



UNIVERSITÉ DU BURUNDI
GRENIER DU SAVOIR DU BURUNDI

Dépôt institutionnel officiel

<https://repository.ub.edu.bi>

La cour constitutionnelle du Burundi, un législateur-cadre positif

KWIZERA, Melchiade (Abbé); Sous la direction de : Dr. Pacifique Niyonizigiye

2026-02

UB, FSPJ

<https://repository.ub.edu.bi/handle/123456789/2399>

**FACULTE DES SCIENCES POLITIQUES ET JURIDIQUES
MASTER EN DROIT JUDICIAIRE**



**LA COUR CONSTITUTIONNELLE DU BURUNDI, UN
LÉGISLATEUR-CADRE POSITIF**

Par Abbé Melchiade KWIZERA

Sous la direction de :

Dr. Pacifique NIYONIZIGIYE

**Mémoire présenté et défendu
publiquement en vue de l'obtention du
Diplôme de Master en droit judiciaire**

IDENTIFICATION DES MEMBRES DU JURY

Président : Prof Michel MASABO

Directeur : Dr. Pacifique NIYONIZIGIYE

Secrétaire : Prof Egide MANIRAKIZA

DÉDICACE

A mon regretté père, Longin SIJENAHAGERA et à ma mère, Marie Rose NAHIMANA ;

A tous mes frères et sœurs : Frédéric MANIRUBUKA, Octavie MUSHIRANZIGO, Désirée MUKERABAGENZI, Benjamin NKUZIMANA et Clovis IRAKOZE ;

A son Excellence Monseigneur Bonaventure NAHIMANA, Archevêque de Gitega ;

A son Excellence Monseigneur Simon NTAMWANA, Archevêque Emérite de Gitega.

REMERCIEMENTS

Au terme de ce travail, il nous est agréable de remercier toutes les personnes qui ont contribué à sa réalisation.

Que, de prime abord, toute gloire et tout honneur soit rendu à notre Dieu Tout Puissant, Mystère dans lequel sont cachés tous les trésors de la sagesse et de la science, de nous avoir donné la volonté et la santé d'entamer et de terminer ce mémoire.

Notre profonde gratitude s'adresse, ensuite, à nos parents pour tous leurs sacrifices, ainsi qu'à tous les membres de ma famille et tous mes amis.

Nos vis remerciements vont également à l'Archidiocèse de Gitega qui nous a envoyé poursuivre le cursus académique au sein de l'Université du Burundi.

Nous tenons aussi à remercier du fond de notre cœur Docteur Pacifique NIYONIZIGIYE pour avoir accepté de diriger ce travail ; pour ses orientations, ses conseils et ses critiques qui nous ont été d'un apport précieux.

Nos remerciements s'adressent également à tous les enseignants du Master en Droit Judiciaire à l'Université du Burundi, qui ont assuré notre formation avec dévouement et professionnalisme.

Last but not least, nos remerciements s'adressent à toutes les personnes, qui, de près ou de loin, ont contribué à l'élaboration de ce mémoire.

RÉSUMÉ

Ce mémoire examine le rôle de la Cour constitutionnelle du Burundi en tant que « législateur-cadre positif » au sein de l'ordre constitutionnel national. Traditionnellement conçue, suivant la théorie de Hans Kelsen, comme un « législateur négatif » limité à l'annulation des lois inconstitutionnelles, la juridiction constitutionnelle a progressivement développé une fonction normative plus active. Elle influence désormais le processus législatif à travers des techniques d'interprétation, des injonctions, le comblement des lacunes juridiques et la modulation des effets de ses décisions.

S'inscrivant dans le modèle européen (kelsénien) de contrôle de constitutionnalité depuis la création de la Cour constitutionnelle en 1992, et actuellement régie par la Constitution du 7 juin 2018 et la loi organique du 30 décembre 2024, le Burundi offre un cadre pertinent pour analyser cette évolution. À travers une approche doctrinale, exégétique, jurisprudentielle, empirique et comparative, cette étude cherche à déterminer si, et dans quelle mesure, la Cour constitutionnelle du Burundi exerce une fonction normative positive.

Les résultats démontrent que la Cour ne se limite pas à invalider les normes inconstitutionnelles, mais qu'elle encadre et oriente activement l'action législative future. Par le recours aux réserves d'interprétation, aux injonctions contraignantes et au contrôle des omissions législatives, elle structure l'environnement normatif dans lequel le législateur intervient. Toutefois, cet élargissement de son rôle soulève des interrogations importantes relatives à la légitimité démocratique, à la séparation des pouvoirs et à la sécurité juridique.

Le mémoire conclut que la Cour constitutionnelle du Burundi joue un rôle central dans la consolidation de l'État de droit. Si sa fonction de législateur-cadre positif renforce la suprématie de la Constitution et la protection des droits fondamentaux, elle requiert néanmoins des mécanismes institutionnels équilibrés afin de préserver la légitimité démocratique et l'équilibre des pouvoirs.

ABSTRACT

This thesis examines the role of the Constitutional Court of Burundi as a “positive framework legislator” within the national constitutional order. Traditionally conceived, following Hans Kelsen’s theory, as a “negative legislator” limited to annulling unconstitutional laws, constitutional courts have progressively developed a more active normative function. They increasingly influence the legislative process through interpretative techniques, injunctions, gap-filling decisions, and the modulation of the effects of their rulings.

Adopting the European (Kelsenian) model of constitutional review since the establishment of its Constitutional Court in 1992, and currently governed by the Constitution of 7 June 2018 and the Organic Law of 30 December 2024, Burundi provides a relevant context to analyze this evolution. Using doctrinal, exegetical, jurisprudential, empirical, and comparative methods, this study assesses whether and how the Constitutional Court of Burundi exercises a positive normative function.

The findings demonstrate that the Court does not merely invalidate unconstitutional norms but actively frames and guides future legislative action. Through interpretative reservations, binding injunctions, and the control of legislative omissions, it structures the normative environment in which the legislature operates. However, this expanded role raises significant questions regarding democratic legitimacy, separation of powers, and legal certainty.

The thesis concludes that the Constitutional Court of Burundi plays a central role in consolidating the rule of law. While its function as a positive framework legislator strengthens constitutional supremacy and the protection of fundamental rights, it requires balanced institutional safeguards to preserve democratic legitimacy and institutional balance.

TABLE DES MATIERES

IDENTIFICATION DES MEMBRES DU JURY	i
DÉDICACE	ii
REMERCIEMENTS	iii
RÉSUMÉ	iv
ABSTRACT	v
TABLE DES MATIERES	vi
TABLE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS	x
AVANT-PROPOS	xi
INTRODUCTION GENERALE.....	1
1. Intérêt du sujet	2
2. Objectifs de recherche	3
3. Problématique	3
4. Question de recherche.....	4
5. Hypothèses.....	5
6. Méthodologie	5
7. Annonce du plan	6
CHAPITRE I. LES FONDEMENTS THÉORIQUES DU LÉGISLATEUR-CADRE POSITIF	7
Section 1. Notion de justice constitutionnelle.....	7
§1. Les modèles de justice constitutionnelle.....	9
1. Le modèle américain.....	9
2. Le modèle européen.....	11
§2. Problématique de la légitimité du juge constitutionnel	12
1. La légitimité fondée sur la suprématie de la Constitution	13
2. La légitimité fondée sur la protection des droits fondamentaux.....	14
3. La légitimité fondée sur l'acceptation sociale	14
4. La légitimité fondée sur le fait que le juge constitutionnel n'a pas le	15
§3. Les stratégies du juge constitutionnel	16
1. La stratégie de s'octroyer des pouvoirs ou stratégie de self-empowerment	16
2. La stratégie de décider à l'unanimité ou la quasi-unanimité	18
3. La stratégie de décider sur des bases procédurales claires	18
4. La stratégie de décider sur base des droits de l'homme	19

5. La stratégie de dialoguer avec les tribunaux supranationaux et les tribunaux étrangers	20
Section 2. La notion de législateur-cadre positif	21
§1. Origine doctrinale et évolution conceptuelle de la notion de législateur-cadre positif.....	22
§2. La portée de la notion de législateur-cadre positif	23
1. Contexte	23
2. La suprématie de la Constitution comme fondement premier du législateur-cadre positif.....	24
3. La nécessité de concrétisation normative des droits fondamentaux	25
4. L'équilibre institutionnel et la séparation des pouvoirs.....	25
5. La légitimité démocratique encadrée du législateur	25
6. L'inaction ou l'insuffisance du législateur comme fondement du législateur-cadre positif.....	26
§3. Les indicateurs de législateur-cadre positif	26
1. La technique d'interprétation	28
2. La technique des injonctions.....	30
3. La technique de combler les lacunes ou de suppléance normative.....	32
4. La technique de la modulation dans le temps des effets des décisions d'inconstitutionnalité.....	35
5. La technique de décider ultra-petita.....	36
Section 3. Notion de séparation des pouvoirs à la lumière du rôle des juridictions constitutionnelles	37
§1. Origine et fondement du principe de séparation des pouvoirs	38
§2. Rapport entre le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire	39
§3. La séparation des pouvoirs et l'évolution du rôle du juge constitutionnel	41
Conclusion	45
CHAPITRE II. LA MANIFESTATION DU LEGISLATEUR-CADRE POSITIF AU SEIN DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE DU BURUNDI.....	47
Section 1. Présentation de la Cour constitutionnelle du Burundi	47
§1. Origine.....	47
§2. Cadre légal et institutionnel.....	49
1. Cadre légal de la Cour constitutionnelle du Burundi.....	49
2. Cadre institutionnel de la Cour constitutionnelle du Burundi	49
§3. Les compétences de la Cour constitutionnelle	51
1. La compétence de la Cour comme juge constitutionnel	51

2. La compétence de la Cour comme juge électoral	52
3. La compétence de la Cour comme autorité constitutionnelle	52
§4. Les deux principaux contrôles exercés par la Cour.....	53
1. Le contrôle <i>a priori</i>	53
2. Le contrôle <i>a posteriori</i>	53
§5. Fonctionnement de la Cour Constitutionnelle du Burundi	53
Section 2. Classification des cas jurisprudentiels illustrant la Cour constitutionnelle du Burundi comme législateur-cadre positif	56
§1. Illustration de la technique d'interprétation	56
§2. Illustration de la technique des injonctions	62
§3. Illustration de la technique de combler les lacunes.....	72
§4. Illustration de la technique de décider <i>ultra-petita</i>	79
§5. Illustration de la technique de la modulation des effets (RCCB 28).....	84
Conclusion	85
CHAPITRE III. LES ENJEUX LIÉS A LA FONCTION NORMATIVE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE DU BURUNDI ET PERSPECTIVES D'AMÉLIORATION	86
Section 1. Les enjeux liés à la fonction normative de la Cour constitutionnelle	87
§1. Le risque de déséquilibre institutionnel	87
1. La remise en question/fragilisation du principe de séparation des pouvoirs	87
2. Les tensions entre légitimité démocratique et légitimité juridictionnelle.....	89
§2. Les effets sur la sécurité juridique.....	90
1. Les revirements jurisprudentiels	91
2. Les risques d'imprévisibilité normative	92
§3. La problématique de l'exécution des décisions de la Cour constitutionnelle	93
1. Le régime des effets dans le temps des décisions de la Cour	94
2. L'absence de mécanismes contraignants d'exécution	95
3. Le risque d'inexécution ou d'exécution tardive	96
4. Les tensions entre impératifs politiques et exigences constitutionnelles.....	98
5. L'impact sur l'autorité et la crédibilité de la Cour.....	99
Section 2. Perspectives de réforme et d'amélioration.....	100
§1. Renforcer l'indépendance et la motivation des décisions	101
§3. L'amélioration de la qualité et de la cohérence jurisprudentielle	104
§4. La consolidation de la confiance citoyenne et institutionnelle	105
§5. Consolider le principe de séparation des pouvoirs.....	107

§6. Songer à des voies de recours contre les décisions de la Cour	109
§7. Réfléchir à l'évolution institutionnelle : Cour ou Conseil ?.....	111
Conclusion	113
CONCLUSION GÉNÉRALE.....	114
BIBLIOGRAPHIE	116

TABLE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS

ACCF	: Association de cours constitutionnelles francophones
AJIC	: Annuaire international de justice constitutionnelle
BOB	: Bulletin officiel du Burundi
CADHP	: Cour africaine des droits de l’homme et des peuples
Ccass	: Cour de cassation
CC	: Conseil constitutionnel
Cons.	: Considérant
CE	: Conseil d’État
CEDH	: Convention européenne des droits de l'homme
Coll.	: Collection
DC	: Décision de conformité
Ed.	: Édition
GDCC	: Les Grandes décisions du conseil constitutionnel
LGDJ	: Librairie générale de droit et de jurisprudence
Ord.	: Ordonnance
PUAM	: Publications universitaires africaines et malgaches
PUF	: Presse universitaire de la France
QPC	: Question prioritaire de constitutionnalité
RCCB	: Rôle de la cour constitutionnelle du Burundi
RDLF	: Revue des droits et libertés fondamentaux
Rec.	: Recueil des décisions du conseil constitutionnel
RFDC	: Revue française de droit constitutionnel
RIDC	: Revue internationale de droit comparé
Vol.	: Volume

AVANT-PROPOS

Le droit constitutionnel contemporain révèle une évolution du rôle des juridictions constitutionnelles. Conçues initialement, suivant la théorie de Hans Kelsen, comme des « *législateurs négatifs* » chargés de censurer les normes contraires à la Constitution, celles-ci tendent progressivement à exercer une influence plus active sur la production normative.

C'est dans cette perspective que s'inscrit la présente étude consacrée à la Cour constitutionnelle du Burundi et à son rôle en tant que « *législateur-cadre positif* ». À travers l'analyse des textes et de la jurisprudence constitutionnelle, il s'agit de déterminer dans quelle mesure la Cour, au-delà de la simple annulation des normes inconstitutionnelles, contribue à orienter et à encadrer l'action du législateur.

Cette évolution soulève toutefois des enjeux importants relatifs à la séparation des pouvoirs, à la légitimité démocratique et à la sécurité juridique. L'étude vise ainsi à apprécier la contribution de la Cour constitutionnelle à la consolidation de l'État de droit, tout en recherchant un équilibre entre la suprématie de la Constitution et le respect des compétences des institutions de l'État.

INTRODUCTION GENERALE

La place de la justice constitutionnelle dans le monde est un thème d'actualité qui suscite beaucoup de réflexions et d'interrogations. Dans notre système juridique burundais, cette justice s'exerce actuellement à travers la Cour constitutionnelle¹. En effet, il n'existe pas une seule manière d'exercer la justice constitutionnelle. Le phénomène cette dernière conduit à distinguer entre un modèle américain et un modèle européen de justice constitutionnelle. Le modèle européen est spécialement caractérisé par le contrôle centralisé de la constitutionnalité exercé par une Cour constitutionnelle spécifique. Alors que pour le modèle américain ce contrôle est exercé par tous les tribunaux².

Le Burundi se situe dans le prolongement du modèle européen de justice constitutionnelle tel qu'il fut adopté en 1992, lors de la création de la première Cour constitutionnelle, dans le cadre de la démocratisation des institutions et de la vie politique au Burundi. Avant cette date, les Constitutions antérieures à partir de celle du 16 octobre 1962, confiaient le contrôle de la constitutionnalité à la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême. La Cour constitutionnelle du Burundi est actuellement régie par les articles 231 à 238 de la Constitution du 7 juin 2018.

En exerçant sa mission, la Cour constitutionnelle du Burundi influe de manière significative sur le cadre normatif et institutionnel de l'État. Loin de se limiter à un simple contrôle de constitutionnalité, elle adopte une posture active qui la rapproche d'un *législateur-cadre positif*³. En effet, à travers ses techniques d'interprétations, de modulation des effets de ses décisions et d'injonctions au législateur, la Cour ne se contente pas d'écarter les normes contraires à la Constitution, mais participe à la construction même du droit. Ainsi, lorsqu'elle précise le sens d'une disposition constitutionnelle ou législative, elle en fixe les contours applicables à l'ensemble des autorités publiques et aux citoyens, orientant de ce fait l'action future du Parlement et du Gouvernement. De même, en censurant partiellement certaines lois tout en indiquant les conditions de leur conformité, la Cour établit un véritable cadre normatif dans lequel le législateur est tenu d'observer.

¹ Article 231 de la Constitution de la République du Burundi de 2018.

² L. FAVOREU, « *Modèle européen et modèle américain de justice constitutionnelle* », in AIJC, Vol. IV, 1988, p. 51-56.

³ B. MATHIEU, *Le Conseil constitutionnel « législateur positif » ou la question des interventions du juge constitutionnel français dans l'exercice de la fonction législative*, in RIDC, 2010, 62-2, pp. 507-531, p. 507.

Par ailleurs, dans les situations de lacunes ou d'insuffisance de la loi, la jurisprudence constitutionnelle burundaise tend à jouer un rôle supplétif, en évitant le vide normatif. Cette pratique témoigne d'un déplacement du juge constitutionnel, qui ne se borne plus à dire le droit, mais contribue à le façonner.

Dès lors, la Cour constitutionnelle du Burundi apparaît non seulement comme un organe de contrôle, mais aussi comme un acteur qui structure la production normative, exerçant ainsi une influence décisive sur l'architecture juridique et institutionnel de l'État, à l'image d'un législateur-cadre positif.

1. Intérêt du sujet

Ce sujet est d'un grand intérêt pour différentes raisons :

- Dans un contexte où les institutions burundaises cherchent à évoluer pour consolider la démocratie et l'État de droit, la Cour constitutionnelle se positionne comme un acteur clé de cette dynamique. Comprendre son rôle permettra de mieux appréhender les interactions entre les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire.
- La jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Burundi montre son influence sur des questions cruciales, telles que l'interprétation de la Constitution, la constitutionnalité des lois, la protection des droits fondamentaux et la régulation des conflits institutionnels. Analyser son influence éclairera les débats autour de sa légitimité, son impartialité et de son indépendance.
- Ce travail permettra ainsi de comparer la Cour constitutionnelle du Burundi à d'autres juridictions similaires étrangères afin de mettre en lumière les spécificités et les défis de son rôle dans la production normative.
- En fin de compte, ce travail vise non seulement à enrichir la littérature sur le droit constitutionnel burundais, mais aussi à fournir des pistes de réflexion pour renforcer l'efficacité, l'impartialité et l'indépendance de ladite Cour qui incarne un « *législateur – cadre positif* ». Il enrichit également la réflexion sur la théorie du « *législateur-cadre positif* », concept appliqué ici au contexte spécifique du Burundi.

2. Objectifs de recherche

a. Objectif général

L'objet de ce mémoire est d'analyser la Cour constitutionnelle du Burundi afin de déterminer si, et comment, elle exerce la fonction de « *législateur-cadre positif* » dans le système constitutionnel burundais.

b. Objectifs spécifiques

- Analyser les fondements théoriques du législateur-cadre positif.
- Examiner la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Burundi afin de mettre en évidence ses formes d'interférence dans l'activité du législateur.
- Identifier et analyser les défis structurels, institutionnels et fonctionnels afin de suggérer les pistes de solutions pour renforcer l'efficacité, l'indépendance et la légitimité de la Cour constitutionnelle burundaise.

3. Problématique

La justice constitutionnelle, conçue à l'origine comme un mécanisme de garantie de la suprématie de la Constitution, confère traditionnellement au juge constitutionnel un rôle de contrôle limité à l'élimination des normes contraires à la Loi fondamentale. Cette conception classique, inspirée du normativisme kelsénien, repose sur l'idée d'un juge constitutionnel agissant en tant que législateur négatif⁴, soucieux de ne pas empiéter sur les compétences du législateur démocratiquement élu.

Cependant, l'évolution du constitutionnalisme contemporain révèle une transformation progressive de cette fonction. En pratique, les juridictions constitutionnelles interviennent de plus en plus activement dans le processus de production normative, notamment par l'interprétation créatrice de la Constitution, l'édiction de principes directeurs, l'injonction faite au législateur, le comblement des lacunes juridiques ou encore par des décisions à portée normative indirecte. Cette évolution doctrinale et jurisprudentielle a conduit à l'émergence de la notion de législateur-cadre positif, laquelle traduit l'influence du juge constitutionnel sur l'activité normative future du législateur. Le juge constitutionnel interfère ainsi avec l'activité normative du législateur et exerce de la sorte une activité « positive »⁵.

⁴ M. CARPENTIER et al., « *Le juge constitutionnel et la pertinence de la théorie du législateur négatif* », in *Le juge dans le constitutionnalisme moderne*. Institut francophone pour la justice et la démocratie, 2024. Disponible sur <https://hal.science/hal-04498330v1/document>, consulté le 11 mars 2025 à 16h.

⁵ C. BEHRENDT, « *Quelques réflexions sur l'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre* », Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 20, juin 2006. Disponible sur <https://www.conseil->

Au Burundi, la Cour constitutionnelle, en tant qu'organe chargé du contrôle de constitutionnalité et de l'interprétation de la Constitution⁶, joue un rôle déterminant dans la structuration de l'ordre juridique. L'analyse de sa jurisprudence laisse apparaître des décisions qui ne se limitent pas à une simple fonction de censure, mais qui orientent, encadrent, voire stimulent l'intervention du législateur démocratiquement élu. Cette situation soulève une interrogation fondamentale quant à la nature exacte du rôle exercé par la Cour constitutionnelle du Burundi : s'agit-il d'une simple extension fonctionnelle du contrôle de constitutionnalité ou de l'exercice d'une véritable fonction normative ?

La problématique centrale de cette recherche réside dès lors dans la tension entre, d'une part, la nécessité pour la Cour constitutionnelle d'assurer l'effectivité de la suprématie constitutionnelle et la protection des droits fondamentaux, et, d'autre part, le respect des principes de la séparation des pouvoirs, de la légitimité démocratique du législateur et de la sécurité juridique. L'enjeu est de déterminer si et dans quelle mesure l'intervention normative de la Cour constitutionnelle du Burundi peut être justifiée juridiquement, sans remettre en cause les fondements de l'État de droit.

4. Question de recherche

a. Question principale

Dans quelle mesure la Cour constitutionnelle du Burundi exerce-t-elle une fonction de législateur-cadre positif dans sa pratique jurisprudentielle ?

b. Questions spécifiques

- (i)** Quels sont les fondements théoriques et constitutionnels permettant de qualifier les Cours constitutionnelles de législateur-cadre positif ?
- (ii)** Comment cette fonction de législateur-cadre positif se manifeste-t-elle concrètement dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Burundi ?
- (iii)** Quels sont les principaux enjeux juridiques et institutionnels liés à l'exercice de cette fonction? Et quelles perspectives d'amélioration ou d'encadrement pouvant être envisagées afin d'assurer un exercice équilibré de la fonction normative de la Cour constitutionnelle du Burundi ?

constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/quelques-reflexions-sur-l-activite-du-juge-constitutionnel-comme-legislateur-cadre, consulté le 11 mars 2025 à 16h.

⁶ Articles 231 et 234 de la Constitution de la République du Burundi de 2018.

5. Hypothèses

- Lorsque le juge constitutionnel exerce une influence normative sur la production du droit, il assume une fonction de législateur-cadre positif.
- L'examen des attributions et de la pratique de la Cour constitutionnelle du Burundi révèle une influence normative significative, caractéristique de l'exercice d'une fonction de législateur-cadre positif.
- L'exercice de la fonction normative par la Cour constitutionnelle du Burundi contribue à la consolidation de l'État de droit surtout à la sauvegarde de la suprématie de la Constitution. Toutefois, cette évolution soulève des enjeux institutionnels et démocratiques importants, qui nécessitent un encadrement juridique approprié et des perspectives d'amélioration.

6. Méthodologie

Le présent mémoire adopte une approche juridique, exégétique, empirique et comparative :

L'approche juridique est fondée principalement sur l'analyse doctrinale, normative et jurisprudentielle. L'analyse juridique nous permet d'examiner les textes constitutionnels et législatifs régissant la Cour constitutionnelle du Burundi, ainsi que les concepts doctrinaux relatifs au rôle du juge constitutionnel. Cette méthode est utilisée afin de dégager les fondements théoriques et juridiques de la fonction normative de la Cour qualifiée de législateur-cadre positif.

L'approche jurisprudentielle occupe une place centrale dans ce travail. Elle consiste en l'analyse systématique des décisions rendues par la Cour constitutionnelle du Burundi afin d'identifier les manifestations concrètes de son rôle normatif. Cette analyse permet de mettre en évidence les techniques d'interprétation utilisées par la Cour et d'évaluer l'émergence progressive d'une fonction de législateur-cadre positif dans sa pratique.

La méthode exégétique quant à elle est mobilisée pour interpréter les dispositions constitutionnelles et légales pertinentes, notamment celles relatives aux compétences et aux pouvoirs de la Cour constitutionnelle. Elle permet de comprendre le sens, la portée et les limites des textes qui encadrent l'intervention du juge constitutionnel.

La méthode empirique est utilisée dans le cadre de ce travail afin d'analyser concrètement le rôle et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle du Burundi en tant que législateur-cadre positif. Cette méthode repose sur l'observation des pratiques juridictionnelles et l'examen des décisions rendues par ladite Cour, permettant ainsi de confronter les normes juridiques aux réalités institutionnelles. Elle contribue à apprécier l'impact effectif de la

jurisprudence constitutionnelle sur l'ordonnancement juridique burundais et à mieux comprendre la portée normative des interventions de la Cour.

Ce mémoire recourt aussi à une approche comparative, en s'appuyant sur certaines expériences étrangères ou sur la jurisprudence d'autres cours constitutionnelles, lorsque cela s'avère utile pour éclairer la pratique burundaise. Cette comparaison vise à enrichir la réflexion et à mettre en perspective le rôle normatif du juge constitutionnel.

Enfin, une approche critique et prospective est utilisée pour évaluer les enjeux liés à cette fonction et proposer des pistes d'amélioration.

7. Annonce du plan

Afin de répondre à la problématique posée, le présent mémoire est structuré en trois chapitres.

Le premier chapitre est consacré à l'analyse des fondements théoriques et juridiques. Il s'agit d'examiner les notions préliminaires qui permettent de saisir la fonction normative du juge constitutionnel en tant que législateur-cadre positif.

Le deuxième chapitre porte sur la manifestation du législateur-cadre positif au sein de la Cour constitutionnelle du Burundi. À travers une analyse institutionnelle et fonctionnelle de la Cour constitutionnelle du Burundi ainsi que l'analyse de décisions significatives, ce chapitre met en évidence l'émergence progressive d'une fonction de législateur-cadre positif, tout en soulignant les techniques utilisées par la Cour.

Le troisième chapitre est consacré à l'examen des enjeux liés à la fonction normative de la Cour constitutionnelle du Burundi, ainsi qu'aux perspectives d'amélioration. Il s'agit d'identifier les défis juridiques et institutionnels que soulève cette fonction, et de proposer des pistes d'encadrement susceptibles de renforcer l'efficacité et la légitimité de la Cour.

CHAPITRE I. LES FONDEMENTS THÉORIQUES DU LÉGISLATEUR-CADRE POSITIF

L'étude de la Cour constitutionnelle du Burundi en tant que *législateur-cadre positif* requiert une compréhension préalable de certaines notions fondamentales du droit constitutionnel moderne. En effet, qualifier une juridiction constitutionnelle de « *législateur-cadre* »⁷ suppose une évolution du rôle classique du juge dans l'ordre juridique, une mutation qui se situe à l'intersection de la justice constitutionnelle, de la production normative et du principe de séparation des pouvoirs. Le présent chapitre vise à poser des bases théoriques nécessaires à la compréhension de notre sujet de recherche.

Dans cette perspective, trois notions de base méritent d'être élucidées. Il s'agit d'abord de la notion de justice constitutionnelle, en tant que mécanisme de garantie de la suprématie de la Constitution (**Section 1**). Ensuite, la notion de *législateur-cadre positif* qui renvoie à une fonction quasi-normative du juge constitutionnel, dépassant le simple contrôle de constitutionnalité pour s'inscrire dans un véritable processus de production du droit (**Section 2**). Enfin, la relecture contemporaine de la notion de séparation des pouvoirs à la lumière du rôle des juridictions constitutionnelles (**Section 3**).

Section 1. Notion de justice constitutionnelle

La justice constitutionnelle ou la juridiction constitutionnelle⁸ est née aux Etats-Unis d'Amérique à la fin du XVIII^{ème} siècle sous l'empire de la Constitution de 1787⁹. Elle s'est développée en Europe au début du XX^{ème} siècle, sous l'impulsion de Hans Kelsen, fondateur de l'Ecole de Vienne¹⁰. Elle apparaît ensuite en Afrique dès les indépendances au milieu du XX^{ème} siècle¹¹.

Inspirés par la modernité constitutionnelle introduite pendant et après la colonisation, les États africains ont généralement créé des juridictions suprêmes comprenant une Chambre constitutionnelle. Celle-ci était chargée du contentieux constitutionnel. Même si certains

⁷ C. BEHRENDT, *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif : une analyse comparative en droit français, belge et allemand*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p.315.

⁸ C. EISENMANN, *La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, Paris, LGDJ, 1928, p. 21 et s.

⁹ E. ZOLLER, *Droit constitutionnel*, PUF, Paris, 2^{ème} éd. 1999, p. 105 et s.

¹⁰ H. KELSEN, *Théorie pure du droit*, traduction française de la 2^{ème} éd. de la « *Reine Rechtslehre* » par C. EISENMANN, Dalloz, Paris, 1977, p. 300 et s.

¹¹ H. THEODORE, « *Emergence de la justice constitutionnelle* », in *Revue Pouvoirs*, n° 129, 2009, pp. 101-114, p.110.

pays ont conservé plus longtemps ce modèle traditionnel, la plupart ont fini par le dépasser¹². À partir des années 1990, les grandes réformes constitutionnelles et politiques ont conduit de nombreux États africains à instaurer une juridiction constitutionnelle spéciale et autonome. Cette nouvelle institution, souvent appelée Cour constitutionnelle ou Conseil constitutionnel, est désormais chargée du contentieux constitutionnel¹³.

