

Controverse autour de la limitation des mandats et la rééligibilité des anciens Présidents de la République élus en droit positif congolais et français

OTEMIKONGO MANDEFU Gracias*

Résumé

La question relative à la limitation du nombre des mandats présidentiels et à la rééligibilité des anciens présidents de la République est au centre du débat politique en RDC et en France ces dernières années. Certains argumentent en faveur la rééligibilité, tandis que d'autres s'y opposent. A la suite de ces controverses politiques et doctrinales, cette étude fait le point sur les différentes techniques d'interprétations de l'herméneutique juridique les plus utilisées en Droit constitutionnel, afin de révéler ce qu'a été réellement l'intention du constituant Congolais et Français sur les articles controversés.

La réflexion met en lumière les zones d'ombre qui prêtent souvent à confusion entre le régime juridique d'incompatibilité et celui d'inéligibilité. Ces deux notions sont voisines, mais ne sont pas synonymes. Elles ne se présument pas, car elles doivent être aménagées dans un texte juridique. Enfin, l'étude donne notre position en nous appuyant sur les articles 13 et 72 de la Constitution du 18 février 2006, mais également en évoquant l'article 10 de la loi électorale n°22 du 29 juin 2022 modifiant et complétant la loi n°06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales, qui déterminent les conditions d'éligibilité au scrutin présidentiel. En sus, nous avons soutenu la position du Conseil constitutionnel français qui dit que : « *la qualité ou le statut de membre de droit et à vie du Conseil constitutionnel ne saurait priver du droit de tout citoyen d'être candidat à un mandat électif* », et que les incompatibilités prévues dans la Constitution « *s'opposent uniquement à ce que les membres de droit et à vie siègent au Conseil constitutionnel pendant la durée de leur mandat* ».

Mots clés : *Limitation de mandats, Rééligibilité, Ancien président de la République élu, Incompatibilité, Inéligibilité.*

* *Doctorant en Droit public interne de l'Université de Kisangani et Assistant de Deuxième mandat de l'Université de Bunia.* Expert polyvalent en suivi-évaluation des politiques publiques au Secrétariat Général à la Primature de la RD Congo. E-mail : gotemikongo@gmail.com.

Abstract

The issue of presidential term limits and the re-eligibility of former presidents has been at the centre of political debate in the DRC and France in recent years. Some argue in favour of re-election, while others oppose it.

In the wake of these political and doctrinal controversies, this study takes stock of the various interpretation techniques of legal hermeneutics most commonly used in constitutional law, in order to reveal what was really the intention of the Congolese and French constituent on the controversial articles.

The study highlights the grey areas that often lead to confusion between the legal regime of incompatibility and that of ineligibility. These two concepts are similar, but not synonymous. They cannot be presumed, as they must be set out in a legal text.

Finally, the study gives our position based on articles 13 and 72 of the Constitution of 18 February 2006, but also by referring to article 10 of electoral law no. 22 of 29 June 2022 amending and supplementing law no. 06/006 of 09 March 2006 on the organisation of presidential, legislative, provincial, urban, municipal and local elections, which determine the conditions of eligibility for the presidential ballot. In addition, we supported the position of the French Constitutional Council, which states that: ‘the quality or status of ex officio and ex gratia member of the French Constitutional Council is a prerequisite for the election of the President of the Republic.

Key words: *Term limits, Re-eligibility, Former elected President of the Republic, Incompatibility, Ineligibility.*

Introduction

Le débat sur le bien-fondé du principe de la limitation du nombre de mandats présidentiels doit être situé dans une perspective historique, car il n’est ni spécifiquement africain ni particulièrement contemporain¹. Ce principe a pour corollaire la rotation des postes, c’est-à-dire l’obligation pour le détenteur d’un poste de le quitter après une certaine période.

¹ Mark P. PETRACCA, *Rotation in office: the history of an idea*, in Edward H. Crane and Roger Pilon, éd. *The politics and Law of Term Limits*, Washington, 1994, p.19. Cité par Augustin LOADA., « Limitation du nombre de mandats présidentiels en Afrique francophone », in *Revue électronique Afrilex*, n° 03, 2003, p.1.

En RDC, la limitation de la durée et du nombre des mandats présidentiels a été instituée pour la première fois par l'article 55 de la Constitution de Luluabourg du 1^{er} août 1964 qui disposait que, « *le président de la République est élu pour cinq ans et n'est rééligible immédiatement qu'une fois* ».

Sous la troisième République, c'est l'alinéa premier de l'article 70 de la Constitution du 18 février 2006 qui consacre le principe de la limitation du nombre de mandats présidentiels. C'est ainsi qu'après deux mandats consécutifs, l'éventualité d'une nouvelle candidature de l'ancien président de la République (Joseph Kabila), au prochain scrutin présidentiel, est actuellement au cœur des vives controverses aussi bien dans la doctrine que dans la classe politique congolaise. Le nœud du problème résulte de la comparaison faite entre la France et la RDC sur le modèle de limitation du nombre de mandats présidentiels, le régime juridique d'incompatibilité et d'inéligibilité ainsi que le statut des anciens présidents de la République élus.

En France, c'est sous Nicolas Sarkozy, avec la révision constitutionnelle de 2008 que le deuxième alinéa a été ajouté à l'article 6 pour limiter les mandats successifs au-delà de deux. C'est donc depuis cette réforme que la Constitution française de 1958 précise clairement en son article 6 alinéa 1 et 2 :

« *Le président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel direct. Nul ne peut exercer plus de deux mandats consécutif* ».

Ce qui signifie dix ans de fonction pour un président réélu.

L'article 56 alinéa 2 fait automatiquement des anciens présidents de la République « *membre de droit et à vie du Conseil constitutionnel* ». Et l'article 57 de la même Constitution prévoit également que « *les fonctions de membre du Conseil constitutionnel sont incompatibles avec celle de ministre ou de membre du Parlement* ». En sus de ces dispositions constitutionnelles, l'article 4 de l'Ordonnance n°58-1067 du 7 novembre 1995 étend ce régime d'incompatibilité à « *l'exercice de tout mandat électoral* ».

En RDC, étant élu président de la République au scrutin présidentiel de 2006 à 2011, puis de 2011 à 2018, l'éventuelle candidature du Sénateur à vie, Joseph Kabila, au prochain scrutin présidentiel est, en tout cas, au cœur des débats politiques et juridiques de ces derniers jours. Le fond du problème vient principalement de l'interprétation à

accorder aux articles 70 alinéa premier², 104 alinéa 7³ et 108 alinéa 2 point 9 de la Constitution du 18 février 2006 telle que modifiée par la Loi n° 11/002 du 20 janvier 2011.

Des avis de certains spécialistes en droit divergent qui, selon certains, estiment qu'au regard des textes législatifs en vigueur en RDC, un ancien Président de la République peut s'aligner lors d'une présidentielle dans l'optique de revenir au sommet de l'appareil étatique. Pour eux, « *après deux mandats successifs, un Président devra donc laisser sa place pour les 5 prochaines années, mais pourra néanmoins se présenter une nouvelle fois à l'issue de celles-ci* ». ⁴

C'est dans ce sens qu'Évariste BOSHAB estime que priver les anciens présidents de la République de leurs droits civils et politiques ne serait qu'un « *simple acharnement injuste et inconstitutionnel à l'endroit de ces derniers* »⁵. Et pour enrichir l'argumentaire de son homologue, Néhémie MWILANYA avait déclaré devant les membres du Parti du Peuple pour la Reconstruction et la Démocratie (PPRD) : « *qu'aucune disposition constitutionnelle ou institutionnelle, voire politique, n'empêcherait le retour au pouvoir de l'ancien président congolais à l'expiration du mandat de l'actuel président de la République, Félix Antoine Tshisekedi Tshilombo en 2023* ». En France, Julien JEANNENEY a également écrit : « *Un retour à l'Élysée est toujours possible* ». ⁶

D'autres par contre, notamment André MBATA⁷ et Merphy PONGO INYAMUENYI⁸ estiment que les anciens présidents de la République élus ne peuvent

² Article 70 alinéa 1 de la Constitution : « Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois ».

³ Article 104 al 7 de la Constitution du 18 février 2006 : « Les anciens présidents de la République élus sont de droit Sénateurs à vie ».

⁴ NYABIRUNGU MWENE SONGA : « En RDC, à l'état actuel des textes, Kabila peut de nouveau postuler en 2023 », [en ligne], in *actualité.cd*, mis en ligne le 19 juin 2013 à 8h01', URL : <https://actualite.cd/2019/11/11/rdc-letat-actuel-des-textes-kabila-peut-de-nouveau-postuler-en-2023-prof-nyabirungu>, Consulté le 23 mars 2022.

⁵ Évariste BOSHAB., *Entre la révision de la Constitution et l'inanition de la nation*, éd. Larcier, Bruxelles, 2013, p.278.

