

RÉPUBLIQUE DU BÉNIN

COMMISSION CHARGÉE DE L'ÉLABORATION DES AVANT PROJETS
DE LOI DANS LE CADRE DES RÉFORMES POLITIQUES ET
INSTITUTIONNELLES

CRÉÉE PAR DÉCRET N° 2011-502 DU 25 JUILLET 2011

RAPPORT SUR L'ETUDE DE LA CONSTITUTION

**CONSOLIDER
LES ACQUIS DÉMOCRATIQUES**

Commission présidée par :

M. Joseph Houessou GNONLONFON

Magistrat, Ancien Garde des Sceaux

Cotonou, février 2012

MEMBRES DE LA COMMISSION

M. Joseph Houessou GNONLONFOUN, Président

Magistrat,

Ancien Ministre de la Justice, garde des sceaux,

Ancien Président de la Commission Electorale Nationale Autonome (CENA)

M. Honorat ADJOVI, Rapporteur

Magistrat,

Ancien Procureur de la République près le Tribunal de Première instance de Cotonou,

Ancien membre de la Commission électorale nationale autonome (CENA)

Directeur de Cabinet au Ministère chargé des Relations avec les Institutions

Mme Félicienne PADONOU épouse GUINIKOUKOU, Membre

Inspecteur général des Finances

Ancienne Ministre de la Culture

Consultant indépendant en gestion des finances publiques

Mme Dandi GNAMOU-PETAUTON, Membre

Docteur en droit de l'Université Paris XI

Enseignant-chercheur à l'Université d'Abomey-Calavi

Me Ibrahim D. SALAMI, Membre

Avocat au Barreau du Bénin

Professeur agrégé de droit public à l'Université d'Abomey-Calavi

Chef du Département de Droit Public de la Faculté de Droit et de Sciences Politiques

Me Zakari BABA BODY, Membre

Avocat au Barreau du Bénin

Ancien Ministre chargé des Relations avec les Institutions

M. Frédéric Joël AÏVO, Membre

Agrégé des Facultés de Droit

Professeur de droit public à l'Université d'Abomey-Calavi

Président de l'Association Béninoise de Droit Constitutionnel (ABDC)

Expert constitutionnel et politique auprès des organismes internationaux

SOMMAIRE

INTRODUCTION	6
CHAPITRE I	12
DES PRINCIPES NOUVEAUX	12
CHAPITRE II	13
DE LA MORALISATION DE LA VIE PUBLIQUE	13
<i>1^{ère} PROPOSITION : La prohibition de l'achat de conscience</i>	13
<i>2^{ème} PROPOSITION : L'imprescriptibilité des crimes économiques</i>	14
<i>3^{ème} PROPOSITION : La clarification du régime de responsabilité pénale du Président de la République, des Ministres et des Députés</i>	15
CHAPITRE III	22
DES DROITS NOUVEAUX POUR LES CITOYENS	22
<i>1^{ère} PROPOSITION : La garantie constitutionnelle de la parité homme/femme</i>	22
<i>2^{ème} PROPOSITION : L'abolition de la peine de mort</i>	23
<i>3^{ème} PROPOSITION : La conciliation du droit de grève avec la continuité du service public jugé essentiel pour les citoyens et l'État</i>	25
CHAPITRE IV	27
DU RÉGIME DÉMOCRATIQUE ET PARTICIPATIF	27
<i>1^{ère} PROPOSITION : La dévolution démocratique du pouvoir</i>	27
<i>2^{ème} PROPOSITION : Le renforcement de la démocratie participative</i>	28
<i>3^{ème} PROPOSITION : La consolidation du système partisan</i>	31

CHAPITRE V	34
DE LA RATIONNALISATION DE LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE	34
1 ^{ère} PROPOSITION : <i>La question préjudicielle de constitutionnalité</i>	34
2 ^{ème} PROPOSITION : <i>Le différé du contrôle de constitutionnalité des décisions de justice</i>	35
3 ^{ème} PROPOSITION : <i>L'encadrement du droit à réparation ouvert par le juge constitutionnel</i>	37
4 ^{ème} PROPOSITION : <i>La limitation du procès des droits fondamentaux aux violations du fait de la puissance publique</i>	38
CHAPITRE VI	40
DU RENFORCEMENT DES GARANTIES DE PÉRENNITE DÉMOCRATIQUE DU RÉGIME	40
1 ^{ère} PROPOSITION : <i>L'extension du domaine des normes intangibles</i>	40
2 ^{ème} PROPOSITION : <i>Le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles</i>	41
CHAPITRE VII	44
DU RENFORCEMENT DE LA STABILITÉ DU RÉGIME	44
1 ^{ère} PROPOSITION : <i>L'allongement de la durée du mandat des députés</i>	44
2 ^{ème} PROPOSITION : <i>L'alignement des mandats parlementaire et présidentiel</i>	45
CHAPITRE VIII	48
DE LA CONSTITUTIONNALISATION DE NOUVELLES INSTITUTIONS	48
1 ^{ère} PROPOSITION : <i>L'autonomisation de la juridiction des Comptes</i>	48
2 ^{ème} PROPOSITION : <i>La constitutionnalisation de la CENA</i>	50
2 ^{ème} PROPOSITION : <i>La constitutionnalisation du Médiateur de la République</i>	53
CHAPITRE IX	54
DES AUTRES PROPOSITIONS	54
CHAPITRE X	57
RECOMMANDATION SUR LA DEMARCHE DE LA REVISION	57

INTRODUCTION

Mise en place par le décret n° 2011-502 du 25 juillet 2011, la Commission a démarré ses activités le 5 septembre 2011.

Depuis cette date, la Commission a travaillé sur plusieurs textes dont le plus important et le plus sensible est la Constitution du 11 décembre 1990. La Constitution est en effet la Loi fondamentale, la base de l'État, la norme supérieure qui règle les questions relatives à la dévolution et à l'exercice du pouvoir. Elle est sensible puisque dès que l'on envisage la révision d'une Constitution, les citoyens et les partis politiques craignent des modifications substantielles tendant à l'appropriation ou la confiscation du pouvoir par le régime en place et impliquant des régressions démocratiques. L'idée d'une révision constitutionnelle soulève dès lors des passions légitimes que le contexte africain ne contribue pas à apaiser. L'examen d'un texte constitutionnel pour proposer des modifications s'avère alors délicate.

La Commission instruite pour l'examen de notre Constitution a tenté de se détacher des considérations politiciennes pour s'attacher à l'histoire constitutionnelle béninoise, à la pratique des institutions, à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et aux nouvelles tendances du droit constitutionnel.

Ce rapport rend compte du travail effectué. Mais pour la compréhension du mandant, il convient de décliner *la méthode de travail ainsi que la démarche empruntée* pour ensuite présenter *les modifications suggérées*.

La Commission a apporté des amendements de forme et de fond au texte. La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 entre dans sa vingt deuxième (22^{ème}) année. Elle a fait preuve de sa stabilité par un fonctionnement appréciable des institutions et par l'alternance au sommet de l'État, preuve de la vitalité démocratique.

Mais, la Constitution a montré aussi certaines limites par exemple dans des situations de discordance de majorités. Dans ces conditions, le Président de la République ne pouvait pas compter sur l'Assemblée nationale pour le soutenir dans l'exécution de son programme. La situation a frisé plus d'une fois le blocage. Aussi si globalement la Constitution béninoise a fait preuve de sa solidité, son examen devait t-il tirer leçons des vingt et une années du Renouveau démocratique afin d'apporter des réponses concrètes et circonstanciées aux problèmes rencontrés par son application et pour l'approfondissement du processus démocratique. Cette démarche réflexive a particulièrement guidé la Commission en ce qui concerne la révision de la Constitution.

En effet, si la révision d'une constitution en général doit se faire avec précaution, celle d'une constitution jamais retouchée ni profanée mérite une attention particulière. Une Constitution est mûrement réfléchie au moment de son adoption et est faite pour durer. Pourtant on assiste dans nos Etats à la multiplication des révisions constitutionnelles dans le sens de l'appropriation ou la confiscation du pouvoir par certains, ce qui justifie que la question de la révision de la Constitution suscite des réactions vives et acerbes de la part des citoyens et des partis politiques. Pour autant, si ne pas pouvoir réviser trop facilement une constitution est une vertu, ne pas pouvoir la réviser indéfiniment est une faiblesse qui risque à terme d'emporter la Loi fondamentale. En effet, un grand décalage entre la réalité sociale et le droit peut conduire soit à marginaliser la Constitution ; la pratique du droit se déroulerait alors en dehors de la Constitution ; soit à un coup de force face à l'impossibilité de droit ou de fait de modifier la Constitution. La révision permet l'adaptation de Loi fondamentale à l'évolution de l'histoire politique d'un pays. Réviser la Constitution ne saurait donc être une question taboue.

Dans le constitutionnalisme moderne, la Constitution n'est plus considérée comme un texte intangible, car rien n'étant immuable dans la vie, des modifications

peuvent apparaître nécessaires¹. L'important est donc d'adapter la loi fondamentale aux réalités et à l'usure du temps, en choisissant des périodes assez espacées pour tirer leçons de la pratique des institutions mises en place. Dans ce souci d'adaptation de la loi fondamentale, les révisions peuvent apparaître nécessaires soit pour corriger les lacunes et imperfections techniques révélées par le fonctionnement des institutions, soit pour marquer un tournant décisif dans l'orientation politique du régime.

Dans le cas béninois la révision constitutionnelle envisagée apparaît nécessaire pour améliorer le fonctionnement des institutions, lever les blocages et approfondir la participation des citoyens à la démocratie. Il s'agit d'adapter la Constitution aux exigences nées de l'évolution et de la pratique politique de ces vingt et une années, sans remettre en cause le régime politique qui reste présidentiel.

La Commission a ainsi pris deux précautions importantes pour maintenir l'équilibre constitutionnel et institutionnel : préserver les acquis, d'une part, renforcer l'édifice constitutionnel, d'autre part.

En ce qui concerne, d'une part, la préservation des acquis, la Commission maintient les « options fondamentales de la Conférence Nationale de février 1990 et qui sont reprises par les articles 42, 44 et 54 de la Constitution »². Comme notre Cour constitutionnelle elle-même l'a relevé, il s'agit principalement de la limitation du mandat présidentiel renouvelable une fois, la limitation de l'âge d'accès à la magistrature suprême, la forme républicaine et la laïcité de l'État. Ces questions essentielles ne peuvent faire l'objet de révision, car reposant sur les idéaux qui ont présidé à l'adoption de la Constitution du 11 décembre 1990³. Ces principes participent du choix initial de création d'un État de droit et d'une démocratie

¹ Ainsi la Constitution française de 1958 a été modifiée 24 fois et ce dès 1962, la Constitution américaine a connu 27 amendements.

² Décision DCC11-067 du 20 octobre 2011.

³ Voir à ce propos, Fondation Friedrich Neumann, *Les actes de la Conférence Nationale (Cotonou du 19 au 28 février 1990)*, Editions ONEPI, Cotonou, Bénin, 1994, pp. 50-58.

pluraliste et qui ont fait l'objet d'un « consensus national » désormais érigé en principe de valeur constitutionnelle par le juge. Il n'y a donc pas lieu de les réviser. La Commission a d'ailleurs choisi de constitutionnaliser la limitation du nombre de mandat présidentiel et la garantie des droits fondamentaux et inaliénables comme des normes immuables, c'est-à-dire des normes qui feront définitivement et clairement l'objet d'interdiction de réviser.