La justice constitutionnelle est alors le mécanisme juridictionnel par lequel l'ordre constitutionnel est garanti. C'est ainsi que pour Louis Favoreu, l'expression justice constitutionnelle désigne « *l'ensemble des institutions et techniques grâce auxquelles est assurée sans restrictions, la suprématie de la constitution dans un ordre juridique donné* »¹⁴. Elle consiste en l'ensemble des procédures permettant de contrôler la conformité des normes juridiques à la Constitution. Ce contrôle est exercé par une juridiction spécialisée ou par une juridiction ordinaire habilitée à cette fin. La justice constitutionnelle a, en effet, pour objectif d'assurer la suprématie de la Constitution sur les autres normes juridique, selon une procédure de type juridictionnel¹⁵. Pour reprendre la célèbre expression de Hans Kelsen, il s'agit des mécanismes permettant d'assurer « *la garantie juridictionnelle de la Constitution* »¹⁶.

Marc Verdussen écrivait : « *d'un continent à l'autre, d'un Etat à l'autre, d'une théorie à l'autre, la notion de justice constitutionnelle donne lieu à des acceptions très diverses* »¹⁷. Ainsi, aucun parcours constitutionnel ne peut donc prétendre ressembler exactement à un autre. Chaque organisation dépend de ses propres réalités auxquelles la justice constitutionnelle doit répondre tout en respectant les standards constitutionnels mondiaux qui se dessinent de plus en plus. D'où l'existence des différents modèles de justice constitutionnels.

¹² A. BOURGI, « *L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité* », Revue française de droit constitutionnel, 2002/4, n° 52, p. 721-748, disponible sur <https://droit.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2002-4-page-721?lang=fr>, consulté le 20 novembre 2025 à 15h.

¹³ B. SORY, *La convergence des modèles constitutionnels. Etudes des cas en Afrique subsaharienne*, éd. Publibook, Paris, 2011, p. 381.

¹⁴ L. FAVOREU et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, Paris, 2017, p. 245.

¹⁵ M. A. BAHDON, « *Fonctions et rôles de la justice constitutionnelle. Étude du Conseil constitutionnel djiboutien* », Revue française de droit constitutionnel, 2015/1, n° 101, pp. 1-27, disponible sur <https://shs.cairn.info/article/RFDC-101-0224/pdf?>, consulté le 20 Mai 2025 à 11h.

¹⁶ H. KELSEN, « *La garantie juridictionnelle de la Constitution (la justice constitutionnelle)*, op. cit., p.197.

¹⁷ M. VERDUSSEN, *Justice constitutionnelle*, LARCIER INTERSENTIA, 2^{ème} édition, Paris, 2012, p. 15.

§1. Les modèles de justice constitutionnelle

La justice constitutionnelle est présente sous diverses formes dans de nombreux pays à travers le monde¹⁸. Certes, ce n'est pas un phénomène uniforme, car il n'existe pas une seule et unique façon d'exercer la justice constitutionnelle. En effet, celle-ci s'est développée en des temps et des lieux distincts et selon des contextes différents, si bien que les modèles de justice constitutionnelle sont souvent façonnés par des facteurs historiques et politiques.

L'apparition de la justice constitutionnelle aux États-Unis au début du XIX^e siècle répond à des motivations propres à ce contexte. Elle ne correspond pas aux raisons qui ont conduit, au XX^e siècle, à la création des Cours constitutionnelles en Europe. Ces deux modèles diffèrent également de leur transposition en Amérique latine et en Afrique, où les conditions politiques et juridiques étaient encore différentes¹⁹.

Toutefois, les systèmes de justice constitutionnelle présentent des traits caractéristiques majeurs qui permettent de faire une certaine distinction en deux grands ensembles : un modèle américain et un modèle européen²⁰.

1. Le modèle américain

Le modèle américain de justice constitutionnelle tire son origine dans l'arrêt *Marbury v. Madison* du 24 février 1803, de la Cour suprême des États-Unis. Dans cette décision, le juge John Marshall a affirmé la compétence des juridictions ordinaires, et en particulier de la Cour suprême, pour vérifier la conformité des lois à la Constitution. Depuis cet arrêt, les juges américains peuvent, à l'occasion d'affaires dont ils sont saisis, se prononcer sur la conformité de la loi à la Constitution²¹.

¹⁸ M. FROMONT, "La notion de justice constitutionnelle et le droit français", in L. Favoreu, Renouveau du droit constitutionnel, Dalloz, Paris, 2007, pp. 149-163, p. 149.

¹⁹E. MOREL, *Les modèles de justice constitutionnelle*, décembre 2009, disponible sur <https://www.carrieres-publiques.com/actualite-fonction-publique-les-modeles-de-justice-constitutionnelle>, consulté le 20 avril 2025 à 16h.

²⁰ L. FAVOREU, « Modèle européen et modèle américain de justice constitutionnelle », in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 4-1988, pp. 51-66, p.51.

²¹ E. ZOLLER (dir.), *Marbury v. Madison: 1803-2003. Un dialogue franco-américain*, Dalloz, Paris, 2003, p.150.

Ce contrôle de constitutionnalité de la loi, exercé par tous les juges, est régulé par la Cour suprême des États-Unis. Une large part de son activité concerne ainsi des affaires mettant en cause la constitutionnalité de la loi²².

Ce modèle se caractérise par le contrôle diffus de la constitutionnalité, en ce sens que tous les juges, quelle que soit leur place dans la hiérarchie judiciaire, sont habilités à écarter une norme législative qu'ils jugent contraire à la Constitution dans le cadre d'un litige. Les organes de contrôle sont des juridictions généralistes. Elles sont donc compétentes dans différentes matières et exercent le contrôle de la loi lorsqu'elles sont saisies de litiges ordinaires relevant de l'une de ces matières²³. Dans ce modèle, il y a absence de juridiction spécialisée en matière de contrôle de constitutionnalité des lois.

Ledit modèle se caractérise aussi par la saisine ouverte, car le contrôle de constitutionnalité, qui s'exerce devant toutes les juridictions, implique, par construction, que toutes les parties à une instance puissent actionner ce contrôle. Le nombre de demandeurs d'un acte de justice constitutionnelle se confond donc avec celui des requérants et des défendeurs. C'est un système particulièrement, et nécessairement, ouvert²⁴. Car, il y a l'accès élargi des citoyens à la justice constitutionnelle.

Bien plus, dans ce modèle, le contrôle de constitutionnalité, qui s'exerce à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, suppose nécessairement que la loi critiquée soit en vigueur, c'est-à-dire qu'elle ait été promulguée et publiée. Ce contrôle est ainsi postérieur à la promulgation de la loi : il s'exerce *a posteriori*. C'est pour cette raison qu'on l'appelle aussi un contrôle curatif²⁵.

Quant aux effets des décisions rendues par les organes de justice constitutionnelle du modèle américain, étant donné que le juge se prononce sur la constitutionnalité de la loi pour résoudre un litige, la décision qu'il rend n'a d'effet qu'entre les parties à l'instance. C'est ce qu'on appelle effet *inter partes*²⁶. La loi, si elle a été déclarée contraire à la Constitution, n'a pas pour autant été annulée, elle demeure en vigueur tant qu'elle n'est pas abrogée ou modifiée par le législateur. Pour ainsi dire que la décision du juge, dans ce cas, ne supprime

²² J.C. ZARKA, *Introduction au droit constitutionnel*, Éditions Ellipses, (extrait sur « Les modèles de justice constitutionnelle, p.19 »), [PDF] disponible sur <https://www.editions-ellipses.fr/PDF/9782340000674-extrait.pdf>, consulté le 20 avril 2025 à 16h 30.

²³ *Ibidem*.

²⁴ L. FAVOREU, « *Modèle européen et modèle américain de justice constitutionnelle* », *op. cit.*, p.59.

²⁵ J.C. ZARKA, *op. cit.*, p.21.

²⁶ *Ibidem*.

pas la loi de l'ordre juridique, mais c'est le refus de son application au cas concret qui est mise en jeu, en attendant la décision du législateur.

2. Le modèle européen

Conceptuellement, le modèle européen de justice constitutionnelle résulte des travaux de Hans Kelsen, juriste autrichien. Dans le cadre de sa pensée juridique, qui comporte notamment des développements substantiels sur la suprématie de la Constitution dans l'ordre juridique, il introduit l'idée, et les modalités, d'un contrôle de constitutionnalité de la loi exercé par un organe spécialement dédié à cette fonction : la Cour constitutionnelle. Pour Kelsen, ce n'est pas « *sur le Parlement lui-même que l'on peut compter pour réaliser la subordination à la Constitution. C'est un organe différent de lui, indépendant de lui et par conséquent aussi de toute autre autorité étatique qu'il faut charger de l'annulation des actes inconstitutionnels, c'est-à-dire une juridiction ou tribunal constitutionnel* »²⁷.

Ce modèle se caractérise par le contrôle concentré de constitutionnalité de la loi. Cela signifie que seule la Cour constitutionnelle peut déclarer une norme inconstitutionnelle. Celle-ci est un organe spécialisé, qui dispose d'un monopole de contrôle.

Sa mission principale, voire exclusive, est d'assurer la sanction des méconnaissances de la Constitution par les autres organes de l'État au premier rang desquels figure le législateur²⁸. En tant que gardienne de la Constitution, la Cour constitutionnelle veille à sa stricte application.

Ce contrôle se caractérise également par une saisine restreinte parce qu'il paraît plus difficile, pour des raisons pratiques évidentes, d'autoriser tous les requérants potentiels à saisir la cour constitutionnelle. Dans le modèle européen de justice constitutionnelle, la saisine de la Cour constitutionnelle est ainsi généralement réservée à des autorités politiques ou publiques en nombre limité²⁹. Il s'agit habituellement d'organes du pouvoir exécutif ou du pouvoir parlementaire. Il peut s'agir aussi d'autorités qualifiées, comme le défenseur des droits (c'est le cas en Espagne, en vertu de l'article 162 de la Constitution du 27 décembre 1978 en ce qui concerne les recours en inconstitutionnalité des lois et des dispositions normatives ayant force de loi).

²⁷H. KELSEN et la théorie du législateur négatif, disponible sur <https://www.doc-du-juriste.com/droit-public-et-international/droit-constitutionnel/dissertation/hans-kelsen-theorie-legislateur-negatif-457631.html>, consulté le 20 novembre 2025 à 10h30.

²⁸ J.C. ZARKA, *op. cit.*, p.20.

²⁹ L. FAVOREU, « *Modèle européen et modèle américain de justice constitutionnelle* », *op. cit.*, p.58.

Mais, très souvent aussi, la Cour constitutionnelle peut être saisie par les juridictions ordinaires qui lui posent une question de constitutionnalité de la loi. C'est le cas notamment en Allemagne, en Italie, en Espagne et en France³⁰.

En outre, le modèle européen de justice constitutionnelle est dit préventif car il admet le contrôle *a priori*, c'est-à-dire avant la promulgation de la loi. Toutefois, ce contrôle peut avoir lieu également *a posteriori*, c'est-à-dire après la promulgation de la loi. Ce sera nécessairement le cas lorsque c'est une juridiction qui saisit la Cour constitutionnelle d'une question de constitutionnalité qui est posée au cours d'une instance ordinaire. Dans ce cas, comme dans le modèle américain, une exception d'inconstitutionnalité de la loi est soulevée devant la juridiction ordinaire, laquelle est incompétente pour se prononcer, la Cour constitutionnelle étant exclusivement compétente. L'exception d'inconstitutionnalité se transforme en question de constitutionnalité³¹.

Quant aux effets, les décisions de la Cour constitutionnelle dans ce modèle ont un effet *erga omnes*³², c'est-à-dire qu'elles s'imposent à tous. Lorsqu'une norme est jugée inconstitutionnelle, elle est annulée ou abrogée, et cesse de produire des effets dans l'ordre juridique. Ainsi, dans le modèle européen, les Cours constitutionnelles disposent du pouvoir d'annuler des dispositions de loi, ou de faire obstacle à leur promulgation si le contrôle est exercé *a priori*.

§2. Problématique de la légitimité du juge constitutionnel

La question de la légitimité du juge constitutionnel est d'autant plus pertinente dans les systèmes où la justice constitutionnelle joue un rôle actif dans la transformation du système normatif. Contrairement au législateur, élu au suffrage universel, le juge constitutionnel n'est pas directement désigné par le peuple³³. D'où la difficulté de la contre-majorité soulevée par Alexandre Bickel³⁴. Selon lui, la difficulté est que le contrôle de constitutionnalité est une

³⁰ M. GUILLAUME, *Question prioritaire de constitutionnalité et Convention européenne des droits de l'homme*, In : Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel, N° 32/Juin 2011, disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/question-prioritaire-de-constitutionnalite-et-convention-europeenne-des-droits-de-l-homme>, consulté le 21 Juin 2025 à 10h.

³¹ J.C. ZARKA, *op. cit.*, p. 20.

³² L. FAVOREU, « *Modèle européen et modèle américain de justice constitutionnelle* », *op.cit.*, p.60, voir aussi J.C. ZARKA, *op.cit.*, p. 22.

³³ I. FASSASSI, *Justice constitutionnelle et contre-démocratie*, in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2018, 33-2017 p. 583.

³⁴ A. M. BICKEL, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, 2nd edn (Yale University Press, 1986), 16. Cité par P. Niyonizigiye, *The Role of the Burundi Constitutional Court in Protecting the Rule of Law*, PhD Thesis, Faculty of Law, University of Antwerp, 2021, p. 77.

force contre majoritaire. Bel et bien, la question de la contre-majorité réside dans le fait que le pouvoir judiciaire, en exerçant son contrôle sur les lois, peut agir à l'encontre de la volonté de la majorité représentée par le Parlement. Cette situation est particulièrement évidente dans les systèmes où le contrôle de constitutionnalité est exercé par des organes non élus, comme les Cours constitutionnelles ou les Conseils constitutionnels.

Dans ces conditions, le juge constitutionnel ne détient pas une légitimité démocratique au sens classique du terme. Pourtant, ses décisions peuvent avoir un impact politique majeur, allant parfois jusqu'à invalider des lois adoptées par les représentants du peuple.

Cette question a été posée, notamment dans le célèbre ouvrage d'Edouard Lambert, sur le gouvernement des juges aux États-Unis³⁵ ainsi que dans maintes études américaines. Cependant, la question a été renouvelée par l'apparition et le développement du modèle européen de justice constitutionnelle, dans la mesure où celle-ci est désormais rendue non par des juges ordinaires mais par un juge constitutionnel spécialement créé à cet effet³⁶.

D'où la quintessence de la question de scruter les fondements de ladite légitimité.

1. La légitimité fondée sur la suprématie de la Constitution

Selon certains auteurs, le juge constitutionnel tire sa légitimité du rôle qui lui est confié par la Constitution elle-même. Il ne s'arroge pas le pouvoir de contrôler la loi, mais il agit parce qu'il en reçoit mandat de la norme fondamentale³⁷. Certes, c'est la volonté du peuple lui-même qui a approuvé la Constitution, pour ainsi dire que la Cour a été légitimée par ce peuple même à travers la Constitution. Cette volonté du peuple, telle qu'elle est inscrite dans la Constitution, devient supérieure à la fois aux tribunaux et aux parlements³⁸.

Par conséquent, « *lorsque la volonté du pouvoir législatif, exprimée dans ses lois, s'oppose à celle du peuple, exprimée dans la constitution, les juges doivent être régis par cette dernière plutôt que par la première* »³⁹.

³⁵ E. LAMBERT, *Le gouvernement des juges et la lutte contre la législation sociale aux États-Unis. L'expérience américaine du contrôle judiciaire de la constitutionnalité des lois*. Préface de F. MODERNE, Dalloz, Paris, 2005, p. 276.

³⁶ L. FAVOREU, *La légitimité du juge constitutionnel*. In *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 46 N°2, Avril-juin 1994, pp. 557-581, p. 557.

³⁷ G. DRAGO, *Contentieux constitutionnel français*, 3e éd. Presses Universitaires de France, Paris, 2011, p.116.

³⁸ P. NIYONIZIGIYE, *The Role of the Burundi Constitutional Court in Protecting the Rule of Law*, PhD Thesis, Faculty of Law, University of Antwerp, 2021, p. 79.

³⁹ C. DE MALBERG, *La Loi, expression de la volonté générale*, Economica, Paris, 1984, p. 131.

Le contrôle de constitutionnalité s'avère être le garant, voire, comme le soutiennent certains spécialistes, la source de cette suprématie⁴⁰. En d'autres termes, la Constitution est suprême parce qu'il existe un organe compétent pour la maintenir qu'est la juridiction constitutionnelle.

2. La légitimité fondée sur la protection des droits fondamentaux

D'autres auteurs affirment une part essentielle de la légitimité du juge constitutionnel qui repose sur son rôle de protecteur des droits fondamentaux. Dans un contexte où le législateur peut être tenté de restreindre certaines libertés, le juge constitutionnel devient un rempart contre les abus du pouvoir, y compris ceux d'une majorité parlementaire. Cela est renforcé par le fait que la protection des droits fondamentaux est une composante essentielle de la conception actuelle de la démocratie. La démocratie et les droits de l'homme sont étroitement liés⁴¹.

Ainsi, certains groupes minoritaires peuvent être déconsidérés du fait de leur faible représentation. Ils sont, de ce fait, marginalisés et leurs droits risquent de ne pas être reconnus ou défendus. La justice constitutionnelle et le contrôle juridictionnel des lois peuvent donc leur donner la possibilité de faire valoir leurs droits et leurs revendications⁴².

3. La légitimité fondée sur l'acceptation sociale

Avec le temps, lorsque le juge constitutionnel remplit correctement sa mission, il gagne une véritable autorité morale. Ses décisions sont alors davantage acceptées par la population. Cela amène progressivement les cours constitutionnelles à devenir des institutions reconnues et soutenues par la majorité des citoyens.

Ainsi, si les Cours constitutionnelles reçoivent un soutien considérable du peuple, elles deviennent majoritaires car elles défendent l'intérêt du peuple. Ces dernières peuvent protéger même les droits bafoués par les pouvoirs politiques. Dans ce cas, la société tisse davantage de liens avec les juges qu'avec les parlementaires⁴³. Dans plusieurs pays, les sondages d'opinion ont montré que les tribunaux sont plus populaires que les présidents et

⁴⁰ P. BRUNET, *Le juge constitutionnel est-il un juge comme les autres ? Réflexions méthodologiques sur la justice constitutionnelle. La notion de justice constitutionnelle* sous la direction de O. Jouanjan, C. Grewe, E. Maulin et P. Wachsmann, 2005, Paris, pp.115-135, p.124. Voir aussi H. Kelsen, *Qui doit être le gardien de la Constitution ?*, trad. S. Baume, Michel Houdiard Editeur, Paris, 2006, p. 76.

⁴¹ M. CAPPELLETTI, *Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle*. In *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 33 N°2, avril-juin 1981, pp. 625-657, p. 640.

⁴² L. FAVOREU, *La légitimité du juge constitutionnel*, op. cit., p. 570.

⁴³ M. CAPPELLETTI, *Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle*, op.cit., p. 642.

les parlements élus⁴⁴. Cette crise de légitimité des institutions élues au profit des Cours constitutionnelles⁴⁵ est liée au fait que les premières ne tiennent pas leurs promesses électorales. De plus, si, après les élections, ces autorités ne consultent pas le public, cela peut être interprété comme une réticence à soumettre leurs affaires à l'examen public⁴⁶.

Par ailleurs, la méfiance envers les institutions élues est liée au fait que les élections ne sont généralement pas libres⁴⁷. Et, dans plusieurs démocraties non consolidées, le système des partis politiques est caractérisé par une polarisation dans les sphères économique, religieuse, linguistique ou ethnique, qui se manifeste souvent même au Parlement. Dans une telle situation, une majorité parlementaire pourrait ne pas représenter tous les intérêts de la société⁴⁸. Déçus par la politique, les citoyens constatent que les Cours constitutionnelles sont plus réactives que les autorités politiques et qu'elles offrent un forum que les citoyens ordinaires confrontés à des problèmes concrets peuvent utiliser plus facilement et plus précisément que le vote⁴⁹.

4. La légitimité fondée sur le fait que le juge constitutionnel n'a pas le dernier mot

Ce qui fonde encore la légitimité du juge constitutionnel c'est que, normalement le contrôle qu'il exerce et la censure qu'il peut prononcer à l'encontre d'un texte législatif, ne s'analysent pas comme un verrou, mais comme un mécanisme d'orientation.

Cela signifie que l'obstacle opposé par le juge constitutionnel à une loi ordinaire n'est pas définitif et peut être levé par le vote d'une loi constitutionnelle. En conséquence, le contrôle de constitutionnalité joue le rôle d'un aiguillage en orientant les réformes vers la voie normative adéquate, en l'occurrence, la voie constitutionnelle⁵⁰.

⁴⁴L. GARLICKI, *La légitimité du contrôle de constitutionnalité : problèmes anciens c/développements récents*, « Revue française de droit constitutionnel », 2009/2 n° 78, pp. 227-246, p. 232.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ A. MAZMANYAN, "Majoritarianism, "Deliberation and Accountability as Institutional Instincts of Constitutional Courts", in P. Popelier, A. Mazmany, and W. Vandenbruwaene (eds.), *The Role of Constitutional Courts in Multilevel Governance* (Intersentia, 2013) 181, cité par P. Niyonizigiye, *op. cit.*, p. 83.

⁴⁷ R. TEITEL, "Transitional Jurisprudence: The Role of Law in Political Transformation." *Yale Law Journal*, vol. 106, n° 7, May 1997, pp. 2009-2080, p. 2033.

⁴⁸ C. SKACH, "Rethinking Judicial Review: Shaping the Toleration of Difference?" in A. Czarnota, M. Krycier, & W. Sadurski (eds.), *Rethinking the Rule of Law after Communism* (Central European University Press, 2005) 65-6, cité par P. Niyonizigiye, *op. cit.*, p. 84.

⁴⁹ M. CAPPELLETTI, *Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle*, *op. cit.*, p. 642.

⁵⁰ L. FAVOREU, *La légitimité du juge constitutionnel*, *op.cit.*, p. 578.

En effet, l'obstacle que la loi rencontre dans la Constitution peut être levé par le peuple souverain ou ses représentants s'ils recourent au mode d'expression suprême : la révision constitutionnelle. Si les juges ne gouvernent pas, c'est parce que, à tout moment, le souverain, à la condition de paraître en majesté comme Constituant, peut, dans une sorte de lit de justice, briser leurs arrêts⁵¹.

En conséquence, la représentation nationale exprime bien la volonté générale, mais uniquement dans les limites fixées par la Constitution et dans les domaines que celle-ci lui attribue. En dehors de ces limites, la volonté générale ne peut s'exprimer que par une révision constitutionnelle. Cette procédure est conçue de manière à garantir, sur les questions fondamentales, un assentiment démocratique incontestable.

§3. Les stratégies du juge constitutionnel

L'expression « *stratégies des juges constitutionnels* » renvoie aux comportements ou aux choix tactiques que les juges constitutionnels peuvent adopter dans l'exercice de leur fonction⁵². En effet, les cours constitutionnelles, bien qu'ayant un rôle défini par la Constitution, ne sont pas de simples « *machines à dire le droit* »⁵³. Cela signifie que les Cours constitutionnelles, bien que leur rôle soit défini par la Constitution, ne se limitent pas à une application mécanique du droit. En réalité, elles développent des stratégies jurisprudentielles et institutionnelles qui sont destinées à affirmer leur autorité, protéger leur légitimité, et assurer l'efficacité de leurs décisions dans des contextes souvent sensibles. Dans les lignes qui suivent, nous exposons certaines stratégies.

1. La stratégie de s'octroyer des pouvoirs ou stratégie de self-empowerment

La stratégie de *self-empowerment*⁵⁴ du juge constitutionnel désigne une démarche par laquelle une juridiction constitutionnelle élargit progressivement son propre pouvoir, même en l'absence de texte explicite, alors que normalement les Cours constitutionnelles tirent leurs compétences de la Constitution ou de la loi sur la Cour.

⁵¹ *Idem*, p. 579.

⁵² L. GARLICKI, *op. cit.*, p. 228.

⁵³ S. VEIL, *Les compétences des cours constitutionnelles en matière de contrôle de constitutionnalité, de droit électoral et de régulation des rapports entre pouvoirs publics*, discours introductif, 4^e Congrès de l'Association des Cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français (ACCPUF), novembre 2006. Disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-membres/les-competences-des-cours-constitutionnelles-en-matiere-de-contrôle-de-constitutionnalité-de-droit>, consulté le 20 Juin 2025 à 11h30.

⁵⁴ B. AHARON, "Unconstitutional Constitutional Amendments." *Israel Law Review*, vol. 44, n° 3, 2011, pp. 321-342, p. 332.

Dans ce cas, la Cour constitutionnelle s'érige en gardienne effective de la Constitution, même dans des contextes où ses compétences sont initialement limitées.

C'est entre autres, une stratégie de décider *Proprio motu*⁵⁵ par laquelle le juge constitutionnel s'attribue, par sa propre initiative, un rôle ou une compétence qu'il ne détenait pas explicitement au départ.

Cependant, dans certaines juridictions, les Cours constitutionnelles sont habilitées par la Constitution ou la loi portant création de la Cour à engager des affaires de leur propre initiative. C'est les cas du Bénin où par exemple l'article 121 alinéa 2 de la Constitution dispose que: *“la Cour se prononce d'office sur la Constitutionnalité des lois et de tout texte réglementaire censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques. Elle statue plus généralement sur les violations des droits de la personne humaine et sa décision doit intervenir dans un délai de huit jours.”* En d'autres termes, la Cour Constitutionnelle du Bénin a le pouvoir de vérifier si les lois et règlements sont conformes à la Constitution et aux droits fondamentaux, même sans qu'une personne ou une institution ne le demande spécifiquement.

Dans d'autres pays, les tribunaux ont parfois utilisé ce pouvoir sans l'avoir obtenu explicitement par la Constitution ou la loi portant création de la Cour. Le Conseil constitutionnel français a fait recours à cette technique dans sa Décision N° 82-146 DC⁵⁶. Dans cette affaire, soixante députés ont saisi le Conseil pour un contrôle *a priori* de l'article L. 262 du Code électoral. En plus de cet article, le Conseil a examiné de sa propre initiative, sans motiver sa décision, l'article L. 260 bis.

En fait, cette stratégie a pour objectif notamment d'affirmer l'autorité de la Cour face aux autres pouvoirs, de combler les lacunes du texte constitutionnel. Mais, elle a comme risque de remise en cause de la légitimité démocratique, surtout si la Cour semble empiéter sur les prérogatives du législateur, mais également le risque de se comporter comme gouvernements des juges⁵⁷.

⁵⁵ P. NIYONIZIGIYE, *op. cit.*, p. 123.

⁵⁶ Décision N° 82-146 DC du 18 novembre 1982, sur <https://www.conseilconstitutionnel.fr/decision/1982/82146DC.htm>, consulté le 28 juin 2025 à 11h.

⁵⁷ D. TERRE, « *Le gouvernement des juges* », chap. II, in *Les questions morales du droit*, Presses universitaires de France, 2007, p. 167-191, disponible sur <https://shs.cairn.info/les-questions-morales-du-droit--9782130515166-page-167>, consulté le 28 juin 2025 à 12h.

2. La stratégie de décider à l'unanimité ou la quasi-unanimité

La stratégie de décider à l'unanimité ou à la quasi-unanimité du juge constitutionnel est une pratique par laquelle les membres d'une juridiction constitutionnelle cherchent à rendre leurs décisions les plus consensuelles possible, même sur des questions controversées, afin de renforcer l'autorité, la stabilité et la légitimité de la décision rendue. Il est souligné que pour exiger l'unanimité, les questions doivent être extrêmement sensibles et source de division, telles que les droits socio-économiques, les questions financières ou éthiques⁵⁸.

C'est une stratégie de cohésion interne. Les juges constitutionnels, même avec des sensibilités ou opinions différentes, privilégient le consensus et l'unanimité dans leurs décisions. L'objectif est de présenter une position forte, claire et unifiée de la Cour. L'unanimité confère davantage d'autorité à une décision et la rend moins susceptible d'être contestée par le législateur⁵⁹.

Décider à l'unanimité ou à la quasi-unanimité permet aussi de renforcer la légitimité de la décision. Une décision unanime paraît plus solide, plus légitime et moins politisée aux yeux du public, des institutions et des médias. Elle contribue également à préserver l'image d'unité de la Cour. En évitant les dissensions visibles, les juges protègent l'image d'une institution stable et impartiale.

Toutefois, cette recherche de consensus peut conduire à des compromis doctrinaux qui affaiblissent la portée normative des décisions. Cette stratégie présente alors des limites comme le risque de masquer les divergences réelles, empêchant un débat doctrinal riche ; risque d'une forme de conformisme institutionnel ;...

3. La stratégie de décider sur des bases procédurales claires

Une autre stratégie fréquemment mobilisée par les juges constitutionnels consiste à fonder leurs décisions sur des bases strictement procédurales, plutôt que d'aborder directement les questions de fond, souvent politiquement sensibles. Cette approche repose sur des critères techniques tels que la recevabilité du recours, la compétence juridictionnelle, les délais de saisine, ou encore la qualité pour agir.

⁵⁸ M. B. URBANO, *"Politics and the Judiciary: A Naïve Step Towards the End of Judicial Policy-Making"*, in L. P. Coutinho, M. La Torre, and S. D. Smith (eds.), *Judicial Activism: An Interdisciplinary Approach to the American and European Experiences* (Springer, 2015) 169, cité par P.Niyonizigiye, *op cit.*, p.120.

⁵⁹ F. B. CROSS, *The Justices of Strategy*, *Duke Law Journal*, Vol. 48, 1998, pp.511-570 ; p. 526, cité par P.Niyonizigiye, *op. cit.*, p. 120.

Ainsi, en cas de controverse, les juges constitutionnels peuvent invalider des actes pour des motifs de procédure plutôt que de fond⁶⁰.