⁶ Julien JEANNENEY, « Un retour à l'Élysée est toujours possible », in *Jus Politicum*, n°16-17, 27 octobre 2016, pp.1-11.

⁷ André MBATA BETU KUMESU MANGU, « L'inconstitutionnalité du troisième mandat présidentiel en Afrique : étude comparative de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Bénin et celle de la Cour constitutionnelle de la République Démocratique du Congo », in *La Revue africaine de la démocratie et de la gouvernance (RADG)*, Vol. 6, No. 2-3 ; Afrique du Sud, Nov. 2019, pp.3-15.

⁸ Merphy PONGO INYAMUENYI, « Le retour de Joseph Kabila Kabange à la présidence de la République Démocratique du Congo en 2023 : Chimère ou Illusion ? », in *Journal Africain de la Démocratie et de la Gouvernance*, Vol. 7, N°3-4, 2020, pp.13-14.

plus redevenir président de la République durant toute leur vie, sauf si l'on change la Constitution.

John FRU NOLI, dit que la limitation du mandat présidentiel sert à contrôler les démocraties qui ne sont pas encore assises et où les pratiques de la gouvernance tardent à s'installer. En conséquence, soutenir la non-limitation des mandats, c'est cautionnée la monarchisation des régimes en place par une sorte de constitutionnalisation des présidences à vie.⁹

C'est dans cette même optique qu'en France, Thomas HOCHMANN a écrit : « *Toute sortie de l'Élysée est définitive* ». Et, Mathieu CARPENTHIER et Roger Gérard SCHWARTZENBERG ont appuyé cette idée en disant que : « *Le Conseil constitutionnel est une prison pour ses membres de droit* »¹⁰.

Eu égard aux problèmes juridiques sus-identifiés et discutés, la présente recherche se pose la question suivante :

Pourquoi la rééligibilité des anciens présidents de la République élus, devenus de droit sénateur à vie ou membre de droit et à vie du Conseil constitutionnel, fait-elle l'objet des vives controverses en droit positif congolais et français ?

Au regard de cette question de la problématique, il s'avère que *la mésinterprétation des dispositions constitutionnelles et légales relatives au nombre de mandats présidentiels, au régime juridique d'incompatibilité et d'inéligibilité des sénateurs à vie (ou des membres de droit du Conseil constitutionnel) ainsi qu'au statut des anciens présidents de la République élus serait à la base de cette vive controverse au sein de la doctrine et de la classe politique congolaise sur la rééligibilité des anciens présidents de la République élus.*

Ainsi, pour ce faire, la présente étude se fixe comme objectif d'*expliquer les raisons de la contestation de la rééligibilité des anciens présidents de la République élus devenus de droit sénateur à vie ou membres de droit et à vie du Conseil constitutionnel.*

⁹ Propos de John FRU NOLI repris par Evariste BOSHA, *Op. Cit*, p. 279.

¹⁰ Mathieu CARPENTHIER et Roger Gérard SCHWARTZENBERG, *Le Conseil constitutionnel est-il une prison pour ses membres de droit ?*, éd. Dalloz, Coll. AJDA, Paris, 2016, pp.2148.

Pour vérifier notre hypothèse, atteindre notre objectif et étayer notre raisonnement, nous avons fait recours à *la méthode juridique*, plus précisément *la casuistique*¹¹ qui sera appuyée par *l'approche comparative*¹².

Et puis qu'il s'agit d'un débat théorique, voire doctrinal, ce travail est circonscrit du point de vue de son objet de la recherche ou de son domaine étude voire de sa « matière » dans la branche du droit public, plus précisément dans le Droit constitutionnel et dans le Droit électoral.

Dans l'espace, cette investigation a pour champ d'étude la République Démocratique du Congo et la France, parce que la France constitue la source intellectuelle du Droit positif congolais.

Dans le temps, cette recherche couvre une période allant de 2006 à 2023. Le choix de cette période se justifie par le fait que, c'est en 2006 que la République Démocratique du Congo s'est vu doter de sa première constitution qui prévoit le statut des anciens présidents de la République élus. Quant à la France, elle couvre une période allant de la promulgation de la Constitution de la V^{ème} République de 1958 jusqu'à la dernière élection présidentielle de 2023.

En sus de cette brève introduction et la conclusion, la présente recherche est subdivisée en trois grands points :

Au premier point, il sera question de faire l'herméneutique juridique des articles 70 al 1, 104 al 7 et 108 de la Constitution du 18 février 2006 (I); ensuite, au deuxième point, cette réflexion analysera la limitation de mandats des anciens présidents de la République élus qui n'ayant fait qu'un mandat constitutionnel et ceux ayant épuisé leurs deux mandats constitutionnels (II) ; enfin, cette étude interrogera la Constitution française de la V^{ème} République de 1958 et la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur le régime d'incompatibilité et d'inéligibilité des anciens présidents de la République français (II).

¹¹ Qui est donc considérée comme l'art d'appliquer les lois générales d'une discipline à un fait réel ou supposé.

¹² L'approche comparative nous paraît très indispensable dans la mesure où elle va nous permettre de voir comment ce problème de limitation de nombre de mandats présidentiels, du régime juridique d'incompatibilité et d'inéligibilité ainsi que celui du statut des anciens présidents de la République élus se pose ailleurs (en France) et, comment les autres l'ont-ils résolu pour s'inspirer de ces solutions (De lege ferenda).

I. L'herméneutique juridique des articles 70 al 1, 104 al 7 et 108 de la Constitution du 18 février 2006

L'interprétation de la Constitution est, dans une société démocratique, l'affaire de tous. Mais la seule interprétation qui puisse s'imposer, même si elle n'est pas à l'abri de la critique, est celle qui émane d'une juridiction constitutionnelle, car celle-ci est investie de cette compétence dans de nombreux États¹³.

Ainsi, pour étayer notre raisonnement, cette étude a-t-elle recouru aux différentes techniques d'interprétation intra-textuelle les plus usitées en droit constitutionnel.¹⁴ On peut citer, à cet effet, l'interprétation exégétique (A), l'interprétation téléologique (B), l'interprétation systémique (C), l'interprétation génétique (D), l'interprétation sémiologique ou sémiotique (E), mais aussi l'interprétation contextuelle (F).

A. L'interprétation exégétique

La méthode exégétique est celle qui permet de scruter l'esprit du législateur au travers de la lettre de la loi, dans le but d'expliquer ce que voulait dire le législateur¹⁵. Elle intervient quand la règle à appliquer n'est pas claire. Cette méthode n'est pas à confondre avec la méthode juridique¹⁶, qui est vaste et non précise¹⁷. Pour les exégètes, seule qui compte en définitive, c'est la volonté du législateur qui a produit la norme.

¹³ Michel VAN DE KERCHOVE., « Interprétation en droit. Approche pluridisciplinaire », in *Presses universitaires Saint-Louis Bruxelles*, Vol 13 ; Collection générale, Bruxelles, 2019, pp.4-30.

¹⁴ Véronique CHAMPEIL-DESPLATS., *Méthodologies du Droit et des sciences du Droit*, éd. Dalloz, Paris, 2016, p.387.

¹⁵ Voir, sur cette question, Xavier LABBEE., *Introduction générale au droit : Pour une approche éthique*, 3^e éd, éd. Presses Universitaires du Septentrion, Villeneuve-d'Ascq, 2005, p.152.

¹⁶ Une méthode est donc juridique quand elle intervient dans le domaine juridique (la méthode juridique permet de guider le raisonnement juridique, d'orienter la raison dans les méandres tortueux de la matière juridique).

¹⁷ Henri BOUILLON., *La technique juridique : Essai*, éd. Harmattan, Paris, 2016, p.40.

Ainsi, quant à la position du problème que soulève notre thématique, l'article 70 alinéa 1^{er}, de la Constitution, dispose que, « *le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois* »¹⁸.

La question posée ici est celle de savoir si un ancien président de la République, en l'occurrence Joseph Kabila, qui a fait deux mandats successifs (c'est-à-dire un mandat renouvelable une fois) peut de nouveau poser sa candidature ?

Le texte de l'article 70, alinéa 1^{er} de la Constitution ne permet pas de répondre clairement à cette question. C'est la raison pour laquelle les opinions sont actuellement partagées dans la classe politique, et même, de manière générale, parmi les intellectuels, sur cette question.

Pour trancher à ce débat, la méthode exégétique peut nous aider à répondre à cette question en recourant à l'exposé des motifs de la Constitution, afin de comprendre l'esprit du constituant au moment de l'écriture de la disposition constitutionnelle controversée.

À cet effet, pour le constituant qui donne l'esprit général du titre III de la Constitution sur l'organisation et l'exercice du pouvoir, dont fait partie l'article 70, la préoccupation majeure qui préside à l'organisation de ces institutions consiste notamment à : « *Assurer l'alternance démocratique* »¹⁹.