Soucieuse, d'autre part, du renforcement de l'édifice constitutionnel, la Commission se prononce en faveur de la constitutionnalisation de certaines institutions, approfondir la démocratie en introduisant l'initiative populaire, mettre un terme à l'impunité, insister sur la moralité et la compétence avérées des personnes assumant une charge publique et procéder à des clarifications sémantiques. Ainsi en tenant compte de l'évolution politique et du rôle joué par différents organismes publics mis en place par le législateur et qui ont fait la preuve de leur nécessité, les institutions telles la CENA, le Médiateur de la République sont désormais inscrites dans la Constitution. De même les engagements internationaux souscrits par notre pays conduisent à proposer la mise en place d'une Cour des comptes, à inscrire dans la Constitution l'interdiction de la peine de mort et l'imprescriptibilité de certains crimes.

Pour ces différentes orientations, la commission n'a pas travaillé ex nihilo. Hormis la Constitution actuellement en vigueur, elle a pris en compte quelques documents existants :

- les Actes de la Conférence nationale de février 1990
- le texte final de la Commission technique de relecture de la Constitution⁴.

⁴ La Commission technique ad hoc de relecture de la Constitution fut présidée par le Professeur Maurice Ahanhanzo-Glèlè.

- le décret n°2009-548 du 3 novembre 2009 portant transmission à l'Assemblée Nationale du projet de révision de la Constitution de la République du Bénin dont l'exposé des motifs a été indicateur.

- le premier Commentaire de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 avec comme sous-titres : Esprit, lettre, interprétation et pratique de la Constitution, Fondation Konrad Adenauer, 2010.

- le Projet de révision de la Constitution Béninoise : Portée et limites.

La Commission a également exploité les actes, les conventions et les déclarations de la CEDEAO et de l'UEMOA sur la démocratie et leurs implications sur le plan économique.

- la jurisprudence abondante de la Cour Constitutionnelle et celle des juridictions africaines ;

- et s'est enfin inspirée de la doctrine en matière constitutionnelle et de l'analyse comparée des mécanismes permettant d'améliorer la participation citoyenne et l'accès des individus au juge constitutionnel. C'est au regard de tous ces éléments que la Commission suggère ces modifications. Elles visent à renforcer les avancées démocratiques issues de l'application de la constitution.

En conséquence la commission s'est efforcée d'articuler le nouveau texte qui sera issu de la révision constitutionnelle autour de quelques idées fortes dont les principales sont ici résumées. Le présent rapport reprendra donc les propositions qui ont fait, au sein de la commission, l'objet d'un consensus. L'accord des membres de la commission autour des points ainsi soumis à la réflexion des Béninois a généralement été obtenu au terme de vifs débats et d'échanges approfondis. Ce rapport obéit à une dynamique et présente dans leurs grandes lignes tour à tour les principes nouveaux qu'il conviendra de constitutionnaliser et les réformes politiques et institutionnelles à

mettre en œuvre pour rénover nos institutions et assurer à notre pays, la stabilité nécessaire à son développement.

CHAPITRE I

DES PRINCIPES NOUVEAUX

La Constitution contenait déjà de nombreux principes. Ils s'inscrivent à l'origine dans la dynamique de l'État de droit et de la démocratie pluraliste. La Commission propose de les approfondir en tenant notamment compte des considérations sociales relatives à la lutte contre la corruption, la lutte contre l'impunité et le respect de nos engagements internationaux.

La pratique politique de ces dernières années a clairement montré l'irruption dans le débat public de nouvelles préoccupations. C'est notamment le cas de la lutte contre la corruption, de la morale en politique, de la monétisation du discours politique et de la marchandisation du choix des gouvernants. Ces différents maux, devenus pour certains des fléaux, constituent aujourd'hui une menace pour notre démocratie. D'autres ont pris depuis lors une proportion telle que les pouvoirs publics, les partenaires au développement ainsi que les citoyens à travers diverses organisations ont dû se mobiliser et trouver au moyen d'organes appropriés, de programmes spéciaux pour limiter leurs conséquences.

Le constituant ne saurait rester indifférent à une telle réalité. C'est pourquoi, la commission propose d'apporter à ce dérèglement social une réponse à la hauteur des menaces qu'il fait peser sur le système politique et la survie de notre démocratie. Une action constituante s'impose et il conviendra d'y parvenir par la prohibition de l'achat de conscience, l'imprescriptibilité des crimes économiques et la clarification du régime de responsabilité des gouvernants : président de la République, membres du Gouvernement et députés à l'Assemblée nationale.

CHAPITRE II

DE LA MORALISATION DE LA VIE PUBLIQUE

Cette préoccupation traverse les réflexions de la commission à travers trois propositions de réforme. Ce sont d'abord, *la prohibition de l'achat de conscience*, ensuite *l'imprescriptibilité des crimes économiques* et enfin *la clarification du régime de responsabilité pénale du Président de la République, des Ministres et des Députés*.

1^{ère} PROPOSITION : La prohibition de l'achat de conscience

Les élections pluralistes organisées sous l'égide et en application de la Constitution du 11 décembre 1990 ont confirmé une tendance lourde. Il s'agit, d'une part, de la régression du débat d'idées et de la confrontation des projets de société et, d'autre part, de l'intrusion de l'argent dans la vie politique. Ce phénomène qui a pris une proportion considérable affecte l'intégrité, la sincérité et la crédibilité de toutes les consultations électorales organisées au Bénin. L'achat de conscience des électeurs, pour le nommer, est naturellement devenu une préoccupation majeure, mais en même temps un chantier.

L'argent en politique, l'argent dans les campagnes électorales dénature désormais l'esprit de la démocratie et biaise le choix des électeurs. C'est un des piliers centraux de la démocratie qui est ainsi menacé, car si les citoyens doivent désormais se déterminer en fonction des moyens financiers et matériels des candidats en compétition, il va sans dire que c'est la vocation même du vote en démocratie qui est remise en cause. Ainsi notre République est-elle devenue une machine « censitaire » qui broie sans pitié ceux qui, dépourvus de moyens financiers, osent participer aux compétitions électorales. C'est en raison des dégâts que la marchandisation et la

monétisation de la confiance de l'électeur induisent qu'il est apparu nécessaire d'endiguer le phénomène sans cesse en expansion.

Il est possible de cerner le mal par plusieurs approches. Celle de la sensibilisation des électeurs mais aussi des acteurs politiques ayant montré ses limites, la commission propose de lui adjoindre la prohibition formelle de la pratique. ***L'inscription dans le préambule de la Constitution de la réprobation de l'achat de conscience en politique pourrait permettre d'assurer à ce principe des chances de sanction par les juridictions appropriées.***

2^{ème} PROPOSITION : L'imprescriptibilité des crimes économiques

Toujours dans le but de moraliser la vie publique, il a semblé nécessaire de donner au combat collectif de la société contre la corruption, notamment celle des serviteurs de l'Etat, un support de référence. ***C'est ce qui justifie qu'on propose dans le corps du texte l'affirmation de l'imprescriptibilité des crimes économiques.***

La Constitution fait des crimes économiques et des crimes contre l'humanité des infractions imprescriptibles. La rétroactivité joue à leur égard. Il va falloir que les définitions concernant ces infractions interviennent rapidement pour que leur mise en œuvre soit effective. L'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre et du crime de génocide est aujourd'hui incontestable. ***La modification suggérée introduit le principe d'imprescriptibilité des crimes économiques pour tenir compte des conséquences tragiques pour des peuples entiers des pillages de ressources économiques d'un pays.*** Dans les systèmes juridiques contemporains, la loi ne disposant que pour l'avenir, le principe de non rétroactivité a valeur législative. Seule la non rétroactivité de la loi pénale est considérée comme un

principe de valeur constitutionnelle. Ce principe de non rétroactivité s'explique par le fait que l'on ne peut punir un individu que pour un acte illicite au moment où il le commet.

En introduisant le principe de rétroactivité des crimes imprescriptibles et des crimes contre l'humanité, il s'agit, dès l'adoption des propositions formulées, de lancer un signal fort pour la répression de ces crimes graves pour lesquels le retard ou l'absence dans la définition précise des infractions, n'empêchera pas en temps opportun, la poursuite de personnes présumées avoir perpétré de tels crimes.

Dans le même ordre d'idées, le souci de la moralisation de la vie publique a conduit la commission à proposer d'étendre l'obligation de la déclaration du patrimoine qui pèse sur les gouvernants et les hauts fonctionnaires, à leurs conjoints. La Cour des Comptes qui est enfin créée doit y veiller avec efficacité.

3^{ème} PROPOSITION : La clarification du régime de responsabilité pénale du Président de la République, des Ministres et des Députés

L'un des handicaps à la moralisation de la vie publique est sans conteste le défaut de clarté du régime de responsabilité applicable aux gouvernants. A ce niveau, la commission dissocie le régime de protection des parlementaires de celui du Président de la République et des membres du gouvernement.

Dans le premier cas qui touche à ***l'immunité des parlementaires***, le refus de solliciter les règles prévues à l'encontre de Députés présumés avoir commis ou participé à la commission d'une infraction, a paralysé les mécanismes existants. Le régime de responsabilité des députés ne souffre donc pas d'un défaut de clarté. Son inefficacité constatée est plutôt le résultat d'un usage à contre-sens. ***Quant à la responsabilité pénale du Président de la République et des membres du***

gouvernement la commission a noté que sa non opérationnalisation est quelque part due au défaut de clarté des règles qui l'organisent.

En conséquence, la démarche de la commission et les approches de solutions qui sont esquissées tiennent essentiellement compte de la spécificité de chaque catégorie de gouvernants.

1. L'immunité parlementaire.

En ce qui concerne les parlementaires, il faut avant tout rappeler que la sécurité des parlementaires est intrinsèquement liée à l'exercice de la fonction. L'Union interparlementaire dont le Parlement béninois est membre a, à juste titre, insisté sur les deux aspects que recouvre la notion : l'irresponsabilité et l'inviolabilité.

En droit, ***l'irresponsabilité*** est une protection permanente et absolue au bénéfice non du titulaire, mais de la fonction. Elle a pour particularité d'une part de s'étendre au-delà de la cessation du mandat antérieurement couvert et, d'autre part, de s'opposer à toute mise en cause du député pour les opinions émises et les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions. Quant à ***l'inviolabilité***, elle est aussi une protection d'ordre procédural ayant pour objet soit, de suspendre les poursuites en matière criminelle ou correctionnelle contre l'élu en cause à la fin de l'exercice de la fonction protégée, soit de soumettre lesdites poursuites à des règles de procédure dérogatoires de celles du droit commun.

On voit bien que ***ces deux composantes de l'immunité parlementaire doivent être absolument et entièrement préservées lorsque l'élu est dans l'exercice de son mandat.*** Dans l'absolu, la vocation de l'irresponsabilité et de l'inviolabilité est de protéger et la fonction et l'élu, car il s'impose à la raison que les parlementaires soient à l'abri des poursuites judiciaires pour assurer le libre exercice de leur mandat.