En statuant ainsi, le juge évite de prendre position sur le fond du litige, ce qui lui permet de préserver sa neutralité apparente, de réduire les risques de confrontation avec les autres pouvoirs et de renforcer l'image de rigueur juridique de l'institution. Par exemple, une Cour peut rejeter une affaire pour cause d'irrecevabilité formelle, sans se prononcer sur la validité de la norme contestée tout en donnant une interprétation très large des conditions de recevabilité⁶¹.

Cette stratégie de décision, fondée sur des bases procédurales claires, reste légitime sur le plan juridique. Cependant, elle peut susciter des critiques lorsqu'elle est perçue comme un moyen pour le juge d'éviter ses responsabilités constitutionnelles, notamment en matière de protection des droits fondamentaux.

4. La stratégie de décider sur base des droits de l'homme

Dans le cadre de sa mission de gardien de la Constitution, le juge constitutionnel recourt souvent à une stratégie fondée sur la protection des droits de l'homme. C'est le cas de la Décision du Conseil constitutionnel français⁶² qui a accordé une valeur constitutionnelle aux principes fondamentaux reconnus par les lois de la République (en l'espèce, la liberté d'association, reconnue par la Loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association). Surtout et plus largement, elle octroie, de fait, une valeur constitutionnelle effective aux deux textes juridiques alors visés dans le préambule de la Constitution : la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 et le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946.

Cette stratégie de décider sur la base des droits de l'homme permet au juge constitutionnel de renforcer sa légitimité et son autorité⁶³ en tant que garant des valeurs fondamentales de l'ordre juridique relatifs aux droits et libertés fondamentaux; qu'ils soient garantis par la Constitution, les traités internationaux ou les instruments régionaux, au-delà du seul texte constitutionnel. Elle confère à la justice constitutionnelle une dimension éthique et

⁶⁰ K. VIKTOR ZOLTAN, *Le renforcement du contrôle de la procédure législative. Une stratégie proposée aux cours constitutionnelles opérant dans un système populiste*. In *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 34-2018, 2019. Égalité, genre et constitution – Populisme et démocratie, pp. 765-781; pp. 776-7, cité par P. Niyonizigiye, *op. cit.*, p.119.

⁶¹ P. NIYONIZIGIYE, *op. cit.*, p. 120.

⁶² Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971 du Conseil constitutionnel français.

⁶³ P. NIYONIZIGIYE, *op. cit.*, p. 119.

universelle, qui peut à la fois légitimer son action et protéger les citoyens contre les abus de pouvoir. Elle favorise également l'ouverture du droit national aux normes internationales, dans une dynamique de dialogue entre les ordres juridiques.

Toutefois, si elle confère au juge un rôle protecteur de choix, cette stratégie peut susciter des critiques lorsqu'elle est perçue comme une forme de subjectivisme judiciaire, ou lorsqu'elle entre en tension avec les politiques publiques ou les choix législatifs. Elle n'en demeure pas moins une clé essentielle de la légitimation contemporaine du juge constitutionnel, notamment dans les États de droit dans lesquels les démocraties ne sont pas encore bien consolidées.

5. La stratégie de dialoguer avec les tribunaux supranationaux et les tribunaux étrangers

La stratégie du juge constitutionnel de dialoguer avec les tribunaux supranationaux et les tribunaux étrangers désigne une démarche par laquelle la juridiction constitutionnelle s'inspire des décisions, principes et jurisprudences d'autres Cours, notamment supranationales ou étrangères. Cette stratégie permet d'ancrer les décisions dans des standards internationaux, renforçant leur autorité, leur légitimité et leur rationalité⁶⁴.

Le dialogue judiciaire peut être défini au sens large comme « *une pratique consistant à recourir à tout type de renvois au raisonnement et à l'interprétation du droit menés par d'autres juges* »⁶⁵. La définition fait référence au dialogue indirect, impliquant une situation dans laquelle une juridiction donnée utilise, de manière affirmative ou critique, un raisonnement ou une interprétation d'une autre juridiction⁶⁶.

Le dialogue judiciaire est très important pour les tribunaux des démocraties non consolidées, qui pourraient bénéficier de l'expérience de tribunaux bien établis pour faire respecter et développer les normes relatives aux droits de l'homme⁶⁷. En se référant, par exemple, à des

⁶⁴ J. JEANNENY, *La justice constitutionnelle décentralisée, Contentieux constitutionnel comparé. Une introduction critique au droit processuel constitutionnel*, in *Revue de droit politique* n° 28 Juillet 2022, disponible sur <https://www.juspoliticum.com/articles/La-justice-constitutionnelle-decentralisee-G-Tusseau-Contentieux-constitutionnel-compare-Une-introduction-critique-au-droit-processuel-constitutionnel>. Consulté le 14 avril 2025 à 11h.

⁶⁵ A. WYROZUMSKA, "Introduction", in A. Wyrozumska (ed.), *Transnational Judicial Dialogue on International Law in Central and Eastern Europe* (Lodz University Press, 2017) 11, cité par P. Niyonizigiye, *op. cit.*, p.121.

⁶⁶ A. CZAPLIŃSKA, "The Preliminary Reference Procedure as an Instrument of Judicial Dialogue in the EU the CEE Perspective", in A. Wyrozumska (ed.), *Transnational Judicial Dialogue on International Law in Central and Eastern Europe* (Lodz University Press, 2017) 297, cité par P. Niyonizigiye, *op. cit.*, p.121.

⁶⁷ P. NIYONIZIGIYE, *op. cit.*, p. 122.

arrêts de la Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples (CADHP) ou de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH), le juge constitutionnel affirme son ouverture au droit comparé, tout en renforçant la légitimité et la solidité juridique de ses décisions⁶⁸. Ce dialogue permet également de favoriser l'harmonisation des standards juridiques, notamment en matière de protection des droits fondamentaux.

Toutefois, cette stratégie implique un équilibre délicat : s'inspirer des solutions étrangères sans les transposer mécaniquement, afin de respecter les spécificités nationales. Lorsqu'elle est maîtrisée, cette démarche contribue à renforcer l'autorité du juge constitutionnel et à crédibiliser son rôle dans un espace juridique de plus en plus interconnecté⁶⁹.

En guise de conclusion, ces stratégies démontrent que les juges constitutionnels agissent avec une véritable conscience politique et institutionnelle, même lorsqu'ils ne sont pas des acteurs politiques au sens classique du terme. Leur rôle dépasse la simple application du droit. Ils doivent naviguer entre autorité, prudence, diplomatie et pédagogie, selon les contextes. Ils deviennent ainsi des architectes silencieux de l'ordre constitutionnel, capables d'influencer en profondeur l'évolution des États de droit, tout en préservant leur légitimité.

Section 2. La notion de législateur-cadre positif

La notion de « *législateur-cadre positif* »⁷⁰ exprime une évolution récente du rôle du juge constitutionnel⁷¹. Elle montre que le juge constitutionnel ne se limite plus à vérifier la conformité des lois. Il participe aussi à la structuration du cadre légal. Cette idée apparaît surtout dans les systèmes où le contrôle de constitutionnalité dépasse la simple fonction de censure.

Dans ce contexte, le juge constitutionnel cesse d'être un simple arbitre négatif de la conformité des lois à la norme suprême pour assumer, de manière indirecte mais réelle, un

⁶⁸ N. A. DONADONI, « *La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et la Constitution* », Revue française de droit constitutionnel, 2020/1, n° 121, disponible sur <https://droit.cairn.info/article/RFDC-121-e0001/pdf>, consulté le 15 avril 2025 à 15h.

⁶⁹ A. GELBLAT, « *Les stratégies de gestion des conflits constitutionnels par les cours constitutionnelles d'Europe centrale et orientale* », in La Revue des droits de l'homme, 21/2022, mis en ligne le 17 janvier 2022, disponible sur <https://journals.openedition.org/revdh/14035>, consulté le 15 avril 2025 à 17h.

⁷⁰ B. MATHIEU, *Le Conseil constitutionnel « législateur positif » ou la question des interventions du juge constitutionnel français dans l'exercice de la fonction législative*, RIDC, 2010, 62-2, pp. 507-531, p. 507.

⁷¹ S. MOUTON et X. BIOY, « *Les (r)évolutions du droit constitutionnel : propos introductifs* », pp. 543-563, in Regards critiques sur quelques (r)évolutions récentes du droit, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2005, disponible sur <https://books.openedition.org/putc/1607?lang=fr>, consulté le 20 avril 2025, consulté le 20 mars 2025 à 14h.

rôle normatif⁷². Cette section préliminaire a pour objectif de cerner l'origine doctrinale et évolution conceptuelle de ladite notion ainsi que sa portée.

§1. Origine doctrinale et évolution conceptuelle de la notion de législateur-cadre positif

De prime abord, le législateur est toute autorité habilitée, au sein d'un ordre juridique donné, à édicter des normes qui ont force de loi. Le concept de « *législateur -cadre positif* » quant à lui trouve son origine dans les travaux de juristes comme Hans Kelsen, Louis Favoreu et Dominique Rousseau, qui décrivent les Cours constitutionnelles comme des acteurs normatifs influents⁷³.

Cette notion de *législateur-cadre positif* signifie que le juge constitutionnel ne se contente pas de censurer les lois. Il intervient aussi dans la production des normes. Il peut même obliger le législateur à adopter une loi dans un sens précis. Ainsi, son rôle dépasse le simple contrôle de constitutionnalité.

Hans Kelsen, grand théoricien du normativisme et de la hiérarchie des normes, est souvent associé à l'idée d'un contrôle de constitutionnalité où le juge constitutionnel est un acteur clé dans la hiérarchie normative⁷⁴. Egalement, Louis Favoreu, constitutionnaliste français, a beaucoup écrit sur le rôle du Conseil constitutionnel français et son évolution vers un rôle plus actif⁷⁵.

Toutefois, Hans Kelsen, dans sa conception initiale du contrôle de constitutionnalité, voyait le juge constitutionnel comme un « *législateur négatif* »⁷⁶, chargé uniquement d'éliminer les normes inconstitutionnelles sans en créer de nouvelles. Le législateur négatif désigne dans ce sens un juge constitutionnel qui se limite à annuler les lois inconstitutionnelles, sans créer de nouvelles normes ni imposer quoi que ce soit au législateur.

Hans Kelsen est ainsi à l'origine de la distinction entre législateur négatif et législateur positif⁷⁷. Pour lui, le contrôle de constitutionnalité doit être un mécanisme objectif de

⁷² F. HAMON et C. WIENER, *La loi sous surveillance*, Coll. Documents, Paris, 1999, p. 125.

⁷³ C. BEHRENDT, *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif : une analyse comparative en droit français, belge et allemand*, op. cit., p. 325.

⁷⁴ H. KELSEN, « *Le contrôle de la constitutionnalité des lois. Une étude comparative des constitutions autrichienne et américaine* », RFDC, ISSN 1151-2385, N° 1, 1990, pp. 17-30, p.20.

⁷⁵ L. FAVOREU, « *Les cours constitutionnelles* », in *Revue internationale de droit comparé*, 1986, vol. 38, n° 4, p. 1233.

⁷⁶ H. KELSEN, « *La garantie juridictionnelle de la Constitution (La justice constitutionnelle)* », op. cit., p. 224.

⁷⁷ H. KELSEN, « *La garantie juridictionnelle de la Constitution*, trad. Ch. Eisenmann, Dalloz, Paris, 1994, p. 23.

garantie de la hiérarchie des normes, sans donner au juge un rôle politique actif. Il défend alors une vision où le juge doit rester neutre et ne pas empiéter sur la souveraineté du législateur.

Cependant, on constate qu'il y a eu évolution vers un juge plus actif. En pratique, dans les systèmes où la justice constitutionnelle s'est développée, notamment en Europe, le juge a parfois dû aller au-delà d'un simple contrôle négatif. Le juge constitutionnel a progressivement dépassé son rôle traditionnel d'arbitre neutre pour devenir un acteur normatif⁷⁸. Avec la déclaration des droits fondamentaux, notamment avec la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, les juges ont commencé à imposer des limites au législateur en matière de droits fondamentaux. Egalement, l'essor du constitutionnalisme moderne a renforcé la tendance à confier aux juges le rôle de garants de valeurs fondamentales, étant donné qu'il était question d'assurer la primauté de la Constitution comme Loi suprême. Cela a renforcé le pouvoir très influent des juges surtout constitutionnels sur le pouvoir des législateurs. Le juge constitutionnel, dans ce cas, interfère avec l'activité normative du législateur et exerce de la sorte une activité « *positive* »⁷⁹.

§2. La portée de la notion de législateur-cadre positif

1. Contexte

La notion de législateur-cadre positif désigne un phénomène juridique précis. Elle décrit une situation où une juridiction, surtout une Cour constitutionnelle, influence fortement la production normative. Le juge ne se limite plus à annuler ou valider une norme. Il encadre le processus législatif, l'oriente et parfois même le stimule. Ainsi, le juge constitutionnel est bien souvent en pratique un législateur positif⁸⁰. Christian Behrendt l'a ainsi décrit dans sa thèse comme un « *législateur-cadre positif* »⁸¹, expression par laquelle il entend capturer l'influence que le juge constitutionnel est susceptible d'exercer sur le législateur futur.

Cependant, une Cour constitutionnelle peut chercher à combler un vide juridique. Elle peut aussi orienter le législateur par des recommandations ou même par des obligations.

⁷⁸ J. SALLES, *Le juge constitutionnel : acteur essentiel de la répartition verticale des compétences*, document de travail, juin 2008, disponible sur <https://shs.hal.science/halshs-00290086v1/document>, consulté le 20 mars 2025 à 11h30.

⁷⁹ C. BEHRENDT, *Quelques réflexions sur l'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre*, in Cahiers du conseil constitutionnel, n° 20, Juin 2006, pp. 161-168.

⁸⁰ B. MATHIEU, « *Le Conseil constitutionnel « législateur positif » ou la question des interventions du juge constitutionnel français dans l'exercice de la fonction législative* », *op. cit.*, p. 62.

⁸¹ C. BEHRENDT, *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif : une analyse comparative en droit français, belge et allemand*, *op. cit.*, p.124.

Cela apparaît dans des décisions qui signalent des lacunes dans la loi et demandent leur correction. La Cour peut aussi fixer des principes directeurs pour une future loi. Encore qu'elle peut établir des normes d'interprétation qui influencent directement la rédaction des textes législatifs.

C'est différent du *législateur-cadre négatif*⁸² qui se conçoit lorsqu'une Cour constitutionnelle censure ou invalide des dispositions législatives contraires à la Constitution, sans pour autant imposer de nouvelles règles au législateur. Elle agit ainsi en limitant l'action du législateur, plutôt qu'en le guidant activement vers une solution précise. Certes, une Cour constitutionnelle agit en tant que *législateur-cadre négatif* lorsqu'elle déclare inconstitutionnelle une loi ou une disposition sans exiger de correction immédiate. Il en est de même lorsqu'elle supprime une norme législative qui viole la Constitution, créant ainsi un vide juridique que le législateur est libre ou non de combler. C'est encore le cas quand elle fixe des limites à l'action du législateur en précisant ce qui est interdit sans imposer ce qui peut influencer la nouvelle réglementation.

2. La suprématie de la Constitution comme fondement premier du législateur-cadre positif

D'après Hans Kelsen, le législateur-cadre positif trouve son fondement essentiel dans la suprématie normative de la Constitution. Dans l'État constitutionnel contemporain, la Constitution n'est plus un simple texte politique, mais une norme juridiquement contraignante, dotée d'une force normative directe. Toutefois, en raison de la formulation souvent ouverte, programmatique ou principielle de ses dispositions, la Constitution appelle une intervention du législateur-cadre positif afin d'en assurer l'effectivité. Ce dernier intervient ainsi pour structurer et organiser la mise en œuvre des prescriptions constitutionnelles, sans pouvoir en modifier le contenu essentiel. Il agit comme un relais normatif entre le constituant et les autres pouvoirs publics, dans le respect de la hiérarchie des normes. En réalité, même si les Cours constitutionnelles annulent une loi, elles ne l'abrogent pas. Car l'annulation qu'elles peuvent prononcer ne repose pas sur un pouvoir discrétionnaire, mais sur des critères constitutionnels et juridiques, sur l'application d'une règle supérieure, inscrite dans la Constitution⁸³.

⁸² H. KELSEN, « *La garantie juridictionnelle de la Constitution* », *op. cit.*, p.25.

⁸³ H. KELSEN, *Judicial Review, and the Negative Legislator*, in A. R. Brewer-Carías, *Constitutional Courts as Positive Legislators*, Cambridge University Press, New York, 2011, p.10.

3. La nécessité de concrétisation normative des droits fondamentaux

Un autre fondement majeur du législateur-cadre positif réside dans la nécessité de concrétiser les droits fondamentaux. Ceux-ci ne peuvent produire pleinement leurs effets sans une intervention législative définissant leurs conditions d'exercice, leurs garanties et leurs limites. Le législateur-cadre positif ne crée pas les droits, mais en précise le régime juridique, afin d'en assurer une application effective et égalitaire. Cette fonction est particulièrement importante dans les systèmes constitutionnels où les droits fondamentaux sont directement opposables, mais nécessitent une médiation législative pour éviter l'arbitraire ou l'insécurité juridique⁸⁴.

4. L'équilibre institutionnel et la séparation des pouvoirs

Le rôle du législateur-cadre positif se fonde également sur la nécessité de préserver l'équilibre institutionnel. La loi-cadre permet au législateur d'exercer sa compétence normative sans ne se substituer ni au constituant ni au juge constitutionnel. En fixant des principes directeurs et des orientations générales, le législateur encadre l'action de l'administration et du juge, tout en respectant leurs sphères respectives de compétence. Cependant, les cours constitutionnelles sont avant tout soumises à la Constitution et, à ce titre, constituent des organes de l'État. Le législateur-cadre positif apparaît ainsi comme un instrument de régulation de la séparation des pouvoirs, destiné à éviter tant l'hypertrophie législative que l'activisme juridictionnel excessif⁸⁵.

5. La légitimité démocratique encadrée du législateur

Le législateur-cadre positif tire aussi sa légitimité de son fondement démocratique, en tant qu'organe représentant la volonté générale. Toutefois, cette légitimité n'est ni absolue ni illimitée. Le législateur-cadre est juridiquement tenu de respecter les choix fondamentaux opérés par le constituant et demeure soumis au contrôle de constitutionnalité. Son rôle positif ne peut donc s'exercer que dans les limites tracées par la Constitution, ce qui garantit la conciliation entre démocratie représentative et constitutionnalisme⁸⁶.

⁸⁴ D. UROSA MAGGI, *Constitutional Courts as Positive Legislators: The Venezuelan Experience*, in A. R. Brewer-Carías, *op. cit.*, pp. 896-898.

⁸⁵ H. KELSEN, *Judicial Review, and the Negative Legislator*, in A. R. Brewer-Carías, *op. cit.*, pp. 36-37.

⁸⁶ Z. KÜHN, *Czech Constitutional Court as Positive Legislator?* In A. R. Brewer-Carías, *Constitutional Courts as Positive Legislators*, *op. cit.*, pp. 454.

Cependant, le législateur-cadre remplit avant tout une fonction d'orientation et d'encadrement normatif, sans prétendre se substituer à la Constitution elle-même. Le législateur-cadre positif se borne à définir les finalités, les principes directeurs et les limites dans lesquels doivent s'inscrire l'action administrative et l'interprétation juridictionnelle. En ménageant ainsi une marge d'appréciation aux autorités chargées de l'application du droit, cette technique législative contribue au maintien de l'équilibre institutionnel et prévient toute appropriation excessive de la normativité constitutionnelle par le législateur⁸⁷.

6. L'inaction ou l'insuffisance du législateur comme fondement du législateur-cadre positif

Un autre fondement essentiel du législateur-cadre positif réside dans la défaillance du législateur ordinaire, qu'elle prenne la forme d'une inaction prolongée ou d'une intervention normative manifestement insuffisante. En effet, l'absence de législation d'application ou l'adoption de normes lacunaires peut compromettre l'effectivité des dispositions constitutionnelles, en particulier lorsqu'il s'agit de droits fondamentaux ou de principes structurels de l'État de droit. Dans ce contexte, la nécessité d'un cadre législatif apparaît comme une exigence fonctionnelle destinée à combler les vides normatifs et à éviter que la Constitution ne demeure lettre morte⁸⁸.

L'inaction ou l'insuffisance législative justifie ainsi l'intervention d'un législateur-cadre positif, chargé de fixer les orientations minimales indispensables à la mise en œuvre des normes constitutionnelles. Cette intervention ne vise pas à suppléer intégralement le législateur défaillant, mais à structurer l'espace normatif afin de permettre l'action des autres pouvoirs publics et le contrôle juridictionnel. Le législateur-cadre positif répond alors à une logique de garantie constitutionnelle, en assurant la continuité normative et la protection effective des droits, tout en demeurant soumis aux limites imposées par la Constitution et au contrôle du juge constitutionnel⁸⁹.

§3. Les indicateurs de législateur-cadre positif

Comme nous l'avons vu plus haut, l'expression « *juge constitutionnel en tant que législateur-cadre positif* » traduit une évolution du rôle du juge constitutionnel. Celui-ci

⁸⁷ A. R. BREWER-CARÍAS, *Judicial Review in Comparative Law*, Cambridge University Press, New York, 1989, p. 128-136.

⁸⁸ Z. KÜHN, *Czech Constitutional Court as Positive Legislator?* In A. R. Brewer-Carías, *Constitutional Courts as Positive Legislators*, op. cit., p. 464.

⁸⁹ Z. KÜHN, *Czech Constitutional Court as Positive Legislator?* In A. R. Brewer-Carías, *Constitutional Courts as Positive Legislators*, op. cit., p. 468.

participe à l'élaboration du droit en encadrant ou orientant l'action du législateur de manière active. Ce point a pour objet de mettre en lumière les critères déterminants à partir desquels nous pouvons qualifier le juge constitutionnel de législateur-cadre positif. En d'autres termes, les aspects à l'aide desquels on peut affirmer que le juge constitutionnel est amené à « légiférer » de manière positive.

L'auteur Christian Behrendt parle à ce sujet d'« *interférences* ». Il utilise ce terme pour désigner l'impact d'une décision constitutionnelle sur l'activité normative future du législateur⁹⁰. Selon lui, l'interférence correspond à une forme d'habilitation, ou *empowerment* en anglais.⁹¹ Cependant, selon la *Théorie pure du droit* de Hans Kelsen, dans le cadre d'un ordre juridique, « *habiliter* » signifie conférer un pouvoir juridique, c'est-à-dire la faculté de créer du droit⁹². Le droit étant constitué de normes juridiques, l'habilitation désigne donc l'action de conférer à un organe la faculté de produire des normes juridiques, en déterminant les conditions de validité de ces normes⁹³. Or, puisque l'habilitation permet la production des normes juridiques et qu'une norme juridique ne peut exister qu'en vertu d'une autre norme juridique, une habilitation constitue elle-même une norme juridique⁹⁴.

Le juge constitutionnel peut interférer avec l'activité normative du législateur. Il peut lui indiquer la manière dont une loi devrait être rédigée. Dans ce cas, le juge produit une norme juridique. Cette norme habilite le législateur à adopter une loi conforme à l'interférence formulée par la Cour. La notion d'interférence peut dès lors être définie comme l'habilitation qui confère à son destinataire le pouvoir de produire à l'avenir des normes dotées d'un certain contenu⁹⁵. Les « *interférences* » désignent ici les formes d'intervention du juge dans le domaine normatif réservé au législateur. Autrement dit, ce sont les modalités par lesquelles le juge influence, encadre ou oriente la fonction législative. Kelsen distingue deux situations. Dans la première, l'organe qui reçoit l'habilitation est aussi soumis à une obligation juridique de l'utiliser. Dans la seconde, cette obligation n'existe pas⁹⁶.

⁹⁰ C. BEHRENDT, *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*. In *Revue européenne du droit public*, 2007, Vol. 19, N° 3, pp. 735-756, p.739

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 2^{ème} édition, Vienne, Paris, 1960, p.123.

⁹³ C. Behrendt, *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*, *op.cit.*, p.740.

⁹⁴ *Ibidem*.

⁹⁵ C. BEHRENDT, *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*, *op.cit.*, p.740.

⁹⁶ H. KELSEN, *Théorie pure du droit*, *op.cit.*, pp.161-162.

Christian Behrendt expose également deux grandes catégories selon que l'interférence est assortie d'un caractère contraignant ou pas. Autrement dit, si l'habilitation qu'accorde le juge constitutionnel au législateur est accompagnée ou pas d'une obligation juridique qui vise à mettre en œuvre cette habilitation.

La première catégorie comprend les interférences qui ont un caractère simplement permissif. Le législateur est habilité à produire des normes législatives dotées d'un certain contenu, sans pour autant y être obligé. Ces interférences sont appelées lignes directrices⁹⁷. Le second groupe comprend les habilitations dont la mise en œuvre est sanctionnée par une obligation juridique. Le législateur est non seulement habilité à produire des normes législatives futures, mais une norme juridique lui impose par ailleurs de faire usage de cette habilitation. Les énoncés du juge constitutionnel ont par conséquent un caractère obligatoire. Ces interférences sont dénommées des injonctions⁹⁸.

En somme, pour mieux opérationnaliser la notion de législateur-cadre positif, nous voulons partir des indicateurs suivants : la technique de l'interprétation, la technique des injonctions, la technique de combler les lacunes et la technique de décider *ultra-petita*.

1. La technique d'interprétation

D'emblée, l'interprétation du juge constitutionnel n'est pas neutre si elle devient une source indirecte de normativité. Lorsqu'il est amené à interpréter une disposition constitutionnelle, le juge constitutionnel ne se contente pas de traduire un sens préexistant, il le produit. Cette production s'opère notamment lorsque le juge résout des ambiguïtés, ou articule plusieurs principes constitutionnels en tension. Dans les arrêts de principe, les juges s'évadent des contingences de la cause et donnent une interprétation de la règle de droit selon une formulation générale qui lui donne aptitude à régir bien d'autres situations⁹⁹.

D'une part, il est parfois malaisé de dégager une interprétation claire et cohérente de la loi, et, de la même manière, il n'est pas toujours aisé d'identifier l'interprétation de la Constitution élaborée par le législateur à l'occasion de travaux législatifs¹⁰⁰. Pour sauvegarder la constitutionnalité d'une norme législative, la Cour constitutionnelle lui

⁹⁷ C. BEHRENDT, *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*, op.cit., p.741.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ O. TOURNAFOND, « *Considérations sur les nouveaux arrêts de règlement* », in *Libres propos sur les sources du droit*, Dalloz, Paris, 2006, p. 554.

¹⁰⁰ X. DELGRANGE et al., *Juge constitutionnel et interprétation des normes*. In: *Annuaire international de justice constitutionnelle*, Belgique, 33-2017, 2018, pp. 165-200, p.173.

procure une interprétation conforme ou neutralisante, ce qui lui permet de protéger l'intégrité de l'ordre normatif. Ce faisant, la Cour joue « *un rôle qui n'est pas seulement d'empêchement, mais aussi d'encadrement et d'orientation : son contrôle lui permet en effet d'exercer une influence, directe ou indirecte, sur le contenu même de la loi* »¹⁰¹.

Il est aussi bien connu en droit français que le juge constitutionnel, par le biais de la technique de l'interprétation conforme ou des réserves d'interprétation¹⁰², réécrit la loi ; de la même manière qu'il réécrit l'interprétation jurisprudentielle constante de la loi effectuée par les juridictions ordinaires ou inférieures¹⁰³.

Il existe également une technique des réserves d'interprétation¹⁰⁴ qui permet au juge d'éviter l'alternative « conforme / non conforme ». Elle consiste à déclarer une disposition conforme, mais seulement si elle est interprétée ou appliquée selon les indications données par la Cour. Cette interprétation conduit à la construction de normes constitutionnelles implicites. Cela devient alors un acte quasi législatif, capable d'influencer et de structurer l'action future du législateur.

Cette technique fait appel à un contrôle normatif qui manifeste un rôle créateur du juge constitutionnel et qui le fait parfois apparaître comme un co-constructeur de la norme législative agissant comme un législateur actif¹⁰⁵. En effet, le contrôle de constitutionnalité ne se limite pas à la censure ou à la validation d'un texte législatif. Il peut également s'exercer de manière conditionnelle ou orientée, lorsque le juge déclare une disposition conforme à la Constitution sous réserve d'interprétation, ou encore lorsqu'il invite expressément le législateur à intervenir pour combler un vide normatif.

Avec ce contrôle, on constate que le juge constitutionnel n'est pas uniquement un législateur positif ; c'est également un constituant positif. Nous pouvons élucider cet aspect en partant de la formule « *la Constitution est ce que le juge dit qu'elle est* », qui est une forme

¹⁰¹ F. HAMON et C. WIENER, *La loi sous surveillance*, Coll. Documents, Paris, 1999, p. 125.

¹⁰² A. VIALA, *Les réserves d'interprétation dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, LGDJ, Paris, 1999, p. 288.

¹⁰³ M. CARPENTIER et al., *Le juge constitutionnel et la pertinence de la théorie du législateur négatif. Le juge dans le constitutionnalisme moderne*, Institut Francophone pour la Justice et la Démocratie, 2024. Disponible sur <https://www.cairn.info/publications-de-Mathieu-Carpentier-74320.htm>, consulté le 13 novembre 2025 à 8h.

¹⁰⁴ A. VIALA, *op.cit.*, p.288.

¹⁰⁵ B. GEORGES, *Le conseil constitutionnel et le législateur*. In les Nouveaux cahiers du conseil constitutionnel, 2013/N° 39, pp. 5-21.

d'étendard des divers scepticismes américains¹⁰⁶. Cette formule d'une part, minimise la part de détermination que conservent de nombreuses dispositions constitutionnelles, de sorte que le départ du constitutionnellement licite et de l'illicite n'est pas laissé à la seule discrétion des interprètes. D'autre part, elle tend à surestimer le rôle du juge constitutionnel comme interprète exclusif de la Constitution. Elle néglige ainsi la contribution des autres organes constitutionnels, en particulier des organes politiques, dans la formation et l'évolution des règles constitutionnelles¹⁰⁷.

