rien ne s'oppose à la possibilité pour le pouvoir constituant d'introduire dans la Constitution des dispositions nouvelles qui lui sont contraires ou qui y dérogent expressément ou implicitement¹³. Cette possibilité relève de la discrétion de ce pouvoir¹⁴.

de la majorité au pouvoir. C'est pourquoi, il aurait fallu prévoir que toute révision constitutionnelle soit soumise au référendum, à l'instar de l'article 195 de la Constitution fédérale suisse.

¹¹ D'après Vundwawe, les lois référendaires trouvent leur base constitutionnelle dans l'article 5 (Félix VUNDWAVE te PEMAKO, *Traité de droit administratif*, Larcier, Bruxelles 2007, p. 222).

¹² Sur les notions de ces lois, voir Félix VUNDWAVE te PEMAKO, p. 221 et 223.

¹³ Cf. Pierre PACTET / Ferdinand MÉLIN-SOUCRAMANIEN, p. 542. À noter qu'en France, la souveraineté du pouvoir constituant est tirée de la décision du Conseil constitutionnel, n° 92-312 DC du 2 septembre 1992. Dans cette décision le Conseil se déclare incompétent pour contrôler la constitutionnalité d'une révision constitutionnelle qui relève de la souveraineté du pouvoir constituant.

¹⁴ À noter qu'en amont, le Parlement congolais peut toujours contrôler la constitutionnalité d'une initiative ou d'une pétition à lui soumise tendant à la révision constitutionnelle avant de le déférer au vote du Peuple ou du Congrès, en vertu de l'article 218 al.2. Le cas échéant, le Parlement peut à ce niveau demander l'avis à la Cour constitutionnelle.

Le caractère souverain du pouvoir constituant permet-il un contrôle de son œuvre de révision par un pouvoir institué, en l'espèce la Cour constitutionnelle ?

3. La Cour constitutionnelle et le contrôle de la révision constitutionnelle

À première approximation, on peut soutenir que la souveraineté du pouvoir constituant exclut la possibilité pour la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité d'une révision constitutionnelle, car la Constitution ne lui confère pas explicitement cette compétence. Cette affirmation doit, néanmoins, être nuancée. En effet, sous le vocable révision, il faudrait opérer une distinction entre la procédure et le résultat. La procédure peut, de toutes les façons, être contrôlée, d'autant plus que la Cour constitutionnelle est compétente pour juger du contentieux du référendum, en vertu de l'article 161 al. 2 *in fine*. La Cour constitutionnelle pourrait donc contrôler une révision constitutionnelle en examinant si l'initiative de cette révision émane d'une instance habilitée, si son objet ne fait pas partie des matières irrévissables et si sa procédure a été respectée.

Une partie de la doctrine considère que le caractère très général des dispositions de l'article 162 al. 1 et 3 « prévoyant la possibilité de soulever une exception d'inconstitutionnalité contre n'importe quel acte permet également à la Cour constitutionnelle, saisie dans le cadre d'un litige pendant devant une juridiction, d'assurer le respect des règles de révision constitutionnelle »¹⁵. Mais il faut tout de suite préciser que le texte constitutionnel ne dit pas « n'importe quel acte ». C'est un ajout interprétatif des auteurs. Les dispositions de l'article 162 al.1 et 3 devraient, à notre avis, être interprétées en tenant compte de la l'alinéa 2 et des autres dispositions sur les compétences de la Cour constitutionnelle, en l'espèce les articles 160 et 161. Aussi, une question constitutionnelle soulevée en

¹⁵ Nicolas BANNEUX, Évariste BOSHAB, Marc BOSSUYT, Bob KABAMBA et Pierre VERJANS, <http://popups.ulg.ac.be/federalisme/document.php?id=209>, consulté le 29 janvier 2010 et la note 116.

exception et qui ne rentre pas dans ses compétences doit-elle être déclarée irrecevable pour incompetence de la Cour. En cette matière, les articles 160 al.1 et 162 al. 2 sont clairs : la Cour constitutionnelle est compétente pour contrôler la constitutionnalité des actes législatifs et des actes réglementaires ayant force de loi¹⁶. En dehors de ces actes, elle n'est pas compétente pour le contrôle de constitutionnalité¹⁷. Ainsi donc, un acte qui n'est ni législatif ni réglementaire ne peut être soumis à la Cour constitutionnelle. Le juge administratif, par exemple, examinera uniquement sa légalité. L'exception d'inconstitutionnalité ne peut être soulevée que si l'acte en question applique une loi ou un règlement inconstitutionnel, auquel cas il faudra alors saisir la Cour constitutionnelle¹⁸.