Toutefois, l'immunité ne doit pas conduire à l'impunité. Si l'on comprend que, pour la vitalité de la démocratie, le parlement soit une forteresse institutionnelle, il n'apparaît guère normal qu'il s'érige dans la pratique comme une « zone de non droit » ou carrément comme une « *citadelle imprenable pour la justice* ». ***C'est la raison pour laquelle la Commission suggère de veiller à l'équilibre entre deux extrêmes*** : La première est la protection nécessaire du député par le maintien de l'inviolabilité et l'irresponsabilité parlementaire. La seconde est l'impératif de la moralisation de la vie publique. Celui-ci commande que la République ne soit pas indifférente à l'image que ses institutions, en l'occurrence l'Assemblée nationale, peut envoyer à l'opinion. Si l'on n'y prend garde, la perception des citoyens risque d'entacher la légitimité de l'institution et de compromettre la participation populaire nécessaire à la vitalité et à l'enracinement de notre démocratie.

A cet égard, il suffira de rappeler que depuis plusieurs législatures déjà, l'image du Parlement s'est dégradée auprès de nos compatriotes, pour mesurer l'urgence des réformes à engager. En effet, nombre de Béninois considèrent à tort ou à raison le Parlement comme un refuge de transgresseurs de la loi, et la fonction de député comme un moyen de se soustraire à sa responsabilité civile et pénale et d'échapper à la justice alors même que les faits en cause sont complètement étrangers à l'exercice de la fonction et parfois antérieurs à l'entrée en fonction.

La proposition de notre commission, déjà formulée par la commission présidée par le Professeur Ahanhanzo-Glélé, ouvrira la possibilité d'engager des poursuites judiciaires dans des cas où le député est auteur de crimes ou délits n'ayant aucun lien avec sa fonction notamment dans les cas de flagrant délits ou de crimes flagrants.

2. La responsabilité pénale du Président de la République et des Ministres

Pour donner corps à la préoccupation devenue constante et croissante de moraliser la vie publique, la commission a élargi sa réflexion au régime de responsabilité du Président de la République et des membres du Gouvernement.

Il convient de mentionner que la question de la responsabilité pénale des gouvernants est une question cruciale dans les régimes démocratiques, non pas toujours du fait de sa constitutionnalisation qui est acquise, mais plutôt en raison de l'écart entre le texte et la pratique. Mais quelle que soit la justification qui plaide pour la protection des gouvernants et la mise en place d'un régime dérogatoire de responsabilité pénale, elle ne saurait être la caution encore moins l'alibi à une surprotection des gouvernants.

À l'unanimité, on consent à la nécessité de protéger l'État à travers les fonctions présidentielles et ministérielles. Malgré la demande populaire de responsabilité, les citoyens adhèrent également à l'idée qui sous-tend d'une part l'irresponsabilité pour les « *actes publics* » et d'autre part l'inviolabilité pour les « *actes privés* ». Les Béninois comprennent, non sans rechigner, que le Président de la République et les Ministres ne puissent pas être exposés aux poursuites parfois abusives et infondées pour l'exercice de leurs fonctions. Cependant, la protection légitime des gouvernants ne doit pas induire directement ou indirectement, pour quelques raisons que ce soit, l'intangibilité de ces derniers et en faire des citoyens à part, au-dessus de la loi.

De l'entendement de la Commission, la responsabilité pénale⁵ doit toujours signifier que l'on est obligé de répondre des infractions, délictueuses ou criminelles, commises et de subir la peine prévue par le texte qui les

⁵ Dans la grande famille de la responsabilité civile, il faut bien distinguer la responsabilité délictuelle de celle contractuelle. Nous n'évoquons dans le cadre de cette étude que la responsabilité délictuelle définie à l'article 1384 du code civil : « *on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde* ».

réprime. Mais formellement, le droit processuel béninois a souvent été une obstruction à la mise en œuvre de cet idéal de justice. En effet, les dispositions constitutionnelles relatives à la responsabilité pénale du Président de la République tirent leur source du titre VI de la Constitution consacré à la Haute Cour de Justice. Mais à l'analyse, elles se particularisent par la présence de règles, de modalités et de mécanismes découlant de notions aussi imprécises, confuses que difficiles d'application. A titre illustratif, on soulèvera quelques points complexes.

Le premier point est relatif à la haute trahison. C'est la principale incrimination qui fonde le régime de responsabilité. Seulement, elle est caractérisée par son équivocité. Loin de simplifier le régime de responsabilité, la liberté de qualification qu'offre la notion, rend confus le régime de responsabilité, alourdit le mécanisme, dénature quelque peu sa vocation essentiellement pénale et compromet *in fine* son opérationnalité.

Le deuxième point concerne les actes d'incrimination. Leur indéfinition et leur incomplétude sont frappantes. L'étude du droit constitutionnel normatif béninois montre clairement qu'échappent aux actes visés par le constituant de 1990, plusieurs autres catégories. Il s'agit des « *actes antérieurs* » à la fonction et des « *actes détachables* » de la fonction.

Un troisième point qui mérite ici d'être souligné est celui des limites de l'inviolabilité. Un citoyen peut-il engager contre un chef de l'Etat en fonction, une action en justice ou le citer à comparaître comme témoin dans une instance pendant le cours de son mandat ? Ou doit-on attendre la fin de celle-ci pour toute procédure concernant les affaires relatives aux actes qu'il a commis avant d'entrer en fonction et ceux commis pendant qu'il est en fonction, mais qui n'ont aucun lien avec la fonction ? Ces interrogations ne trouvent aucune réponse dans les textes actuellement en vigueur alors même qu'elles sont susceptibles de se matérialiser. Pour éviter de livrer le titulaire de la charge à l'impasse juridique actuelle et surtout aux interprétations

tendancieuses et hâtives qui pourraient fragiliser la fonction, il convient d'apporter sereinement à ces questions des réponses pratiques et appropriées.

La conviction de la Commission est qu'il est nécessaire de sortir les textes de l'ambiguïté qui compromet en partie la lutte contre l'impunité. L'aménagement que la commission propose peut se satisfaire de solutions classiques. C'est pourquoi la réforme qu'elle propose dans ce domaine s'est attelée à clarifier les règles constitutionnelles de fond.

Nos propositions se résument en quelques approches pragmatiques : d'abord, **la Commission recommande de distinguer les actes accomplis dans l'exercice de la fonction de ceux accomplis en dehors de l'exercice de la fonction.**

Pour les actes accomplis dans l'exercice de la fonction, ils sont, suivant les dispositions de notre loi fondamentale, constitutifs de haute trahison ou de complot contre la sûreté de l'État. Le constituant béninois devra garder l'habilitation de la Haute cour de justice à les juger.

Pour les actes accomplis en dehors de la fonction, la compétence de leur jugement doit être clairement dévolue aux juridictions de droit commun. Sont visés dans cette catégorie, les actes antérieurs et extérieurs à la fonction. Ce sont essentiellement des actes qui n'ont aucun rapport avec la fonction présidentielle, soit ***dans le temps***, parce qu'ils ont été accomplis avant le mandat, ***soit dans le fond***, s'ils sont accomplis durant le mandat, parce qu'ils sont des actes commis en tant qu'individu, par exemple les actes de la vie privée, et non pas en tant que titulaire de cette fonction.

Ensuite, **la Commission propose que le constituant précise le moment du déclenchement de la procédure pour la justiciabilité des actes commis en dehors de la fonction.** Plus précisément, *à partir de quand le juge ordinaire, habilité à connaître de cette catégorie d'actes, peut-il être saisi ? Pendant ou après le mandat ?* La

commission recommande de surseoir à toute action contre le chef de l'Etat pendant son mandat.

En conséquence, *les délais de prescription ou de forclusion sont suspendus*. De même, *les instances et procédures auxquelles il est fait obstacle peuvent être reprises ou engagées contre lui à l'expiration de son mandat*.

En ce qui concerne ***les membres du Gouvernement***, les enseignements tirés de l'infortune des procédures engagées depuis ces quinze (15) dernières années ont amené la commission à formuler les propositions ci-après : ***Primo***, contrairement à la pratique actuellement en vigueur, la décision de poursuite appartient désormais au Procureur Général près la Haute Cour de Justice. ***Secundo***, la décision de mise en détention relève de la compétence de la Chambre d'accusation. ***Tertio***, la décision de poursuite des complices et coauteurs non membres du Gouvernement ne relève pas de l'Assemblée nationale.

La commission est persuadée avec ces mesures, si le pouvoir politique y consent, que notre pays aura rénové substantiellement le régime de responsabilité pénale de ses gouvernants. Car, l'on ne peut continuellement s'accommoder de l'impunité des autorités politiques de premier plan alors que la Nation pourfend la mauvaise gouvernance et professe la lutte contre la corruption et l'impunité.

CHAPITRE III

DES DROITS NOUVEAUX POUR LES CITOYENS

Les droits nouveaux que la commission propose de constitutionnaliser sont de trois ordres. Le premier concerne la *parité homme/femme*, le second, *la peine de mort* et le troisième, *la conciliation du droit de grève avec le service public jugé essentiel pour les citoyens et l'Etat*.

1^{ère} PROPOSITION : La garantie constitutionnelle de la parité homme/femme

Pour résorber les inégalités de fait entre les hommes et les femmes dans l'accès aux fonctions électives, politiques et administratives, la Commission propose qu'il soit désormais mentionné dans la Constitution que la loi favorise un égal accès entre les hommes et les femmes. En effet, depuis plusieurs années, la présence des femmes dans les fonctions politiques et administratives est en dépit d'une légère progression, très faible. Elles sont moins nombreuses que les hommes dans les différentes institutions publiques. Les pouvoirs publics souhaitent augmenter cette progression, la parité homme/femme étant l'une des propositions qui tiennent à cœur au mandant.

Pourtant une telle parité ne peut être directement mise en œuvre sans une modification constitutionnelle. Non seulement la Constitution en vigueur prévoit l'égalité de tous sans distinction devant la loi, mais le Constituant de 1990 a affirmé clairement l'égalité juridique entre l'homme et la femme, mais en plus la Cour constitutionnelle en a fait une interprétation qui ne permet pas la discrimination même positive⁶. C'est pour cela que l'affirmation de la parité femme/homme s'avère

⁶ Articles 25 et 26 de la Constitution du 11 décembre 1990

nécessaire. Pour respecter le principe de l'égalité/homme femme et les risques de divisions par catégories, les moyens juridiques proposés sont incitatifs. La loi « favorise » la parité, il y a donc certes une parité numérique en vue mais, celle-ci n'est pas rigoureuse quant aux résultats attendus.

Une telle disposition va dans le sens des différents accords internationaux signés par le Bénin sur les droits des femmes dans le cadre de l'Union africaine, de la Communauté des Etats de l'Afrique de l'Ouest, et de l'Organisation des Nations Unies et contribuerait à valoriser la place des femmes dans le développement de notre pays.

La Commission reprend la proposition de la Commission présidée par le Professeur Ahanhanzo-Glèlè et suggère à son tour d'agir sur les inégalités de fait pour rendre effective l'égalité de droit, à l'instar d'autres démocraties modernes. Sans aucune intervention des autorités publiques, la disparité perdurerait malgré la forte proportion des femmes dans la population et aussi l'accroissement de leur niveau d'études et de leurs compétences professionnelles.

2^{ème} PROPOSITION : L'abolition de la peine de mort

La peine de mort exacerbe au plus haut point les sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propre à humilier l'être humain, à l'avilir et à briser irréversiblement sa résistance physique et morale. Or de tout temps, une telle peine n'a jamais empêché les hommes résolus à nuire à la société. C'est pour cela que dès 1764, un auteur comme Beccaria jugeait qu'en temps de paix la peine capitale était injuste et non nécessaire car, « pour que la peine ne soit pas la violence d'un seul ou de plusieurs contre un citoyen particulier, elle doit être essentiellement publique, prompte, efficace, nécessaire, la plus faible possible dans les circonstances données, proportionnées aux

délits et fixées par la loi ». En dehors des périodes où la Nation traverse une période d'anarchie ou une période où c'est le désordre qui fait loi, la peine de mort apparaît nuisible pour la société par l'exemple de cruauté qu'elle donne.