Soulignons que la Constitution du Burundi attribue à la Cour constitutionnelle la compétence d'interpréter la Constitution, conformément à l'article 231, alinéa 1. Pourtant, la Cour interprète aussi les lois. Or, cette compétence ne figure nulle part dans l'intention du constituant.

2. La technique des injonctions

Les injonctions sont des interférences obligatoires¹⁰⁸. C'est un indicateur manifeste de la fonction de législateur-cadre positif des Cours constitutionnelles. En posant des conditions à la conformité, la Cour adopte une approche plus nuancée que celle d'un contrôle binaire¹⁰⁹ qui fait appel à la conformité ou à la non-conformité.

Elle s'engage dans une démarche constructive, où elle identifie les failles constitutionnelles, suggère ou impose des corrections, et encadre leur prise en compte comme préalable à la promulgation.

Cette technique des injonctions apparaît comme l'un des signes les plus clairs du passage du juge constitutionnel d'un rôle purement négatif de censeur à une fonction positive d'orientation normative. En imposant au législateur une obligation d'agir, le juge ne se limite plus à écarter les dispositions contraires à la Constitution. Il détermine la conduite à tenir pour rétablir la conformité de l'ordre juridique. C'est précisément cette capacité à prescrire, et non plus seulement à interdire, qui permet de qualifier le juge constitutionnel de véritable

¹⁰⁶ R. POSNER, *How Judges Think*, Cambridge [Mass.], Harvard University Press, 2009, p. 269; E. Segall, « *The Constitution Means What the Supreme Court Says It Means* » Harv. L. Rev. F. 129, 2016.

¹⁰⁷ M. CARPENTIER et al., *Le juge constitutionnel et la pertinence de la théorie du législateur négatif. Le juge dans le constitutionnalisme moderne*, op. cit. p.120.

¹⁰⁸ C. BEHRENDT, *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*, op.cit., p.741.

¹⁰⁹ A. DUFFY-MEUNIER, *Pédagogie et interprétation du juge constitutionnel*. In Presses de l'université Toulouse Capitole, disponible sur <https://www.books.openedition.org/putc/>, consulté le 13 novembre 2025 à 10h30.

législateur-cadre positif, selon la terminologie de Christian Behrendt¹¹⁰. Par l'injonction, la juridiction constitutionnelle se situe à la frontière entre contrôle et création normative, en traçant le cadre dans lequel le législateur devra intervenir.

L'injonction se distingue ainsi des lignes directrices qui sont des orientations non contraignantes. Elle se situe dans le registre des habilitations obligatoires¹¹¹ étant donné que le juge impose une dynamique législative déterminée. C'est le cas de l'arrêt RCCB 61 du 27 août 2003 où la Cour enjoint au législateur de remplacer le terme « *international* » par « *national* » avant la promulgation¹¹².

Dans le cadre du contrôle des omissions législatives, les cours constitutionnelles disposent donc d'un éventail gradué de techniques leur permettant d'orienter l'action du législateur, allant de simples recommandations non contraignantes à de véritables injonctions assorties d'obligations précises. Ces mécanismes traduisent une évolution du contrôle de constitutionnalité vers une fonction plus positive, sans pour autant effacer la distinction fondamentale entre le pouvoir juridictionnel et le pouvoir législatif¹¹³.

Les recommandations non contraignantes, également qualifiées de décisions exhortatives consistent à constater l'inconstitutionnalité d'une disposition sans imposer de solution normative déterminée¹¹⁴. La Cour se borne alors à dégager les exigences constitutionnelles minimales, laissant au législateur la liberté de définir les modalités concrètes de la mise en conformité. En Italie, ces décisions sont parfois qualifiées de « décisions additives de principes », illustrées notamment par la décision n° 171 de 1996 relative au droit de grève dans la fonction publique. Cette technique repose sur une logique de dialogue institutionnel, dans laquelle la juridiction respecte la compétence normative du Parlement tout en signalant les insuffisances constitutionnelles du cadre législatif existant.

À un degré d'intervention plus élevé, les cours constitutionnelles recourent à des directives ou injonctions contraignantes, en particulier lorsque l'inaction du législateur risque de prolonger une situation inconstitutionnelle.

¹¹⁰ C. BEHRENDT, *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif. Une analyse comparative en droit français, belge et allemand*, op. cit., p. 425.

¹¹¹ C. BEHRENDT, *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*, op.cit., p. 741.

¹¹² Après analyse du projet de loi portant Missions, composition, organisation et fonctionnement de l'Observatoire National pour la Prévention et l'Eradication du Génocide, des crimes de Guerre, des autres Crimes contre l'Humanité et de l'Exclusion, la Cour a identifié ce point spécifique obligeant une rectification.

¹¹³ H. Kelsen, *Judicial Review, and the Negative Legislator*, in A. R. Brewer-Carias, op. cit., p. 160.

¹¹⁴ *Idem*, pp. 153-154.

Dans ces hypothèses, la juridiction impose au Parlement une obligation de légiférer ou de modifier une norme déterminée, parfois dans un délai précis, tout en lui laissant une marge d'appréciation quant aux moyens d'exécution. Cette technique, illustrée par la jurisprudence allemande¹¹⁵, révèle une transformation du juge constitutionnel en acteur normatif auxiliaire du législateur, lui assignant des missions précises tout en encadrant leur mise en œuvre. Ainsi, le Tribunal constitutionnel fédéral, après avoir constaté l'incompatibilité d'une disposition avec la Constitution sans en prononcer immédiatement la nullité, enjoint au législateur d'y remédier¹¹⁶.

Ces catégories illustrent une forme de contrôle constitutionnel directif et contraignant, dans laquelle la juridiction constitutionnelle ne se substitue pas formellement au législateur, mais encadre étroitement son action afin d'assurer le respect effectif des exigences constitutionnelles.

3. La technique de combler les lacunes ou de suppléance normative

C'est le pouvoir supplétif du juge constitutionnel face aux lacunes législatives. En effet, cette technique consiste pour le juge constitutionnel à intervenir lorsqu'il y a un vide normatif laissé par le législateur, soit parce que celui-ci a omis de légiférer, soit parce qu'il l'a fait de manière incomplète ou ambiguë¹¹⁷. Comme on le verra dans le Chapitre deuxième de ce travail, la Cour constitutionnelle du Burundi a utilisé cette technique dans RCCB 303 du 4 mai 2015.

En d'autres mots, le juge ne se contente plus d'un rôle négatif d'annulation d'une norme inconstitutionnelle, mais pose lui-même des éléments normatifs nécessaires à la sauvegarde de la Constitution. Christian Behrendt voit dans cette pratique l'une des manifestations les plus nettes du législateur-cadre positif, c'est-à-dire du juge qui interfère positivement dans la sphère normative pour assurer la complétude du système juridique¹¹⁸.

¹¹⁵ Voir les Décisions BVerfG, of July 14, 1981, BVerfGE 57, 381; BVerfG, of February 15, 1967

¹¹⁶ H. Kelsen, *Judicial Review, and the Negative Legislator*, in A. R. Brewer-Carias, *op. cit.*, p. 154.

¹¹⁷ G. BERGOUNOUS, « *L'incompétence négative vue du Parlement* », in Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, 2015/1, n° 46, p. 41-54, disponible sur <https://droit.cairn.info/revue-les-nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel-2015-1-page-41>, consulté le 28 mars 2024 à 11h25.

¹¹⁸ C. BEHRENDT, *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*, *op.cit.*, p.745.

Quand une lacune par exemple compromet un droit fondamental, le silence du législateur conduit à une inconstitutionnalité par omission¹¹⁹. Lorsque le juge constitutionnel comble une lacune, dans ce cas, il n'agit plus seulement comme un gardien de la Constitution, mais comme un acteur qui façonne le cadre normatif en y insérant des éléments nouveaux. Il s'agit d'une manifestation claire dans la logique d'une interférence positive dans la sphère législative¹²⁰.

Dans les systèmes constitutionnels contemporains, l'une des fonctions majeures des cours constitutionnelles ne consiste plus uniquement à apprécier la conformité des lois existantes à la Constitution, mais également à contrôler les défaillances du législateur. Ce contrôle porte sur l'absence totale de législation ou sur l'adoption de normes incomplètes ou discriminatoires, lorsque le législateur manque à une obligation constitutionnelle de légiférer. La doctrine distingue traditionnellement, à cet égard, entre les omissions législatives absolues, caractérisées par l'absence complète d'intervention législative, et les omissions législatives relatives, résultant d'une intervention normative insuffisante ou inégalitaire. Ces deux formes d'omission sont susceptibles de faire l'objet d'un contrôle juridictionnel¹²¹.

Sur ce, les cours constitutionnelles jouent un rôle central dans le comblement des lacunes législatives, qu'il s'agisse d'omissions absolues ou relatives. Dans le cas des omissions absolues, lorsque le législateur n'a adopté aucune norme sur une question constitutionnellement requise, la Cour peut intervenir soit par un recours direct visant à constater le manquement, soit par un recours particulier ou une plainte pour atteinte aux droits fondamentaux, lorsqu'une absence de législation empêche l'exercice effectif d'un droit. Pour les omissions relatives, résultant de normes lacunaires, insuffisantes ou discriminatoires, la Cour peut déclarer ces dispositions inconstitutionnelles sans les annuler immédiatement et transmettre au législateur des directives, recommandations ou injonctions, parfois contraignantes, pour corriger la situation¹²². Dans tous les cas, la Cour agit comme un législateur-cadre positif, en guidant et en encadrant l'action du législateur.

¹¹⁹ M-C. PONTTHOREAU, *Réflexion sur le pouvoir normatif du juge constitutionnel en Europe continentale sur la base des cas allemand et italien*. In Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 24-Juillet 2008, disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/> consulté le 13 avril 2025 à 12h.

¹²⁰ C. BEHRENDT, *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*, op.cit., p.745.

¹²¹ A. R. BREWER-CARIAS, *Synthesis report: constitutional courts as positive legislators in comparative law*, op. cit., pp. 907-915.

¹²² *Ibidem*.

Dans certaines affaires d'omission législative, les Cours constitutionnelles ne se contentent pas d'enjoindre au législateur d'intervenir, mais adoptent elles-mêmes des règles provisoires afin d'éviter un vide juridique préjudiciable à l'effectivité de la Constitution. Elles deviennent comme législateurs provisoires. Après avoir suspendu l'application de la norme jugée inconstitutionnelle, elles fixent temporairement des solutions normatives applicables jusqu'à l'adoption d'une nouvelle législation¹²³.

Cette pratique, justifiée par la nécessité d'assurer la continuité de l'ordre juridique, ne constitue pas une substitution définitive au Parlement, mais une fonction supplétive et transitoire, destinée à préserver la liberté législative tout en garantissant la protection des droits fondamentaux. Le Tribunal constitutionnel fédéral allemand constitue un exemple emblématique de cette technique. S'étant reconnu un pouvoir législatif auxiliaire, il a, dans sa décision de 1975 relative à la dépénalisation partielle de l'avortement, déclaré certaines dispositions du Code pénal inconstitutionnelles tout en établissant un règlement provisoire détaillé applicable jusqu'à l'intervention du législateur. Cette réglementation transitoire est restée en vigueur pendant près de quinze ans. En 1993, le Tribunal a de nouveau censuré la législation adoptée et fixé lui-même, de manière extrêmement précise, les règles applicables, se comportant ainsi comme un véritable législateur de substitution.¹²⁴

Des approches similaires existent dans d'autres systèmes constitutionnels, tels que la Suisse, l'Inde, le Brésil et Venezuela. En Suisse, le Tribunal fédéral a comblé des lacunes législatives afin de garantir l'application effective des droits constitutionnels, notamment en matière de détention des étrangers, d'asile et d'expropriation¹²⁵. En Inde, la Cour suprême s'est explicitement érigée en législateur provisoire en matière d'arrestation et de détention, en édictant des directives détaillées applicables dans l'attente d'une intervention législative, lesquelles sont devenues, dans les faits, la principale source normative en la matière¹²⁶. Elle a également adopté une démarche similaire pour lutter contre le harcèlement sexuel au travail¹²⁷.

¹²³ *Idem*, p. 915.

¹²⁴ Decisions BVerfGE 88, 203, de of February 25, 1975 and BVerfG, of March 25, 1993.

¹²⁵ Decisions BGE 91 I 329 ff. (Substantive Expropriation); BGE 94 I 286 ff. (Taking Neighbors' Rights).

¹²⁶ Case D K Basu v. State of West Bengal, (1997) 1 SCC 416, in Surya Deva, "Constitutional Courts as Positive Legislators: The Indian Experience," Indian National Report, XVIII International Congress of Comparative Law, Washington, DC, July 2010, pp. 6–7.

¹²⁷ Case Vishaka v. State of Rajasthan, 1997 SC 3011, in Surya Deva, "Constitutional Courts as Positive Legislators: The Indian Experience," Indian National Report, XVIII International Congress of Comparative Law, Washington, July 2010, p. 8 (footnote 49).

En Amérique latine, le Tribunal suprême fédéral brésilien a intégré cette fonction normative à travers les *súmulas vinculantes*, notamment en matière d'interdiction du népotisme et de protection des terres autochtones¹²⁸. Au Venezuela, la Chambre constitutionnelle du Tribunal suprême de justice a, en l'absence de législation, rendu des décisions à portée normative générale, notamment en matière d'unions conjugales de fait et de procréation médicalement assistée¹²⁹.

L'ensemble de ces expériences révèle une évolution majeure du contrôle de constitutionnalité : d'un rôle essentiellement négatif, les Cours constitutionnelles passent à une fonction constructive et provisoire, destinée à pallier les carences du législateur et à garantir la suprématie constitutionnelle. Cette évolution soulève toutefois des interrogations quant à l'équilibre entre justice constitutionnelle et démocratie représentative.

4. La technique de la modulation dans le temps des effets des décisions d'inconstitutionnalité

Le contrôle de constitutionnalité exercé par la Cour constitutionnelle est susceptible d'interférer indirectement avec la fonction normative du législateur. L'annulation d'une loi en vigueur peut en effet engendrer un vide juridique ou une désorganisation normative qui impose au législateur une intervention correctrice. Consciente de ces effets, la Cour module parfois les conséquences de ses décisions en différant l'abrogation de la disposition inconstitutionnelle, afin de permettre au législateur d'adopter, dans un délai déterminé, une nouvelle réglementation conforme à la Constitution¹³⁰.

La modulation dans le temps des effets des décisions d'inconstitutionnalité se justifie également par la nécessité de préserver la sécurité juridique et la stabilité de l'ordre juridique. Une annulation immédiate d'une norme inconstitutionnelle peut entraîner des conséquences excessivement perturbatrices, notamment lorsqu'elle affecte des situations juridiques consolidées ou des politiques publiques complexes. En différant les effets de sa décision, le

¹²⁸ *Súmula vinculante* n° 13, STF, DJ 1^o.set.2006, ADC 12 MC/DF, Rel. Min. Carlos Britto; STF, DJ 25.set.2009, Pet 3388/RR, Rel. Min. Carlos Britto, in Luis Roberto Barroso et al., *“Notas sobre a questão do Legislador Positivo”* (Brazil), XVIII International Congress of Comparative Law, Washington, DC, July 2010, pp. 33–37, 43–46.

¹²⁹ Decision n° 1682 of July 15, 2005, Case Carmela Manpieri, Interpretación del artículo 77 de la Constitución, available at <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1682-150705-043301.htm>; and Decision n° 1456 of July 27, 2006

¹³⁰ P. POPELIER, *The Belgian Constitutional Court as Positive Legislator: In Search of a Balance Between Rights Protection and Respect for Acts of Parliament*, in A. R. Brewer-Carias, *Constitutional Courts as Positive Legislators*, op. cit., p. 269.

juge constitutionnel évite une rupture brutale de la continuité normative, tout en affirmant clairement la suprématie de la Constitution. Cette technique permet ainsi de concilier l'exigence de constitutionnalité avec les impératifs de prévisibilité sans renoncer au contrôle juridictionnel effectif¹³¹.

5. La technique de décider *ultra-petita*

La technique de la décision *ultra-petita* constitue une autre manifestation de la Cour constitutionnelle, législateur-cadre positif. En principe, le juge est tenu de se prononcer dans les limites prévues par le constituant ou à des griefs soulevés. Il ne peut aller au-delà de ce qui est prévu, ni statuer sur des points non contestés. Pourtant, dans certains cas, les cours constitutionnelles décident *ultra-petita*, c'est-à-dire qu'elles tranchent une question qui n'a pas été expressément soumise à leur appréciation¹³². Par cette extension de leur compétence décisionnelle, elles dépassent la logique purement contentieuse pour adopter une démarche normative, ce qui en fait un indicateur parlant du législateur-cadre positif.

Selon Christian Behrendt, ce phénomène traduit une véritable interférence positive dans la sphère du législateur, dès lors que le juge ne se borne plus à dire le droit, mais qu'il le complète ou le redéfinit¹³³. En statuant *ultra-petita* sans y être autorisée par la Constitution, la Cour constitutionnelle dépasse les limites de la saisine et intervient d'office sur des questions qui ne lui ont pas été soumises. Une telle démarche révèle une prise d'initiative normative qui excède l'office traditionnel du juge et témoigne d'un pouvoir d'auto-saisine implicite. Comme on le verra dans le chapitre deuxième, la Cour constitutionnelle du Burundi a utilisé cette technique dans l'arrêt RCCB 294 du 20 octobre 2024.

La doctrine classique, notamment celle de Louis Favoreu, a déjà souligné que le juge constitutionnel, en agissant ainsi, n'est plus seulement un « *juge de l'inconstitutionnalité* », mais un véritable « *juge de la constitutionnalisation* »¹³⁴.

Pour conclure cette section, l'argument du législateur positif montre que le juge constitutionnel exerce parfois une fonction proche de celle du législateur. En matière de contrôle constitutionnel, juger le législateur, c'est déjà légiférer comme le dit Georges

¹³¹ P. GIAMPAOLO, *The Italian Constitutional Court as Positive Legislator*, in A. R. Brewer-Carias, *Constitutional Courts as Positive Legislators*, op. cit., pp. 618-619.

¹³² Principe « *ne eat judex ultra petita partium* » Principes généraux informant la procédure contentieuse, Pedone.info, PDF disponible sur <https://pedone.info/cij/42.pdf>, consulté le 13 avril 2025 à 12h15.

¹³³ C. BEHRENDT, *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*, op.cit., p. 749.

¹³⁴ L. FAVOREU, « *La constitutionnalisation du droit* », in *L'unité du droit*, Mélanges en hommage à Roland Drago, Paris, Economica, 1996, pp. 25-42, p. 42.

Vedel¹³⁵. Cette fonction est aussi politique, car elle intervient dans la résolution de conflits d'intérêts. De plus, la justice constitutionnelle fait participer le juge à une mission qui relève normalement du pouvoir législatif. Cela peut finir par porter atteinte au principe de séparation des pouvoirs.

Kelsen était particulièrement conscient de ce choc de légitimités qui peut opposer le législateur positif et le législateur négatif¹³⁶. Selon lui, par la force des choses, le juge constitutionnel est amené à remplir une fonction politique. C'est pourquoi Kelsen fait en définitive reposer le strict respect par le juge constitutionnel de son rôle de législateur négatif sur la sagesse de l'ingénieur constitutionnel et sur la retenue du juge. Il faut des garde-fous bien propices à garantir tout à la fois le législateur contre l'activisme judiciaire¹³⁷ et le juge contre l'instrumentalisation politique¹³⁸.

Section 3. Notion de séparation des pouvoirs à la lumière du rôle des juridictions constitutionnelles

Le principe de séparation des pouvoirs est un fondement essentiel des États démocratiques modernes qui vise à éviter la concentration du pouvoir entre les mains d'une seule entité. Il a pour but de prévenir les abus de pouvoir en assurant l'équilibre institutionnel dans le fonctionnement de l'État de droit. Ainsi, le pouvoir législatif est chargé d'élaborer les lois; le pouvoir exécutif a pour mission de veiller à l'exécution des lois et le pouvoir judiciaire est chargé de dire le droit.

Précisons d'emblée que nous n'avons pas à envisager ici le principe de séparation des pouvoirs en général. Nous voulons beaucoup plus considérer le principe de séparation des

¹³⁵ G. VEDEL, *Droit constitutionnel*, 28^e éd., LGDJ, Paris, 2003, p. 772.

¹³⁶ H. KELSEN, *Théorie générale du droit et de l'Etat*, trad. B. Laroche et V. Faure, Bruylant, Bruxelles, 1997, p. 317.

¹³⁷ L'activisme judiciaire, souvent assimilé au « *gouvernement des juges* », est plus complexe que cette lecture réductrice ne le laisse entendre. La difficulté réside dans la confusion qui s'installe lorsque l'on suppose une opposition simple entre le droit et la politique, comme si le juge pouvait être rangé dans l'une ou l'autre sphère. En réalité, l'activisme ne tient pas à la nature intrinsèque du juge, mais à l'intensité et au style d'intervention qu'il adopte dans certaines périodes, selon les enjeux institutionnels, sociaux et politiques. Le juge constitutionnel ne devient pas subitement un gouvernant ; il exerce plutôt une activité particulière, portée par une intention activiste plus ou moins assumée, qui se manifeste par une manière d'interpréter, de formuler et d'imposer la norme (P. Étienne, « *Les droits de l'homme et l'«activisme judiciaire»* », in *Pouvoirs*, n° 93, Revue française d'études constitutionnelles et politiques, avril 2000, pp. 113-143.

¹³⁸ M. CARPENTIER et al., *Le juge constitutionnel et la pertinence de la théorie du législateur négatif. Le juge dans le constitutionnalisme moderne*, Institut Francophone pour la Justice et la Démocratie, 2024. Disponible sur <https://www.cairn.info/publications-de-Mathieu-Carpentier--74320.htm>, consulté le 20 avril 2025 à 11 h.

pouvoirs en se focalisant sur les rapports du juge et du législateur, ce qui cadre avec notre sujet de recherche.

§1. Origine et fondement du principe de séparation des pouvoirs

Aristote, au IV^{ème} siècle avant Jésus Christ, identifie le premier une séparation des fonctions. Il indique ainsi dans sa *Politique* que dans tous les gouvernements, il y a trois pouvoirs essentiels. Le premier est celui qui délibère des affaires de l'État, le pouvoir législatif. Le deuxième comprend tous les pouvoirs constitués, c'est-à-dire ceux dont l'État a besoin pour agir, le pouvoir exécutif. Le troisième embrasse les offices de juridiction, le pouvoir juridictionnel¹³⁹.

Au XVII^{ème} siècle, John Locke a introduit l'idée dans son *Traité du gouvernement civil*¹⁴⁰, soulignant la nécessité de séparer les fonctions législatives, exécutives et judiciaires pour protéger les libertés individuelles.

Au XVIII^{ème} siècle, Montesquieu, dans *L'esprit des lois*¹⁴¹, a systématisé ce concept, affirmant qu'une telle séparation est essentielle pour éviter les abus de pouvoir et garantir la liberté des citoyens.

Pour Locke et Montesquieu, la théorie de la séparation des pouvoirs distingue entre les trois pouvoirs constitutifs de l'Etat qui sont interdépendants quant au gouvernement d'un pays, et en même temps indépendants l'un de l'autre quant à l'exercice de leurs devoirs souverains. En effet, les trois pouvoirs en question législatif, l'exécutif et le judiciaire se complètent par la nature de leur mission mais la séparation entre eux reste nécessaire afin qu'aucun pouvoir ne puisse influencer l'autre. Ainsi, la théorie de la séparation des pouvoirs, par opposition au système monarchique où tous les pouvoirs sont détenus par une seule personne, consiste à assurer que chaque pouvoir est exercé par un organe distingué et séparé de l'autre que ce soit dans la désignation des membres du pouvoir ou dans l'exercice de sa mission¹⁴².

Chacun de ces organes devient ainsi l'un des trois pouvoirs : le pouvoir législatif est exercé par des assemblées représentatives, le pouvoir exécutif est détenu par le chef de l'État et par les membres du gouvernement, le pouvoir judiciaire, enfin, revient aux cours et tribunaux.

¹³⁹ ARISTOTE, *Politique*, livre VI, Chapitre XI, troisième édition Lagrange, Paris, 1874, p. 115.

¹⁴⁰ J. LOCKE, *Traité du gouvernement civil*, trad. Michel Malherbe, Flammarion, Paris, 1992, p. 150.

¹⁴¹ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Flammarion, coll. « Garnier-Flammarion », Paris, 1979, liv. XI, chap. 4, p. 290 et s.

¹⁴² D. BARANGER, *Les institutions et le droit*, in *Le droit constitutionnel*, PUF, « Que sais-je ? », 2013, p. 9-34, disponible sur <https://droit.cairn.info/le-droit-constitutionnel--9782130619765-page-9?lang=fr>, consulté le 8 Juin 2025 à 10h.

Toutefois, ces organes « *ne pourraient rien l'un contre l'autre, ni l'un sans l'autre* »¹⁴³. Autrement dit, le système décrit, voire conçu par Montesquieu est composé de trois organes, qui constituent des pouvoirs distincts et séparés mais qui se complètent.

Selon Montesquieu, la bonne application de cette théorie se réalise lorsqu'un pouvoir est limité par l'autre : « *Pour qu'on ne puisse pas abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir* »¹⁴⁴.

En effet, la Constitution d'un pays est le document qui assure et consacre le respect des droits humains. Suivant l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 qui lie le respect des droits humains à l'application de la théorie de séparation des pouvoirs : « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ».¹⁴⁵ C'est alors la Constitution qui détermine cette séparation.

Notons que ce principe de séparation est devenu un pilier des démocraties modernes, visant à limiter l'arbitraire et à assurer un équilibre entre les différentes branches du gouvernement¹⁴⁶.

§2. Rapport entre le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire

Le rapport entre le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire repose sur le principe de séparation des pouvoirs, tout en impliquant une certaine interdépendance pour assurer l'équilibre institutionnel. Cependant, le pouvoir législatif fait les lois qu'il appartient au pouvoir judiciaire d'appliquer. Le pouvoir législatif fait également les lois qui organisent la justice, et, en principe, le pouvoir judiciaire ne devait pas exercer d'influence sur l'élaboration des normes législatives qui le concernent. Cependant, les normes édictées par le pouvoir législatif pour organiser la justice doivent respecter l'indépendance du pouvoir judiciaire. Le principe de séparation des pouvoirs législatif et judiciaire exige que le

¹⁴³ C. EISENMANN, « *L'Esprit des lois et la séparation des pouvoirs* », in Mélanges Carré de Malberg, Sirey, Paris, 1933, p. 187.

¹⁴⁴ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Flammarion, coll. « Garnier-Flammarion », 1979, liv. XI, chap. 4, p. 293.

¹⁴⁵ Séparation des pouvoirs, ISSN 2284-3531 Ordine internationale e diritti umani (Ordre juridique international et des droits de l'homme), (2017), pp. 718-726, p. 723. Disponible sur <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076>, consulté le 8 Juin 2025 à 15h.

¹⁴⁶ I. GERMAIN, « *La séparation des pouvoirs selon Montesquieu et Locke* », septembre 2022, disponible sur <https://cours-de-droit.net/separation-des-pouvoirs-montesquieu-locke>, consulté le 8 Juin 2025 à 15h.

législateur n'intervienne pas dans les affaires soumises aux tribunaux, ni pour influencer le juge, ni pour annuler sa décision, et vice versa¹⁴⁷.

Pour l'auteur Duguit, le principe de séparation des pouvoirs est bien une règle du droit constitutionnel. Cependant, la vie politique ne peut fonctionner sur la base d'un isolement total des organes de l'État. Elle suppose, au contraire, une interaction étroite entre eux¹⁴⁸. *« La force obligatoire des décisions juridictionnelles à l'égard de l'État est une conséquence de l'État de droit : L'État est lié par le droit objectif et le droit subjectif quand, au cas de violation ou de contestation, ils sont constatés et sanctionnés par les agents auxquels la loi a donné expressément compétence à cet effet »*¹⁴⁹.

Selon cet auteur, la loi confie aux juridictions le soin de constater l'existence et l'étendu d'une situation subjective ou la violation du droit objectif. Lorsque le juge a rempli sa mission, il est donc naturel que sa décision s'impose au législateur.

Un certain auteur Jèze pose une question intéressante même si il n'y répond pas nettement : Le Parlement a-t-il l'obligation juridique de s'incliner devant les décisions de la justice ? Cet auteur conçoit comme inadmissible l'opinion rependue parmi les hommes politique de son époque que le Parlement peut tout faire, qu'il est souverain, qu'il n'est pas soumis à l'observation des principes de droit¹⁵⁰. Selon lui, la règle de séparation des pouvoirs signifie surtout que les tribunaux doivent s'abstenir de gêner de manière quelconque le Parlement¹⁵¹. Pour ainsi dire que le Parlement est libre et indépendant dans l'exercice de sa mission à condition de respecter le droit.

Pour Carré de Malberg, la loi, au sens constitutionnel du mot, c'est toute décision prise en forme législative par l'organe législatif¹⁵². La fonction juridictionnelle, elle, a pour objet de dire le droit : *« Le juge est tenu, pour chacune des questions dont il est régulièrement saisi, de dégager de la loi ou de fonder par lui-même une solution qui formera le droit applicable à l'espèce relativement à laquelle cette question est posée »*¹⁵³. Le droit que doit dire le juge

¹⁴⁷ M. LESAGE, *Les interventions du législateur dans le fonctionnement de la justice*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1960, p.17.

¹⁴⁸ L. DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, Tome II : La théorie générale de l'Etat, Ed. de Boccard, Paris, 1928, p. 684.

¹⁴⁹ L. DUGUIT, *op. cit.*, p. 688.

¹⁵⁰ J. GASTON, *Les principes généraux du droit administratif*, Berger-Levrault, Paris, 3^{ème} édition, 1920, p. 275.

¹⁵¹ *Idem*, p. 265.

¹⁵² C. DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État*, Tome 1, Paris, 1920, p. 377.