Il s'ensuit qu'à partir du moment où l'ancien président de la République élu Joseph Kabila, arrivé fin mandat, ne s'est pas représenté pour un troisième mandat consécutif en 2018, il a satisfait à l'esprit du constituant *en assurant une alternance démocratique*. Rien ne l'empêche donc de solliciter à nouveau, après cette alternance, les suffrages du peuple²⁰.

¹⁸ Constitution de la République démocratique du Congo, modifiée par la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006, Journal officiel de la République démocratique du Congo (J.O.R.D.C.), numéro spécial, 5 février 2011, p.25 (ci-après « la Constitution »).

¹⁹ Exposé des motifs de la Constitution du 18 février 2006, J.O.R.D.C., numéro spécial, 5 février 2011, p. 82.

²⁰ Notre soulignement.

B. L'interprétation téléologique

Lorsqu'une loi présente une difficulté d'interprétation, la méthode téléologique permet de l'interpréter en fonction de *son but, son objet ou sa finalité*.²¹ Ici, l'interprète doit, en premier lieu, chercher à identifier l'objet ou la finalité de la loi, et ce, à la lumière de son texte et du contexte global. Il doit, en second lieu, interpréter la loi de façon à permettre la pleine réalisation de cet objet.

De ce fait, en recourant par exemple à la méthode téléologique pour interpréter la notion de la « condamnation à perpétuité » en droit pénal, plusieurs sens d'interprétation peuvent être donnés à ce mot. Pour certains novices en droit, la condamnation à perpétuité est « *une condamnation d'une peine de prison à vie* » ; tandis que pour d'autres érudits, la condamnation à perpétuité n'est qu'« *une peine de prison à durée indéterminée* », parce que le condamné à perpétuité peut être gracié, amnistié ou réhabilité à tout moment et quitté la prison.

C'est dans cette même optique que, le libellé de l'article 104 alinéa 7 de la Constitution du 18 février 2006 qui dispose : « *Les anciens présidents de la République élus sont de droit sénateur à vie* », mérite d'être interprété.

Pour cette étude, nous estimons que, c'est grâce à cette interprétation que nous pouvons dire que « *le statut des membres de droit ou sénateur à vie est renonçable et ne peut pas être considéré comme une cause d'inéligibilité ou un obstacle de rééligibilité des anciens président de la République* ».

Ainsi, par rapport à la finalité de la limitation du nombre de mandats présidentiels telle que prévue par l'article 70 alinéa 1^{er}, il ressort de cette disposition constitutionnelle que « *la durée du mandat du président de la République est de cinq (5) ans ; tandis que le nombre de mandats qu'il peut avoir, n'est pas clairement défini* ». Un flou s'observe dans la phrase « *renouvelable une seule fois* ».

La question que l'on se pose ici est celle de savoir, **qu'est-ce qui est renouvelable une seule fois ? Est-ce le mandat ou la durée de cinq (5) ans ?**

À travers l'interprétation exégétique nous avons rappelé que, l'intention du constituant congolais était de « *favoriser l'alternance démocratique et de conjurer le*

²¹ Luc B. TREMBLAY, « L'interprétation téléologique des droits constitutionnels », in *Revue juridique Thémis*, Vol. 29, N° 2, Montréal, 1995, p.459-462.

risque des mandats à vie ». Le recours à l'interprétation téléologique ne prouve pas non plus en suffisance si le but, l'objet ou la finalité du constituant congolais de rédiger l'alinéa premier de l'article 70 de la Constitution du 18 février 2006 de cette manière était pour exclure ou limiter définitivement tout ancien président de la République ayant épuisé ses deux mandats constitutionnels.

C. L'interprétation systémique

Cette interprétation revêt une valeur non négligeable, parce qu'elle facilite la compréhension de la Constitution non pas dans une lecture isolée de ses dispositions, mais en prenant en considération d'autres articles pour en faciliter la lecture. Elle vise à éclairer un fragment du texte par un autre, voire par d'autres textes. Elle prend en considération d'autres articles d'un texte ou éventuellement d'autres règles de droit pour qu'ils s'éclairent les uns les autres.²²

À cet effet, l'interprétation systémique de l'article 70 alinéa 1^{er} de la Constitution relative à la limitation des nombres de mandats présidentiel, permet de prendre en considération d'autres dispositions de la Constitution ou d'autres textes et actes. *L'article 220 de la Constitution peut être rappelé à cet effet dans la mesure où il interdit la révision, notamment des dispositions relatives à la durée et au nombre de mandats présidentiels.* Or, à notre avis, nous estimons que cette limitation ne concerne que le président de la République en exercice, candidat à sa propre succession.

Dans la même optique, l'exposé des motifs de la Constitution du 18 février 2006 énumère, parmi les préoccupations majeures présidant à l'organisation des institutions, celle d'assurer « *l'alternance démocratique* ». Le caractère illimité du mandat peut contrarier la réalisation de cette alternance comme cela a été constaté dans la plupart des États africains où la non-limitation de mandat présidentiel ne favorisait pas l'alternance démocratique.

²² Marie-Anne COHENDET, *Droit public. Méthodes de travail*, éd. Montchrestien, Paris, 1998, p.31. La Constitution Tunisienne de 2014 nous illustre à son article 146 un exemple de l'interprétation systémique en énonçant : « Les dispositions de la présente Constitution sont comprises et interprétées les unes par rapport aux autres, comme une unité cohérente ».

Cette préoccupation d'assurer l'alternance démocratique est rappelée dans l'exposé des motifs de la Loi n° 18-021 du 31 juillet 2018²³.

Le point 2 du chapitre II de l'Accord de la Saint Sylvestre du Centre interdiocésain de Kinshasa du 31 décembre 2016, note au sujet du président de la République Joseph Kabila arrivé fin mandat que la RDC est une démocratie constitutionnelle. Toutes les questions pertinentes relatives au sort des institutions et de leurs animateurs sont réglées de manière satisfaisante par la Constitution. Ainsi ayant accompli deux mandats, ne peut-il donc en briguer un troisième²⁴.

L'on peut donc noter que l'idée majeure qui découle de l'exposé des motifs de la Constitution, de l'article 220 de ladite Constitution, de l'exposé des motifs de la Loi n° 18-021 du 26 juillet 2018 et de l'Accord du Centre Interdiocésain de Kinshasa du 31 décembre 2016, était « *d'interdire un troisième mandat de suite sans l'interruption d'un quinquennat ou plus* ».

D. L'interprétation génétique

Elle accorde une attention particulière aux travaux préparatoires, aux débats parlementaires, aux différentes réactions de parties prenantes aux différents avant-projets ou projets de Constitution et aux circonstances qui ont présidé à l'élaboration ou l'adoption de la Constitution. Cette technique d'interprétation génétique présuppose que le vrai sens du texte est celui qu'a voulu lui conférer son auteur au moment de sa rédaction. Le travail de l'interprète s'apparente alors à celui d'un historien ou d'un archéologue parti à la recherche d'une pensée ancienne dont le texte aurait gardé la trace.

²³ Exposé des motifs : « Depuis son accession à l'indépendance le 30 juin 1960, en dépit de son aspiration démocratique, la République démocratique du Congo n'a jamais expérimenté l'alternance démocratique. Cette aspiration est souvent entravée par des crises politiques et rébellions à répétition. De manière générale, ces crises tirent leur origine dans l'insécurité éprouvée par des anciens animateurs des institutions et de corps constitués de la République. Dans la même perspective, l'article 104 alinéa 7 de la Constitution fixe le sort des anciens présidents de la République élus.

²⁴ Accord global et inclusif du centre interdiocésain de Kinshasa du 31 décembre 2016.

Le juriste s'engage dans une lecture attentive des travaux préparatoires et des débats qui ont précédé l'adoption du texte considéré²⁵. Il se met à analyser l'ADN du texte qu'il cherche à interpréter.

De ce fait, pour mieux comprendre la portée de l'alinéa 1^{er} de l'article 70, il faut se servir de travaux préparatoires, de différentes versions antérieures de dispositions dudit article. C'est le lieu de rappeler que la Constitution de transition du 4 avril 2003 avait chargé le Sénat de la mission d'élaborer un avant-projet de Constitution à soumettre à l'examen et à l'adoption de l'Assemblée nationale avant son approbation définitive par voie référendaire. L'élaboration de la Constitution du 18 février 2006 résulte d'un long processus tirant sa source dans la première version proposée par la Commission constitutionnelle du Sénat à Simi-Simi (Kisangani) en octobre 2004 enrichie par les observations des experts et l'adoption de l'avant-projet de Constitution par le Sénat en 2005.

Dans la première version proposée par les experts en octobre 2004, trois alinéas déterminaient le mode d'élection du Président de la République, la durée et le nombre de mandats :

« Le président de la République est élu au suffrage universel direct à deux tours. Son mandat est de cinq ans renouvelable une seule fois.

Nul ne peut exercer plus de deux mandats présidentiels.