Notre pays n'appliquait plus de fait la peine de mort depuis plusieurs années et a voté en faveur du moratoire mondial sur les exécutions capitales. En effet, depuis plusieurs années, malgré le maintien de la peine de mort dans l'arsenal juridique et la condamnation à cette peine pour de nombreux prisonniers, cette peine extinctive de la vie n'est plus exécutée.

En adhérant aux instruments internationaux, tels la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples de 1981 et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966, notre pays acceptait que la peine de mort soit limitée aux crimes les plus graves⁷ ou interdite pour certaines catégories de la population notamment les mineurs⁸. Avec l'autorisation à ratification le 18 août 2011, du deuxième protocole au Pacte international relatif aux droits civils et politiques visant l'abolition de la peine de mort, le Bénin emboîte le pas à d'autres pays africains comme l'Afrique du Sud, la Côte d'Ivoire, le Burundi, la Guinée Bissau ou encore le Cap-Vert en exprimant une volonté politique certaine de ne plus recourir à cette peine. Aussi, la présente Commission, à l'instar de la Commission technique ad hoc de relecture de la Constitution souhaite que cette peine qui est par essence inhumaine et dégradante soit abolie. Cette lecture de la peine de mort comme étant une peine cruelle et dégradante est en conformité avec les nouvelles tendances en matière de protection de la personne humaine.

Après avoir ratifié les conventions et les protocoles relatifs à la suppression de la peine de mort, il est nécessaire d'introduire l'interdiction de la peine de mort dans la

⁷ Article 6 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, ratifié par le Bénin en 1992.

⁸ Article 5 de la *Charte africaine des droits et du Bien être de l'enfant* adopté par l'Organisation de l'Unité Africaine en 1990.

Constitution. La Constitution tire alors conséquence à la fois des obligations internationales consenties par notre pays mais aussi de la pratique béninoise.

La question essentielle sera d'expliquer à nos populations les exigences de cette disposition pour que la vindicte populaire ne se substitue pas à la peine de mort au cas où l'on n'aura pas réussi à faire comprendre à notre peuple que la suppression de la peine de mort n'est pas synonyme d'éradication du grand banditisme.

3^{ème} PROPOSITION : La conciliation du droit de grève avec la continuité du service public jugé essentiel pour les citoyens et l'État

Le droit de grève est ici réaffirmé. Mais autant la grève est nécessaire pour défendre individuellement ou collectivement les intérêts professionnels des travailleurs, autant il convient que le citoyen n'en fasse pas un usage immodéré.

Le droit de grève est un principe de valeur constitutionnelle qui ne saurait être remis en cause. La Commission recommande vivement aux pouvoirs publics de préserver ce droit constitutionnel. Mais c'est la loi qui organise l'exercice du droit de grève. Ceci signifie que ce droit constitutionnel n'est pas illimité et que le législateur est autorisé à tracer les limites de son exercice en opérant une conciliation entre la défense des intérêts professionnels des travailleurs et la sauvegarde de l'intérêt général auquel la grève peut porter atteinte.

Dans notre pays, la grève semble être le seul moyen de revendications des travailleurs. Ainsi, quelle que soit la majorité en place, le secteur public exerce fréquemment ce droit de grève dans des secteurs sensibles comme la santé, certains corps paramilitaires, les finances, l'éducation nationale au point de paralyser complètement le fonctionnement de l'État. Face à ces nombreuses grèves dans le secteur public, la Commission propose une clarification de l'article 31 avec un texte

qui rappelle la reconnaissance du droit de grève mais aussi la nécessité de sa conciliation avec la continuité du service public, le devoir de travailler et la liberté d'aller et de venir. Dans le secteur public, la reconnaissance du droit de grève ne peut conduire à faire obstacle au pouvoir du législateur d'apporter les limitations nécessaires en vue d'assurer la continuité du service public, principe également à valeur constitutionnelle. Ces limitations sont motivées par **l'obligation de ne pas interrompre des services qui ont pour objet de garantir la jouissance des droits de la personne protégée par la Constitution, soit celles dont l'activité a pour but de satisfaire des besoins sociaux absolument nécessaires, soit un service public dont l'interruption représente un danger pour la santé ou pour la sécurité de la population.**

Cette clarification permet à l'autorité publique de concilier l'exercice du droit de grève avec la nécessité d'assurer la continuité des services considérés comme essentiels.

CHAPITRE IV

DU RÉGIME DÉMOCRATIQUE ET PARTICIPATIF

Pour atteindre cet objectif, trois actions sont visées. La première consistera à garantir *la dévolution démocratique du pouvoir* afin de prévenir toute transmission héréditaire. La seconde, c'est *le renforcement de la démocratie par une participation plus active du peuple*. La troisième a trait au *système partisan dont il faut renforcer le rôle central*.

1^{ère} PROPOSITION : La dévolution démocratique du pouvoir

La proposition que formule la Commission à l'appréciation du pouvoir constituant est fondée sur les enseignements tirés de pratiques récentes et répétées dans certains pays africains. En effet, on a noté ces dernières années une propension à la transmission du pouvoir de père en fils. Malgré ses allures démocratiques et le fait que cette dévolution du pouvoir se déroule bien dans un cadre formellement démocratique, malgré le fait aussi que les bénéficiaires du pouvoir se soumettent à des élections formellement pluralistes, l'on doit cependant intégrer à l'analyse de ce phénomène plusieurs paramètres. Ceux-ci éclairent davantage sur la pratique et les éléments extra juridiques qui nourrissent la réprobation populaire. Ils permettent aussi de mettre en évidence les principes et fondements de la démocratie qui peuvent prendre ombrage du recours à ce type de « *dauphinat* » ou de « *successorat* ». Il s'agit principalement de la filiation directe entre le titulaire du pouvoir et le prétendant immédiat. Elle peut fausser le respect des principes démocratiques, l'observance des règles d'une compétition électorale loyale et la régularité de la dévolution du pouvoir.

*Il était possible dans une démarche révolutionnaire de proscrire formellement la succession de père en fils fut-elle par voie démocratique. En assouplissant la fermeté d'une telle proposition, la commission aurait également pu proposer que cette succession ne soit possible qu'après l'écoulement au moins d'un mandat de cinq ans après celui de l'ascendant. **Mais en raison des difficultés d'application auxquelles cette disposition aurait probablement conduit, la commission a préféré suggérer d'inscrire dans le préambule de la loi fondamentale l'opposition de notre peuple à toute transmission héréditaire du pouvoir.***

Toutefois, il ne s'agit pas d'interdire à tout citoyen remplissant les conditions légales de se présenter à des élections au motif de sa filiation, mais plutôt de prévenir toute velléité de monarchisation de nos institutions.

2^{ème} PROPOSITION : Le renforcement de la démocratie participative

La pratique béninoise de la démocratie a été depuis vingt-deux ans, représentative. Il a été jugé utile que le peuple ait la possibilité de s'impliquer davantage dans la gestion des affaires publiques et la marche de son histoire. La loi d'initiative populaire et le référendum d'initiative populaire permettent d'atteindre cet objectif et reposent sur la philosophie de la démocratie participative.

L'idée de démocratie participative date des années 1960. Après une éclipse dans les années 1980 et 1990, la problématique a fait peau neuve sous l'influence du budget participatif de Porto Alegre, au Brésil grâce à un dispositif qui a permis aux citoyens qui le souhaitent de participer à la définition du budget communal. Certes toute démocratie est participative puisque le gouvernement du peuple par le peuple et pour le peuple suppose que le citoyen exerce son pouvoir soit directement, soit indirectement en élisant des représentants. Mais la démocratie participative recouvre

une gamme de pratiques qui consiste en une offre institutionnelle de participation adressée aux citoyens et qui vise à les associer d'une manière indirecte à la discussion des choix collectifs.

Dans les vieilles démocraties, l'on est arrivé au constat que la démocratie représentative est en crise et qu'il devient de plus en plus difficile de déléguer à quelqu'un d'autre ses opinions et son pouvoir de décision. Au surplus l'écart se creuse entre la société politique incarnée par les représentants et les citoyens. Notre démocratie n'est pas aussi à l'abri d'un tel écart entre les représentants et les représentés. C'est pour permettre à nos concitoyens de susciter le débat sur certaines problématiques récurrentes parfois ignorées par leurs représentants que **notre Commission propose d'introduire dans le droit constitutionnel béninois la démocratie participative en instituant l'initiative populaire.**

En effet, prenant différentes formes comme le budget participatif, les jurys citoyens ou le débat public, la démocratie participative se présente comme un complément à la démocratie représentative, dont elle conteste la monopolisation du processus de décision par les élus. Produit de la spontanéité sociale, la démocratie participative est distincte de la démocratie directe dans la mesure où elle ne remet pas en cause l'élection des citoyens par leur représentants, ni leur légitimité. Elle se particularise par **l'institutionnalisation de la participation citoyenne dans le processus d'adoption de la loi et celui du référendum.** C'est pour préserver l'intensité de la vie démocratique, associer les béninois à la gestion de la chose publique et à l'élaboration des lois que **la Commission propose dès le préambule d'affirmer la détermination de notre peuple à créer une démocratie pluraliste et participative et d'en tirer les conséquences en reconnaissant le droit d'initiative législative et de révision de la Constitution aux citoyens.** Ce faisant, notre Commission, en invitant les citoyens à participer plus directement aux décisions qui les concernent, tente de combler un peu l'écart entre représentants et représentés.

Notre Commission veut promouvoir par ce biais une démocratie de proximité qui permettra sur un thème précis d'organiser un débat entre tous les citoyens en assurant à l'ensemble des participants une égale considération et une information complète des données du problème traité. Se faisant, la démocratie participative se distingue nettement de la démocratie d'opinion, qui se contente de recueillir différents avis sans les confronter ou les nourrir de connaissances objectives.

Ainsi, notre Commission propose que, outre le Président de la République et les Députés, une part de l'électorat puisse, soit demander que les parlementaires légifèrent sur certaines questions, soit être à l'origine d'une procédure de révision constitutionnelle. C'est donc une **initiative populaire minoritaire qui prend ici uniquement la forme d'une initiative populaire de « proposition », les citoyens étant les initiateurs de la loi et les initiateurs du référendum aux côtés du Président de la République et des Députés.**

En ce qui concerne l'initiative populaire des lois, la procédure se poursuivra dans l'hémicycle, la loi étant *in fine* votée par le Parlement. Par contre pour ce qui concerne le référendum d'initiative populaire, les citoyens sont à la fois initiateurs du référendum et auteurs de l'acte soumis au référendum.

Dans un cas comme dans l'autre, l'initiative populaire est déclenchée par un certain nombre de citoyens. Le Parlement disposerait alors d'un délai pour examiner l'initiative populaire. Les modalités retenues et qui seront fixées par la loi devront présenter toutes les garanties requises afin d'assurer le caractère effectif de ce droit, et de contrôler de manière adéquate le nombre de soutiens apportés à l'initiative. L'encadrement strict de ce droit apparaît important parce que le recours au peuple nécessite de mettre en place un mécanisme avec une réflexion poussée sur la procédure de recueil, de centralisation et le contrôle des soutiens. Venant en complément de la démocratie représentative, l'initiative populaire ne doit pas non plus

être source d'insécurité juridique avec des propositions pouvant remettre en cause des lois récemment votées ou risquant de déstabiliser les pouvoirs publics eux-mêmes.