¹⁵³ *Idem*, p. 704.

est avant tout celui qui est consacré par la loi elle-même. « *Non point parce que par sa nature la fonction de juger se réduirait à une pure tâche d'application des lois. Mais cela s'explique par cette raison que la loi s'impose supérieurement à toutes les autorités étatiques subordonnées en puissance au législateur* »¹⁵⁴. De ce fait, le juge n'a qu'à dire le droit et l'organe législatif ne pourra pas le contredire.

§3. La séparation des pouvoirs et l'évolution du rôle du juge constitutionnel

Comme nous l'avons déjà vu dans les pages précédentes, le principe de séparation des pouvoirs, hérité de la pensée de Montesquieu, repose sur la distinction entre les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire. Classiquement, le juge n'a pas vocation à créer le droit, cette prérogative appartient spécifiquement au législateur.

Toutefois, l'évolution de l'État de droit et l'introduction du contrôle de constitutionnalité ont entraîné une redéfinition du rôle du juge constitutionnel.

Celui-ci paraît comme *juge législateur*¹⁵⁵. Le juge constitutionnel, en interprétant la Constitution et en contrôlant la validité des lois, participe à l'élaboration du droit. Il devient, sans le préciser, un co-législateur indirect, car il y a des fois où ses décisions s'imposent au Parlement, orientent les réformes, et parfois suggèrent des modifications législatives. Ce qui peut contrecarrer le principe de séparation des pouvoirs.

L'affirmation du pouvoir normatif du juge constitutionnel ressort des constitutions contemporaines qui ne se limitent plus à définir un cadre constitutionnel à l'intérieur duquel le législateur peut librement développer son action. Elles contiennent aussi des normes positives qui ordonnent au Parlement de réaliser des missions précises ou de poursuivre des fins déterminées. De nombreuses dispositions constitutionnelles, notamment celles protectrices des droits fondamentaux, requièrent du législateur des prestations normatives. L'exercice de la compétence législative se trouve ainsi conditionné par des « *obligations positives* » destinées à assurer la concrétisation des principes constitutionnels et l'effectivité des droits et libertés fondamentaux¹⁵⁶.

¹⁵⁴ *Ibidem*.

¹⁵⁵ M. CAPPELLETTI, « *Des juges législateurs* », in *Le pouvoir des juges*, Economica, PUAM, coll. « Droit public positif », 1990, pp. 23-113, p. 23-26.

¹⁵⁶ D. RIBES, *Le juge constitutionnel peut-il se faire législateur ?* Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 9, février 2001. Disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/le-juge-constitutionnel-peut-il-se-faire-legislateur/>, consulté le 18 Juin 2025 à 10h.

En effet, l'inertie, la carence du législateur peut dès lors générer une violation des normes constitutionnelles. La face normative du silence, la norme implicite qui en est déduite, constitue une omission législative inconstitutionnelle lorsqu'elle crée ou conserve une situation juridique contraire à la Constitution. Le constitutionnalisme moderne a ainsi transformé, à l'égal de l'action positive, l'abstention du législateur en source potentielle d'atteinte à la Constitution¹⁵⁷.

Pourtant, la difficulté réside pour le juge constitutionnel dans l'établissement d'un remède approprié à cette pathologie particulière de la loi. En effet, la disposition est inconstitutionnelle, non seulement en raison de ce qu'elle prévoit, mais également en raison de ce qu'elle omet. En effet, l'annulation de la norme négative ne crée pas, par elle-même, une norme positive mais un vide juridique qu'il revient à l'autorité normative compétente de combler. Ainsi, pour remédier à une inconstitutionnalité par omission, un acte positif, la création d'une norme de rang législatif est nécessaire.

La sanction implique, de façon originale, une action normative du législateur ou de toute autre autorité pouvant se substituer à lui¹⁵⁸. Dès lors, l'intervention du juge de la loi ne doit pas se limiter à la seule destruction des normes non conformes. Une action normative positive du juge constitutionnel s'impose pour sanctionner ce type particulier d'inconstitutionnalité.

Cependant, le rôle de la Cour constitutionnelle dans la garantie des droits ne doit pas la conduire à méconnaître le principe de séparation des pouvoirs. Si elle veut préserver la légitimité de son action, elle doit veiller, avec les autres juridictions, à ne pas se substituer au législateur.

À cet égard, le recours à l'action complétive paraît se démarquer, s'écarter de la fonction négative traditionnellement attribuée aux juridictions constitutionnelles. Or, la compatibilité de la justice constitutionnelle et de la démocratie repose encore très largement sur la conception kelsénienne d'un juge constitutionnel *législateur négatif*. Dans ce schéma, toute décision additive doit être condamnée dans la mesure où elle est la manifestation d'une usurpation par la juridiction constitutionnelle de la fonction normative réservée au législateur.

¹⁵⁷ D. RIBES, *Existe-t-il un droit à la norme ? Contrôle de constitutionnalité et omission législative* », Revue belge de droit constitutionnel, 1999, pp. 237-274, p. 237-238.

¹⁵⁸ D. RIBES, *Existe-t-il un droit à la norme ? op. cit.*, p. 238.

En réalité, l'action positive du juge constitutionnel n'est pas contraire à la séparation des pouvoirs si elle repose sur le maintien de la différence existant, du point de vue méthodologique, entre fonction législative et fonction de justice constitutionnelle. En effet, le législateur est le seul constitutionnellement habilité à exercer la fonction d'innovation de l'ordre juridique. Il dispose d'un pouvoir discrétionnaire d'appréciation, lui permettant de statuer largement en opportunité. Pour citer le Tribunal constitutionnel espagnol, « *la Constitution, comme champ normatif, laisse au législateur des marges plus ou moins importantes au sein desquelles il peut convertir en loi ses préférences idéologiques, ses options politiques et des jugements d'opportunité*¹⁵⁹ ».

Les règles qui gouvernent le contrôle de constitutionnalité sont très différentes des principes qui régissent les décisions parlementaires. La fonction de justice constitutionnelle est en effet *régulatrice*¹⁶⁰. Le juge constitutionnel est soumis à des contraintes de nature juridique tenant notamment à l'objet de sa mission, aux conditions de son intervention et à la procédure suivie. Son action se limite à déclarer et sanctionner un état d'adéquation des normes légales à la norme supérieure, la Constitution.

En apportant à une disposition législative un élément normatif nécessaire à sa constitutionnalité, le juge constitutionnel ne légifère pas s'il ne dispose pas alors d'un pouvoir d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement. Ce « *travail législatif complémentaire* » du juge constitutionnel ne méconnaît pas le principe de la démocratie représentative dès lors que la nécessité et la détermination de l'apport normatif sont fondées uniquement sur une analyse juridique des impératifs constitutionnels en présence.¹⁶¹

Il apparaît finalement que le véritable pouvoir du juge réside moins dans l'action positive elle-même que dans le choix de la réparation appropriée. Le respect du principe de séparation des pouvoirs et la nécessité d'une garantie effective des droits fondamentaux doivent alors le guider pour trouver la bonne solution. Le choix procédural, conditionné par ces données constitutionnelles, doit apparaître, notamment en termes de motivation, comme le résultat d'un comportement juridictionnel¹⁶² de l'organe de justice constitutionnelle.

¹⁵⁹ Décision n° 11/1981 du 8 avril 1981 de la Cour constitutionnelle espagnole.

¹⁶⁰ J. PINI, *Recherches sur le contentieux de constitutionnalité*, Thèse, Aix-en-Provence, 1997, p. 349.

¹⁶¹ F. MONDUGNO, « *La funzione legislativa complementare della Corte costituzionale* », *Giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1981, p. 646. Cité par D. Ribes, *op. cit.*, p.220.

¹⁶² N. BELLOUBET, *La motivation des décisions du Conseil constitutionnel : justifier et réformer*, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 55-56, juin 2017, pp.5-21, p.10, disponible sur

Dans chaque cas concret, une pondération entre la garantie des valeurs constitutionnelles et le respect des prérogatives du Parlement s'avèrent indispensable.

En effet, bien qu'il y ait cette affirmation d'un pouvoir normatif du juge constitutionnel, la justice constitutionnelle est à la charge de veiller au respect de la théorie de séparation des pouvoirs. Car, cette théorie définit la Constitution comme technique de limitation du pouvoir¹⁶³. La justice constitutionnelle doit rester garante de la théorie de séparation des pouvoirs.

Pour Hans Kelsen, la répartition de la puissance entre les différents organes permet non seulement d'empêcher la concentration d'un pouvoir entre les mains d'un seul organe, mais encore de garantir « *la régularité du fonctionnement des différents organes* »¹⁶⁴. C'est à ce titre que la justice constitutionnelle devient « *l'affirmation du principe de la séparation des pouvoirs* »¹⁶⁵ et donc le pouvoir préservateur. C'est la Constitution qui est le « *principe où s'exprime juridiquement l'équilibre des forces politiques* »¹⁶⁶.

La conception kelsénienne du pouvoir préservateur attribué à la juridiction constitutionnelle trouve aujourd'hui des appuis importants, dont celui de Patrice Rolland pour lequel le véritable gardien de la Constitution serait aujourd'hui le juge constitutionnel. À son sens, il est « *le seul véritable pouvoir neutre au sens où il ne constitue pas un pouvoir "actif" et où on peut le tenir comme indépendant des deux autres* »¹⁶⁷. C'est bien dans ce rôle de modération et de gardien des libertés garanties constitutionnellement que se situe sa légitimité.

Cette conception n'est toutefois pas dénuée de critiques, une part d'entre elles porte sur le fait qu'elle contreviendrait à la distribution classique des pouvoirs. En effet, autoriser la juridiction constitutionnelle à invalider une norme, c'est lui permettre de se substituer au rôle du législateur et donc d'entraver le principe de la séparation des pouvoirs¹⁶⁸.

<https://droit.cairn.info/revue-les-nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel-2017-2-page-5?lang=fr>, consulté le 19 Juin 2025 à 11h.

¹⁶³ N. BELLOUBET, *op. cit.*, p.10.

¹⁶⁴ H. KELSEN, *La Garantie juridictionnelle de la Constitution*, La Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, Paris, 1928, p. 8.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

¹⁶⁶ *Ibidem*.

¹⁶⁷ P. ROLLAND, « *Comment préserver les institutions politiques ? La théorie du pouvoir neutre chez B. Constant* », in *Revue française d'histoire des idées politiques*, n° 27, 2008, pp. 43-73, p. 72.

¹⁶⁸ S. BAUME, *De l'usage des pouvoirs neutres*, in *Pouvoirs* 2012/4, n° 143, pp. 17-27, p.17.

Lorsqu'une Cour a le pouvoir d'annuler les lois, par exemple, c'est affirmer qu'elle exerce une fonction quasi-législative et c'est pour cette raison que la Cour constitutionnelle a cette tendance de se comporter sous forme de pouvoir législatif. En exerçant sa mission, le juge constitutionnel doit alors rester vigilant pour ne pas entraver le principe séparation des pouvoirs. Il doit se comporter, au sens kelsénien du terme, comme « *législateur négatif* ».

En guise de conclusion de cette section, la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire est un élément qui est considéré historiquement comme nécessaire dans toute démocratie. Ce principe pourrait être qualifié non seulement comme condition de la démocratie mais également comme une obligation des Etats qui doivent le respecter en tant qu'exigence de tout État de droit¹⁶⁹.

Les fonctions et les caractéristiques de chaque pouvoir doivent aussi être décrites, même de manière succincte. Il ne suffit pas d'énoncer le principe.

Il faut également préciser les règles qui organisent le fonctionnement de ces pouvoirs. Cette description doit montrer une répartition équilibrée de leurs compétences et garantir l'indépendance de chacun.

Le rôle du pouvoir législatif, représentant les citoyens, consiste à élaborer et à voter les lois. Pour ce qui est du pouvoir exécutif, il doit agir en veillant au strict respect de la loi. Le pouvoir judiciaire, quant à lui, doit s'exercer en toute indépendance, impartialité et loin de toute forme de pression en disant le droit. Certes, la justice constitutionnelle devient le principe préservateur¹⁷⁰ de ladite séparation étant donné qu'elle est garante de la Constitution qui est la loi suprême où s'exprime juridiquement l'équilibre desdits pouvoirs.

Conclusion

Au terme de cette analyse préliminaire, il ressort que la justice constitutionnelle occupe désormais une place centrale dans la garantie de la suprématie de la Constitution et de la protection des valeurs fondamentales de l'ordre constitutionnel. À travers ses missions de contrôle de constitutionnalité et d'interprétation des normes, le juge constitutionnel ne se

¹⁶⁹ E. LIBONDELO KATSHIZ, *La séparation des pouvoirs : un impératif démocratique à l'épreuve de la pratique en République Démocratique du Congo*, Village de la Justice, 23 octobre 2025. Disponible sur <https://www.village-justice.com/articles/separation-des-pouvoirs-imperatif-democratique-epreuve-pratique-republique,54947.html>, consulté le 20 juin 2025 à 12h.

¹⁷⁰ M. KORDEVA, « *La justice constitutionnelle ou la garantie juridictionnelle du principe de séparation des pouvoirs* », Revue générale du droit *on line*, 2020, n° 53192, disponible sur <https://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2020/03/01/section-2-la-justice-constitutionnelle-ou-la-garantie-juridictionnelle-du-principe-de-separation-des-pouvoirs>, consulté le 20 juin 2025 à 12h.

limite plus à une fonction négative de censure, mais participe activement à l'orientation du droit positif, notamment lorsque la loi se révèle lacunaire, ambiguë ou imprécise.

C'est dans ce contexte que s'affirme la figure du juge constitutionnel en tant que législateur-cadre positif. Par ses décisions, celui-ci influence de manière significative l'action du Parlement, allant jusqu'à l'enjoindre à légiférer dans un sens déterminé. Une telle pratique, observable dans de nombreuses juridictions constitutionnelles, remet en cause la conception traditionnelle selon laquelle la fonction législative appartiendrait exclusivement au Parlement, et consacre un rôle normatif complémentaire du juge constitutionnel.

Cette évolution n'est pas sans incidence sur la séparation des pouvoirs, principe fondateur de l'État de droit. Si celui-ci demeure un cadre structurant de l'organisation institutionnelle, il fait aujourd'hui l'objet d'une lecture renouvelée, tendant vers un modèle de collaboration entre les pouvoirs. Dans cette perspective, l'intervention active du juge constitutionnel dans la construction normative apparaît comme une adaptation contemporaine du principe, même si elle s'éloigne, à certains égards, de sa conception originelle.

L'ensemble de ces éléments éclaire directement notre objet de recherche. Ils montrent que la Cour constitutionnelle du Burundi peut être envisagée comme un acteur normatif lorsqu'elle dépasse les limites de son office traditionnel pour influencer le contenu et l'élaboration des normes. Ce cadre théorique prépare ainsi l'analyse du chapitre suivant qui examinera de manière concrète comment cette fonction de législateur-cadre positif se manifeste au sein de la Cour constitutionnelle du Burundi.

CHAPITRE II. LA MANIFESTATION DU LEGISLATEUR-CADRE POSITIF AU SEIN DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE DU BURUNDI

La Cour Constitutionnelle du Burundi est habilitée à s'assurer de la constitutionnalité des normes adoptées par le Parlement pour, le cas échéant, annuler celles d'entre elles qui ne seraient pas conformes à la Constitution. Son activité décisionnelle s'inscrit dans une dynamique de production normative qui fait d'elle un véritable acteur du système juridique en se basant sur la conception de Louis Favoreu¹⁷¹. À travers ses arrêts et décisions, la Cour ne se contente pas seulement de dire le droit, elle contribue à façonner l'ordre juridique en interprétant la norme suprême, en comblant ses silences et en orientant l'action du législateur. L'interprétation et le contrôle de constitutionnalité sont des plus grands mécanismes juridiques par lesquels le juge constitutionnel met en œuvre l'influence normative.

Dans un premier temps, ce chapitre proposera une analyse institutionnelle et fonctionnelle de la Cour constitutionnelle du Burundi, en éclairant son statut, l'étendue de ses compétences et la position qu'elle occupe dans l'architecture institutionnelle nationale (**Section 1**). Dans un second temps, l'étude examinera de manière concrète la jurisprudence de la Cour afin d'identifier les manifestations de son rôle de législateur-cadre positif. À travers plusieurs arrêts significatifs et des indicateurs pertinents, il s'agira de montrer comment la Cour dépasse parfois sa mission classique d'interprétation et affirme une véritable capacité de production normative (**Section2**).

Section 1. Présentation de la Cour constitutionnelle du Burundi

§1. Origine

D'emblée, depuis le début des années 1990, de nombreux pays du continent africain sont entrés en phase de transition démocratique qui consistait entre autres, à donner un nouveau souffle au constitutionnalisme afin de mettre fin aux régimes autoritaires qui prévalaient après les indépendances¹⁷². L'objectif ne consistait pas seulement à mettre en place les institutions issues des élections et de reconnaître le respect des droits fondamentaux, mais aussi de faire assurer l'effectivité de leur garantie par une justice constitutionnelle au nom de la promotion de l'Etat de droit.

¹⁷¹ L. FAVOREU, *Les Cours constitutionnelles*, PUF, Paris, 1996, p. 42.

¹⁷² A. CABANIS et M. L. MARTIN, *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone*, Louvain-la-Neuve, Bruylant, 2010, pp. 6-8.

Pour la première fois dans l'histoire du Burundi, une Cour constitutionnelle dans sa forme actuelle fût créée par la Constitution du 13 mars 1992¹⁷³. Avant cette date, les Constitutions antérieures à partir de celle du 16 octobre 1962¹⁷⁴, confiaient le contrôle de constitutionnalité à la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême. Ainsi, cette dernière a eu le mérite d'avoir introduit en précurseur un contrôle juridictionnel de constitutionnalité exercé par la Cour Suprême. En effet, le premier paragraphe de son article 95 disposait que « *la Cour suprême connaît les infractions commises par les ministres, députés, sénateurs, dans l'exercice de leurs fonctions et règle les conflits constitutionnels entre des pouvoirs et juge la constitutionnalité des lois* ».

Certes, la Cour constitutionnelle de la République du Burundi, créée aux termes de la Constitution de 1992, est, tant par son mode d'organisation que par son fonctionnement, un exemple typique du « *modèle européen* » que nous avons exposé au premier chapitre. Elle est une juridiction spécialement et exclusivement créée pour l'exercice du contentieux constitutionnel, située en dehors de l'appareil juridictionnel ordinaire et indépendante par rapport à celui-ci. Ce qui signifie que même les juridictions ordinaires la consulteront pour des questions d'inconstitutionnalité qui surviendront au cours des procès ordinaires. C'est le cas d'exception d'inconstitutionnalité. Elle également autonome et indépendante vis-à-vis des autres organes constitutionnels¹⁷⁵.

Aujourd'hui, la Cour Constitutionnelle telle que définie par la Constitution du Burundi promulguée le 7 juin 2018, est une juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle et qui juge de la constitutionnalité des lois et interprète la Constitution¹⁷⁶.

¹⁷³ Articles 142-149 de la Constitution du Burundi de 1992.

¹⁷⁴ Article 95 de la Constitution du Burundi de 1962.

¹⁷⁵ Article 2 de la Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 portant modification de la Loi organique n°1/20 du 3 août 2019 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle ainsi que la procédure applicable devant elle (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁷⁶ Article 231 de la Constitution du Burundi de 2018.

§2. Cadre légal et institutionnel

1. Cadre légal de la Cour constitutionnelle du Burundi

La Cour constitutionnelle du Burundi est actuellement régie par les textes suivants :

- a) **La Constitution** : Loi n° 1/010 du 7 juin 2018 portant promulgation de la Constitution de la République du Burundi.
- b) **Loi organique** : Loi organique n°1/28 du 30 décembre 2024 portant modification de la Loi Organique n° 1/20 du 3 août 2019 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle ainsi que la procédure applicable devant elle.
- c) **Règlement** : Règlement d'Ordre Intérieur de la Cour constitutionnelle du 31 août 2020.

2. Cadre institutionnel de la Cour constitutionnelle du Burundi

- La Cour constitutionnelle du Burundi est composée de sept membres, conformément à la Constitution¹⁷⁷ et à la loi organique¹⁷⁸ qui la régissent. Sa composition obéit à des exigences précises en matière de quotas ethniques et de genre¹⁷⁹, qui traduisent la volonté du constituant burundais de garantir l'inclusivité, l'équilibre et la représentativité des institutions de l'État. Ces membres de la Cour sont nommés par décret après approbation du Sénat¹⁸⁰. Ils sont choisis parmi les juristes reconnus pour leur intégrité morale, leur compétence, leur impartialité et leur indépendance¹⁸¹.

S'agissant des quotas ethniques, la Constitution prévoit le respect des équilibres entre les composantes ethniques nationales, notamment à travers la répartition de 60 % de Hutu et 40 % de Tutsi¹⁸². Ces quotas constituent un principe fondamental du système institutionnel burundais et visent à prévenir toute forme d'exclusion ou de domination au sein des organes de l'État, y compris les juridictions constitutionnelles.

En ce qui concerne le genre, la Constitution impose un quota minimum de 30 % de femmes dans les institutions publiques. Ce principe vise à promouvoir l'égalité entre les hommes et les femmes et à renforcer la participation féminine dans les sphères de décision. Toutefois, dans la pratique, ce quota n'a pas toujours été respecté au sein de la Cour constitutionnelle.

¹⁷⁷ Article 232 alinéa 1 de la Constitution du Burundi de 2018.

¹⁷⁸ Article 3 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁷⁹ Article 3 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour). Voir aussi l'article 232 de la Constitution de 2018.

¹⁸⁰ Article 4 alinéa 1 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁸¹ Article 232 alinéa 4 de la Constitution du Burundi de 2018.

¹⁸² Article 213 de la Constitution du Burundi de 2018

En effet, pour la période allant du 18 décembre 2020 au 18 décembre 2025, la Cour ne comptait qu'une seule femme sur sept membres, ce qui constitue une violation manifeste des exigences constitutionnelles relatives à la représentation du genre.

Par ailleurs, des irrégularités institutionnelles affectent actuellement le fonctionnement de la Cour constitutionnelle. Alors qu'elle devrait compter sept membres en exercice, la Cour ne fonctionne, à ce jour, qu'avec cinq membres, deux d'entre eux ayant terminé leur mandat sans avoir été remplacés dans les délais prévus par la loi. Cette situation soulève des interrogations quant au respect des règles de continuité institutionnelle et peut affecter la régularité du fonctionnement, la légitimité et la crédibilité de cette juridiction, dont le rôle est pourtant essentiel dans la garantie de la suprématie de la Constitution et de l'État de droit.

- Les membres de ladite Cour ont un mandat de huit ans non renouvelable¹⁸³. La Cour est renouvelée partiellement tous les trois ans, les cinq ans et les huit ans selon le terme du mandat de chaque membre¹⁸⁴.

Cette durée, expressément fixée par le constituant, vise à garantir l'indépendance des magistrats ainsi que la stabilité institutionnelle de la Cour. Toutefois, une irrégularité a été constatée en 2023, lorsque deux juges de la Cour constitutionnelle ont été nommés pour un mandat de trois ans seulement¹⁸⁵. Une telle limitation de la durée du mandat est contraire aux dispositions de l'article 232, qui ne prévoit ni mandat réduit ni dérogation à la durée constitutionnelle de huit ans. Cette situation constitue dès lors une violation manifeste de la Constitution, susceptible de porter atteinte au principe de légalité et à l'indépendance de la Cour constitutionnelle.

- Il est rattaché à la Cour constitutionnelle un Greffe dirigé par un Greffier en chef assisté d'autant de greffiers que de besoin.¹⁸⁶ Un Règlement d'ordre intérieur détermine le fonctionnement dudit Greffe¹⁸⁷.
- La Cour constitutionnelle est dotée d'un Cabinet du Président¹⁸⁸.

¹⁸³ Article 232 alinéa 1 de la Constitution du Burundi de 2018.

¹⁸⁴ Article 4 alinéa 3 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁸⁵ Décret n°100/243 du 14 décembre 2023 portant nomination de certains membres de la Cour constitutionnelle.

¹⁸⁶ Article 14 alinéa 1 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁸⁷ Article 15 al. 3 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁸⁸ Article 14 al. 2 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

- Il est établi un Secrétariat Général auprès de la Cour constitutionnelle dirigé par un Secrétaire Général, nommé par décret du Président de la République sur proposition du Ministre ayant la justice dans ses attributions¹⁸⁹.
- Les services d'appui de la Cour sont : le bureau des assistants juridiques ; le service du protocole et de sécurité, le service de gestion et d'intendance et le service de la bibliothèque et des technologies de l'information et de la communication¹⁹⁰.

§3. Les compétences de la Cour constitutionnelle

Les compétences de la Cour constitutionnelle découlent directement de la Constitution. En analysant scrupuleusement ses missions, la Cour agit tantôt comme juge constitutionnel, tantôt comme juge électoral ou comme autorité constitutionnelle.

1. La compétence de la Cour comme juge constitutionnel

La Cour constitutionnelle vérifie la conformité des normes à la Constitution et interprète la Constitution.

Dans le cadre de la vérification de la conformité des normes à la Constitution, la Cour constitutionnelle statue sur la constitutionnalité des lois et des actes réglementaires pris dans les matières autres que celles relevant du domaine de la loi¹⁹¹ ; assure le respect de la Constitution y compris la Charte des droits fondamentaux par les organes de l'Etat et les autres institutions¹⁹² ; contrôler obligatoirement la constitutionnalité des lois organiques avant leur promulgation, les traités internationaux avant de les soumettre au vote des Assemblées, les règlements intérieurs de l'Assemblée nationale et du Sénat avant leur mise en application¹⁹³ ; statuer sur les exceptions d'inconstitutionnalité soulevées devant les juridictions¹⁹⁴.

Dans le cadre de l'interprétation, la Cour agit comme interprète de la Constitution à la demande du Président de la République, du Président de l'Assemblée nationale, du Président du Sénat, d'un quart des députés ou d'un quart des sénateurs¹⁹⁵.

¹⁸⁹ Article 17 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁹⁰ Article 19 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁹¹ Article 234 premier tiret de la Constitution du Burundi de 2018.

¹⁹² Article 234 deuxième tiret de la Constitution du Burundi de 2018.

¹⁹³ Article 234 alinéa 2 de la Constitution du Burundi de 2018.

¹⁹⁴ Article 236 alinéa 2 de la Constitution du Burundi de 2018.

¹⁹⁵ Article 234 troisième tiret de la Constitution du Burundi de 2018.

2. La compétence de la Cour comme juge électoral

La Cour constitutionnelle statue sur la régularité des élections présidentielles, législatives et des référendums et en proclame les résultats définitifs¹⁹⁶.

Toutefois, les attributions de la Cour constitutionnelle en matière d'élection du Président de la République, des Députés et des Sénateurs sont déterminées par le Code électoral¹⁹⁷. La requête en la matière est reçue au greffe de la Cour¹⁹⁸ ; et elle n'a pas d'effet suspensif¹⁹⁹.

3. La compétence de la Cour comme autorité constitutionnelle

C'est lorsque la Cour est consultée pour donner avis ou une certaine constatation. C'est notamment dans les cas de l'état d'exception²⁰⁰ ; dans l'examen de la forme réglementaire ou législatif des textes²⁰¹ ; dans la constatation qu'un décret-loi a été frappé de caducité en l'absence d'une ratification²⁰².

Elle est également compétente pour recevoir le serment du Président de la République, du Vice-Président de la République, du Premier Ministre et d'autres membres du Gouvernement avant leur entrée en fonction²⁰³.

Elle aussi compétente pour constater la vacance du poste de Président de la République et la vacance de poste des sièges parlementaires²⁰⁴.

Elle est enfin compétente pour constater le cas de force majeure empêchant l'Assemblée Nationale ou le Sénat de siéger au lieu ordinaire de leurs sessions²⁰⁵ ; examiner la recevabilité d'un projet ou d'une proposition de loi²⁰⁶ ; résoudre le conflit qui peut survenir entre le Gouvernement et le Parlement au cours de la procédure législative s'il apparaît qu'une proposition ou un amendement n'est pas du domaine de la loi et que le Gouvernement en oppose l'irrecevabilité²⁰⁷.

¹⁹⁶ Article 234 quatrième tiret de la Constitution du Burundi de 2018.

¹⁹⁷ Article 23 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁹⁸ Article 24 alinéa 2 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

¹⁹⁹ Article 25 alinéa 3 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²⁰⁰ Article 116 de la Constitution du Burundi de 2018.

²⁰¹ Articles 165 et 166 de la Constitution du Burundi de 2018.

²⁰² Article 200 de la Constitution du Burundi de 2018.

²⁰³ Article 234 cinquième tiret de la Constitution du Burundi de 2018.

²⁰⁴ Article 234 de la Constitution du Burundi de 2018.

²⁰⁵ Article 162 de la Constitution du Burundi de 2018.

²⁰⁶ Article 193 alinéa 5 de la Constitution du Burundi de 2018.

²⁰⁷ Article 201 de la Constitution du Burundi de 2018.

§4. Les deux principaux contrôles exercés par la Cour

1. Le contrôle *a priori*

Le contrôle *a priori* consiste à vérifier la conformité à la Constitution avant qu'une loi ou un acte normatif n'entre en vigueur. Il intervient alors avant la promulgation ou la mise en application du texte pour éviter qu'une norme inconstitutionnelle ne produise des effets juridiques. La Cour constitutionnelle du Burundi exerce ce contrôle uniquement pour les lois organiques, les traités internationaux et les Règlements Intérieurs des deux Chambres. Ainsi, la Constitution stipule que « *les lois organiques avant leur promulgation et les traités internationaux avant de les soumettre au vote des assemblées, les règlements intérieurs de l'Assemblée Nationale et du Sénat avant leur mise en application sont soumis obligatoirement au contrôle de constitutionnalité* »²⁰⁸.