*Le président de la République qui interrompt son mandat par démission avant son expiration ne peut pas se présenter à l'élection présidentielle consécutive à sa démission ».*²⁶

Les experts avaient également prévu une variante à l'élection du Président de la République au suffrage universel indirect en s'inspirant du mode de désignation du Président de la République prévu par la Constitution de Luluabourg. Cette variante prévue par la Commission des experts était libellée comme suit :

« Le Président de la République est élu par un collège composé des députés, des sénateurs, des membres des assemblées provinciales et des conseils locaux ; à cet effet,

²⁵ CHAMPEIL-DESPLATS V., *Op.Cit.*, p. 388.

²⁶ Article X du draft de la Constitution rédigé par les experts à Simi-Simi, Kisangani, octobre 2004. Voir aussi Joseph KAZADI MPIANA, « L'interdiction absolue de l'exercice du mandat présidentiel par un sénateur a vie ayant exercé deux mandats présidentiels », in *Doctrine*, Vol. 4, Paris, 2019, p.1-54

les Assemblées provinciales et les conseils locaux siègent au chef-lieu de leur province »²⁷.

Comme on le constate, en recourant à cette technique d'interprétation, l'intention du pré-constituant était *de limiter à dix (10) ans la durée de mandats présidentiels et à deux (2) fois le nombre de mandats dès la formulation initiale de l'actuel article 70*.

Mais avec la formulation actuelle, le constituant congolais ne s'est limité qu'à déterminer la durée de mandats présidentiels en lieu et place de déterminer aussi le nombre de mandats présidentiels à l'instar de constituant français, béninois et américain qui ont pensé à prévoir un deuxième alinéa en rapport avec le nombre de mandats présidentiels.

Cette formulation initiale n'a pas été reprise dans les propositions du Collège des experts de la Commission constitutionnelle du Sénat. Ce Collège avait retenu la formulation suivante : « *Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans, renouvelable une seule fois* »²⁸.

La question de droit que l'on peut se poser ici est celle de savoir si cette formulation revient au même de ce que dit les constituants français, béninois et américains ? À notre avis, la réponse est « NON ».

L'avant-projet de Constitution adopté par la Commission constitutionnelle du Sénat reprend la formulation initiale : « *Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans, renouvelable une seule fois. En aucun cas, nul ne peut exercer plus de deux mandats présidentiels* ».²⁹

L'avant-projet de Constitution adopté par le Sénat en mars 2005 et le projet de Constitution adopté par l'Assemblée nationale en juin 2005 ne reprennent pas l'alinéa « *En aucun cas, nul ne peut exercer plus de deux mandats présidentiels* »³⁰.

Par contre, la Commission Politique, administrative et juridique (PAJ) de l'Assemblée nationale avait apporté des amendements à l'article 70. L'alinéa 1^{er} dudit article a été rédigé en ces termes : « *Le Président de la République est élu au suffrage*

²⁷ Article X du draft de la Constitution rédigé par les experts à Simi-Simi, Kisangani, octobre 2004.

²⁸ Article 63 de la proposition de Constitution rédigée par le collège des experts attaché à la Commission constitutionnelle du Sénat de la République Démocratique du Congo, Kisangani, octobre 2004.

²⁹ Article 79 de l'avant-projet de Constitution élaboré par la Commission constitutionnelle du Sénat à Kisangani, octobre 2004.

³⁰ Article 69 de l'avant-projet de Constitution adopté par le Sénat à Kinshasa, Palais du Peuple, mars 2005 et article 70 du projet de Constitution de la République Démocratique du Congo adopté par l'Assemblée nationale, Kinshasa, juin 2005.

universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable ». Cette rédaction résulte de l'intention délibérée de ladite Commission d'élaguer de cet alinéa l'expression « *renouvelable une seule fois* ». Toutefois, les arguments soutenus par les membres de cette Commission et la rédaction dudit alinéa ne permettent pas de saisir la pertinence de cette suppression³¹. Cette expression « *renouvelable une seule fois* » a été reprise par la plénière de l'Assemblée nationale.

La genèse des dispositions de l'article 70, permet de relever une constance dans l'intention du pré-constituant et du constituant sur la limitation de la durée de mandats cinq ans, renouvelable une fois.

Pour cette étude, la suppression de l'incise initiale : « *Nul ne peut exercer plus de deux mandats présidentiel* » peut s'analyser comme une erreur fatale, car, le premier alinéa seul ne suffit pas pour exprimer clairement l'intention du constituant congolais. L'incise supprimée pouvait apporter une valeur ajoutée à l'article 70 controversé.

E. L'interprétation sémiologique ou sémiotique

Elle permet de comprendre le langage de l'écriture constitutionnelle, le pourquoi de l'utilisation de l'indicatif, de l'impératif ou du conditionnel, l'importance de la ponctuation dans un texte de droit, l'importance d'une virgule, de l'énumération restrictive ou extensive, l'usage des adverbes etc.

À cet effet, la lecture littérale de l'article 70 de la Constitution, alinéa premier : « *Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois* », permet de comprendre que le constituant prescrit la possibilité pour tout Congolais d'exercer un mandat de cinq ans qu'il peut renouveler une

³¹ Rapport de la Commission PAJ de l'Assemblée nationale, Avril 2005. Cet article a subi deux amendements : Les membres de votre Commission ont supprimé le bout de phrase « renouvelable une seule fois » pour : Éviter les expériences malheureuses connues à travers tout notre continent, où les chefs d'Etat modifient, à leur guise et parfois par des procédures peu orthodoxes, la Constitution afin de se maintenir indéfiniment au pouvoir ; Stimuler le chef de l'Etat en fonction à mieux conduire la destinée de la Nation afin de mériter une fois de plus la confiance du peuple aux prochaines élections.

Un deuxième alinéa a été ajouté pour que le Président de la République sortant puisse en fonction jusqu'à l'installation effective du nouveau Président élu afin d'éviter le vide institutionnel. Ainsi, l'article 70 se lit comme suit : « Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelables. À la fin de son mandat, le Président de la République reste en fonction jusqu'à l'installation effective du nouveau Président élu ».

seule fois, c'est-à-dire nul ne peut exercer plus de deux mandats consécutifs et aller au-delà de dix ans.

La rédaction de l'article 70 précité est une disposition incomplète et orpheline d'un alinéa qui prohibe expressément le retour des anciens présidents élus. Le constituant congolais aurait dû insérer un alinéa au modèle du vingt-deuxième amendement de la Constitution Américaine qui dispose que : « *Nul ne pourra être élu à la Présidence plus de deux fois* », ou au modèle de la Constitution Béninoise qui, à son tour, dispose qu'« *En aucun cas, nul ne peut exercer plus de deux mandats présidentiels* ».

Ayant exercé son premier mandat en 2006 qu'il a renouvelé en 2011, le Président de la République honoraire Joseph Kabila peut prétendre briguer un autre mandat après une intermittence sans énerver la Constitution.

Donc, l'interprétation sémiologique ne fait qu'obstacle aux trois mandats de suite sans un intervalle de temps, mais elle ne prohibe pas un troisième mandat après un quinquennat d'intervalle. Alors, si l'interprétation littérale ou sémiologique ne fait aucun obstacle à ce troisième mandat, qu'en est-il des autres techniques d'interprétation.

F. L'interprétation contextuelle

L'interprétation contextuelle repose sur l'idée que le sens d'une disposition législative se révèle à la lumière de contexte dans lequel elle s'applique.

Le contexte est une notion large, qui a plusieurs facettes. L'interprète peut considérer des éléments internes à la loi tels que le texte de la disposition et l'économie de la loi dans son ensemble, mais aussi des éléments qui lui sont extérieurs³² tels que les autres lois ou des données de sciences sociales.

En effet, le débat sur l'article 70 alinéa 1er de la Constitution du 18 février 2006 telle que modifiée à ce jour et de l'article 6 de la Loi du 26 juillet 2018 portant statut des anciens présidents de la République élus, s'inscrit dans un « *contexte historique* », qui vise à « *contrer toute tentative dictatoriale* ».³³

³² Sur la distinction entre le contexte interne et le contexte externe, voir : Ruth SULLIVAN, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6^e éd, éd. LexisNexis, Markham, 2014, n^{os} 1.12-1.22, p 3 et 4.

³³ Exposé de motif de la Constitution du 18 février 2006 telle que modifiée à ce jour.

II. La limitation des mandats, l'incompatibilité et l'inéligibilité des anciens présidents de la République élus en Droit positif Congolais

Ici, il sera question, d'une part, de faire une analyse juridique de la situation des anciens présidents de la République qui n'ont fait qu'un seul mandat constitutionnel (A) ; et d'autre part, ceux-là qui ont déjà épuisé leurs deux mandats constitutionnels (B).

A. Analyse juridique de la situation des anciens présidents de la République qui n'ont fait qu'un seul mandat constitutionnel

Cette approche qui tend à différencier la situation juridique d'un ancien président de la République qui a exécuté un seul mandat et celui qui a épuisé ses deux mandats constitutionnels, revêt d'un intérêt capital, parce que constitutionnellement, la situation juridique entre ces deux anciens présidents de la République élus semble être similaire, mais la doctrine ne s'accorde pas. Cette catégorisation est surtout le fruit de l'interprétation que l'on peut faire des prescrits de l'alinéa premier de l'article 70 de la Constitution qui dispose : « *Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois* ».