3^{ème} PROPOSITION : La consolidation du système partisan

La démocratie béninoise est fondée sur la souveraineté du peuple. Mais le rôle central dévolu aux citoyens n'est pas antinomique avec la place que doivent y avoir les partis politiques. Le constituant de 1990 a d'abord fait l'option du multipartisme et confié en toute logique aux partis politiques, la mission quasi exclusive de concourir à l'animation de la vie politique.

Mais sur le système partisan béninois, il convient de souligner qu'il existe un fossé entre les textes et la réalité. Le multipartisme voulu par les pères fondateurs de cette République s'est mué dans la pratique en un multipartisme intégral offrant toutes les variantes et les déviations du phénomène. Il en est résulté une balkanisation de la classe politique et un émiettement total des forces politiques. Quant à l'animation de la vie politique qui devrait se faire sur la base des idées et des projets de société, elle s'est malheureusement réduite, parfois à l'excès, à la marchandisation et la monétisation du débat politique. L'irruption de l'argent roi en politique n'a pas épargné les partis politiques.

Face à une telle déviance, et pour sauver la place et la vocation des partis politiques en démocratie, il est devenu urgent que l'on s'en préoccupe. C'est la raison pour laquelle la réflexion qui doit lui être consacrée doit prendre en compte presque toutes les dimensions du système partisan : les modalités de création des partis politiques, leurs moyens d'action et leur mission tant à l'égard de leurs militants, de la Nation que de l'Etat.

La réforme du système des partis politiques qui s'impose prendra plusieurs formes. La forme constituante, celle législative et enfin celle réglementaire. Le constituant béninois s'attèlera simplement à poser les principes que devront mettre en œuvre le législateur et le gouvernement. En ce qui concerne le pouvoir constituant, la commission lui suggère d'abord, d'exiger désormais des partis politiques qu'un projet de société soutienne leur création. Ensuite, ce projet doit conduire les partis à éduquer leurs membres, à contribuer au développement de la nation. Dans la même optique, les partis politiques doivent s'impliquer dans la moralisation de la vie publique par la lutte contre la corruption, pour l'unité nationale et la tolérance.

L'objectif de cette mention constitutionnelle est d'éviter que le Bénin ne soit livré aux plus offrants, ce au détriment des citoyens mus par l'amour de leur pays et porteurs d'idées et de projets.

Toujours ***pour renforcer le système partisan, la commission propose d'assurer aux partis politiques la stabilité de leurs ressources humaines, notamment leurs élus à l'Assemblée nationale.*** En la matière, la pratique politique au Bénin a clairement indiqué la tendance au nomadisme politique. La transhumance politique, ainsi que l'ont nommée les Béninois, est devenue un fléau. Elle déstabilise l'organisation interne des partis politiques, les prive des moyens dont les électeurs les dotent et fragilise la stabilité politique de l'Assemblée nationale.

Parce que la transhumance politique a fini d'établir la preuve de sa nocivité et qu'elle pose un problème d'éthique et de morale en politique, la commission recommande vivement que le constituant élève, sans aucune ambiguïté, contre la pratique, les défenses les plus appropriées. Ainsi, sans faire entorse au principe du mandat représentatif qu'il convient de protéger, **notre commission propose au constituant béninois de mentionner que tout député qui démissionne du parti ou de l'alliance de partis qui l'a présenté au suffrage des électeurs perd**

automatiquement son mandat. Il pourra ainsi être procédé à son remplacement conformément aux dispositions du code électoral.

La conviction de la commission est que ces mesures n'éradiqueront pas totalement le phénomène. Cependant, elles devront participer à l'encadrer et à assurer aux partis politiques une certaine stabilité dans l'exécution de leur mission et la mise en œuvre de leurs programmes politiques.

CHAPITRE V

DE LA RATIONNALISATION DE LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE

L'ambition de rationaliser la justice constitutionnelle commande quelques réformes. La première institue formellement la *question préjudicielle de constitutionnalité*, la seconde, *ajourne le contrôle de constitutionnalité des décisions de justice*, la troisième, *encadre le droit à réparation ouvert par le juge constitutionnel* et enfin la quatrième *limite le procès des droits fondamentaux aux violations du fait de la puissance publique*.

1^{ère} PROPOSITION : La question préjudicielle de constitutionnalité

Il s'agit ici d'une révision technique. La technique ne change pas, pas plus que le changement de nom n'affecte la garantie des droits fondamentaux. Les modalités de la question préjudicielle de constitutionnalité ne diffèrent pas de celles actuellement sollicitées pour la mise en œuvre de l'exception d'inconstitutionnalité.

Seulement, la proposition du remplacement de la formule « exception d'inconstitutionnalité » par celle de « question préjudicielle de constitutionnalité » répond à un souci de rigueur terminologique. En effet, lorsque la connaissance d'une question échappe par sa nature à la compétence du juge judiciaire, on parle de question préjudicielle et non d'exception. C'est notamment le cas lorsque le constituant subordonne le jugement du procès civil à la solution d'une question posée à la Cour constitutionnelle. En l'espèce notre Loi fondamentale impose au juge saisi de l'action principale de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour constitutionnelle rende sa décision sur la question qui lui est déférée. En réalité, le mécanisme institué par l'article 122 de la Constitution relève plus de la question préjudicielle de constitutionnalité que de l'exception d'inconstitutionnalité. A titre d'illustration l'on

peut évoquer la centralisation du contrôle de constitutionnalité de la loi contestée. Même si elle est soulevée devant le juge judiciaire, la question de la constitutionnalité ou non de la loi est bien tranchée par le juge constitutionnel. La différence majeure avec l'exception d'inconstitutionnalité réside dans le fait que la question préjudicielle de la constitutionnalité ou non de la loi contestée devant le juge judiciaire est tranchée par ce dernier et non pas par le juge constitutionnel.

La question préjudicielle est donc propre au système de contrôle de constitutionnalité centralisé alors que l'exception d'inconstitutionnalité relève davantage du système de contrôle de constitutionnalité diffus. ***C'est à partir de ces éléments que la Commission propose de donner à ce mécanisme sa dénomination technique désormais consolidée en droit constitutionnel : la question préjudicielle d'inconstitutionnalité.***

2^{ème} PROPOSITION : Le différé du contrôle de constitutionnalité des décisions de justice

La Constitution n'organise pas expressément le contrôle de constitutionnalité des décisions de justice. Son apparition dans l'ordre juridique béninois relève d'un long cheminement jurisprudentiel qui a trouvé son épilogue avec la décision de la Cour constitutionnelle DCC 09-087 du 13 août 2009. Or, à l'origine, la Cour constitutionnelle, se fondant sur les articles 3 et 131 de la Constitution, s'est toujours refusé à contrôler la constitutionnalité des décisions de justice. ***Deux raisons*** fondamentales sous-tendaient son refus : ***Premièrement***, il s'agissait de ne pas empiéter sur les attributions de la Cour Suprême qui est seul juge de la légalité. ***Deuxièmement***, il s'agit de respecter l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions de la Cour Suprême. Dans plusieurs décisions⁹, la Cour Constitutionnelle

⁹ À titre d'exemple, on peut citer les décisions DCC 11-94 du 11 mai 1994 et DCC 98-017 du 11 février 1998.

affirmera puis confirmera son incompétence quant au contrôle de constitutionnalité des arrêts de la Cour Suprême.

Mais depuis quelques années déjà, le juge constitutionnel va rappeler sa compétence exclusive quant à la garantie des droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques que l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions de la Cour Suprême ne saurait remettre en cause¹⁰. En conséquence, le Professeur Ouinsou, ancienne présidente de la Cour va alors proposer d'interpréter l'article 131 de la Constitution instituant cette autorité de la chose jugée « *comme ne s'appliquant pas à elle de façon absolue, en matière de violation des droits fondamentaux de la personne humaine. Ce qui revient à mettre les décisions de la Cour Constitutionnelle au dessus de celles de la Cour Suprême dans le domaine précis des droits de l'Homme* ». Ce sont là les prémices d'un processus de hiérarchisation des décisions des deux hautes juridictions. Elle prendra sa forme jurisprudentielle la plus achevée dans la décision DCC 09-087 du 13 Août 2009.

C'est cette dynamique que la commission présidée par le Professeur Abanbanzo-Glèlè va reprendre et inscrire dans son projet de révision de la Constitution. Il s'agit d'une proposition novatrice qui doit être examinée sans *apriorisme*, sans tabou mais avec le seul souci de parvenir à assurer la sacralité de la personne humaine, la fundamentalité des droits et libertés protégés par la constitution et surtout la cohérence de l'ordonnement juridique de notre pays.

Mais à l'étape actuelle de l'organisation juridictionnelle du Bénin et en raison de l'articulation insuffisante et imprécise des compétences du juge constitutionnel et du juge judiciaire, la commission recommande de différer cette réforme importante. Elle doit être précédée d'une analyse de fond sur l'étendue des compétences du juge constitutionnel mais surtout de la répartition du

¹⁰ Voir DCC 11-94 du 11 mai 1994 et DCC 95-001 du 6 janvier 1995 de la Cour constitutionnelle du Bénin.

procès des droits fondamentaux entre les deux hautes juridictions de notre pays. Sans ce débat fondamental, sans cette clarification préalable, l'institution d'un contrôle de constitutionnalité des décisions de justice créera une série de problèmes. Si cette réforme est opérée en l'état, elle :

3. brouillera encore la lisibilité et la cohérence de notre ordonnancement juridique ;
4. exacerbera les risques de justice parallèle, de concurrence de compétences en matière de protection des droits fondamentaux entre le juge constitutionnel et le juge judiciaire ;
5. engendrera des difficultés supplémentaires d'ordre juridique et juridictionnel ;
6. compromettrait la garantie même des droits que l'on cherche à garantir et ;
7. poserait *in fine* le problème de la sécurité juridique de l'ordre constitutionnel.

C'est pour toutes ces raisons, que par précaution, la commission a renoncé à aller dans la direction préalablement indiquée. Elle suggère en conséquence qu'une réflexion soit ouverte sur les voies juridictionnelles et les modalités susceptibles de mieux garantir la suprématie de la Constitution et la protection des droits et libertés.

3^{ème} PROPOSITION : L'encadrement du droit à réparation ouvert par le juge constitutionnel

Non prévu par la Constitution, la jurisprudence de la Cour constitutionnelle a progressivement consacré le droit à réparation consécutive aux violations des droits de l'homme. Mais cette avancée notée est pour l'instant privée d'effets. Car il ne suffit pas d'ouvrir seulement droit à réparation, encore faudrait-il en fixer le quantum et en ordonner l'exécution si possible en recourant à des mesures de contraintes.

Si l'on ne dénie pas à la Cour constitutionnelle sa compétence en matière de protection des droits fondamentaux, il reste que ces décisions sont dépourvues de toute possibilité d'exécution forcée. De même, le défaut d'articulation et d'harmonisation avec le juge judiciaire prive l'office du juge constitutionnel et le citoyen du bénéfice qu'ils sont en droit d'attendre des décisions de la Cour.

En conséquence, ***la commission propose d'inscrire formellement la faculté d'ouvrir droit à réparation dans la Constitution.*** Cependant, cette faculté reste encadrée par deux bornes : *D'abord*, l'ouverture de droit à réparation sera limitée aux seules violations des droits et libertés des citoyens imputables à la puissance publique. *Ensuite*, la fixation du montant de la réparation est confiée au juge judiciaire.