2. Le contrôle *a posteriori*

Le contrôle *a posteriori* s'exerce après l'entrée en vigueur d'une loi. La Cour constitutionnelle du Burundi exerce ce contrôle sous deux formes distinctes²⁰⁹. A côté des autorités habilitées d'office à saisir la Cour, telles que le Président de la République, les Présidents des deux Chambres du Parlement, un quart des membres de chaque Chambre, l'Ombudsman, toute personne physique ou morale intéressée ainsi que le Ministère public peuvent saisir la Cour pour contester la constitutionnalité d'une loi déjà en vigueur. Premièrement par voie d'action, c'est-à-dire en saisissant directement la Cour. Deuxièmement par la procédure d'exception d'inconstitutionnalité qui est un contrôle indirect où tout justiciable engagé dans un procès peut soulever, devant une juridiction saisie, qu'une disposition applicable au litige viole la Constitution. Dans ce cas, la juridiction saisie transmet la question à la Cour constitutionnelle.

§5. Fonctionnement de la Cour Constitutionnelle du Burundi

La Cour constitutionnelle se réunit sur convocation de son Président. En cas d'empêchement de celui-ci, il est remplacé par le Vice-Président de la Cour. Soulignons que la Cour ne peut

²⁰⁸ Article 234 alinéa 3 de la Constitution du Burundi de 2018.

La loi régissant la Cour constitutionnelle quant à elle dispose, en son article 37, que les lois organiques adoptées par l'Assemblée nationale et le Sénat sont transmises à la Cour constitutionnelle par le Président de la République pour le contrôle de constitutionnalité avant leur promulgation. Curieusement, cette loi ne prévoit pas le contrôle *a priori* des Traités et Règlements Intérieurs des Chambres.

²⁰⁹ Article 236 alinéa 2 Constitution de 2018 « *Toute personne physique ou morale intéressée ainsi que le Ministère public peuvent saisir la Cour Constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement par voie d'action, soit indirectement par la procédure d'exception d'inconstitutionnalité invoquée dans une affaire soumise à une autre juridiction* »

valablement siéger que si au moins cinq de ses membres sont présents. Les décisions sont prises à la majorité des membres ayant pris part au délibéré. En cas d'égalité voix, celle du Président ou, en cas d'empêchement, celle du Vice-Président, est prépondérante²¹⁰. Les délibérés de la Cour sont secrets²¹¹.

1. La saisine de la Cour

La Cour Constitutionnelle est saisie par les autorités politiques et les citoyens, personnes physiques ou morales.

En ce qui concerne le contrôle de constitutionnalité de la loi et l'interprétation de la Constitution, le juge constitutionnel burundais est saisi par les autorités politiques. Il s'agit du Président de la République, du Président de l'Assemblée Nationale, du Président du Sénat, d'un quart des membres du Sénat ou de l'Ombudsman²¹². Ces autorités sont des requérants privilégiés, les interlocuteurs habituels de la Cour, qui ne doivent pas justifier d'un intérêt à agir.

Concernant la saisine des particuliers, toute personne physique ou morale intéressée ainsi que le Ministère public peuvent saisir la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois et des actes réglementaires pris dans les matières autres que celles relevant du domaine de la loi, soit directement par voie d'action soit indirectement par la procédure d'exception d'inconstitutionnalité invoquée dans une affaire soumise à une autre juridiction²¹³.

L'autorité qui soumet à la Cour constitutionnelle une loi ou un acte réglementaire en avise immédiatement les autres autorités ayant qualité pour saisir la Cour constitutionnelle. Si la Cour est saisie par une personne physique ou morale, le Ministère public, un quart des députés, un quart des sénateurs, les autorités ayant qualité pour saisir la Cour doivent également en être avisées²¹⁴.

En effet, l'autorité qui saisit la Cour constitutionnelle pour l'inconstitutionnalité d'un texte de loi ou d'un acte réglementaire y annexe son exposé des motifs²¹⁵. Lorsqu'il s'agit des personnes physiques ou morales ou le Ministère Public qui soulèvent l'exception

²¹⁰ Article 232 de la Constitution du Burundi de 2018.

²¹¹ Articles 35 alinéa 3 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²¹² Article 236 alinéa 1 de la Constitution du 7 juin 2018. Voir aussi l'article 36 alinéa 1 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²¹³ Article 236 alinéa 2 de la Constitution de 2018. Voir aussi l'article 36 alinéa 2 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²¹⁴ Article 40 alinéa 3 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²¹⁵ Article 42 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

d'inconstitutionnalité, d'une loi ou d'un acte réglementaire, la Cour constitutionnelle demande aux parties à la l'instance de lui soumettre leurs conclusions sur l'exception d'inconstitutionnalité²¹⁶.

L'autorité qui saisit la Cour constitutionnelle en interprétation de la Constitution, indique dans sa requête, la disposition ou les dispositions dont l'interprétation est demandée ainsi que les circonstances à l'origine de la demande²¹⁷. La Cour constitutionnelle saisie statue dans un délai de trente jours. Le délai est ramené à quinze jours en cas d'urgence invoquée dans la requête²¹⁸.

2. Nature des décisions de la Cour

Lorsqu'une loi ou un acte réglementaire est déclaré contraire à la Constitution, elle/il ne peut être promulgué ni entrer en vigueur. Toutefois, l'inconstitutionnalité d'une ou de plusieurs dispositions d'une loi ou d'un acte réglementaire n'implique pas automatiquement l'invalidation de l'ensemble du texte, celui-ci demeurant applicable pour ses dispositions conformes à la Constitution²¹⁹. En effet, le prononcé d'un arrêt de la Cour constitutionnelle déclarant qu'une disposition n'est pas contraire à la Constitution met fin à la suspension du délai de promulgation²²⁰. Dans le cas où la Cour constitutionnelle déclare que la loi dont elle est saisie pour un contrôle préalable de constitutionnalité contient une disposition contraire à la Constitution et inséparable de l'ensemble de cette loi, celle-ci ne peut être promulguée²²¹.

En outre, lorsque la Cour constitutionnelle déclare que la loi dont elle est saisie contient une disposition contraire à la Constitution sans constater en même temps qu'elle est inséparable de l'ensemble de cette loi, le Président de la République peut promulguer la loi à l'exception de cette disposition ou demander à l'Assemblée nationale et au Sénat une nouvelle lecture²²². Une disposition déclarée inconstitutionnelle ne peut être ni promulguée ni mise en application²²³.

²¹⁶ Article 43 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²¹⁷ Article 55 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²¹⁸ Article 56 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²¹⁹ Article 45 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²²⁰ Article 46 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²²¹ Article 47 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²²² Article 48 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

²²³ Article 49 (Loi organique n° 1/28 du 30 décembre 2024 régissant la Cour).

Notons que les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours²²⁴.

Section 2. Classification des cas jurisprudentiels illustrant la Cour constitutionnelle du Burundi comme législateur-cadre positif

Dans l'exercice de ses compétences, la Cour constitutionnelle du Burundi, ne se limite pas à censurer la constitutionnalité des lois et à exercer une interprétation conforme à la Constitution. Par sa jurisprudence, elle influence également l'élaboration du droit. Cette fonction normative se manifeste de plusieurs manières, notamment à travers les décisions à portée interprétative, les injonctions adressées au législateur et son intervention en comblant les lacunes juridiques ou en s'autosaisissant d'office. Certes, ces pratiques traduisent l'implication de la Cour dans la structuration du système normatif burundais. Cette section vise à illustrer les principales décisions selon les indicateurs tels que la technique d'interprétation, la technique des injonctions, la technique de combler les lacunes et la technique de statuer *ultra-petita*.

§1. Illustration de la technique d'interprétation

D'emblée, l'interprétation désigne l'opération par laquelle les « *organes juridiques devant appliquer le droit* » établissent « *le sens des normes* »²²⁵. Selon un certain Troper, l'interprétation est vectrice de sens et, au fond, créatrice de normes²²⁶. La signification d'un énoncé ne préexiste pas à l'acte d'interprétation. Elle est l'œuvre de l'interprète²²⁷.

L'interprétation est donc une « *identification de la signification d'un ensemble d'énoncés exprimant des normes juridiques* »²²⁸. Si, comme le souligne Louis Favoreu, « *le travail du juriste est principalement un travail d'interprétation et d'argumentation* »²²⁹, la réflexion garde toute sa portée à l'égard des juridictions constitutionnelles.

Parmi les modes selon lesquels la Cour constitutionnelle du Burundi exerce sa fonction normative, les décisions à portée interprétative occupent une place de choix. Sans créer formellement de nouvelles normes comme le législateur, certaines décisions

²²⁴ Article 237 alinéa 2 de la Constitution du Burundi de 2018.

²²⁵ H. KELSEN, *Théorie pure du droit*, op.cit., p. 453.

²²⁶ M. TROPER : « *Réplique à Otto Pfersmann* » in R.F.D.C, Paris, 2000, pp. 335-353, pp. 335-337.

²²⁷ Y. AGUILA, « *Cinq questions sur l'interprétation constitutionnelle* », in R.F.D.C. n° 21, 1995, pp. 40-42, p.40.

²²⁸ O. PFERSMANN, « *Le sophisme onomastique : changer au lieu de connaître. L'interprétation de la Constitution* ». In F. Mélin- Soucramanien (dir.), *L'interprétation constitutionnelle*, Dalloz, Paris, 2005, pp. 37-44, p. 37.

²²⁹ L. FAVOREU et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 7ème éd., Paris, 2004, p. 85.

jurisprudentielles orientent le sens et la portée des dispositions constitutionnelles ou législatives en cause, leur conférant ainsi une interprétation particulière. La Cour peut même donner des réserves d'interprétation²³⁰. À travers ladite interprétation, la Cour participe ainsi indirectement à la production normative en fixant un cadre de compréhension des règles juridiques.

(i) L'interprétation de l'intérêt à agir devant la Cour à travers les arrêts RCCB 3 et RCCB 27

Au premier abord, nous pouvons dégager la fonction normative de la Cour constitutionnelle à travers l'interprétation restrictive de l'intérêt à agir en faisant une lecture des arrêts RCCB 3 (du 19 octobre 1992) et RCCB 27 (du 2 août 1993). Notons, d'emblée, que la Cour constitutionnelle suit toujours cette jurisprudence des toutes premières années de sa création pour rejeter pas mal d'affaires pour motif de manque d'intérêt²³¹.

En effet, en date du 19 octobre 1992, la Cour constitutionnelle fut saisie d'une requête d'un particulier dont l'une des demandes portait sur la déclaration d'inconstitutionnalité d'une disposition du Code d'Organisation et de la Compétence Judiciaires de l'époque qui attribuait au juge du Tribunal de Résidence le pouvoir d'exercer les fonctions du Ministère Public. Selon le requérant, le juge devenait en même temps partie dans une même instance.

La Cour a rejeté le recours au motif que le requérant n'avait pas qualité à agir en basant son raisonnement sur l'article 153 de la loi fondamentale du 13 mars 1992 qui reconnaissait le droit d'action à toute « *personne physique intéressée* ».

Cette décision a marqué un tournant dans la construction jurisprudentielle des conditions d'accès, en interprétant strictement la qualité pour agir devant la Cour constitutionnelle.

En outre, la Cour constitutionnelle transposera les principes de l'arrêt RCCB 3 aux personnes morales, avec une légère nuance en ce qui concerne le caractère personnel de l'intérêt à travers l'arrêt RCCB 27. De ce fait, la Cour a jugé que la personne morale doit justifier, « *soit d'un intérêt propre, soit d'un intérêt directement en rapport avec son objet tel que défini par les lois pertinentes et les textes constitutifs de ladite personne morale* »²³². Dans ledit arrêt, le Président du parti UPRONA, avait introduit un recours en inconstitutionnalité contre

²³⁰ M. DIAGNE, « *Le juge constitutionnel africain et la technique des réserves d'interprétation* », in *Revue Juridique et Politique*, n°3, 2008, pp.367-400, p. 371.

²³¹ RCCB 3 du 19 octobre 1992 ; RCCB 27 du 2 août 1993 ; RCCB 39 du 18 avril 1994 ; RCCB 126 du 11 juillet 2005 ; RCCB 269 du 27 juin 2013 ; etc.

²³² RCCB 27 du 2 août 1993, quatrième feuillet.

l'article 2 de la loi n°1/01 du 15 décembre 1982 portant Règlement Intérieur de l'Assemblée nationale dont l'application ne lui permettait pas d'être représenté au Bureau de l'Assemblée. La Cour a, là aussi, rejeté le recours faute pour le requérant d'avoir établi un intérêt propre à agir ou en rapport direct avec l'objet du parti, intérêt né et actuel et juridiquement protégé²³³.

En effet, pour bien saisir le raisonnement de la Cour en ce qui concerne l'intérêt d'une personne morale, il sied de distinguer les sorts respectifs des deux éléments de la demande de l'UPRONA dans cette affaire. La requête en déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 2 fut reçue parce que la disposition attaquée limitait les possibilités de ce parti politique d'être représenté au Bureau de l'Assemblée Nationale. La Cour estima alors, à juste titre, que l'UPRONA défendait un « *intérêt propre* »²³⁴. Par contre, la demande en déclaration d'inconstitutionnalité de toute la loi fut déclarée irrecevable pour défaut d'intérêt du requérant. Le parti UPRONA avait justifié son intérêt en faisant valoir qu'en tant qu'organisation politique soucieuse du fonctionnement régulier des institutions, elle avait intérêt à ce que l'Assemblée nationale ne soit pas la première à violer les normes.

Dans les deux arrêts, la Cour s'est mise à expliquer le sens du groupe de mots « *personne physique intéressée* ». Elle précisa que la personne physique intéressée est une personne physique « *justifiant d'un intérêt personnel à agir, c'est-à-dire d'un intérêt qui lui est propre* »²³⁵. La juridiction constitutionnelle expliqua davantage son raisonnement en déclarant que, dans le contexte de l'article 153 de la Constitution de l'époque, seul le Ministère Public était habilité à agir en inconstitutionnalité dans un intérêt purement général²³⁶. Selon la Cour, l'intérêt propre doit, en outre, être un intérêt « *juridiquement protégé* », c'est-à-dire un intérêt qui peut se justifier par référence à une règle de droit. Cet intérêt doit, enfin, être *né et actuel*. La Cour déclara ainsi : « *Pour qu'une action en inconstitutionnalité émanant d'une personne physique soit recevable, celle-ci doit établir qu'elle a un intérêt personnel, né et actuel, et juridiquement protégé à agir devant la Cour.* »²³⁷

Cependant, la Cour applique un raisonnement similaire pour la saisine par une personne morale. Elle exige cette fois un intérêt propre ou intérêt direct lié à son objet social²³⁸.

²³³ RCCB 27 du 2 août 1993, huitième feuillet.

²³⁴ RCCB 27 du 2 août 1993, sixième feuillet.

²³⁵ RCCB 3 du 19 octobre 1992, B.O.B. n°2/93, p. 56.

²³⁶ RCCB 3 du 19 octobre 1992, B.O.B. n°2/93, p. 56.

²³⁷ RCCB 3 du 19 octobre 1992, B.O.B. n°2/93, p. 56.

²³⁸ RCCB 27 du 2 août 1993, neuvième feuillet.

La référence aux arrêts RCCB 3 et RCCB 27 exercèrent une grande influence sur la jurisprudence de la Cour. En fixant par ses arrêts les critères de l'intérêt, la Cour constitutionnelle du Burundi a établi une jurisprudence restrictive sur la recevabilité des recours individuels, créant une norme d'interprétation fondée sur l'intérêt personnel et direct. La Cour n'a pas simplement dit le droit : elle l'a façonné.

Ce comportement de la Cour fait que beaucoup de requêtes soient rejetées pour défaut d'intérêt de manière critiquable parce que l'interprétation est parfois lacunaire sur ce qui est de l'appréciation de l'intérêt du requérant lorsque celui-ci est un particulier, personne physique ou morale²³⁹.

Ce faisant, la Cour a ainsi posé une norme procédurale implicite : la qualité à agir devant la Cour ne découle pas de la seule citoyenneté, mais d'un lien personnel, direct et actuel avec la norme attaquée.

De toutes les façons, ces restrictions jurisprudentielles de l'accès au juge constitutionnel semblent être difficilement compatibles avec l'esprit de la loi fondamentale à travers les droits et devoir fondamentaux que ladite loi confère à tout individu et citoyen²⁴⁰. Certes, dans son arrêt RCCB 3, la Cour justifie la compréhension de la notion d'intérêt en se basant sur « *le droit commun burundais* »²⁴¹. Pour ainsi dire que le juge constitutionnel a considéré le contentieux constitutionnel comme le contentieux de droit commun par rapport à la notion d'intérêt. C'est donc à partir des règles du contentieux de droit privé que la Cour constitutionnelle a tiré sa conception de la notion d'*intérêt* à agir en droit constitutionnel²⁴².

Or, en droit privé, l'idée de la notion d'intérêt est fondée sur le fait de n'ouvrir le prétoire qu'au véritable titulaire du droit surtout pour éviter que ce dernier ne soit préjudicié par le zèle d'un plaideur sans intérêt légitime. En droit commun, comme disait Gérard Ntahiraja²⁴³, la qualité pour agir présente toujours un lien avec le droit subjectif allégué par le demandeur. Il s'agit notamment du droit à la réparation du dommage subi. Il s'impose alors, logiquement,

²³⁹ Nous pouvons le lire à travers les arrêts RCCB 39 du 18 avril 1994, RCCB 126 du 11 juillet 2005, RCCB 269 du 27 juin 2013, RCCB 271 du 8 novembre 2013, RCCB 256 du 9 mars 2012, etc.

²⁴⁰ Titre II de la constitution de la République du Burundi du 13 mars 1992. Voir spécialement l'article 50 : « tout citoyen a le devoir sacré de veiller et de participer à la défense de sa patrie », et l'article 51 : « tout individu a le devoir de contribuer à la sauvegarde de la paix, de la démocratie et de la justice sociale. Si nous lisons même les autres Constitutions qui ont suivi jusqu'à nos jours, ces droits et devoirs sont repris ».

²⁴¹ RCCB 3 du 19 octobre 1992, B.O.B n° 2/93, p.56, deuxième attendu.

²⁴² B. NTAHIRAJA, *L'accès des particuliers à la justice constitutionnelle au Burundi : le juge qui censure le constituant*, in KAS African Law Study Library – Librairie Africaine d'Etudes Juridiques 1 (2014), p.820.

²⁴³ *Idem*, p.821.

de veiller à ce que les prestations dues soient octroyées à leur véritable créancier. Or, dans un contentieux normatif de constitutionnalité spécifiquement, le requérant ne défend pas, en principe, un intérêt qui lui est exclusif.

En effet, dans le contentieux constitutionnel, le requérant vise une norme, une loi généralement ; et par définition, la loi est générale. S'il est incontestable qu'elle peut affecter un individu ou un groupe d'individus dans ses intérêts beaucoup plus significativement qu'un autre, personne n'est fondée à soutenir que la loi le concerne seul, qu'elle est, pour ainsi dire, la sienne. Il s'en suit que personne ne peut soutenir avoir un droit exclusif à contester sa validité constitutionnelle. L'exigence de l'intérêt dans le contentieux de droit privé répond donc à un impératif absent dans le contentieux de droit public, et notamment de droit constitutionnel. Pour ainsi dire que les règles du droit constitutionnel ne devaient pas s'interpréter comme celles du droit privé.

Il existe, en effet, en Afrique, des juridictions constitutionnelles qui ne requièrent la preuve d'aucun intérêt du tout pour recevoir les requêtes qui leur sont adressées. La Cour constitutionnelle du Bénin en est un exemple. Elle a déjà reçu des demandes des particuliers, même dans le contentieux politico-institutionnel, sans requérir la preuve d'un quelconque intérêt. Ainsi, par exemple, en date du 5 avril 1996, elle a reçu et donné suite à une requête de Monsieur FAGNINO Gilles R.B qui se plaignait du non-respect de la Constitution par le Président de la République lors de sa prestation de serment. Fervent chrétien, le Président élu avait sciemment omis une partie du serment qu'il considérait comme inspirée de l'animisme²⁴⁴.

Certes, les arrêts RCCB 3 et RCCB 27 se distinguent des autres décisions interprétatives en ce que la Cour constitutionnelle n'y précise pas seulement le sens d'une notion constitutionnelle, mais élabore un véritable régime juridique de l'intérêt à agir. En l'absence de toute définition constitutionnelle de la notion de « personne intéressée », la Cour a fixé, par voie jurisprudentielle, des critères cumulatifs – intérêt personnel, né, actuel et juridiquement protégé – qu'elle a ensuite étendus aux personnes morales. Ces critères, absents du texte constitutionnel, s'imposent de manière générale à toute saisine future de la Cour. En ce sens, la Cour ne s'est pas limitée à dire le droit, mais a exercé une fonction normative, caractéristique du juge législateur.

(ii) Interprétation *in rubrico* (RCCB 286, 365)

²⁴⁴ Décision DCC-96-017 du 5 avril 1996.

Dans l'arrêt RCCB 286²⁴⁵, relatif au contrôle de constitutionnalité du projet de loi portant révision du Code électoral de 2009, la Cour constitutionnelle du Burundi recourt de manière marquée à la technique d'interprétation, laquelle s'inscrit dans la logique du législateur-cadre positif. Saisie par le Président de la République, la Cour constate que les articles 76 à 83 du projet de loi, insérés sous le Titre II relatif aux dispositions communes à toutes les élections, soulèvent une difficulté herméneutique.

En effet, une interprétation *in rubrico*, c'est-à-dire fondée sur la rubrique, le titre ou le placement desdits articles, pourrait conduire à interpréter que la compétence de la Cour en matière de contrôle de la régularité des élections s'étend également aux élections communales et collinaires. Une telle interprétation serait contraire à l'article 228, quatrième tiret, de la Constitution de 2005, qui limitait strictement la compétence de la Cour aux élections présidentielles, législatives et de référendum. La Cour identifie donc un risque de contrariété constitutionnelle, non pas dans le contenu matériel des articles, mais dans l'interprétation potentielle induite par leur insertion systématique dans le texte.

Plutôt que de censurer les dispositions en cause, la Cour choisit de neutraliser le risque d'inconstitutionnalité par une interprétation conforme, indiquant expressément que les articles 76 à 83 « *doivent être lus dans strict esprit de l'article 228, 4ème tiret de la Constitution de la République du Burundi* »²⁴⁶. Ce faisant, la Cour adopte une posture de législateur-cadre positif : elle n'annule pas, ne modifie pas, mais encadre herméneutiquement la norme future en prescrivant la seule interprétation compatible avec la Constitution. Ainsi, la Cour transforme un risque d'inconstitutionnalité en simple exigence d'interprétation stricte, ce qui lui permet de conclure que le projet de loi est, « *en chacune de ses dispositions* », conforme à la Constitution. L'arrêt RCCB 286 illustre donc de manière paradigmatique le rôle du juge constitutionnel burundais en tant que producteur d'un cadre normatif interprétatif.

C'est le même cas dans l'arrêt RCCB 365²⁴⁷ au niveau des articles 76 à 83.

En définitive, les arrêts RCCB 286 et RCCB 365 constituent une illustration du juge législateur, qui s'érige en juge interprète de la loi alors qu'elle n'est compétente que pour interpréter la Constitution. Par le recours à l'interprétation *in rubrico* et à l'interprétation

²⁴⁵ BOB N°6BIS et 7/2014, p.993.

²⁴⁶ Voir le dispositif N° 4

²⁴⁷ L'arrêt concerne le contrôle de constitutionnalité du texte de Loi organique portant modification de la Loi n° 1/20 du 3 juin 2014 portant Code Electoral (BOB N°5/2019, p.1092).

conforme, la Cour encadre le sens des dispositions législatives au-delà de son office constitutionnel, confirmant ainsi une extension problématique de sa fonction juridictionnelle.

§2. Illustration de la technique des injonctions

La Cour constitutionnelle du Burundi, bien qu'elle ne dispose pas du pouvoir d'édicter elle-même des normes de portée générale, exerce une influence normative indirecte mais réelle à travers ses injonctions, recommandations ou rappels adressés au législateur.

Certes, dans l'exercice de sa mission de contrôle de constitutionnalité, la Cour constitutionnelle du Burundi ne se limite pas à une simple fonction de validation ou d'invalidation des lois. Certaines décisions témoignent d'une volonté d'orienter directement le travail législatif, par des formules normatives explicites. Les cas suivants illustrent cet aspect :

(i) RCCB 171

Dans cet arrêt, le Président de la République a saisi la Cour constitutionnelle pour le contrôle préalable de constitutionnalité, conformément à l'article 228 de la Constitution du Burundi de 2005. La saisine portait sur la loi relative au statut des hommes de troupe de la Force de Défense Nationale (FDN). Celle-ci visait à régir les droits, devoirs, carrières et statuts des militaires du rang dans la nouvelle armée issue de l'Accord d'Arusha. Le Président de la République, soucieux de la conformité de ladite loi avec la Constitution, a sollicité l'avis de la Cour avant sa promulgation.

Pour ce qui est de la forme, la Cour s'est d'abord déclarée compétente, en se fondant sur l'article 228 de la Constitution, qui lui permettait d'examiner la conformité à la Constitution des lois avant leur promulgation, lorsqu'elle est saisie par le Président de la République, le Président de l'Assemblée nationale, du Sénat, ou un tiers des membres de l'une des deux Chambres. Toutefois, le défaut de forme a été soulevé au niveau du préambule²⁴⁸.

Quant au fond, la Cour a conclu que l'examen de l'article 5 deuxième alinéa qui disposait que le recrutement des hommes de troupe devrait strictement respecter l'équilibre provincial posait un problème de fond²⁴⁹ qui devrait être corrigé avant la promulgation de la loi. En effet, cet article était déclaré contraire à l'article 255 de la Constitution, qui disposait que l'Etat a le devoir de mettre en place une politique des réformes pertinentes en matière de

²⁴⁸ Voir les trois premiers « attendu » au troisième feuillet de l'Arrêt RCCB 171.

²⁴⁹ Voir le quatrième « attendu » au quatrième feuillet de l'Arrêt RCCB 171.

défense et de sécurité qui renforce l'unité et la cohésion du peuple burundais, notamment en assurant les équilibres ethniques, régionaux et de genres nécessaires²⁵⁰.

La Cour a soulevé la question de l'équilibre ethnique dans les forces armées comme l'exige l'article 257 de la Constitution de 2005, principe fondamental issu de l'Accord d'Arusha. En outre, le respect des droits fondamentaux des militaires, tels que garantis par les articles 19 à 31 de la Constitution constituait une entorse qu'il fallait corriger.

C'est ainsi que la Cour a jugé constitutionnelle ladite loi à condition que le législateur ait adoptée une série de recommandations²⁵¹.

(ii) RCCB 61

Dans l'arrêt RCCB 61²⁵², la Cour constitutionnelle du Burundi met également en œuvre la doctrine de technique d'injonction du législateur-cadre positif. Le juge constitutionnel a orienté explicitement le contenu normatif du texte législatif lui soumis à son contrôle. Tout en reconnaissant la conformité générale d'un projet de loi à la Constitution, la Cour a identifié un élément précis dont la modification est indispensable avant la promulgation, afin d'assurer la pleine constitutionnalité de la norme future.

En effet, l'examen du projet de loi en cause a conduit la Cour à constater, en premier lieu, qu'aucune inconstitutionnalité substantielle n'affectait la structure générale du texte. Toutefois, la Cour a isolé un point singulier : le onzième tiret, relatif à l'institution d'« *une journée internationale de commémoration pour les victimes du génocide...* ». Selon la Cour, l'emploi du qualificatif *international* est impropre et soulève un problème de conformité au regard des compétences étatiques et du régime des célébrations officielles relevant exclusivement de la souveraineté nationale.

En ce sens, la Cour estime que la formulation retenue est susceptible d'induire une confusion entre une commémoration instituée par l'État burundais et une journée dont la portée serait reconnue par la communauté internationale ou par des instruments internationaux spécifiques. Considérant qu'aucune reconnaissance internationale de cette journée n'existe en droit positif et que l'État ne peut unilatéralement ériger une journée internationale, la

²⁵⁰ Voir le cinquième « attendu » au quatrième feuillet de l'Arrêt RCCB 171.

²⁵¹ « Dit pour droit que pour être conforme, la loi doit intégrer les corrections relevées ». Voir le dispositif de l'arrêt RCCB 171, dernier tiret.

²⁵² BOB N°5BIS/2012, p. 782.

Cour a imposé que le terme « international » soit remplacé par « national ». Cette substitution constitue une condition impérative à la promulgation du texte.

Ainsi, par cette directive normative, la Cour ne se limite pas à censurer une irrégularité : elle prescrit la correction précise à apporter au législateur, révélant un usage affirmé de la technique de l'injonction positive. Ce faisant, la Cour encadre l'action législative tout en évitant de renvoyer l'ensemble du projet de loi à une procédure de réexamen complet, ce qui renforce l'efficacité et la célérité du contrôle de constitutionnalité. L'arrêt RCCB 61 constitue dès lors une illustration significative du rôle du juge constitutionnel burundais comme législateur-positif, capable non seulement d'écarter des dispositions contraires à la Constitution, mais aussi de guider le législateur dans la formulation adéquate des normes.

(iii) RCCB 62

Dans l'arrêt RCCB 62²⁵³, la Cour constitutionnelle est saisie pour contrôler la conformité à la Constitution de Transition du projet de loi modifiant certaines dispositions du statut des magistrats. Après examen, la Cour constate que le texte ne contient aucune violation de la Constitution. Cependant, elle relève une série d'erreurs dites « *matérielles* » dont certaines touchent en réalité au fond de la norme, telles que l'omission d'articles entiers dans les visas, l'absence de termes indispensables à l'interprétation correcte d'une disposition, ou encore la non-mention de membres d'une institution constitutionnelle dans une énumération légale. Constatant ces anomalies, la Cour émet explicitement une injonction au législateur : « *les erreurs doivent être corrigées dans le texte définitif* »²⁵⁴. Sur ce, la Cour ne modifie pas elle-même le projet, mais impose clairement au législateur de le rectifier avant son adoption.