Deux types d'interprétations peuvent être ressorties de la lecture de cette disposition. La première s'interprète comme prohibant à tout président de la République en exercice de briguer plus de deux mandats (consécutifs ou intermittents) ; tandis que la deuxième lecture peut faire croire que cette disposition n'empêche pas aux anciens présidents de la République qui n'ayant jamais renouvelé leur premier mandat suite à une alternance au sommet de l'État de prétendre un nouveau mandat, bien qu'ils auraient déjà acquis le statut de « *sénateur à vie* » en vertu de l'article 104 alinéa 7 de la Constitution.

Un point de vue que cette réflexion ne partage pas, parce que si l'on interprète de manière stricte cette disposition constitutionnelle, un ancien président de la République qui n'ayant exercé qu'un seul mandat non renouvelable et celui qui a exercé ses deux mandats constitutionnels sont tous de droit sénateur à vie au regard de l'article 104 alinéa 7.

Autrement dit, **il y a unicité des régimes concernant le sort de tous les anciens présidents de la République élus quant aux conditions de leur retour au pouvoir.**

Dans le cas contraire, l'on dira qu'il y a une antinomie entre les articles 70 alinéa premier et 104 alinéa 7 de la Constitution. Cette antinomie, on la retrouve également dans l'exposé de motif de la Constitution du 18 février 2006 qui énumère « *l'alternance démocratique* » parmi les préoccupations majeures présidant à l'organisation des institutions. Or, de l'autre côté aussi, l'énoncé de l'article 220 de la Constitution peut être rappelé à cet effet dans la mesure où il interdirait la révision, notamment des dispositions relatives à la durée et au nombre des mandats présidentiels.

B. Analyse juridique de la situation des anciens présidents de la République élus qui ayant épuisé leurs deux mandats constitutionnels

Dans le cadre de cette réflexion, le cas d'un ancien président de la République élu qui a déjà épuisé ses mandats constitutionnels est celui qui nous intéresse particulièrement, car il correspond parfaitement à la situation juridique de l'ancien président de la République, Joseph Kabila, devenu de droit sénateur à vie.

De ce fait, d'un côté, il y a ceux qui soutiennent que Joseph Kabila a constitutionnellement le droit de candidater aux prochains scrutins présidentiels ; et de l'autre côté, ceux qui pensent que le président de la République honoraire de la RDC a déjà épuisé ses deux mandats constitutionnels en vertu de l'article 70 alinéa premier de la Constitution du 18 février 2006.

L'argument principal de ceux qui soutiennent la candidature de Joseph Kabila au prochain scrutin présidentiel, se trouve être cristallisé dans l'article 104 alinéa.7 de la Constitution. On peut, une fois de plus, citer la thèse du professeur Nyabirungu Mwene Songa qui estime qu' « *à l'état actuel des textes, l'ancien président de la République, à l'occurrence Joseph Kabila, peut toujours briguer la magistrature suprême* ».

Pour asseoir sa conviction, il procède à l'interprétation des dispositions des articles 104 de la Constitution et 6 de la loi du 26 juillet 2018. Les arguments à l'étai de sa conviction sont puisés dans le droit pénal caractérisé notamment par une interprétation stricte des dispositions pénales (Ce qui n'est pas interdit est permis). C'est dans cette optique qu'il dit : « *ce n'est pas l'article 104 qui donne à tout Président honoraire le droit de se porter candidat à l'élection présidentielle ; c'est la Constitution, complétée*

par la loi électorale, qui détermine les conditions pour se porter candidat à l'élection présidentielle en RDC ».

Pour lui, la loi sur le statut des anciens Présidents de la République élus ne comporte aucune interdiction, et par conséquent, le Président honoraire peut se présenter en se fondant sur le principe de l'interprétation de l'acte clair³⁴.

Lorsque la Constitution dit expressément qu'un ancien Président de la République élu est de droit sénateur à vie, nous soulignons de droit, elle dit qu'elle lui confère un droit qui en aucun cas, ne peut lui être refusé par qui que ce soit, mais aussi, un droit subjectif, donc auquel il peut renoncer.

Sur ce dernier point, concernant la possibilité de renoncer au mandat viager de « *sénateur à vie* » accordé de droit à tout ancien Président de la République, cette étude partage le même point de vue que les observations du professeur Nyabirungu. ; mais cette fois-ci, en recourant au droit comparé, notamment à la Constitution Italienne sur la même question où Massimo LUCIANI & Massimo TOGNA³⁵, nous ont renseigné que le statut de sénateur à vie n'est pas une dérogation aux conditions générales d'éligibilité, car un sénateur à vie a la possibilité de renoncer à ce statut pour enfin jouir de ses droits civils et politiques. Cette prise de position vient contredire, le point de vue de professeur Paul-Gaspard Ngonda Nkoy qui, selon lui, « *le statut de sénateur à vie* » s'apparente à peu près à une réclusion à perpétuité institutionnelle pour tout ancien chef d'État.

Et pour s'en rendre compte, il suffit de bien analyser cet article 104 de la Constitution. Contrairement à l'impression d'antinomie qui se présente entre ses alinéas 3 et 7, l'alinéa 3 dispose d'ailleurs que, « *tout mandat impératif est nul* » ; et l'alinéa 7 consacre que, « *les anciens présidents de la République élus sont de droit sénateurs à vie* ».

En réalité, cette dernière formulation est toute aussi réfractaire à la logique de mandat impératif dans la mesure où les mots « de droit » sont utilisés pour rappeler qu'il s'agit bien d'un droit subjectif reconnu à tout ancien président de la République élu. Et

³⁴ NYABIRUNGU MWENE SONGA : « En RDC, à l'état actuel des textes, Kabila peut de nouveau postuler en 2023 », [en ligne], *in actualité.cd*, mis en ligne le 19 juin 2013 à 8h01', Consulté le 23 mars 2022 à 14h06', URL : <https://actualite.cd/2019/11/11/rdc-letat-actuel-des-textes-kabila-peut-de-nouveau-postuler-en-2023-prof-nyabirungu>.

³⁵ Massimo LUCIANI & Massimo TOGNA, « Constitution et élections », [en ligne], Ed. Persée, *In: Annuaire international de justice constitutionnelle, 19-2003, 2004*, mis en ligne le 17 juillet 2018 le 14/06/2018, URL : https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_2004_num_19_2003_1719., consulté le 19 janvier 2022.

dans un droit subjectif il y a toujours deux caractéristiques : l'abstention et la prestation. Partant, tout ancien chef d'Etat peut renoncer au droit lui accordé par l'article 104 al.7.

Un autre argument qui milite en faveur de la possibilité de renonciation du mandat de « sénateur à vie » nous vient du droit comparé. Sauf quelques exceptions près, l'écriture de l'article 104 al.7 de la Constitution congolaise ressemble au régime de l'article 56 de la Constitution française qui prévoit que, « *les anciens présidents de la République font de droit partie à vie du Conseil constitutionnel* ». Pourtant, avant sa mort, Jacques CHIRAC depuis 2011 n'y siégeait plus. Il en est de même de Nicolas SARKOZY qui n'est plus membre de ce Conseil constitutionnel depuis 2013 et qui a pu être candidat aux primaires des élections présidentielles de 2016³⁶. François Hollande a même fait le choix de n'y jamais siéger en qualité de membre de droit.

À ce titre, obéissant quasiment au même régime que les anciens présidents de la République français, le professeur Nyabirungu a absolument raison de souligner que Joseph Kabila, tout comme Felix Tshilombo Tshisekedi (s'il ne candidate pas ou s'il perdait lors de la présidentielle de 2023) conservent leur droit de renoncer à l'application de l'article 104 al.7 de la Constitution.

De ce fait, il sied d'apporter des éclaircissements sur ce qu'on doit comprendre par la prohibition de troisième mandat présidentielle. Est-ce le fait d'interdire la candidature à la présidentielle de celui qui a déjà accompli un bloc de deux mandats constitutionnels ?

Un ancien chef d'État « sénateur à vie » qui a exécuté deux mandats présidentiels de manière disjointe est-il aussi concerné par cette prohibition de troisième mandat ? Ces questions posent deux pistes de réflexion. Il s'agit, d'une part, de la possibilité ou non pour un ancien président de la République qui a déjà effectué successivement ses deux mandats constitutionnels de se représenter une nouvelle fois après son successeur, et, d'autre part, le sort d'un président qui a accompli deux mandats disjoints.

³⁶ Pendant les primaires, concernant le cas Nicolas Sarkozy, un article du professeur Thomas Hochmann s'était penché sur la question de l'incompatibilité entre la fonction de Président de la République et de membre du Conseil constitutionnel au point d'imaginer un probable refus d'investir le candidat frappé d'incompatibilité s'il arrivait à remporter la présidentielle. Lire, Thomas HOCHMANN, *Toute sortie de l'Élysée est définitive*, éd. Dalloz, Col. AJDA, 2016, Paris, p. 1889.