4^{ème} PROPOSITION : La limitation du procès des droits fondamentaux aux violations du fait de la puissance publique

Pour la commission l'encadrement de l'ouverture de droit à réparation doit annoncer l'assainissement du procès des droits fondamentaux devant la Cour constitutionnelle. La commission propose que ce procès soit toujours ouvert aux citoyens mais il doit désormais être limité aux violations des droits et libertés imputables à la puissance publique. Les raisons qui ont poussé la commission à cette rationalisation sont nombreuses. Les avantages qui en découleront aussi.

Premièrement, les raisons. La Commission a estimé que les litiges opposant un particulier à un autre doivent être du ressort du juge judiciaire, juge traditionnel des libertés. Cet allègement de charges est dicté par la nécessité de désengorger la justice constitutionnelle des affaires domestiques. Elle sera exclusivement et entièrement orientée vers ce qui fonde son office en la matière, c'est-à-dire, la protection de l'individu et du citoyen contre la puissance publique ainsi que les excès, les abus et l'arbitraire auxquels l'exercice des charges publiques peut conduire.

Deuxièmement, les avantages. L'orientation des litiges individuels vers le juge judiciaire limite d'emblée les risques de justice parallèle. Ainsi, avec la nouvelle organisation, le citoyen dont les droits sont violés par un autre citoyen ne pourra s'adresser qu'au seul juge judiciaire. Il n'aura plus comme c'est actuellement le cas, le choix entre deux juges pour la même infraction. Ainsi, l'ordonnancement juridique de notre pays gagne en lisibilité et en cohérence. De même, la garantie de ces droits et libertés s'en sort davantage renforcée. Les violations des droits de l'homme et des libertés publiques protégés par la Constitution peuvent ainsi donner lieu à un procès et déboucher en cas de condamnation sur une réparation en bonne et due forme.

De ce point de vue, la rationalisation de la justice constitutionnelle que propose la commission doit être considérée comme un approfondissement de l'Etat de droit et un moyen supplémentaire de concrétisation du dessein du constituant de 1990.

CHAPITRE VI

DU RENFORCEMENT DES GARANTIES DE PÉRENNITÉ DÉMOCRATIQUE DU RÉGIME

Deux réformes peuvent contribuer à mieux consolider les garanties de pérennité du modèle démocratique béninois. Il s'agit de *l'extension des normes intangibles* et du *contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles*.

1^{ère} PROPOSITION : L'extension du domaine des normes intangibles

Pour assurer à la constitution du 11 décembre ses chances de survie, mais surtout pour garantir son équilibre, le constituant originaire a élevé à l'article 156 quelques interdits. Il s'agit, au sens strict, de la forme républicaine du Gouvernement, de la laïcité de l'Etat. Ceux-ci s'imposent aux organes de révision de la constitution qui ne pourront pas, dans le cadre de la mise en œuvre de l'ordre ainsi établi, les corriger ni les remettre en cause. Mais il est possible par une lecture extensible d'y inclure, ainsi qu'il ressort d'une jurisprudence de la cour constitutionnelle¹¹, les options fondamentales issues des travaux de la Conférence nationale.

En tenant compte de ses options fondamentales autour desquelles, il semble qu'un large consensus politique et social s'est dégagé, la commission recommande de renforcer davantage les garanties de pérennité démocratique du modèle démocratique que notre peuple expérimente depuis plus de deux (2) décennies. Dans cette option, **la commission propose de rendre intangible, c'est-à-dire insusceptible de révision sans qu'elle s'assimile à une fraude à la constitution deux points jugés**

¹¹ Décision DCC11-067 du 20 octobre 2011, p. 3.

vitaux pour la survie de notre modèle démocratique : Ce sont *premièrement*, la limitation à deux (2) du nombre de mandat présidentiel, *deuxièmement*, la garantie des droits fondamentaux inaliénables et inviolables de la personne humaine.

Désormais, si cette proposition rencontre l'adhésion du pouvoir constituant, l'on pourrait proclamer qu'en tout état de cause, et tant que le Bénin est régi par la constitution du 11 décembre 1990, aucune révision constitutionnelle ne peut remettre en cause la forme républicaine, la laïcité de l'Etat, mais surtout la limitation à deux (2) du nombre de mandat présidentiel et les droits fondamentaux inaliénables et inviolables de la personne humaine.

Au total, à la lumière de l'actualité politique de notre continent marquée par des révisions opportunistes de la constitution, sources de régression démocratique, l'on peut raisonnablement soutenir que la stabilisation de ces normes constitue assurément une clause de sûreté démocratique supplémentaire qui empêche tout recul ou toute remise en cause des fondements essentiels du régime politique béninois.

2^{ème} PROPOSITION : Le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles

Formellement, la Constitution du 11 décembre 1990 n'a pas organisé expressément le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles. La conséquence est qu'en principe, échappent au contrôle du juge constitutionnel, toutes les révisions qui sont apportées à la loi fondamentale. Que cette révision soit obtenue par voie parlementaire ou référendaire, qu'elle soit de bonne ou de mauvaise qualité, qu'elle marque un approfondissement de l'Etat de droit ou le démantèlement de ses principes fondamentaux, elle entre en vigueur sans que le juge de la constitutionnalité

des normes ne puisse apprécier sa compatibilité avec l'ordre constitutionnel en vigueur, l'admettre ou la rejeter.

Cette incompétence du juge constitutionnel expressément organisée par notre loi fondamentale a heureusement été sans conséquence dommageable pour notre régime. Mais ailleurs, dans certains pays de la sous-région, la retenue du juge constitutionnel à l'égard des lois de révision constitutionnelle a été préjudiciable à la suprématie de la constitution elle-même. L'incompétence du juge en la matière a livré la constitution aux envies et aux passions des acteurs politiques qui l'ont tournée et retournée dans tous les sens au gré de leurs intérêts partisans ou personnels et de la conjoncture politique. Cette manipulation sans mesure de la constitution par le moyen de la révision est aujourd'hui la source principale des tensions et crises qui menacent la stabilité de ces pays.

Le Bénin y a échappé sans doute en raison de la retenue des acteurs politiques et de l'attachement de notre peuple à sa constitution. Mais est-il possible d'occulter sur ce sujet le rôle primordial joué par la cour constitutionnelle dans la défense et la préservation de l'authenticité de notre modèle constitutionnel ? L'on se souviendra que c'est par une interprétation créative que le juge béninois s'est auto habilité à contrôler la constitutionnalité d'une loi constitutionnelle alors qu'aucun texte ne lui en donnait expressément compétence.

La décision du 08 juillet 2006 qui autorise désormais le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles a permis de garder notre constitution à l'abri de révisions opportunistes, d'une régression démocratique et peut être de tensions politiques et sociales¹². Parce que le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles a dissuadé les acteurs politiques de toute révision de circonstance et

¹² Décision DCC 06-074 du 8 juillet 2006.

montré son importance, ***la commission recommande de l'instituer formellement.***

La réforme qu'elle induira comprendra deux modalités :

La première modalité consiste dans le contrôle de constitutionnalité des lois de révision constitutionnelle votées par le parlement. Ainsi tout amendement à la constitution, quelle que soit son ampleur, opéré par voie parlementaire doit au préalable avoir été déclaré conforme à la constitution.

La deuxième modalité concerne les lois de révision constitutionnelle adoptées par voie référendaire. Elle consistera à soumettre au contrôle du juge constitutionnel, le projet de loi de révision constitutionnelle adopté par le parlement, à soumettre au peuple. Ce contrôle préventif a un double avantage. D'abord, il préserve par anticipation, les valeurs fondamentales de la République, les normes et principes cardinaux de la constitution. Ensuite, ce contrôle évite de censurer *a posteriori* la volonté du peuple au cas où celle-ci, dans son expression, remettrait manifestement en cause des points d'équilibre de la constitution.

Au-delà de tout, il semble nécessaire, au regard des expériences récentes dans certains pays africains de préserver la constitution de toute manipulation même par voie référendaire. C'est pourquoi, ***sans remettre en cause la souveraineté du peuple et son pouvoir de dernier mot en matière constituante, un contrôle de constitutionnalité du projet ou de la proposition de loi de révision devra être exigé avant la convocation du référendum.***

Cette précaution juridictionnelle met le Bénin à l'abri de situations de manipulation du corps électoral et toute instrumentalisation du peuple dans la validation de choix illicites et controversés.

CHAPITRE VII

DU RENFORCEMENT DE LA STABILITÉ DU RÉGIME

La stabilité du régime peut être renforcée par une action combinée réalisant d'une part, *l'allongement de la durée des députés* et d'autre part, *l'alignement des mandats du Président de la République et des Députés*.

1^{ère} PROPOSITION : L'allongement de la durée du mandat des députés

Le constituant de 1990 a fixé la durée du mandat des Députés à l'Assemblée Nationale à quatre (4) ans. Cette durée constitue dans la nomenclature institutionnelle du régime une exception, car la durée du mandat des autres institutions de la République est de cinq ans. Ainsi, Président de la République, membres de la Cour Constitutionnelle, Président de la Cour Suprême, membres du Conseil Economique et Social, membres de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication exercent un mandat de cinq (5) ans. Seule la durée d'une législature est inférieure aux cinq (5) années imparties aux autres institutions de l'Etat.

Mais la disparité ainsi présentée trouve quelques éléments d'explication dans le renouvellement ou non de tous les mandats institués par le constituant de 1990. A l'exception de toutes les institutions de la République, seuls les Députés à l'Assemblée Nationale disposent d'un mandat renouvelable à l'infini. Le mandat d'un Député est certes de quatre (4) ans, mais il n'est pas limité. Le Député peut donc siéger sans discontinuité à l'Assemblée Nationale tant qu'il bénéficie de la confiance des électeurs de sa circonscription. C'est actuellement le cas de certains Députés qui sont élus depuis la première législature, réélus à chaque élection et continuent de siéger à l'Assemblée Nationale sans limitation.

Les membres de la commission se sont posé la question de la pertinence de la limitation ou non du mandat des Députés. Si elle était adoptée, elle instituerait l'obligation d'alternance qui est appliquée rigoureusement au Président de la République, mais aussi à toutes les autres institutions de la République. Un autre avantage de cette limitation, si elle était décidée, serait assurément de favoriser le renouvellement du personnel politique de l'Etat et la rotation des élites au service de notre pays, et partant, la respiration de la démocratie. Malgré l'intérêt de la question qui préoccupe vivement nombre de nos compatriotes, la commission a décidé de ne pas en faire l'option.

En revanche, la Commission propose de porter la durée du mandat des Députés à l'Assemblée nationale de quatre (4) ans à cinq (5) ans. En raison des explications fournies plus haut, il ne s'agit pas de la réparation d'une quelconque injustice faite aux Députés, mais plutôt d'une mesure qui s'insère dans une réforme institutionnelle dont la logique est le renforcement de la stabilité du régime.

2^{ème} PROPOSITION L'alignement des mandats parlementaire et présidentiel

La proposition d'allonger le mandat des députés n'est pas séparable de l'alignement de la durée de la législature sur celle du mandat du Président de la République. L'objectif poursuivi par la Commission est de faire coïncider les deux mandats, présidentiel et parlementaire afin que le Président élu puisse disposer d'une majorité soutenant son action tout au long du quinquennat.