La même logique d'intervention injonctive se retrouve dans les arrêts RCCB 166 et 171, où la Cour relève des erreurs de forme susceptibles de créer des ambiguïtés d'application ou des discordances entre les différentes versions linguistiques ou rédactionnelles du texte soumis. Là encore, la Cour signale des irrégularités qui n'affectent pas la constitutionnalité *stricto sensu*, mais qui doivent être corrigées. En procédant à ces signalements, la Cour sort du cadre d'un simple contrôle de conformité pour adopter une posture constructive.

²⁵³ Vérification de la conformité à la Constitution de Transition de la Loi n° 1/001 du 29 février 2000 portant réforme du Statut des Magistrats où la Cour dans l'un des « attendu » stipule en ces termes : « Attendu néanmoins qu'à toutes fins utiles, il échet de signaler que le projet transmis à la Cour contient des erreurs matérielles qui doivent être corrigées dans le texte définitif ». Et la Cour a elle-même précisé ces corrections (voir BOB n° 5BIS/2012, p. 783).

²⁵⁴ Voir le dernier tiret du dispositif.

Les arrêts RCCB 225 et 288 renforcent cette dynamique. Dans RCCB 225, la Cour évoque des erreurs matérielles à corriger sans les préciser²⁵⁵. Cela montre que des erreurs peuvent être reconnues comme nécessitant l'intervention sans que le juge n'entre dans un travail de réécriture détaillée. Dans RCCB 288, la Cour relève également « *des erreurs à corriger* », confirmant qu'elle se place volontiers dans une posture d'alerte, enjoignant le législateur à procéder aux rectifications indispensables. Dans ces décisions, la Cour ne se limite pas à déclarer la conformité ou non-conformité : elle défend l'idée que la validité constitutionnelle ne suffit pas et qu'une norme, pour être fonctionnelle, doit être matériellement adéquate, cohérente et exempte d'incohérences formelles manifestes.

L'ensemble de ces arrêts illustre ainsi une caractéristique essentielle du fonctionnement du législateur-cadre positif. La Cour se présente comme un acteur régulateur qui oriente le législateur en lui adressant des injonctions ponctuelles de correction. Ce type d'intervention témoigne d'une co-production normative entre juge et législateur²⁵⁶. Pourtant, la première veille à la qualité et à la complétude du texte sans en devenir l'auteur, tandis que le second conserve l'initiative de la rédaction, guidé par les exigences formulées par le juge.

La technique des injonctions concernant les corrections d'erreurs constitue dès lors un indicateur fort de la logique du législateur-cadre positif. Elle montre que, dans ce modèle, la Cour constitutionnelle fait plus qu'arbitrer les conflits de normes. Elle corrige aussi, de manière indirecte, les insuffisances de précision, de structure ou de formulation en imposant au législateur d'ajuster le texte avant son entrée en vigueur.

(iv) RCCB 113

L'arrêt RCCB 113 constitue une illustration très claire, mais sous une forme plus subtile, de la technique des injonctions caractéristique du législateur-cadre positif. Saisi pour contrôler la conformité à la Constitution Intérimaire Post-Transition d'un projet de loi portant création, organisation, missions, composition et fonctionnement de la Police nationale, le juge constitutionnel constate qu'aucune disposition de fond du projet n'est contraire à la Constitution. Toutefois, il ne se limite pas à cette constatation. Il adopte une démarche corrective et prescriptive en identifiant des imperfections formelles qui doivent être

²⁵⁵ Voir le dernier « Attendu ».

²⁵⁶ S. XAVIER, *Les réserves d'interprétation émises par le Conseil constitutionnel*, exposé présenté à l'accueil des nouveaux membres de la Cour de cassation au Conseil constitutionnel, 26 janvier 2007, disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank-mm/pdf/Conseil/reserves.pdf>, consulté le 15 octobre 2025 à 9h.

obligatoirement corrigées avant la promulgation. C'est précisément dans ces exigences que se manifeste la logique des injonctions.

Dans RCCB 113, la Cour impose d'abord une correction concernant les visas du projet de loi. Non seulement elle exige qu'ils soient rangés et modifiés selon un ordre déterminé, mais elle prescrit en outre une formule conclusive obligatoire devant figurer dans ces visas : « *La Cour constitutionnelle ayant déclaré la loi conforme à la Constitution intérimaire post-transition de la République du Burundi dans son arrêt RCCB... du ... 2004* ». Cette injonction est remarquable par sa forme, car elle dépasse la simple réorganisation des visas. La Cour impose que son propre arrêt soit explicitement mentionné dans le texte législatif. Cette façon de procéder est atypique par rapport aux injonctions habituelles. Elle introduit dans le futur texte de loi une référence formelle et précise à la décision constitutionnelle, ce qui transforme la décision judiciaire en élément constitutif de la législation elle-même. Il s'agit là d'un signe fort du rôle normatif assumé par la Cour.

La deuxième injonction concerne la rectification de la dernière ligne de l'article 53, que la Cour exige de remplacer par la formulation exacte : « *Direction Générale de la Police Nationale* ». Il ne s'agit pas d'une simple suggestion ou d'un constat d'erreur, mais bien d'une prescription impérative. La Cour détermine la formulation correcte à intégrer dans le texte, ce qui montre que son intervention ne se contente pas d'écarter l'inconstitutionnalité. Elle participe, par contre, directement à la mise en forme de la norme. Comme dans d'autres arrêts de la même période²⁵⁷, elle intervient dans le travail légistique lui-même, en corrigeant noms, titres, formulations et structures internes du projet de loi.

Ces interventions, même limitées à la forme, révèlent une conception élargie du rôle du juge constitutionnel. La Cour ne se comporte plus comme un simple censeur chargé d'éliminer ce qui est contraire à la Constitution, mais comme un législateur-cadre positif, qui encadre et accompagne l'élaboration de la loi. Elle oriente le législateur sur la manière d'organiser les visas, impose l'intégration d'une formule juridique précise, rectifie les désignations institutionnelles et veille à l'homogénéité terminologique et institutionnelle du texte.

L'arrêt RCCB 113 montre donc que la technique des injonctions peut revêtir des formes variables²⁵⁸. Certaines sont classiques (corrections rédactionnelles), d'autres plus

²⁵⁷ Voir RCCB 118 de 2005 dans lequel le Président de la République demandait à la Cour Constitutionnelle de statuer sur la conformité à la Constitution Intérimaire Post-Transition du projet de loi portant Distinction des Fonctions Politiques des Fonctions Techniques

²⁵⁸ C. BEHRENDT, *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif. Une analyse comparative en droit français, belge et allemande*, op. cit., p. 253.

exceptionnelles (imposition d'une formule de visa mentionnant expressément l'arrêt du juge). Dans tous les cas, la Cour joue un rôle constructif, orientant positivement le contenu du projet de loi, ce qui en fait un exemple révélateur de la fonction de législateur-cadre positif.

(v) RCCB 116

L'arrêt RCCB 116 illustre parfaitement la technique des injonctions propre au législateur-cadre positif. Saisi pour contrôler la conformité à la Constitution Intérimaire Post-Transition d'un projet de loi portant Code de l'Organisation et de la Compétence Judiciaires, le juge constitutionnel constate qu'aucune disposition de fond n'est contraire à la Constitution. Toutefois, au lieu de se limiter à ce constat, il adopte une démarche constructive. Il identifie des imperfections formelles et matérielles et impose leur correction avant la promulgation du texte. Cette attitude dépasse le cadre d'un simple contrôle négatif et montre que la Cour assume un rôle actif d'encadrement du législateur.

La première série d'injonctions porte sur la forme. La Cour relève que les visas doivent être rangés et modifiés selon un ordre précis, garantissant la hiérarchie et la cohérence des références juridiques. Elle ordonne ensuite la correction de plusieurs erreurs rédactionnelles, en citant précisément les articles concernés. Ainsi, elle prescrit la reformulation de l'article 26 alinéa 1^{er} relatif à l'*exequatur* des décisions étrangères, corrige les expressions inadéquates dans les articles 67, 75, 108, 131 et 147, et veille à ce que les formulations reflètent correctement les concepts juridiques et les termes techniques appropriés. Par ces interventions, le juge constitutionnel ne se contente pas de signaler des défauts. Il indique exactement ce qui doit être corrigé, assumant une fonction de co-législateur dans la mise en forme du texte.

Les injonctions deviennent plus significatives encore lorsqu'elles touchent le fond. La Cour constate que certaines omissions seraient de nature à rendre la Loi inconstitutionnelle si elles n'étaient pas rectifiées. Elle ordonne ainsi d'ajouter, dans l'article 68, les membres permanents de la Cour constitutionnelle parmi les magistrats de carrière, afin d'assurer la conformité à l'article 226 alinéa 2 de la Constitution. Elle relève également que les magistrats de la Cour administrative ont été omis dans la liste des personnalités justiciables en premier degré devant la Chambre judiciaire de la Cour suprême, et impose leur insertion. La Cour justifie cette injonction en rappelant que, dans les ressorts dépourvus de Cour administrative, les Cours d'appel exercent la compétence administrative. Ce qui implique que les magistrats de la Cour administrative, eux aussi magistrats de carrière, doivent

bénéficier du même traitement que leurs homologues des Cours d'appel. Par cette analyse, le juge reconstitue la cohérence interne du système juridictionnel et veille à ce que toutes ses composantes soient correctement intégrées dans la loi.

L'arrêt se termine par une injonction particulièrement forte : les omissions identifiées aux articles 68 et 131 doivent impérativement être corrigées, faute de quoi le projet de loi ne pourrait être déclaré conforme à la Constitution. La Cour adopte ainsi une position de validation conditionnelle. Le texte est déclaré conforme, mais uniquement à condition que les modifications prescrites soient intégralement prises en compte avant promulgation. Cette manière d'agir illustre de manière exemplaire la fonction du législateur-cadre positif. Le juge constitutionnel ne rejette pas, mais il guide, oriente et complète l'œuvre du législateur. Il assure ainsi non seulement la conformité du texte à la Constitution, mais aussi son harmonie interne, sa cohérence systémique et sa qualité normative.

L'arrêt RCCB 116 constitue ainsi une démonstration éloquente d'un juge constitutionnel qui, loin de se limiter à une fonction négative de censure, assume un rôle positif dans la construction du droit. Par l'usage intensif d'injonctions, tant formelles que substantielles, il participe directement à l'élaboration de la norme.

(vi) RCCB 186

L'arrêt RCCB 186 fournit une illustration particulièrement claire de la manière dont la Cour constitutionnelle du Burundi utilise la technique de l'injonction, révélatrice du fonctionnement du législateur-cadre positif. Saisie du contrôle de constitutionnalité du projet de loi portant missions, composition, organisation et fonctionnement du Conseil national de la communication, la Cour constate que l'article 25 du projet diverge du prescrit de l'article 287 de la Constitution, lequel exige que le rapport annuel du Conseil soit adressé au Président de la République, au Gouvernement, à l'Assemblée nationale et au Sénat. Or, le projet de loi substitue au mot « *Gouvernement* » l'expression « *Ministre ayant en charge la Communication* », introduisant ainsi une modification non conforme à la hiérarchie des normes. Après avoir relevé cette contradiction, la Cour conclut que l'expression litigieuse est à la fois inconstitutionnelle et séparable, en ce qu'elle peut être remplacée sans altérer le sens ou l'économie générale du texte. Elle enjoint alors expressément au législateur de remplacer le groupe de mots incriminé par celui conforme à la Constitution²⁵⁹.

²⁵⁹ Voir les deux derniers tirets du dispositif.

À travers cette démarche, la Cour ne se limite pas à constater la non-conformité. Elle prescrit la correction précise à opérer. Il s'agit d'une véritable injonction normative, par laquelle la Cour indique non seulement ce qui doit être retiré du texte, mais aussi ce qui doit s'y substituer. Cette manière d'agir situe clairement la Cour dans une logique de collaboration active avec le législateur, dépassant le simple rôle d'arbitre pour intervenir comme un co-producteur de la norme.

Cette technique de l'injonction est l'un des indicateurs les plus parlants du législateur-cadre positif. Face à ces flottements, la Cour intervient pour orienter, préciser et compléter l'œuvre législative, en l'obligeant à opérer des modifications concrètes. La capacité du juge à influencer la rédaction finale du texte, en exigeant une formulation déterminée, ici la substitution de « *Gouvernement* » à « *Ministre ayant en charge la Communication* », illustre pleinement la manière dont le juge constitutionnel devient le garant de la cohérence interne du dispositif normatif.

Ainsi, l'arrêt RCCB 184, par l'injonction explicite qu'il contient, montre comment la Cour assume un rôle de rationalisation du texte législatif, en résolvant les discordances qui résultent du travail imparfait ou excessivement souple du législateur. Ce type d'intervention, qui contraint techniquement le législateur, manifeste l'articulation dynamique caractéristique du législateur-cadre positif : un juge qui oriente et rectifie par des injonctions ciblées.

(vii) RCCB 331

L'arrêt RCCB 331 fournit un exemple particulièrement révélateur de la manière dont la Cour constitutionnelle recourt à la technique de l'injonction, même lorsque celle-ci n'est formulée qu'implicitement. Il montre ainsi une caractéristique essentielle du fonctionnement du législateur-cadre positif. Saisie par le Président de la République pour un contrôle *a priori* de constitutionnalité, la Cour examine un texte intitulé « *loi portant missions, organisation, composition et fonctionnement de la Police nationale du Burundi* ». Or, contrairement aux exigences de la Constitution, notamment l'article 197 alinéa 33, l'intitulé du texte soumis ne comporte pas le terme « *loi organique* », alors même que son contenu relève expressément de matières organiques, et que le Président a justement saisi la Cour dans le cadre du contrôle obligatoire des lois organiques.

Dans sa motivation, la Cour rappelle que l'article 197 alinéa 33 impose au Président de la République de soumettre toute loi organique à un contrôle préalable de constitutionnalité. Elle précise ensuite que la requête concerne précisément une loi organique adoptée par le Parlement et qu'elle statue dans le cadre du contrôle *a priori* prévu à l'article 248 de la

Constitution. Ce faisant, la Cour opère un rétablissement implicite de la qualification juridique réelle du texte : bien que l'intitulé ne mentionne pas « loi organique », elle affirme qu'il s'agit bel et bien d'un texte organique. Nonobstant, cette affirmation n'est pas neutre. Elle implique que l'intitulé doit être corrigé afin de se conformer à la Constitution. La Cour ne dit pas expressément « l'intitulé doit être modifié », mais, en déclarant sans équivoque que le texte est une loi organique et en le jugeant dans ce cadre, elle impose implicitement au législateur de rectifier l'intitulé en y insérant le terme « organique ». L'injonction réside donc dans la qualification juridique obligatoire donnée par la Cour, qualification incompatible avec l'intitulé actuel du texte.

Cette intervention constitue une manifestation du rôle du juge constitutionnel dans un système de législateur-cadre positif. Ainsi, en rectifiant la qualification juridique, le juge constitutionnel oblige le législateur à modifier le texte pour en assurer la conformité structurelle. La Cour utilise donc une injonction indirecte, qui corrige un vice de forme sans annuler le texte et sans procéder elle-même à la modification rédactionnelle.

Cette technique d'injonction implicite montre que la Cour ne se limite pas à vérifier la constitutionnalité matérielle ou procédurale. Elle assure également la cohérence formelle indispensable à la validité des normes organiques. Elle agit comme un régulateur actif, orientant le législateur vers la correction de la loi. Cette méthode confirme le rôle du juge comme partenaire du législateur dans la production normative, rôle typique des systèmes reposant sur un législateur-cadre positif²⁶⁰.

(viii) RCCB 173

L'arrêt RCCB 173 révèle avec une netteté particulière l'usage de la technique d'injonction, laquelle constitue un indicateur fort du fonctionnement du législateur-cadre positif dans le système constitutionnel burundais. Saisie du contrôle de constitutionnalité du projet de loi portant statut des Sous-Officiers de la Force de Défense Nationale, la Cour constate que le texte examiné, bien qu'ordinaire dans sa nature, contient une inconstitutionnalité substantielle à l'article 3. Cette inconstitutionnalité résulte d'une omission : le projet de loi n'exige le respect que de l'équilibre provincial dans le recrutement des sous-officiers, alors que l'article 255 de la Constitution impose explicitement la prise en compte simultanée des équilibres ethniques, régionaux et de genre.

²⁶⁰ G. AÏVO, *Le pouvoir d'injonction du juge constitutionnel*. Université d'Abomey-Calavi, avril 2021, p.20, disponible sur <https://afrilex.u-bordeaux.fr/wp-content/uploads/2021/04/G.-Aivo-pouvoir-dinjonction-2021.pdf>, consulté le 20 octobre 2025 à 11h30.

La Cour identifie donc une discordance entre la norme constitutionnelle et la norme législative en gestation, une discordance non pas liée à la formulation, mais au contenu même du texte.

En relevant cette omission, la Cour ne se contente pas de déclarer le projet non conforme. Elle précise également la formulation exacte que la loi doit adopter pour devenir constitutionnelle. Elle affirme ainsi qu'un article 3 conforme devrait énoncer que le recrutement des sous-officiers « *doit strictement respecter les équilibres ethniques, régionaux et de genres* »²⁶¹. La Cour indique par conséquent de manière précise, non seulement les éléments manquants, mais aussi la rédaction conforme à intégrer. Ce faisant, elle impose au législateur une véritable obligation positive de correction, en exigeant que cette modification soit apportée avant toute promulgation. Le texte législatif n'est donc pas simplement rejeté : il est renvoyé au législateur avec des instructions détaillées quant au contenu exact des rectifications à effectuer.

Une telle manière d'agir illustre pleinement la technique des injonctions normatives, par laquelle la Cour assume un rôle d'orientation active dans la production législative. Elle précise les éléments substantiels que le législateur doit impérativement intégrer. La Cour ne se limite plus au contrôle négatif de constitutionnalité, constater la non-conformité, mais adopte un contrôle positif, prescriptif, qui guide le législateur vers la formulation conforme. C'est ici que se révèle la logique du législateur-cadre positif. L'arrêt RCCB 173 apparaît ainsi comme un exemple paradigmatique des injonctions adressées par la Cour, lesquelles traduisent la dynamique même du législateur-cadre positif : un partage de la construction normative dans lequel le juge, loin de se limiter à sanctionner, participe activement à l'ajustement et à la densification du droit²⁶².

(ix) RCCB 313

L'arrêt RCCB 313 offre un exemple particulièrement éclairant de la technique d'injonction utilisée par la Cour constitutionnelle dans le cadre du contrôle de constitutionnalité, technique qui constitue un indicateur central du fonctionnement du législateur-cadre positif. Saisie par le Président du Sénat pour examiner la conformité du règlement intérieur de cette Institution, la Cour constate d'abord que le texte, pris dans son ensemble, ne contient aucune inconstitutionnalité. Cependant, elle relève certaines irrégularités rédactionnelles et, surtout, une insuffisance de conformité de l'article 113 par rapport à l'article 202 alinéa 2 de la

²⁶¹ Dernier tiret du dispositif.

²⁶² G. Aïvo, *op. cit.*, p. 20.

Constitution. Selon cette norme constitutionnelle, *une semaine par session doit impérativement être réservée* aux questions des Parlementaires et aux réponses du Gouvernement. Or, l'article 113 du Règlement Intérieur transforme cette obligation constitutionnelle en simple éventualité.

Face à cette discordance, la Cour adopte une démarche qui dépasse la simple déclaration de conformité ou de non-conformité. Elle prescrit la modification du texte litigieux et va jusqu'à proposer la formulation exacte que l'article 113 devrait adopter pour être conforme à la Constitution : *« la séance réservée, par priorité, chaque semaine de la session ordinaire, aux questions éventuelles des Sénateurs et aux réponses du Gouvernement, est fixée par décision du Bureau du Sénat »*²⁶³. Par cette intervention, la Cour n'annule pas le Règlement Intérieur, mais impose au Sénat une obligation de correction substantielle. Le caractère injonctif est explicite : la Cour exige que les observations faites soient intégrées dans la version finale du règlement intérieur *avant sa mise en application*²⁶⁴. Cette manière d'agir révèle un mode de contrôle constitutionnel typique du législateur-cadre positif.

La technique d'injonction déployée ici est d'autant plus significative que le Règlement Intérieur du Sénat est déclaré conforme à la Constitution malgré une exigence de reformulation d'un de ses articles. Cette combinaison, conformité globale mais obligation partielle de correction, montre que la Cour assume une fonction de perfectionnement du texte normatif. En indiquant la reformulation précise à intégrer, elle manifeste sa capacité à guider le législateur ou l'organe réglementaire lorsque le cadre constitutionnel, bien que général, impose une certaine densité normative que le texte inférieur n'a pas suffisamment traduite²⁶⁵.

§3. Illustration de la technique de combler les lacunes

Une autre manifestation significative de la fonction normative de la Cour constitutionnelle du Burundi réside dans sa capacité à combler les lacunes juridiques. Dans un contexte où le législateur n'intervient pas toujours à temps ou de manière suffisante pour régir certaines situations, la Cour intervient parfois pour préciser une norme absente ou incomplète. Cette faculté, bien qu'exceptionnelle, traduit le rôle supplétif du juge constitutionnel qui prévient

²⁶³ Voir l'avant dernier « Attendu ».

²⁶⁴ Voir le dernier « Attendu ».

²⁶⁵ G. BERGOUIGNOUS, *Le Conseil constitutionnel et le législateur*, in Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 38, janvier 2013, pp. 5-21, disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/les-nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel>, consulté le 25 octobre 2025 à 10h15.

le vide juridique et assure la complétude du droit²⁶⁶. Ainsi, par des décisions à portée constructive, la Cour se comporte comme un législateur qui influe sur le système normatif. Cette dynamique se retrouve dans les arrêts suivants :

(i) Cas de l'arrêt RCCB 40

L'arrêt RCCB 40²⁶⁷ répond à une demande d'interprétation de l'article 151 de la Constitution de Transition portant sur la procédure d'adoption des textes en cas de désaccord entre les deux Chambres. La difficulté naît de la portée ambiguë des alinéas 5 et 6²⁶⁸, suscitant deux lectures opposées : l'une limitée au rejet global d'un projet ou d'une proposition de loi, l'autre étendue au rejet, même partiel, des amendements du Sénat. Pour résoudre cette ambiguïté, la Cour adopte une méthode d'interprétation systématique, en replaçant les dispositions contestées dans l'ensemble du dispositif constitutionnel, notamment en lien avec l'article 147-1° et 2°²⁶⁹, les derniers alinéas des articles 149²⁷⁰ et 150²⁷¹, ainsi que l'article 147-7°²⁷². Cette mise en cohérence lui permet de dégager une logique générale. Dans certaines matières jugées essentielles, le constituant a voulu une collaboration étroite entre les deux Chambres, conférant au Sénat un véritable pouvoir d'approbation et non de simple proposition.

²⁶⁶D. RIBES, *Le juge constitutionnel peut-il se faire législateur ? À propos de la décision de la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud du 2 décembre 1999*, Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 9, Février 2001, disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/le-juge-constitutionnel-peut-il-se-faire-legislateur-a-propos-de-la-decision-de-la-cour>, consulté le 20 octobre 2025 à 14h15.

²⁶⁷ Arrêt du 12 décembre 2002.

²⁶⁸ Si les amendements proposés par le Sénat de transition sont adoptés par l'Assemblée nationale de transition, le Président de l'Assemblée nationale de transition transmet, dans les quarante-huit heures, le texte définitif au Président de la République aux fins de promulgation.

Lorsque par suite d'un désaccord entre les deux chambres, un projet ou une proposition de loi n'a pu être adopté, le Président de l'Assemblée nationale de transition et le Président du Sénat de transition créent une commission mixte paritaire chargée de proposer un texte commun sur le tout ou la partie du texte restant en discussion.

²⁶⁹ Les fonctions du Sénat de transition sont les suivantes:

1° approuver les amendements à la Constitution et aux lois organiques, y compris les lois régissant le processus électoral,

2° approuver les textes de lois concernant les partis politiques, la délimitation, les attributions et les pouvoirs des provinces, des communes et des collines ;

²⁷⁰ Si le projet a été amendé, le Sénat de transition le transmet à l'Assemblée nationale de transition qui se prononce, soit en adoptant, soit en rejetant en tout ou en partie les amendements adoptés par le Sénat de transition.

²⁷¹ Si le projet a été à nouveau amendé, le Sénat de transition le transmet à l'Assemblée nationale de transition qui se prononce définitivement, soit en adoptant, soit en amendant le projet de loi.

²⁷² 7° formuler des observations ou proposer des amendements concernant la législation adoptée par l'Assemblée nationale de transition ;

L'interprétation retenue est également téléologique, la Cour cherchant à déterminer la finalité poursuivie par le constituant. Elle identifie que, pour les matières visées à l'article 147-1° et 2°, le texte ne peut être considéré comme adopté que si l'Assemblée nationale approuve intégralement les amendements du Sénat. Ainsi, l'Assemblée ne peut user des mécanismes de rejet partiel prévus pour les procédures ordinaires. Cette lecture finaliste permet de dépasser la lettre lacunaire du texte et de reconstituer l'intention du constituant d'imposer un processus de codécision renforcé. La Cour interprète dès lors l'alinéa 6 comme imposant la création d'une commission mixte paritaire chaque fois qu'un seul amendement sénatorial n'a pas été retenu, même lorsque le reste du projet a été adopté.

Ce raisonnement met en lumière le rôle du juge constitutionnel dans un système conçu par un législateur-cadre positif. Le texte constitutionnel, volontairement général et incomplet, laisse des zones d'indétermination que la Cour doit combler pour assurer le fonctionnement harmonieux du processus législatif. En combinant les dispositions, en recherchant la cohérence d'ensemble et en précisant les conditions d'adoption des textes, la Cour ne se limite pas à déclarer le droit. Elle produit ainsi une norme opérationnelle. Ledit arrêt illustre donc la manière dont le juge, confronté à un cadre constitutionnel souple, devient le moteur de la précision normative, transformant les orientations générales du constituant en règles applicables²⁷³.

(ii) Cas de l'Arrêt RCCB 393

L'Arrêt RCCB 393 du 18 juin 2020 est une décision juridiquement et politiquement significative, rendue à la suite du décès du Président Pierre Nkurunziza, survenu le 8 juin 2020, avant la passation de pouvoir au Président élu, Évariste Ndayishimiye. Alors que l'article 104 de la Constitution de 2018 stipule que le mandat du Président de la République débute le jour de sa prestation de serment et prend fin à l'entrée en fonction de son successeur, la mort a emporté le Président dont le mandat était encore en cours mais dont le successeur était déjà élu. Selon la logique constitutionnelle, le reste du mandat devait être achevé par le Président de l'Assemblée Nationale conformément à l'article 121 alinéa 2.

Par contre, la Cour a tranché en ordonnant l'investiture immédiate du Président élu, considérant que l'empêchement définitif du Président en exercice justifiait une adaptation

²⁷³ A. VIALA, *L'interprétation du juge dans la hiérarchie des normes et des organes*, Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 6, janvier 1999, disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/l-interpretation-du-juge-dans-la-hierarchie-des-normes-et-des-organes>, consulté le 24 octobre 2025 à 10h05.

des modalités de succession. Elle a donc comblé une lacune constitutionnelle, se comportant comme un interprète normatif dans un contexte d'urgence, ce qui renforce sa fonction de « *législateur-cadre positif* ».

Par cette décision, la Cour s'est érigée en acteur normatif, allant au-delà d'une simple application du droit existant. En effet, en tranchant sur une question non expressément réglée par la Constitution, elle a formulé une norme jurisprudentielle nouvelle : l'obligation de procéder à l'investiture immédiate du Président élu en cas d'empêchement définitif du Président sortant. Cette intervention, en empruntant les idées de Hans Kelsen, illustre la fonction de *législateur-cadre positif* que peut assumer une Cour constitutionnelle dans un système juridique confronté à une imprévisibilité constitutionnelle²⁷⁴.

La portée normative de cet arrêt est indéniable. Il révèle la capacité de la Cour à combler les lacunes du droit, en adaptant le texte constitutionnel à une situation de fait imprévue. En cela, la Cour a agi en tant que gardienne pragmatique de l'ordre constitutionnel, garantissant la stabilité institutionnelle tout en façonnant une norme transitoire. En se basant sur la pensée de M. Troper, cette posture s'inscrit dans une tendance plus large des Cours constitutionnelles à intervenir de manière proactive pour assurer l'effectivité du droit constitutionnel²⁷⁵.

(iii) Cas de l'arrêt RCCB 303

Le rôle normatif de la Cour constitutionnelle du Burundi à travers l'interprétation des articles 96 et 302 dans l'arrêt RCCB 303 du 4 mai 2015.

La Cour constitutionnelle du Burundi siégeant en matière d'interprétation de la Constitution a rendu un arrêt RCCB 303 le 4 mai 2005. L'interprétation concernait les articles 96²⁷⁶ et 302²⁷⁷ de la Constitution du 18 mars 2005. La requête avait été introduite par 14 Sénateurs au Président de la Cour constitutionnelle le 17 avril 2015.

²⁷⁴ H. KELSEN, *Théorie pure du droit*, op.cit., p. 286.

²⁷⁵ M. TROPER, *La théorie du droit, le droit, l'État*, PUF, Paris, 2001, p. 203.

²⁷⁶ « Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable une fois ».

²⁷⁷ « A titre exceptionnel, le premier Président de la République de la période post-transition est élu par l'Assemblée Nationale et le Sénat élus réunis en Congrès, à la majorité des deux tiers des membres. Si cette majorité n'est pas obtenue aux deux premiers tours, il est procédé immédiatement à d'autres tours jusqu'à ce qu'un candidat obtienne le suffrage égal aux deux tiers des membres du Parlement. En cas de vacance du premier Président de la République de la période post-transition, son successeur est élu selon les mêmes modalités prévues à l'alinéa précédent. Le Président élu pour la première période post-transition ne peut pas dissoudre le Parlement ».

A travers cet arrêt, la Cour a déclaré que « *l'article 96 veut dire que le nombre de mandats au suffrage universel direct est limité à deux seulement et l'article 302 crée un mandat spécial au suffrage universel indirect et qui n'a rien à voir avec les mandats prévus à l'article 96* »²⁷⁸. La Cour a conclu que « *le renouvellement une seule et dernière fois de l'actuel mandat présidentiel au suffrage universel direct pour cinq ans, n'est pas contraire à la Constitution de la République du Burundi du 18 mars 2005* »²⁷⁹.