Toutefois, le problème se pose concernant l'inconstitutionnalité éventuelle du texte révisé, selon qu'il est l'œuvre du Législateur, c'est-à-dire une loi constitutionnelle, ou du Peuple, c'est-à-dire une loi référendaire. Dans la première hypothèse, on peut imaginer que la Cour constitutionnelle, ayant la compétence de contrôler la constitutionnalité des lois, pourrait contrôler la constitutionnalité de la loi constitutionnelle. Dans la seconde hypothèse, en revanche, dès que le Souverain primaire s'est prononcé par voie référendaire, la Cour n'est plus compétente pour se prononcer sur la constitutionnalité du texte révisé, car elle ne peut pas contrôler l'action du Souverain primaire¹⁹. Mais on

¹⁶ Sur les notions d'actes législatifs comprenant les lois et les actes ayant force de loi, voir Félix VUNDWAVE te PEMAKO, p. 217ss ; Arrêt Trésor Kapuku Ngoyi de la CSJ, n° RCONST. 51 / TSR du 31 juillet 2007 ; Arrêt RA. 320 de la CSJ du 21 août 1996.

¹⁷ À noter qu'en droit français dont s'inspire largement le droit congolais, le Conseil constitutionnel n'a pas de compétence générale en matière constitutionnelle, mais plutôt des compétences d'attribution qui se trouvent exclusivement dans la Constitution et dans des lois organiques ayant une valeur dérivée de la Constitution (Pierre PACTET / Ferdinand MÉLIN-SOUCRAMANIEN, p. 495). Néanmoins, on pourrait toujours imaginer un système où la Cour constitutionnelle dispose d'une compétence générale en matière constitutionnelle. Il suffit que le Constituant opère un choix dans ce sens, éventuellement à partir d'une jurisprudence que pourrait développer le juge constitutionnel.

¹⁸ Dans ce sens, voir les articles 48 à 50 du Projet de Loi organique portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle (<http://www.la-constitution-en-afrique.org/article-18785175.html>, consulté le 29 janvier 2010).

¹⁹ Du même avis : Pierre PACTET et Ferdinand MÉLIN-SOUCRAMANIEN, p. 543. Ces auteurs critiquent le Conseil constitutionnel français qui, en 2003 (décision n°2003-469 DC du 26 mars 2003),

pourrait toujours objecter que dans l'un et l'autre cas, le texte adopté a rang constitutionnel, en vertu de la procédure mise en place par la Constitution et qu'il ne peut pas être soumis à un contrôle de conformité constitutionnelle. Néanmoins, l'acte du Législateur reste un acte législatif, même s'il relève de l'exercice du pouvoir constituant ayant un fondement constitutionnel. Aussi, un texte constitutionnel adopté par le Congrès pourrait être soumis à un contrôle de constitutionnalité de la Cour constitutionnelle, sans porter atteinte à la souveraineté du pouvoir constituant.

Enfin, on retiendra que la question du contrôle de la révision constitutionnelle reste ouverte. Il faudra que le moment venu, elle soit tranchée par la Cour constitutionnelle, en vertu du pouvoir que lui reconnaît l'article 161 al.1²⁰, même s'il aurait fallu que la Constitution prévoie une norme suffisamment claire sur ce contrôle.

Cependant, qui peut avoir la qualité pour saisir la Cour constitutionnelle ? Est-ce seulement les institutions habilitées à initier le référendum ou tout citoyen qui s'estime lésé virtuellement par la révision envisagée ? La question pourrait être tranchée par la Cour constitutionnelle à l'occasion d'une saisine. En attendant, nous estimons que toute autorité et tout citoyen pourraient attaquer une révision constitutionnelle pour inconstitutionnalité.

a décliné sa compétence en rappelant qu'il ne dispose d'aucun pouvoir constitutionnel lui permettant de statuer sur une révision constitutionnelle. Ils font observer que les juridictions constitutionnelles étrangères acceptent de contrôler des lois constitutionnelles. C'est le cas notamment des cours suprêmes des USA, de l'Inde et d'Israël, du Tribunal constitutionnel portugais et, avec certaines nuances, de la Cour constitutionnelle italienne. Pour eux donc, si le peuple doit demeurer le souverain ultime dans une démocratie, l'action du parlement, fût-elle constituante, n'est plus souveraine depuis la généralisation du contrôle de constitutionnalité des lois. Par conséquent, le contrôle d'une révision constitutionnelle est possible en France « à condition qu'il ne porte que sur les lois constitutionnelles votées par le Congrès et non pas par le peuple ».

²⁰ Voir l'article 76 du Projet de Loi organique portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle (<http://www.la-constitution-en-afrique.org/article-18785175.html>, consulté le 29 janvier 2010).

Conclusion

La Constitution en vigueur peut être révisée, s'il existe de justes motifs d'intérêt public, dans le respect de la procédure qu'elle prévoit et des limites qu'elle fixe, relatives à l'objet et à la période définies par l'article 220. Tout en n'enfermant pas définitivement la liberté des générations futures quant aux choix de systèmes politiques, cette disposition devrait prévoir son irrévisabilité pour ne pas laisser la possibilité, au second degré, de réviser les matières dont elle institue l'irrévisabilité. Cette irrévisabilité de la disposition l'instituant protégerait les matières irrévisables et permettrait également à la Cour constitutionnelle, dans les limites de ses compétences, de contrôler la constitutionnalité matérielle de la révision constitutionnelle.

Constantin Yatala Nsomwe Ntambwe

Docteur en droit