La pratique politique du Bénin, de ces vingt deux (22) dernières années, plaide pour cette réforme politique. En effet, l'on ne peut ignorer dans l'analyse du jeu politique et institutionnel sous le Renouveau démocratique que les élections législatives organisées à mi mandat présidentiel ont souvent installé à l'Assemblée

nationale une majorité d'opposition. C'est également le cas lorsque, par le jeu des partis politiques, la majorité parlementaire soutenant l'action gouvernementale s'érode au profit de l'opposition.

Il s'agit sans aucun doute d'une situation normale. On parlerait même d'une des phases politiques de la démocratie. Cependant, ce phénomène crée une discordance de majorités là où la collaboration entre l'Exécutif et le Législatif est pourtant nécessaire à la conduite de la politique gouvernementale.

Plusieurs des observateurs qui scrutent depuis 1990 les moindres figures politiques du modèle démocratique béninois, n'ont pas manqué de le souligner. Certains y voient la preuve de l'indépendance et de la vitalité du parlement Béninois. D'autres parlent de guérilla parlementaire pour désigner les conflits institutionnels et les tensions politiques générés par la contradiction de majorités politiques au sein de ces deux institutions de l'Etat. Au-delà de tout, particulièrement de la vitalité de notre modèle qui a réussi à gérer ces épreuves démocratiques, il convient de faire deux observations et une proposition :

La première observation est que l'articulation des institutions de la République impose un régime présidentiel. Mais ce régime présidentiel, conçu à la base pour supporter la primauté d'un Chef d'Etat capable de gouverner seul, subit parfois une parlementarisation conjoncturelle. Il est arrivé trop souvent que privé de majorité stable et homogène au parlement, le Président de la République et son gouvernement soient contraints de subir les orientations politiques de leur opposition, sans aucun recours possible.

La deuxième observation est qu'il est souvent arrivé que majoritaire au Parlement, l'opposition n'ait pas été capable d'empêcher le Chef de l'Etat de gouverner ni d'avoir une influence décisive sur la conduite de la politique nationale. C'est une différence fondamentale avec certains régimes où la majorité au Parlement

confère le droit de déterminer et/ou de conduire la politique de la Nation. Dans la plupart des cas déjà produits sous cette République, le Chef de l'Etat a eu recours, parfois dans des conditions discutables, soit aux pouvoirs de crise prévus à l'article 68, soit à l'arbitrage de la Cour constitutionnelle, pour contourner la majorité parlementaire.

Ces périodes de contradiction de majorités sont généralement source de tensions politiques et constitue une épreuve pour la stabilité du régime. Elles peuvent également être interprétées comme un frein à l'efficacité de l'action publique qui pâtit de la confrontation politique et parfois du blocage qu'il induit.

C'est au regard des ces considérations que la commission propose d'aligner les deux mandats pour réduire les risques de contradiction de majorités. Si cette proposition était acceptée, combinée à celle de l'allongement du mandat des parlementaires, les deux élections pourraient s'organiser l'une à la suite de l'autre pour permettre au chef d'Etat élu de solliciter la majorité nécessaire à la mise en œuvre de sa politique.

CHAPITRE VIII

DE LA CONSTITUTIONNALISATION DE NOUVELLES INSTITUTIONS

La création de certaines institutions fait aujourd'hui l'unanimité quelles que soient les sensibilités politiques. Il en est ainsi de la *Commission Electorale Nationale Autonome* (CENA) dont l'implantation dans le paysage institutionnel du Bénin est incontestable. *La Cour des comptes* aussi s'impose aujourd'hui pour plusieurs raisons. Quant au *Médiateur de la République*, son inscription dans la Constitution apparaît comme la reconnaissance de son utilité.

1^{ère} PROPOSITION : L'autonomisation de la juridiction des Comptes

La création d'une Cour des Comptes, est une obligation prévue dans le cadre de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA). La Commission a retenu l'essentiel des travaux de la Commission présidée par le Professeur Ahanhanzo-Glèlè, conformément aux engagements pris par le Bénin dans le cadre de L'UEMOA. Une loi organique déterminera l'organisation, le fonctionnement et les attributions de la nouvelle juridiction.

Les attributions de la juridiction des comptes couvrent un champ large et emportent des responsabilités lourdes que cette juridiction ne peut exercer objectivement en étant sous la dépendance de l'un ou l'autre des pouvoirs.

La Chambre des comptes, au regard des dispositions de l'article 99 de la Constitution doit apurer les comptes de l'Etat. Elle est chargée, sur la base de l'article 52 de la Constitution de recevoir les déclarations écrites de tous les biens et patrimoine du Président de la République et des membres du gouvernement et de les contrôler.

L'article 4 de la loi n° 2011-20 du 12 octobre 2011 portant lutte contre la corruption et autres infractions connexes charge en outre la Chambre des Comptes de la Cour Suprême de recevoir et d'assurer le contrôle des déclarations de patrimoine des personnalités et hauts fonctionnaires de l'Etat.

Compte tenu de l'importance et de la complexité du mandat de la juridiction des comptes, la commission de l'UEMOA a pris un certain nombre de mesures, tout d'abord, à travers l'article 68 du Traité de l'UEMOA signé le 10 janvier 1994 par les chefs des Etats membres qui porte deux mentions sur lesquelles il est important de revenir.

Premièrement, le traité précise qu'afin d'assurer la fiabilité des données budgétaires nécessaires à l'organisation de la surveillance multilatérale des politiques budgétaires, chaque Etat membre prend, au besoin, les dispositions nécessaires pour qu'au plus tard un (1) an après l'entrée en vigueur du Traité, l'ensemble de ses comptes puisse être contrôlé selon des procédures offrant les garanties de transparence et d'indépendance requises. Ces procédures doivent notamment permettre de certifier la fiabilité des données figurant dans les Lois de Finances initiales et rectificatives ainsi que dans les Lois de Règlement.

Deuxièmement, en l'absence d'une juridiction financière autonome nationale, le traité prévoit le recours soit au contrôle juridictionnel de la Cour des Comptes de l'UEMOA, soit à un système d'audit externe. ***Pour ne pas subir l'intervention d'un organe d'audit externe sur les comptes de l'Etat béninois, la Commission recommande la création de la Cour des Comptes.***

A l'appui du traité, la directive 02/2000 du 29 juin 2000 portant code de transparence des finances publiques prescrit également que les Etats membres de l'UEMOA doivent créer des juridictions financières autonomes au plus tard le 31 décembre 2002.

Par ailleurs, les nouvelles directives portant cadre harmonisé des finances publiques adoptées le 26 juin 2009 ont rappelé cette obligation et invité les deux Etats de l'UEMOA en retard, c'est-à-dire, le Bénin et le Mali, à réviser leurs textes constitutionnels et législatifs pour se conformer aux directives communautaires et permettre à leur juridiction financière respective d'assumer pleinement leur mission de juge des comptes des comptables publics, d'assistance à l'Assemblée Nationale dans le contrôle de l'exécution des lois de finances et le contrôle des comptes de campagne électorale etc.

Au-delà de ces considérations, il convient de souligner que la fiabilité des finances publiques d'un pays se mesure à travers la capacité de l'institution suprême de contrôle des comptes de la nation à exercer son mandat de manière autonome et transparente. Avec cette réforme, le droit communautaire trouve un socle constitutionnel dans l'ordre juridique béninois.

2^{ème} PROPOSITION : La constitutionnalisation de la CENA

Au Bénin, la question de la Commission Electorale Nationale Autonome (CENA) a été tranchée par une décision de la Cour constitutionnelle en 1994¹³. Depuis lors, on peut considérer qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour et de la pratique démocratique du Bénin une position qui consiste à soutenir que la CENA a acquis une existence et une utilité indiscutables dans l'administration électorale du Bénin sous le Renouveau démocratique. Cependant, il subsiste au bilan de la CENA, plusieurs interrogations désormais ravivées par l'expérience récente de quelques pays.

La première interrogation. Si depuis 1994, soit près de vingt (20) ans après son institution, les Béninois, toutes tendances confondues, ne se posent plus la question

¹³ Cf. Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994.

de la nécessité de cet organe, il reste que la réflexion sur sa nature fait encore l'objet de vifs échanges. *La CENA doit-elle garder sa vocation d'organe politique ou se chercher une destination technique ?* La technicité progressive et de plus en plus croissante des opérations électorales a en effet amené nombre d'observateurs à se demander s'il n'est pas plus approprié de faire de la CENA un organe de techniciens et de managers des élections.

La tentation est d'autant grande que la politisation de la composition de la CENA qu'a choisi le législateur béninois en 1994 pour viser la transparence et la sincérité des scrutins a ouvert une ère d'interrogations nouvelles. ***Plusieurs problèmes se sont alors posés.*** La commission en présente deux.

- Au Bénin, mais aussi dans la plupart des pays africains qui ont adopté le modèle d'une Commission autonome, ***l'indépendance de la commission*** à l'égard des formations politiques qui en ont désigné les membres fut immédiatement mise à l'épreuve ;
- De même, ***la fiabilité des résultats*** est mise en doute dès lors qu'ils pouvaient être une vérité politique, proclamée par le bloc partisan majoritaire au sein de la commission contre celui minoritaire.

Ces difficultés ont ainsi tôt fait de convoquer à la réflexion des institutions de la République, des partis politiques et de tous les acteurs impliqués dans la gestion des élections, la question de la nature de cette commission en charge des élections. Et l'illustration la plus édifiante de l'urgence de la réforme est donnée par les différentes crises électorales observées à l'occasion des scrutins présidentiels tant au Bénin qu'en Afrique noire francophone.

La deuxième interrogation. C'est la composition de la commission. Doit-elle être resserrée comme c'est le cas dans certains pays modèles en la matière ? Ou plutôt devra-t-elle être davantage élargie pour prendre en compte la nécessité de la

représentativité de toutes les composantes politiques ? Ces deux questions, si l'on y répond, permettront de donner corps à la réforme de la CENA. Notre Commission a ébauché quelques approches de solution.

Concernant de **la nature de la CENA**, *notre Commission propose que la CENA garde sa vocation politique, mais s'ouvre au besoin de sa technicité. En définitive, la CENA sera un organe à la fois politique et technique.* Et sa composition ne serait ni trop restreinte ni trop élargie.

En effet, la confiance des acteurs politiques en la CENA est ici un élément crucial. Elle découle de la vocation originelle de l'organe. Si sa mission principale est sans doute l'organisation de l'élection, il ne faut pas perdre de vue la finalité de sa création. Dans la motivation de sa décision du 23 décembre 1994, la Cour constitutionnelle a rappelé que « *la création d'une Commission électorale indépendante est une étape importante de renforcement et de garantie des libertés publiques et des droits de la personne ; qu'elle permet, d'une part, d'instaurer une tradition d'indépendance et d'impartialité en vue d'assurer la liberté et la transparence des élections, et d'autre part, de gagner la confiance des électeurs et des partis et mouvements politiques.* »¹⁴ C'est la raison pour laquelle, tout en rendant la CENA permanente et en renforçant sa capacité à faire face aux défis de la technicité des élections, notre commission a jugé indispensable d'en conserver la vocation politique.