Mais il faut dire que la thèse du professeur Hochmann avait été très vite contredit et jugée contestable. Pour les arguments opposés lire : Julien JEANNENEY, « Un retour à l'Élysée est toujours possible », in *Jus Politicum*, n°16-17, 27 octobre 2016.

La réponse à toutes ces préoccupations se trouve être cristallisée dans les termes utilisés pour l'écriture de l'article 70 al.1^{er} lui-même. Il y est dit que « *le Président de la République est élu (...) pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois* ».

Cette formulation, aussi laconique et simple à comprendre, veut tout simplement dire que la Constitution permet à tout citoyen Congolais qui espère une carrière présidentielle de n'exécuter que deux mandats, peu importe que ceux-ci aient été accomplis successivement ou de manière disjointe par une alternance à la présidence.

Pour être plus précis, nous pouvons prendre l'exemple de Joseph Kabila et de Felix Tshisekedi. Pour avoir atteint sa limite de deux mandats (accomplis successivement), le premier ne peut plus briguer un autre mandat présidentiel, et ce, malgré la succession par le second. Par contre, pour Félix Tshisekedi, si par hasard il perdait lors de la présidentielle de 2023, et qu'il arrivait à se faire élire à nouveau comme chef l'Etat en 2028, il atteindrait, par cette dernière élection, sa limite constitutionnelle de deux mandats.

Cela aurait pu en être autrement si l'article 70 de la Constitution avait proclamé : « *qu'aucun Président de la République ne peut exercer plus de deux mandats consécutifs* ». C'est le cas de l'article 6 de la Constitution française qui, depuis la modification de loi constitutionnelle du 23 juillet 2008, impose à tout Président de la République de ne plus exercer plus de deux mandats consécutifs.

La conséquence de cette prohibition de plus de « *deux mandats consécutifs* » en France est que le constituant français a limité le nombre des mandats présidentiels selon une approche « *séquentielle* ». Ce qui veut dire concrètement que si un Président de la République française n'exécute qu'un seul mandat, et que celui-ci n'est pas renouvelé suite à une alternance au sommet de l'État, il pourrait éventuellement candidater à nouveau pour deux autres mandats consécutifs.

À l'inverse, cela veut dire aussi que si un Président français exécute deux mandats consécutifs, il pourrait se représenter une nouvelle fois après son successeur pour deux autres mandats successifs.

Cette limitation des mandats à l'approche « *séquentielle* » n'est pas exclusive à la France. L'article 81 alinéa 3 de la Constitution de Russie limite également l'exercice à « *deux mandats consécutifs* ». Cette disposition a d'ailleurs été mise à profit par Vladimir

Poutine qui, après avoir exercé deux mandats de Président de la Fédération, est devenu Premier ministre et exerce actuellement un troisième mandat³⁷.

Certains constitutionnalistes français³⁸ estiment par exemple qu'un bloc de « deux mandats consécutifs » mettrait un terme définitif à toute carrière présidentielle, puisque nul ne peut, dans l'absolu, en faire « plus » une fois échu le second mandat (du deuxième bloc).

Mais, ceci n'est qu'un point de vue (des juristes pragmatiques) qui n'est pas imposable à tous, car, il faut reconnaître que « ... aucune conséquence n'étant attachée à l'exercice de deux mandats disjoints, un candidat trentenaire, à l'instar d'Emmanuel Macron, pourrait alors espérer être élu tous les dix ans, jusqu'à ce que la mort le trouve³⁹ ».

III. La limitation de mandats et rééligibilité de anciens présidents de la République en Droit positif français

Parler de la limitation de mandats et rééligibilité des anciens présidents de la République en Droit positif français revient, d'une part, d'analyser subséquentement les articles 6, 56, 58 de la Constitution française de la V^{ème} République du 1958 (A) ; et d'autre part de montrer comment le Conseil constitutionnel avait eu à trancher sur ce débat de rééligibilité ou d'inéligibilité des anciens présidents de la République (B).

A. Analyse juridique des articles 6, 56, 58 de la Constitution française de la Vème République du 1958

1) Article 6 relatif à la limitation de mandats présidentiels en France

Pièce maîtresse du système politique français, l'article 6 a été révisé à trois reprises en l'espace de quarante ans. Par le référendum du 28 octobre 1962, les Français

³⁷ Lire, Eloi KREBS, « Membre du Conseil constitutionnel : une réclusion à perpétuité pour les anciens présidents de la République ? », <https://www.lepetitjuriste.fr/membreconseil-constitutionnel-reclusion-a-perpetuite-anciens-presidents-de-republique/> Consulté le 18 novembre 2019.

³⁸ Thomas HOCHMANN., *Toute sortie de l'Élysée est définitive.*, éd. Dalloz, Coll. Actualité Juridique Droit administratif, Paris, 2016, p.1.

³⁹ Julien JEANNENEY, *Op.Cit.*, non paginé.

ont approuvé le principe de l'élection du Président de la République au suffrage universel direct, sur fond de controverse juridique et de crise politique.

La deuxième modification de l'article 6 a résulté de l'instauration du quinquennat présidentiel par la loi constitutionnelle du 2 octobre 2000, unique révision à ce jour à avoir été approuvée, dans un relatif désintérêt, par la voie référendaire de l'article 89 (infra).

En rupture ici encore avec la tradition républicaine inaugurée par la loi dite « *du septennat* » du 20 novembre 1873, l'alignement de la durée du mandat du chef de l'État sur celle du mandat des députés est adopté alors que le régime de la V^e République connaît sa troisième période de cohabitation en moins de quinze ans.

L'objectif affiché est d'assurer pour l'avenir la concordance des majorités présidentielle et parlementaire en écartant sans pouvoir l'exclure totalement le risque d'une nouvelle cohabitation.

La dernière révision de l'article 6 sur la limitation à deux mandats présidentiels consécutifs est issue de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008. Placée sous le signe de la « modernisation des institutions de la V^e République⁴⁰. »

Cette restriction sera appliquée pour la toute première fois en 2027 parce que la défaite de Nicolas Sarkozy en 2012, le renoncement de François Hollande cinq ans plus tard, avait rendu très improbable cette hypothèse d'un président empêché de briguer un troisième mandat consécutif. Il a fallu attendre la réélection d'Emmanuel Macron, le 24 avril 2022, pour que cette hypothèse se réalise.

Il sied de noter que les évolutions de la politique française ont eu une incidence sur l'exercice du mandat présidentiel avec notamment la mise en place du quinquennat par la révision constitutionnelle du 2 octobre 2000 qui rend plus attractif l'exercice d'un second mandat par le président élu.

La révision du 23 juillet 2008 n'a pas permis de résoudre la question en limitant à deux le nombre de mandats présidentiels, puisque l'article 6 al. 2 prévoit seulement que « *Nul ne peut exercer plus de deux mandats consécutifs* », n'interdisant pas ainsi à un ancien président ayant déjà exercé deux mandats de se représenter une nouvelle fois après son successeur.

⁴⁰ Julie BENNETTI & Olivier DUHAMEL., *La Constitution et ses grands articles commentés*, éd. Dalloz, Paris, 201, p.27-28.

Cette limitation n'est pas propre à la France puisque l'article 81 al. 3 de la Constitution Russe limite également l'exercice à « *deux mandats consécutifs* ». Cette disposition a d'ailleurs été mise à profit par Vladimir Poutine qui, après avoir exercé deux mandats de Président de la Fédération, est devenu Premier ministre et exerce actuellement un troisième mandat.

2) L'inéligibilité due au statut des membres de droit et à vie du Conseil constitutionnel

L'article 56 de la Constitution ouvrant aux anciens présidents le droit de siéger à vie avait été mis en place à la fois dans le souci « *d'impliquer les anciens présidents de la IV^{ème} République dans le fonctionnement des institutions* »⁴¹, mais aussi dans le but de « *garantir la présence au sein de l'institution de membres ayant véritablement participé à l'exercice du pouvoir, afin d'avoir une approche technico-politique des questions qui seraient posées* ».

En sus de ce mobile, Guy Carcassonne et Marc Guillaume renseignent que la présence des anciens présidents de la République comme membres de droit et à vie au Conseil constitutionnel français s'inscrit également dans « *le souci de leur assurer un revenu décent (les membres du Conseil perçoivent une indemnité égale au traitement des plus hauts fonctionnaires de l'État)* »⁴².

C'est dans ces optiques que, René Coty a siégé jusqu'à sa mort, tandis que Vincent Auriol a annoncé qu'il ne siégerait plus en mai 1960, puis s'est ravisé une fois, le 6 novembre 1962, pour protester contre le référendum du 28 octobre 1962 (supra, 100).

Charles de Gaulle n'a pas songé à participer aux travaux du Conseil, Georges Pompidou est mort en fonction (mais lui avait inversé l'ordre habituel, puisqu'il avait été nommé au Conseil en 1959 et y avait siégé jusqu'à sa nomination comme Premier ministre, en 1962). François Mitterrand n'a pas voulu siéger.

Valéry Giscard d'Estaing ne l'a pu jusqu'à ce que, en 2004, les électeurs auvergnats mettent fin à l'incompatibilité qui l'entravait. Jacques Chirac et Nicolas Sarkozy ont siégé pour le premier de novembre 2007 à février 2010 et pour le second de juin à décembre 2012. François Hollande ne siège pas.

⁴¹ Thomas HOCHMANN., *Op.Cit*, p.2.

⁴² Guy CARCASSONNE et Marc GUILLAUME., *La Constitution introduite et commentée*, 16^{ème} éd, Seuil, Paris, 2022, p.310.

Pour affirmer en filigrane l'argument de Mathieu Carpentier⁴³ qui disait que « *l'intention d'enfermer les anciens présidents au Conseil constitutionnel visait une prison pour ses membres de droit* », Roger-Gérard Schwartzenberg décrit, à son tour, leur sort en « *les jugeant trop encombrants pour leurs successeurs, car la Constitution les condamne à une retraite forcée* ».

3) L'incompatibilité

Sauf appartenir au Gouvernement, au Parlement ou au Conseil économique, social et environnemental, les membres du Conseil constitutionnel, jusqu'à 1995, pouvaient occuper à peu près n'importe quelle fonction.

Non seulement ils pouvaient ainsi exercer des activités politiques, être candidats à tout mandat, gérer toute collectivité locale, mais il n'était même pas prévu que ceux d'entre eux qui eussent eu la qualité de fonctionnaires fussent placés en position de détachement. Tout au plus leur était-il interdit de bénéficier d'une promotion au choix.

La loi organique du 19 janvier 1995 a étendu ce régime d'incompatibilité à « *l'exercice de tout mandat électoral*⁴⁴, et la loi du 11 octobre 2013 a encore procédé à une extension du régime avec l'incompatibilité absolue de toute fonction publique ou privée à l'exception des travaux littéraires, artistiques ou scientifiques. On voit ainsi une réelle volonté d'indépendance et de professionnalisation des membres de l'institution, sur lesquels pèse un régime extrêmement lourd.

La difficulté vient ici précisément de l'interdiction de l'exercice de « *tout mandat électif* ». Si un membre de droit du Conseil constitutionnel venait à se présenter à une élection nationale ou locale on voit mal comment il pourrait concilier ses deux mandats. *A fortiori*, on pourrait difficilement imaginer qu'un ancien président qui ait été réélu puisse continuer à siéger au Conseil constitutionnel.

La solution évidente serait qu'il démissionne de son siège, mais Thomas Hochmann dans son article relève l'impossibilité de se séparer d'un droit acquis à *vie* par la Constitution.

⁴³ Mathieu CARPENTHIER et Roger Gérard SCHWARTZENBERG, *Le Conseil constitutionnel est-il une prison pour ses membres de droit ?*, éd. Dalloz, Coll. AJDA, Paris, 2016, p.2148.

⁴⁴ Ordonnance n°58-1067 du 7 novembre 1958, art. 4 « sont également incompatibles avec l'exercice de tout mandat électoral ».

B. Position du Conseil constitutionnel français relative à l'incompatibilité et l'inéligibilité des membres de droit et à vie

En France, à l'issue d'un contentieux de l'élection de M. Valéry Giscard d'Estaing au Parlement en 1984, qui a donné lieu à une contestation devant le Conseil constitutionnel sur ce fondement de l'incompatibilité. Il a été jugé à travers un Arrêt de principe que : « *la qualité ou le statut de membre de droit et à vie du Conseil constitutionnel ne saurait priver du droit de tout citoyen d'être candidat à un mandat électif* », et que les incompatibilités prévues dans la Constitution « *s'opposent uniquement à ce que les membres de droit et à vie siègent au Conseil constitutionnel pendant la durée de leur mandat* »⁴⁵.

Autrement dit, si l'un d'entre eux (anciens présidents de la République) accède à une fonction incompatible, comme ce fut le cas de Valéry Giscard d'Estaing lorsqu'il fut réélu député, cela ne lui fait pas perdre sa qualité ou son statut de membre de droit et à vie du Conseil constitutionnel, puisqu'il en dispose de droit et à vie, mais cela fait obstacle à ce qu'il siège au Conseil constitutionnel aussi longtemps qu'il exerce les fonctions incompatibles et, par ailleurs, il n'y a naturellement pas lieu à son remplacement.

Conclusion

En guise de conclusion, la limitation de mandats et la rééligibilité des anciens présidents de la République, devenus de droit sénateurs à vie est un sujet complexe et controversé. Il n'y a pas de réponse simple à cette question.

Néanmoins, le recours aux différentes techniques d'interprétation de l'herméneutique juridique, nous a permis d'éclairer la lanterne de la classe politique congolaise et des scientifiques sur la controverse qui existe sur la rééligibilité des anciens présidents de la République.

⁴⁵ Arrêt du Conseil Constitutionnel, n°84-983 AN, 7 novembre 1984.

A cet effet, l'interprétation sémiologique ou sémiotique et l'interprétation systémique, ont permis de comprendre que l'alinéa 1^{er} de l'article 70 de la Constitution⁴⁶ « *ne proscrit que la possibilité de briguer un troisième mandat de suite sans interruption d'un quinquennat ou plus* ». Et l'abstention du constituant congolais d'ajouter l'adjectif « consécutif », comme en France, dans l'alinéa premier de l'article 70 de la Constitution ne peut pas prêter à confusion. Cette abstention du constituant congolais n'avait que pour but « *d'éviter la redondance, mais en réalité, elle revient au même que le libellé de l'article 6 de la Constitution française* ».

L'interprétation génétique qui met l'accent sur les travaux préparatoires, les débats parlementaires, les différentes réactions des parties prenantes aux différents avant-projets ou projets de Constitution et les circonstances ayant présidé à l'élaboration ou l'adoption de l'actuelle Constitution, a également permis de comprendre que *l'absence de l'incise « En aucun cas... »* dans le deuxième alinéa de l'article 70 de notre Constitution, comme au Bénin, a rendu cette disposition incomplète et orpheline d'un alinéa qui prohibe expressément le retour des anciens présidents de la République élus ».

Et la suppression de l'incise initiale proposée dans les travaux préparatoires à Simi-simi (Kisangani), en 2005 : « *Nul ne peut exercer plus de deux mandats présidentiels* » s'est analysée comme « *une erreur fatale* ». L'incise supprimée allait apporter une valeur ajoutée dans cette controverse.

L'apport des interprétations exégétiques et téléologiques, a permis de décrypter, avec précision, ce qu'a été l'intention du constituant en limitant la durée de mandats présidentiels.

À cet effet, après analyse de l'Exposé des motifs de la Constitution et de l'alinéa premier de l'article 70, nous avons constaté qu'en limitant la durée de mandats présidentiels, l'intention du constituant congolais n'était que de : « *favoriser l'alternance démocratique et de lutter contre le risque des mandats à vie* ».

C'est dans cette même optique que le recours à l'interprétation contextuelle a permis de comprendre dans quel contexte cette disposition de l'article 70 a été insinuée. L'exposé des motifs renseigne que, « *c'est dans un contexte historique que s'était inscrit*

⁴⁶ Article 70 alinéa 1 de la Constitution : « Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois ».

cet alinéa premier de l'article 70 de notre Constitution ». Et sa finalité était de : « *contrer toute tentative dictatoriale* ».

En ce qui concerne les situations juridiques des anciens présidents de la République qui n'ayant fait qu'un seul mandat constitutionnel et ceux ayant épuisé leurs deux mandats constitutionnels, elles ont les mêmes conséquences juridiques en France tout comme en RDC, c'est-à-dire *il y a unicité des régimes concernant le sort de tous les anciens présidents de la République élus quant aux conditions de leur retour au pouvoir*. Parce ce qu'ils jouissent tous du statut des membres de droit et à vie du Sénat pour la RDC et du Conseil constitutionnel pour le cas de la France.

En sus de cela, ils sont tous frappés par les mêmes régimes juridique d'incompatibilité. En ce qui concerne la RDC, la lecture croisée de l'article 6 de la Loi portant statut des anciens présidents de la République élus et l'article 108 de la Constitution « *ne parle nulle part d'inéligibilité, mais plutôt d'incompatibilité qui n'est pas à confondre avec l'inéligibilité* ».

Ces deux notions voisines, bien qu'elles visent en commun à déterminer la situation juridique d'un candidat avant l'élection, mais elles ne sont pas pareilles. Esambo Kangashe soutient que, comme l'inéligibilité est destinée à empêcher l'exercice d'un droit fondamental, « *l'inéligibilité ne se présume pas, elle doit être expressément aménagée par un texte juridique* ».