Quant à **la composition de la CENA**, *notre commission propose que la CENA soit composée de sept (7) membres désignés essentiellement par les acteurs politiques pour un mandat de sept (7) ans non renouvelable.*

Les autorités de nomination sont le Président de la République et l'Assemblée Nationale. Plusieurs nouveautés sont ici remarquées : **d'abord**, on note la place primordiale accordée à l'opposition et à la majorité parlementaires. Elles désignent chacune trois (3) des six (6) membres accordés au Parlement. **Ensuite**, cette

¹⁴ Cf. Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994.

représentativité est quasiment égalitaire. *Enfin*, ce mode déroge aux différentes modalités de désignation au Parlement qui ont consacré la représentation proportionnelle des forces en présence au Parlement. Pour asseoir la crédibilité de la CENA, la confiance des acteurs politiques et/ou des candidats en ses résultats, la Commission est convaincue qu'il convient de jouer sur le levier de la juste et égale représentativité des principales formations politiques.

En conséquence, le Président de la République ne nommera qu'un (1) seul membre, le financier. La commission propose de sortir la société civile du processus afin qu'elle s'investisse davantage dans l'observation et le contrôle de l'élection, mais surtout pour qu'elle ne soit pas à la fois juge et partie.

En somme, la constitutionnalisation de la composition de la CENA la met à l'abri des révisions législatives récurrentes à la veille des échéances électorales et assure à l'organe sa pérennité dans notre système politique.

2^{ème} PROPOSITION : La constitutionnalisation du Médiateur de la République

Cette institution ne juge pas mais intervient délicatement pour faire sauter quelques goulots d'étranglement dans les relations entre l'administration et le citoyen. Dans le cadre de l'UEMOA, le Bénin était le seul à ne pas en avoir comme nous avons négligé de le faire pour la Cour des Comptes. Le Médiateur se présente comme un défenseur des droits des citoyens face à une administration omnipotente.

CHAPITRE IX

DES AUTRES PROPOSITIONS

Plusieurs autres propositions sont faites dans le cadre de cette étude¹⁵. Il s'agit notamment de :

1. L'organisation des élections sur la base de la **Liste Electorale Permanente Informatisée** (article 4 nouveau), telle que préconisée par l'Union africaine, la CEDEAO et l'Organisation internationale de la francophonie ;
2. L'affirmation de **la place de l'opposition en tant que pilier essentiel de la démocratie** (article 5 nouveau) avec pour conséquences le choix d'une représentation équitable de la majorité et de l'opposition dans le bureau de l'Assemblée Nationale (article 81 nouveau) et le renforcement du contrôle de l'action gouvernementale avec l'institution des questions aux gouvernements deux séances au moins par mois (article 113 nouveau) ;
3. La protection constitutionnelle des données personnelles (article 8 nouveau);
4. Le principe de la gratuité de l'enseignement dans les écoles publiques et l'extension progressive de cette gratuité dans les autres ordres d'enseignement (article 13 nouveau)
5. **Le droit à un procès** dans un délai raisonnable (article 17 nouveau);
6. **Le droit pour un gardé à vue de se faire examiner par le médecin de son choix et la limitation de la détention préventive aux fins de la manifestation de la vérité** (article 18 nouveau);

¹⁵ Les numéros d'articles utilisés sont ceux du projet de révision.

7. ***Le parrainage des élus locaux et nationaux du candidat à la magistrature suprême*** ainsi que le **paiement d'une caution raisonnable** pour réaliser un équilibre entre la nécessité d'éviter les candidatures fantaisistes et celle de rendre accessible le poste aux personnes compétentes et appréciées par leurs compatriotes sans pour autant apparaître comme un gouffre financier ou une compétition réservée exclusivement aux plus riches (*article 44 nouveau*) ;
8. ***L'insertion du délai maximum de 15 jours entre la proclamation des résultats du premier tour des élections présidentielles et le déroulement du scrutin du deuxième tour*** ;
9. ***L'insertion du délai de forclusion pour éviter*** les désistements de dernière minute ; ainsi au-delà de 48 heures après la proclamation des résultats du premier tour des élections présidentielles, aucun désistement ne peut être admis (*article 45 nouveau*) ;
10. ***L'extension de la catégorie des auteurs de renversements de régimes constitutionnels aux civils et autres organisations*** qui se livreraient à des changements anticonstitutionnels de gouvernements (*article 65 nouveau*) ;
11. ***Le droit de message annuel du Président de la République*** est désormais circonscrit à la première quinzaine du mois de décembre. (*article 72 nouveau*) ;
12. La rationalisation de l'activité de l'Assemblée Nationale avec l'insertion constitutionnelle des dates d'ouverture des sessions et leur durée maximale (*article 86 nouveau*) ;
13. ***L'extension du domaine de la loi à d'autres matières*** (*article 97 nouveau*) ;
14. La prise en compte de ***l'équilibre budgétaire*** (*article 98 nouveau*) ;

15. ***L'encadrement des conditions et délais de ratification des accords de prêts et des dons*** de manière à lever les blocages dès lors que l'urgence est signalée par le Gouvernement (*article 107 nouveau*) ;
16. ***Le contrôle de constitutionnalité de la loi est désormais clarifié.*** ***D'abord***, une distinction est établie entre les cas dans lesquels la Cour constitutionnelle est obligatoirement saisie et ceux où sa saisine est facultative (*article 117 nouveau*). ***Ensuite***, la Cour constitutionnelle est désormais compétente pour statuer sur la constitutionnalité des lois ou des textes réglementaires qui portent effectivement atteinte aux droits et libertés fondamentaux et elle statue dans un délai relativement court dès qu'il y a atteinte à ces droits et libertés (*article 121 nouveau*) ;
17. ***L'affirmation constitutionnelle de l'indépendance des juges dans la conduite de leurs dossiers et le prononcé de leurs décisions.*** Ce principe est prévu dans le Protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance¹⁶ et dans la Charte africaine de la démocratie, la bonne gouvernance et les élections ;
18. ***Le contrôle de la conventionalité des lois***, c'est-à-dire le contrôle de la conformité des lois aux traités internationaux dont est partie le Bénin, est expressément reconnu au juge ordinaire (*article 157 nouveau*) ;

Au total, avec l'ensemble des modifications suggérées la Commission propose la reformulation minime ou substantielle de soixante quatorze (74) articles de l'actuelle Constitution et l'insertion de 13 nouveaux articles.

¹⁶ Protocole additionnel au Protocole relatif aux mécanismes de prévention, de gestion, de règlement des conflits de maintien de la paix et de la sécurité adopté dans le cadre de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) le 21 décembre 2001 et auquel le Bénin est partie.

CHAPITRE X

RECOMMANDATION SUR LA DEMARCHE DE LA REVISION

Depuis son adoption, la Constitution du 11 décembre 1990 n'a fait l'objet d'aucune modification¹⁷. Dès lors, le projet de sa révision soulèvera nécessairement des questions, rencontrera des résistances et interpellera les citoyens et les partis politiques. C'est pour cela que notre Commission suggère qu'avant le déclenchement de la procédure de révision, les pouvoirs publics adoptent une démarche pédagogique qui consisterait à communiquer, médiatiser et faire débattre sur la nécessité de la révision et les propositions retenues. Cette démarche pédagogique est justifiée par trois paramètres : d'abord, *historique*, ensuite *normatif et jurisprudentiel* et enfin *démocratique*.

Sur le plan historique, les conditions d'adoption de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 ont été celles du **consensus** de toute la classe politique autour des valeurs démocratiques. Est-il besoin de rappeler que dans les conditions économiques et politiques douloureuses, la mise en place d'une instance consultative chargée de proposer des réformes constitutionnelles s'est faite dans un esprit d'ouverture, de discussion puis de conciliation ? En effet, si la Conférence nationale des forces vives tenue du 19 au 28 février 1990 a été un succès, c'est en partie parce que, d'une part, le Président Kérékou a su libérer la parole en ouvrant cette conférence à la multitude des courants de la société civile et politique béninoise qui pouvaient à cette occasion s'exprimer librement, et que, d'autre part, la plupart des décisions que la Conférence fut appelée à prendre ont donné lieu à des débats parfois vifs, souvent passionnés mais très ouverts et enrichissants. Se fondant sur cette concertation populaire large, le Haut Conseil de la République a préparé le projet de

¹⁷ La loi de révision constitutionnelle n°2006-13, d'origine parlementaire, adoptée le 23 juin 2006 et portant révision de l'article 80, a été invalidée par la Cour constitutionnelle.

Constitution en tenant compte des principales options retenues lors de ladite Conférence. La Constitution adoptée par le peuple béninois par référendum du 2 décembre 1990 symbolise dès lors la vision de tout un peuple qui, après avoir débattu d'un destin commun, s'est rassemblé autour des valeurs démocratiques, mettant fin ensemble au régime révolutionnaire.

Sur le plan normatif et jurisprudentiel, en érigeant le consensus national comme principe de valeur constitutionnelle, le juge constitutionnel béninois a entendu lier toute révision constitutionnelle à l'existence de ce consensus : « *la détermination du peuple béninois à créer un État de droit et de démocratie pluraliste, la sauvegarde de la sécurité juridique et de la cohésion nationale commandent que toute révision tienne compte des idéaux qui ont présidé à l'adoption de la Constitution du 11 décembre 1990, notamment le consensus national* »¹⁸.

Sur le plan régional, la participation populaire aux prises de décisions est aussi retenue dans les principes de convergences constitutionnelles du Protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie et la bonne gouvernance¹⁹. Enfin, sur le plan continental, l'exigence du consensus national est reprise dans la Charte africaine de la démocratie, la bonne gouvernance et les élections. Cette dernière prévoit que « *Les Etats parties doivent s'assurer que le processus d'amendement ou de révision de leur Constitution repose sur un consensus national comportant, le cas échéant, le recours au référendum* »²⁰ ; ce qui renforce notre conviction sur cette démarche consensuelle et participative.

Sur le plan démocratique, rien n'apparaît plus souhaitable, pour la Commission qui propose l'approfondissement de notre démocratie par l'introduction de la démocratie participative, que d'intéresser individuellement et collectivement les

¹⁸ DCC n° 06-074 du 8 juillet 2006.

¹⁹ Protocole additionnel au Protocole relatif aux mécanismes de prévention, de gestion, de règlement des conflits de maintien de la paix et de la sécurité adopté dans le cadre de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) le 21 décembre 2001 et auquel le Bénin est partie.

²⁰ Article 10 de la Charte africaine de la démocratie, la bonne gouvernance et les élections, adopté par l'Union africaine le 30 janvier 2007.

citoyens à un projet de révision de la Constitution, base de notre projet commun. Le droit d'accès à l'information est intrinsèquement lié à la démocratie participative, car il faut être bien informé pour mieux décider.

Pour décider en toute connaissance, le débat est nécessaire. Des échanges participatifs pourraient donc être organisés pour confronter les points de vue, affiner la réflexion, sensibiliser les citoyens, enrichir le projet et susciter leur adhésion au projet commun. Ces derniers, individuellement et collectivement informés pourront alors participer au choix final des solutions adaptées et se prononcer en temps opportun. C'est pour cela qu'il faut susciter un débat public ouvert et démocratique.

C'est au regard de ce qui précède que notre Commission **propose que le rapport sur l'étude de la Constitution soit largement diffusé, que les pouvoirs publics, les partis politiques et les citoyens s'en saisissent pour que chaque Béninoise et chaque Béninois puisse participer activement au débat sur la modification de notre Loi fondamentale.**

Telles sont les propositions de révision que la Commission a jugé utiles de soumettre à l'appréciation du Président de la République afin qu'elles contribuent à consolider les acquis démocratiques qui font la fierté de notre pays.

Joseph H. GNONLONFOUN

ANNEXES

- 1- Le projet de loi de révision constitutionnelle
- 2- Le texte final de la Constitution
- 3- Le tableau comparatif de la Constitution en vigueur et de celle à adopter