C'est dans ce sens qu'en France, à l'issue d'un contentieux de l'élection de M. Valéry Giscard d'Estaing au Parlement en 1984, qui a donné lieu à une contestation devant le Conseil constitutionnel sur ce fondement de l'incompatibilité. Il a été jugé à travers un Arrêt de principe que : « *la qualité ou le statut de membre de droit et à vie du Conseil constitutionnel ne saurait priver du droit de tout citoyen d'être candidat à un mandat électif* », et que les incompatibilités prévues dans la Constitution « *s'opposent uniquement à ce que les membres de droit et à vie siègent au Conseil constitutionnel pendant la durée de leur mandat* ».

Cette solution paraît donc logique du point de vue de démocratie, et mérite d'être copier par le juge constitutionnel Congolais, car la situation juridique des anciens présidents de la République élus de ces deux pays présente les mêmes effets juridiques. En sus, le droit de se présenter à une élection est fondamental et on ne saurait en priver

une personne en dehors des cas prévus par la Constitution et la loi électorale sur les conditions d'éligibilité et d'inéligibilité.

Donc, c'est à tort que la doctrine et la classe politique congolaise désorientent ce débat d'incompatibilité des anciens présidents de la République élus vers l'inéligibilité.

Ainsi, pour que les anciens présidents de la République élus, devenus sénateur à vie soient inéligibles, il serait souhaitable d'intégrer dans l'article 10 de la Loi électorale n°22 du 29 juin 2022 modifiant et complétant la loi n°06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales les restrictions claires telle que illustrées en droit comparé.

Parce que si réellement, en instituant ce statut de sénateur à vie, l'intention du constituant et du législateur congolais étaient d'éviter à tout prix la personnalisation du pouvoir, ils auraient prévu expressément une non-rééligibilité générale et définitive comme au Bénin⁴⁷ et aux Etats-Unis⁴⁸, et non masquer son intention derrière des dispositions peu claires, ambiguës et équivoques.

Considérant les arguments juridiques avancés dans cette discussion, cette étude confirme l'hypothèse selon laquelle les controverses relatives à la rééligibilité des anciens présidents de la République s'expliquent par *la mésinterprétation des dispositions constitutionnelles et légales relatives au nombre de mandats présidentiels et à l'incompatibilité des anciens présidents de la République*. Par conséquent, l'objectif de la recherche qui visait à expliquer les raisons de la contestation de la rééligibilité des anciens présidents de la République, est atteint.

⁴⁷ Article 42 de la Constitution Béninoise : « Le président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans, renouvelable une seule fois. En aucun cas, nul ne peut exercer plus de deux mandats présidentiels. »

⁴⁸ Vingt-deuxième amendement de la Constitution Américaine : « Nul ne peut être élu président plus de deux fois », p.84.

Bibliographie

I. Textes juridiques

La Constitution américaine du 17 septembre 1787.

La Constitution de la République Italienne du 27 décembre 1947

La Constitution française du 4 octobre 1958 telle que modifiée par la Loi n° 2008-724 du 23 juillet 2008.

La Constitution du 24 juin 1967.

La Loi n° 70-001 du 23 décembre 1970 portant modification de la Constitution du 24 juin 1967.

La Loi n° 74-020 du 15 août 1974 portant révision de la Constitution du 24 juin 1967.

La Constitution béninoise du 11 décembre 1990.

Constitution de la RDC du 18 février 2006 telle que révisée et complétée par la Loi n° 11/002 du 20 janvier 2011, Journal Officiel, n° 52, 2011.

Loi électorale n° 22/029 du 29 juin 2022 modifiant complétant la loi n°06/006 du 9 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales telle que modifiée par la loi n°11/003 du 25 juin 2011, la loi n°15/001 du 12 février 2015 et la loi n°17/013 du 24 décembre 2017, 5 octobre 2022, Journal Officiel, Numéro spécial, 2022.

Loi n°15/015 du 25 août 2015 fixant le statut des Chefs Coutumiers, Journal Officiel de la RDC, n° spécial, 25 août 2015.

Loi n° 18/021 du 26 juillet 2018 portant statut des anciens présidents de la République élus et fixant les avantages accordés aux anciens chefs de corps constitués, Journal Officiel de la RDC, n° spécial, 31 juillet 2018.

Règlement intérieur du Sénat de la troisième législature du 16 septembre 2019

Ordonnance n°58-1067 du 7 novembre 1958, art. 4 « sont également incompatibles avec l'exercice de tout mandat électoral ».

Décision 79-104 DC du 23 mai 1979. Décision 80-119 DC du 22 juillet 1980.

Décision n°84-983 du 7 novembre 1984. A.J.D.A., 1985.

Décret n° 2016-1302 relatif au soutien matériel et en personnel apporté aux anciens présidents de la Républiques, Journal officiel électronique authentifié n° 0232 du 05/10/2016.

Arrêt du Conseil constitutionnel français, Décision n° 84-983 AN du 7 novembre 1984, A.N., Puy-de-Dôme (2^{ème} circ.), §5.

Accord global et inclusif du centre interdiocésain de Kinshasa du 31 décembre 2016.

II. Ouvrages

Julie BENNETTI & Olivier DUHAMEL., *La Constitution et ses grands articles commentés*, éd. Dalloz, Paris, 2017.

Évariste BOSLAB., *Entre la révision de la Constitution et l'inanition de la nation*, éd. Larcier, Bruxelles, 2013.

Guy CARCASSONNE et Marc GUILLAUME., *La Constitution introduite et commentée*, 16^{ème} éd, Seuil, Paris, 2022.

Henri BOUILLON., *La technique juridique : Essai*, éd. Harmattan, Paris, 2016.

Marie-Anne COHENDET., *Droit public. Méthodes de travail*, éd. Montchrestien, Paris, 1998.

Mark P. PETRACCA., *Rotation in office: the history of an idea*, in Edward H. Crane and Roger Pilon, éd. The politics and Law of Term Limits, Coll. CATO Institute, Washington D.C., 1994.

Mathieu CARPENTHIER et Roger Gérard SCHWARTZENBERG, *Le Conseil constitutionnel est-il une prison pour ses membres de droit ?* éd. Dalloz, Coll. AJDA, Paris, 2016.

Jean OTEMIKONGO MANDEFU., *Guerre des méthodes en sciences sociales. Du choix du paradigme épistémologique à la diffusion des résultats*, éd. L'Harmattan, Coll. Géopolitique, Paris, 2018.

Ruth SULLIVAN, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6^e éd, éd. LexisNexis, Markham, 2014.

Thomas HOCHMANN, *Toute sortie de l'Elysée est définitive*, Dalloz, AJDA , Paris, 2016.

Véronique CHAMPEIL-DESPLATS., *Méthodologies du Droit et des sciences du Droit*, éd. Dalloz, Paris, 2016.

Xavier LABBEE., *Introduction générale au droit : Pour une approche éthique*, 3^e éd, éd. Presses Universitaires du Septentrion, Villeneuve-d'Ascq, 2005.

III. Articles de revue ou de journal

André MBATA., « L'inconstitutionnalité du troisième mandat présidentiel en Afrique : étude comparative de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Bénin et celle de la Cour constitutionnelle de la République Démocratique du Congo », in *La Revue africaine de la démocratie et de la gouvernance (RADG)*, Vol. 6, No. 2-3 ; Afrique du Sud, Nov. 2019.

Joseph KAZADI MPIANA, « L'interdiction absolue de l'exercice du mandat présidentiel par un sénateur a vie ayant exercé deux mandats présidentiels », in *Doctrine*, Vol. 4, Paris, 2019.

Julien JEANNENEY, « Un retour à l'Élysée est toujours possible », in *Jus Politicum*, n°16-17, 27 octobre 2016.

Michel VAN DE KERCHOVE., « Interprétation en droit. Approche pluridisciplinaire », in *Presses universitaires Saint-Louis Bruxelles*, Vol 13 ; Collection générale, Bruxelles, 2019.

Luc B. TREMBLAY, « L'interprétation téléologique des droits constitutionnels », in *Revue juridique Thémis*, Vol. 29, N° 2, Montréal, 1995.

Eloi KREBS, « Membre du Conseil constitutionnel : une réclusion à perpétuité pour les anciens présidents de la République ? », <https://www.lepetitjuriste.fr/membreconseil-constitutionnel-reclusion-a-perpetuite-anciens-presidents-de-republique/> ?, Consulté le 18 novembre 2019.

NYABIRUNGU MWENE SONGA : « En RDC, à l'état actuel des textes, Kabila peut de nouveau postuler en 2023 », [en ligne], in *actualité.cd*, mis en ligne le 19 juin 2013 à 8h01', Consulté le 23 mars 2022 à 14h06', URL : <https://actualite.cd/2019/11/11/rdc-letat-actuel-des-textes-kabila-peut-de-nouveau-postuler-en-2023-prof-nyabirungu>.