Cet arrêt, souvent présenté comme ayant légitimer un troisième mandat controversé, est emblématique du pouvoir normatif de la Cour lorsqu'elle exerce sa compétence d'interprétation. L'interrogation portait sur la validité d'une troisième candidature du Président, qui avait été élu une première fois en 2005 par le Parlement conformément à l'article 302, puis au suffrage universel en 2010. À première vue, une lecture stricte du texte suggérerait que cette troisième candidature violait la limitation à deux mandats.

Cependant, la Cour a estimé que le premier mandat de 2005 n'entrait pas dans le champ d'application de l'article 96, au motif qu'il n'avait pas été obtenu au suffrage universel direct. Dès lors, la Cour a considéré que la candidature pour un second mandat au suffrage universel restait conforme à la Constitution, puisque seul le mandat de 2010 devait être pris en compte dans l'application de la clause de limitation.

En agissant ainsi, la Cour a adopté une interprétation téléologique. Elle a cherché à interpréter les dispositions constitutionnelles en fonction de leur finalité supposée, et non de leur lettre. Mais ce faisant, elle a aussi produit une norme nouvelle : elle a établi que seuls les mandats obtenus au suffrage universel direct doivent être considérés au sens de l'article 96 et que l'article 302 crée « *un mandat spécial* »²⁸⁰, tout en soulignant que les termes « *à titre exceptionnel* » de l'article 302 jettent un flou sur l'intention réelle du Constituant²⁸¹ dont il fallait chercher.

Cette distinction n'était nullement explicite dans le texte constitutionnel. C'est donc la Cour qui a introduit cette règle d'interprétation, comblant un silence de la Constitution, ou plus précisément lui attribuant une portée qu'elle ne précisait pas expressément. Ainsi, en se

²⁷⁸ Point 4 du dispositif de l'arrêt RCCB 303.

²⁷⁹ Point 5 du dispositif de l'arrêt RCCB 303.

²⁸⁰ Point 4 du dispositif de l'arrêt RCCB 303.

²⁸¹ RCCB 303 troisième feuillet.

référant à la pensée d'un certain auteur Louis Favoreu, la Cour est sortie du rôle classique du juge pour entrer dans celui de co-producteur de la norme constitutionnelle²⁸².

En effet, l'interprétation opérée par la Cour dans l'arrêt RCCB 303 modifie la portée juridique d'une norme écrite, introduisant un critère non prévu par le constituant. À cet égard, on peut dire que la Cour a agi comme un *législateur-cadre*, au sens de Hans Kelsen, en remplissant les vides ou imprécisions laissés par le texte, voire en leur donnant un sens nouveau²⁸³.

Dans l'arrêt RCCB 303, la Cour constitutionnelle a comblé une lacune interprétative résultant de l'absence de précision constitutionnelle sur l'articulation entre l'article 96, relatif à la limitation des mandats présidentiels, et l'article 302, qui institue un mandat transitoire obtenu au suffrage universel indirect.

Le constituant n'ayant pas indiqué si ce mandat exceptionnel devait être comptabilisé parmi les deux mandats prévus à l'article 96, la Cour a introduit une distinction normative en considérant que seuls les mandats issus du suffrage universel direct entraient dans le champ de cette limitation, tandis que le mandat de l'article 302 constituait un mandat spécial autonome.

En guise de conclusion, l'arrêt RCCB 303 illustre avec force le pouvoir normatif de la Cour constitutionnelle du Burundi à travers l'interprétation d'un texte présentant des lacunes. Loin d'être un simple « *juge de la loi* », la Cour a démontré qu'elle peut influencer de manière décisive sur le contenu du droit constitutionnel, en interprétant les textes fondamentaux de manière à en orienter le sens et les effets. Cela soulève inévitablement la question de la frontière entre l'interprétation juridictionnelle et l'exercice d'un pouvoir quasi constituant, lorsque le juge constitutionnel devient, *de facto*, producteur de normes dans le silence ou l'ambiguïté du texte.

(iv) Cas de l'arrêt RCCB 420

L'arrêt RCCB 420²⁸⁴ illustre une situation dans laquelle la Cour constitutionnelle, bien qu'appelée à se prononcer uniquement sur la conformité d'une Loi organique à la Constitution, met en évidence plusieurs lacunes de fond et de forme dans le texte législatif

²⁸² L. FAVOREU, *Recueil de jurisprudence constitutionnelle*, Litec, Paris, 1993, p. 28.

²⁸³ H. KELSEN, *La garantie juridictionnelle de la Constitution*, *op.cit.*, p. 204.

²⁸⁴ Le Président de la République a saisi la Cour constitutionnelle pour vérification de la conformité à la Constitution du texte de Loi organique portant modification de la Loi n° 1/08 du 17 mars 2005 portant Code de l'Organisation et de la Compétence Judiciaires.

soumis à son contrôle. Après avoir constaté que la loi est conforme à la Constitution, la Cour relève néanmoins des omissions substantielles ainsi que des incohérences entre la version française et la version kirundi, incohérences susceptibles de compromettre l'application correcte et uniforme de la loi. Toutefois, ces lacunes ne sont pas détaillées ni explicitement identifiées. Elles sont signalées de manière générale, sans description précise des dispositions concernées.

En procédant ainsi, la Cour se trouve dans une démarche typique des systèmes où le constituant agit comme un « législateur-cadre positif ». Ce dernier n'exprime pas un ensemble strict de règles détaillées, mais fixe plutôt des directives générales, laissant apparaître des espaces normatifs à préciser²⁸⁵. Dans cette configuration, le juge constitutionnel devient un acteur pour combler les insuffisances ou imprécisions du texte législatif. Bien que la Cour ne se substitue pas au législateur pour écrire la loi, elle identifie expressément les zones d'indétermination qui rendent la norme incomplète ou imprécise.

La technique utilisée ici est celle de la désignation des lacunes plutôt que de leur résolution directe. Le juge constitutionnel relève qu'il existe des omissions de fond et de forme ainsi qu'une discordance rédactionnelle entre les versions linguistiques, ce qui est de nature à entraver l'applicabilité de la loi. Mais il laisse au législateur le soin de corriger ces défaillances avant l'entrée en vigueur du texte. Cette démarche témoigne de la logique du législateur-cadre positif. Le juge assume un rôle d'alerte et d'orientation en identifiant que la norme, bien que constitutionnelle, demeure incomplète et requiert une intervention afin d'être juridiquement opérationnelle.

En adoptant cette position, la Cour joue un rôle structurant dans le processus d'élaboration normative. Ledit arrêt montre que, dans un système constitutionnel conçu par renvoi à des principes généraux plutôt qu'à des prescriptions exhaustives, le juge est tenu d'examiner non seulement la compatibilité formelle du texte avec la Constitution, mais aussi son aptitude fonctionnelle à produire des effets juridiques clairs et applicables²⁸⁶. Le contrôle devient ainsi un contrôle « d'alerte », où le juge, sans invalider la loi, attire l'attention sur les déficiences qui doivent être comblées. Ces lacunes signalées, mais non précisées, constituent précisément un indicateur de la technique de comblement des vides normatifs, révélatrice

²⁸⁵ D. E. EMMANUEL, *Le pouvoir normatif de la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud*. In *Revue du droit public*, n° 6, novembre 2015, p. 1583-1626 disponible sur <https://droit.cairn.info/revue-revue-du-droit-public-2015>, consulté le 25 octobre 2025 à 12h25.

²⁸⁶ O. LE BOT, *L'apparence normative dans la jurisprudence constitutionnelle*. In *Presses de l'Université Toulouse Capitole*, pp. 55-75, p. 65.

d'un cadre constitutionnel qui repose sur une articulation dynamique entre le législateur et le juge.

§4. Illustration de la technique de décider *ultra-petita*

L'analyse de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Burundi révèle que cette dernière décide parfois de sa propre initiative en allant même au-delà de ce qui est prévu. Dans certains cas, la Cour crée une norme par sa propre jurisprudence en s'octroyant le pouvoir qui ne lui est pas accordé par la Constitution. Ainsi, la Cour utilise l'une des stratégies que nous avons exposé dans les préliminaires de décider *Proprio Motu*²⁸⁷, une stratégie par laquelle le juge constitutionnel s'attribue, par sa propre initiative, un rôle ou une compétence qu'il ne détenait pas explicitement au départ. La Cour a pourtant élargi ainsi la portée de la saisine comme nous allons le constater dans les arrêts suivants.

(i) RCCB 213

Dans l'arrêt RCCB 213, la Cour constitutionnelle du Burundi avait été saisie sur une question précise²⁸⁸. Le Président de l'Assemblée nationale voulait savoir si certains députés occupaient inconstitutionnellement leurs sièges au regard des articles 98²⁸⁹ et 169²⁹⁰ de la Constitution de 2005. La demande était donc limitée. Elle portait uniquement sur l'interprétation de deux dispositions relatives aux conditions d'éligibilité. Elle ne portait ni sur la perte du mandat, ni sur les effets d'un changement de parti.

La Cour a pourtant élargi la portée de la saisine. Elle a appliqué l'article 98, qui définit les candidats indépendants, à une situation qui concerne des députés déjà élus. Elle a déclaré que cet article s'applique également aux législatives, alors qu'il ne concerne que la présentation des candidatures. Elle en a déduit qu'un député qui quitte son parti devient en réalité un indépendant au sens de l'article 98. Elle a aussi utilisé l'article 169, qui impose un seuil de 2 % pour être élu, comme une condition permanente. Elle a affirmé que ce seuil devait être respecté non seulement lors de l'élection, mais aussi pendant toute la législature.

²⁸⁷ P. NIYONIZIGIYE, *op. cit.*, p. 298.

²⁸⁸ « Vu la lettre N° 130/PAN/123/2008 datée du 30 mai 2008 par laquelle le Président de l'Assemblée Nationale du Burundi a saisi la Cour Constitutionnelle sur l'occupation inconstitutionnelle des sièges à l'Assemblée Nationale au regard des articles 98 et 169 de la Constitution).

²⁸⁹ « Les candidats peuvent être présentés par les partis politiques ou se présenter en qualité d'indépendants.

Est considéré comme indépendant, le candidat qui, au moment de la présentation des candidatures n'est présenté par aucun parti politique ».

²⁹⁰ « Les candidats présentés par les partis politiques ou les listes d'indépendants ne peuvent être considérés comme élus et siéger à l'Assemblée Nationale que si, à l'échelle nationale, leur parti ou leur liste a totalisé un nombre de suffrages égal ou supérieur à 2% de l'ensemble des suffrages exprimés ».

En appliquant ces deux articles à une situation qu'ils ne couvrent pas, la Cour a inventé une règle nouvelle. Elle a considéré que tout député qui ne se trouve plus sur la liste du parti qui l'a présenté ne remplit plus les conditions constitutionnelles pour siéger. La Constitution ne prévoit pourtant pas la perte du mandat pour démission ou exclusion du parti. Aucun texte ne dit qu'un député devient rétroactivement « indépendant » et doit satisfaire au seuil de 2 %. La Cour a donc construit un mécanisme inédit. Elle a créé une condition de maintien du mandat que le constituant n'a pas prévue²⁹¹.

Cependant, la Cour a ensuite tiré une conclusion générale. Elle a déclaré l'occupation des sièges inconstitutionnelle pour les vingt-deux députés concernés. Cette conclusion dépasse la requête initiale. Le requérant n'avait pas demandé à la Cour de définir une règle générale sur la stabilité partisane. Il n'avait pas demandé qu'une nouvelle cause de perte du mandat soit dégagée. La Cour a ainsi répondu à une question qui ne lui avait pas été posée.

Le juge constitutionnel a validé l'exclusion des 22 Députés au motif qu'ils ne faisaient plus partie du parti politique auquel ils avaient été élus, sans aucun mot sur la vacance²⁹² de leurs postes ou la fin²⁹³ de leur mandat. Cette décision repose sur une lecture extensive voire tendancieuse du rapport entre mandat parlementaire²⁹⁴ et appartenance à un parti politique, au prix d'une interprétation créatrice de droit, remettant en question les dispositions expresses de la Constitution. Elle a exercé un pouvoir normatif qui revient normalement au législateur.

²⁹¹ La Constitution énumère de manière limitative les causes de fin de mandat en son article 159 : le décès, la démission, l'incapacité permanente et l'absence injustifiée à plus d'un quart des séances d'une session ou lorsque le Député ou le Sénateur tombe dans l'un des cas de déchéance prévus par une loi organique²⁹¹. Nous soulignons qu'aucune disposition constitutionnelle ou légale ne prévoit la perte du mandat du fait d'une rupture avec le parti politique.

²⁹² Selon les termes de l'article 148 de la Constitution de 2005, c'est une loi organique qui fixe les conditions dans lesquelles les députés et les sénateurs sont remplacés en cas de vacance de siège.

²⁹³ L'article 156 de la Constitution de 2005 est clair pour déterminer la fin de mandat. « Le mandat de député et celui de sénateur prend fin par le décès, la démission, l'incapacité permanente et l'absence injustifiée à plus d'un quart des séances d'une session ou lorsque le député ou le sénateur tombe dans l'un des cas de déchéance prévus par une loi organique ».

²⁹⁴ Le mandat parlementaire, selon la Constitution de 2005 que la Cour s'est servie pour motiver l'arrêt, a un caractère national. Tout mandat impératif est nul selon l'article 149 de la Constitution de 2005. Nous pouvons comprendre que cette disposition consacre le principe de représentation nationale, selon lequel un député, une fois élu, représente la Nation dans son ensemble et non uniquement son parti ou sa circonscription. Elle consacre également le refus du mandat impératif pour garantir une indépendance des élus vis-à-vis de leurs partis.

L'arrêt RCCB 213 illustre donc la technique de statuer *ultra-petita*. La Cour a étendu son contrôle à un domaine non couvert par la saisine. Elle a interprété des dispositions constitutionnelles au-delà de leur objet²⁹⁵. Elle a créé une règle juridique nouvelle sur le maintien du mandat parlementaire. Elle s'est comportée comme un législateur-cadre positif en posant une norme générale et abstraite. Elle a ainsi dépassé les limites de la demande et de sa propre compétence interprétative. Cette situation illustre parfaitement le rôle de « *législateur-cadre positif* » que la doctrine reconnaît parfois aux juridictions constitutionnelles, lorsqu'elles donnent une portée normative à leurs décisions²⁹⁶.

(ii) RCCB 294

Dans l'arrêt RCCB 294 du 20 octobre 2014, la Cour constitutionnelle du Burundi avait été saisie pour une question limitée. Le Président de la République demandait seulement un avis sur la constitutionnalité des articles 27, 30 et 50 du projet de loi portant cadre organique des confessions religieuses. La saisine ne portait ni sur l'ensemble du projet, ni sur les autres articles. La demande était claire et précise. Elle appelait un contrôle ciblé.

La Cour a pourtant commencé par étendre sa compétence. Elle a déclaré qu'elle pouvait exercer un contrôle de constitutionnalité *a priori* sur une loi ordinaire. Elle a fondé cette compétence sur l'article 197 alinéa 1^{er} de la Constitution²⁹⁷. Pourtant, la Constitution réserve normalement le contrôle préalable aux lois organiques, conformément à l'article 228. La Cour a donc interprété la Constitution de manière extensive. Certes, elle s'est attribué un pouvoir qui n'était pas explicitement prévu. Elle a ainsi ouvert une voie nouvelle pour le contrôle *a priori*, sans y être invitée. Cette démarche constitue déjà un dépassement de la demande.

La Cour est ensuite allée bien au-delà des articles soumis à son appréciation. Elle a décidé d'examiner l'ensemble du projet de loi. Elle a justifié cette démarche en affirmant qu'un contrôle complet était nécessaire avant promulgation. Elle a estimé qu'il fallait fournir au

²⁹⁵ L'interprétation de l'article 169 de la Constitution de 2005 faite par la Cour dans son arrêt fait des députés et sénateurs des véritables dépendants de leurs partis politiques d'origine. Cette interprétation était une entorse à l'article 149 de la même Constitution qui précisait clairement que le mandat des députés et sénateurs a un caractère national.

²⁹⁶ L. FAVOREU, *Les cours constitutionnelles*, op.cit., p. 278.

²⁹⁷ « Le Président de la République promulgue les lois adoptées par le Parlement dans un délai de trente jours à compter du jour de leur transmission, s'il ne formule aucune demande de seconde lecture ou ne saisit la Cour Constitutionnelle en inconstitutionnalité ».

Président une vision globale du texte. Elle a ainsi déclaré qu'un contrôle partiel serait insuffisant. Pourtant, la saisine ne lui demandait pas d'évaluer toutes les dispositions.

Elle a donc posé elle-même le principe d'un contrôle intégral du projet de loi. Cette extension n'avait pas été sollicitée. Ce qui accentue la portée *ultra-petita* du jugement de la décision.

Dans cette démarche, la Cour a même analysé des dispositions que le Président n'avait pas jugées problématiques. Elle a identifié des articles contraires à la Constitution, notamment l'article 18 et l'alinéa premier de l'article 30. Elle a ensuite affirmé que ces articles ne pouvaient pas être retirés sans altérer la substance du projet de loi. De ce fait, elle a donné un avis qui dépasse largement une simple appréciation ponctuelle. Elle a influencé la structure même du texte législatif.

La Cour a également déclaré conformes les articles qu'elle n'avait pas été appelée à examiner. Elle a affirmé que le reste des dispositions du projet était conforme, alors que la saisine ne visait que trois articles. Elle a donc rendu un jugement général sur tout le projet. Par-là, elle a validé ou invalidé des articles sans y avoir été invitée. Ce comportement illustre un dépassement manifeste de la demande. La Cour s'est arrogé le pouvoir de donner une orientation complète au processus législatif. Elle a joué un rôle normatif au lieu de se limiter à un rôle juridictionnel. En élargissant sa compétence et l'objet de la saisine, la Cour a assumé une fonction créatrice proche de celle du législateur. Elle a donc exercé un pouvoir de législateur-cadre positif, allant au-delà de son rôle d'interprète de la Constitution.

(iii) RCCB 365 et 286

Dans l'arrêt RCCB 365 du 17 mai 2019, la Cour constitutionnelle du Burundi était saisie afin de contrôler la conformité d'une loi électorale à la Constitution du 7 juin 2018. Une loi de rang ordinaire au regard du texte constitutionnel. Cependant, la Cour a affirmé que la loi électorale « *précise et complète la Constitution* »²⁹⁸. Ce faisant, la Cour a requalifié une loi ordinaire en loi organique.

Dans cet arrêt, la Cour aurait dû se limiter à vérifier sa conformité sans changer sa nature juridique. Sa démarche montre un premier dépassement. La Cour n'avait pas été invitée à définir la nature de la loi. Elle devait seulement vérifier sa conformité. En statuant de la sorte, elle a créé une norme implicite : une loi électorale serait automatiquement organique parce qu'elle touche aux élections.

²⁹⁸ BOB N°5/2019, p.1993.

Cette règle n'existe pas dans la Constitution. Elle a été introduite par la Cour. Elle a donc imposé une catégorie normative nouvelle en s'octroyant un pouvoir qui appartient normalement au constituant ou au législateur.

La Cour a ensuite développé davantage son raisonnement. Elle a déclaré que la loi examinée était une « *loi organique portant modification du Code électoral* »²⁹⁹. Cette affirmation ne répondait pas à une question posée dans la saisine. Le Président n'avait pas demandé à la Cour de requalifier le texte. Il avait seulement demandé l'avis sur sa conformité. La Cour a donc statué *ultra-petita*. Elle a ajouté un élément qui n'était pas demandé. Elle a alors transformé la nature du texte et, par ce biais, modifié les exigences nécessaires pour son adoption, notamment les majorités qualificatives³⁰⁰. Elle a produit des effets normatifs qui dépassent largement le cadre de la requête.

En redéfinissant la loi électorale comme une loi organique, la Cour a orienté le processus législatif. Elle a imposé une interprétation qui modifie la procédure d'adoption de ce type de loi. Elle a donc agi comme un véritable législateur-cadre positif. Elle n'a pas seulement interprété la Constitution. Elle a créé une nouvelle catégorie de lois en introduisant une règle structurelle selon laquelle toute loi électorale complète la Constitution et devient par nature organique. Ce pouvoir n'est prévu nulle part dans le texte constitutionnel. Il découle de la seule volonté de la Cour. La Cour crée, par-là, une norme par sa jurisprudence.

De manière analogue, dans RCCB 286, la Cour était saisie pour contrôler la constitutionnalité du projet de révision du Code électoral. Au cours de son analyse, elle a indiqué que certains articles (76 à 83) devaient être interprétés « dans le strict esprit de l'article 228, 4^e tiret » de la Constitution. Or, cette précision n'avait pas été sollicitée dans la saisine et n'était pas strictement nécessaire pour vérifier la conformité des dispositions du projet de loi. En imposant une lecture normative des articles, la Cour a fixé le sens des textes pour les applications futures. Cette pratique illustre également la technique du statuer *ultra-petita*, la Cour allant au-delà de ce qui lui avait été demandé. Le Président de la République n'avait pas demandé à la Cour de préciser l'étendue de ses propres compétences constitutionnelles ni de fixer le sens dans lequel certaines dispositions du Code électoral devaient être interprétées. En indiquant expressément la manière dont les articles 76 à 83 doivent être lus, la Cour a ajouté à la loi une norme interprétative qui ne figurait pas dans la requête et qui ne découlait pas nécessairement du contrôle de constitutionnalité stricto sensu.

²⁹⁹ BOB N°5/2019, p.1993.

³⁰⁰ Article 180 alinéa 2 de la Constitution du Burundi de 2018.

Dans les deux affaires, on retrouve le même mécanisme : la Cour dépasse la simple appréciation de constitutionnalité pour introduire des règles ou interprétations nouvelles qui n'étaient ni sollicitées ni prévues par la saisine. Elle agit alors non plus seulement comme un juge, mais comme un acteur normatif, influençant directement l'application future du droit et la procédure législative. Ces arrêts illustrent comment la Cour peut, par une interprétation expansive, dépasser le cadre de sa mission de contrôle et intervenir comme un législateur-cadre, produisant des effets juridiques au-delà de la demande initiale.

§5. Illustration de la technique de la modulation des effets (RCCB 28)

L'arrêt RCCB 28 du 10 août 1993 illustre de manière significative la technique de la modulation des effets dans le temps des décisions de la Cour constitutionnelle, révélatrice de sa fonction de législateur-cadre positif. Saisie en interprétation des articles 118, 124 et 154 de la Constitution de 1992, la Cour a été amenée à préciser la portée temporelle de ses déclarations d'inconstitutionnalité, au-delà d'une simple lecture littérale des dispositions constitutionnelles.

Interprétant l'article 154 alinéa 1^{er}, la Cour distingue deux hypothèses. Lorsque l'action en inconstitutionnalité est introduite en dehors de tout litige, la déclaration d'inconstitutionnalité ne produit d'effets que pour l'avenir, afin de préserver la sécurité juridique et les actes accomplis de bonne foi sous l'empire de la norme invalidée. En revanche, lorsque l'action prend racine dans un litige déclaré ou est soulevée par voie d'exception, la déclaration d'inconstitutionnalité étend ses effets aux actes juridiques directement contestés, faute de quoi la décision constitutionnelle serait dépourvue d'effectivité. Appliquant cette distinction, la Cour a jugé irrégulière l'élection du Bureau de l'Assemblée nationale intervenue le 15 juillet 1993 sur la base d'une disposition précédemment déclarée inconstitutionnelle.

Ainsi, l'arrêt RCCB 28/1993 montre que la modulation des effets dans le temps des décisions constitutionnelles n'est pas un simple correctif technique, mais une véritable méthode d'intervention normative. En déterminant quand et comment ses décisions produisent effet, la Cour constitutionnelle burundaise assume une fonction de régulation de l'ordre juridique, caractéristique du législateur-cadre positif.

Conclusion

L'analyse menée dans ce chapitre a permis de mettre en évidence la manière dont la Cour constitutionnelle du Burundi s'affirme progressivement comme un véritable législateur-cadre positif. L'examen de son organisation institutionnelle et de ses compétences a montré que cette juridiction occupe une place singulière dans l'architecture constitutionnelle, puisqu'elle est appelée à garantir la suprématie de la Constitution tout en exerçant une influence normative réelle. Cette situation illustre la notion de *législateur-cadre*³⁰¹, mais pose aussi la question délicate des frontières entre la mission juridictionnelle et l'élaboration de la norme³⁰². L'étude de sa jurisprudence a révélé que, dans plusieurs décisions, la Cour ne se limite pas à contrôler la conformité des normes, mais intervient dans leur élaboration même. Elle interprète largement la Constitution, comble ses lacunes, réoriente la portée des textes adoptés par le législateur et, parfois, crée des solutions juridiques nouvelles. Ces pratiques témoignent de la montée d'une fonction normative assumée par la Cour, qui dépasse le comportement traditionnel d'un juge constitutionnel et participe à la structuration du droit positif.

Cette émergence d'un législateur-cadre positif au sein de la Cour ouvre cependant un ensemble de questions essentielles. Elle interroge la problématique de l'exécution de ses décisions, la cohérence institutionnelle, la légitimité démocratique et l'équilibre des pouvoirs dans un État de droit. Elle invite également à réfléchir à ses implications sur la sécurité juridique et le rôle du législateur. Le troisième chapitre portera sur ces enjeux ainsi que sur les perspectives ouvertes pour l'avenir de la justice constitutionnelle efficace et effective au Burundi.

³⁰¹ D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, 12^e éd., LGDJ, Paris, 2020, p. 112.

³⁰² M. TROPER, « *Fonction juridictionnelle ou pouvoir judiciaire ?* », in *Pouvoirs*, Revue Française d'études constitutionnelles et politiques, n° 16, 1981, pp. 5-15, p. 9.

CHAPITRE III. LES ENJEUX LIES A LA FONCTION NORMATIVE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE DU BURUNDI ET PERSPECTIVES D'AMÉLIORATION

Après avoir posé les fondements théoriques de la fonction de législateur-cadre positif et analysé sa mise en œuvre dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Burundi, il importe désormais d'examiner les enjeux que soulève cette fonction normative. L'activité créatrice du juge constitutionnel, bien qu'elle participe à la consolidation de la suprématie de la Constitution, n'est pas dépourvue de défis et appelle une réflexion approfondie.

En premier lieu, l'exercice d'un pouvoir normatif par la Cour peut provoquer un risque de déséquilibre institutionnel. En redéfinissant, parfois de manière implicite, les rapports entre les pouvoirs publics, la Cour peut entrer en tension avec la légitimité démocratique du législateur ou empiéter sur le domaine réservé de l'exécutif. Cette problématique constitue un premier enjeu majeur.

En second lieu, les interventions normatives du juge constitutionnel ont des effets directs sur la sécurité juridique qui est un principe indispensable au fonctionnement d'un État de droit³⁰³. L'interprétation créatrice ou extensive de la Constitution, si elle n'est pas suffisamment encadrée, peut générer une instabilité normative préjudiciable au fonctionnement régulier de l'État de droit, ce qui constitue un deuxième enjeu déterminant.

En troisième lieu, l'efficacité même de cette fonction normative dépend de la capacité des pouvoirs publics à exécuter les décisions de la Cour. Or, la problématique de l'exécution des arrêts demeure un défi persistant, susceptible d'affecter la portée réelle de l'autorité constitutionnelle et la crédibilité de la juridiction.

L'analyse de ces enjeux (**Section 1**) doit, en définitive, déboucher sur une réflexion prospective. Il s'agit d'examiner les mécanismes et les pistes d'amélioration susceptibles de renforcer la légitimité, l'efficacité et la cohérence de l'action de la Cour constitutionnelle du Burundi dans l'exercice de sa fonction. Ces orientations seront développées dans la seconde section (**Section 2**).

³⁰³ M. PHILIPPE, *L'intelligibilité des lois*, in Pouvoirs n°114 - La loi - septembre 2005, pp.131-137.

Section 1. Les enjeux liés à la fonction normative de la Cour constitutionnelle

La participation active de la Cour constitutionnelle du Burundi dans la production normative soulève une série d'enjeux qui interrogent aussi bien sa légitimité que la cohérence du système institutionnel. Si l'intervention du juge constitutionnel dans l'édification du droit peut répondre à des besoins de sécurité juridique, de protection des droits fondamentaux ou de complétude du droit, elle n'est pas exempte de tensions. Cette fonction normative pose la question de l'équilibre entre les pouvoirs, du respect de la volonté démocratique du législateur et du risque de dérives interprétatives³⁰⁴.

En se comportant comme un acteur créateur de normes, la Cour s'expose à des critiques relatives à un activisme judiciaire susceptible de brouiller les frontières entre le juge et le législateur. Ces critiques peuvent s'accroître dans les contextes où la Cour rend des décisions à forte influence politique, ou lorsqu'elle adopte une jurisprudence instable, compromettant ainsi la sécurité juridique. Il s'agit donc d'analyser les enjeux que soulève la fonction normative de la Cour en mettant l'accent sur le risque de déséquilibre institutionnel, les effets des décisions sur la sécurité juridique et la prévisibilité du droit ainsi que la problématique de l'exécution des décisions.

§1. Le risque de déséquilibre institutionnel

L'intervention normative du juge constitutionnel, comme garantie de la suprématie de la Constitution, est parfois perçue comme un contre-pouvoir³⁰⁵ nécessaire face aux autres organes de l'État. Néanmoins, cette même fonction peut engendrer un déséquilibre institutionnel, en brouillant les frontières établies par le principe de séparation des pouvoirs et créant ainsi des tensions de légitimité entre institutions³⁰⁶.

1. La remise en question/fragilisation du principe de séparation des pouvoirs

La Constitution burundaise repose sur une répartition équilibrée des fonctions entre les différents pouvoirs³⁰⁷. L'Exécutif élabore et met en œuvre la politique nationale, le Législatif adopte les lois, et le Judiciaire s'occupe du domaine du droit. Toutefois, en exerçant une

³⁰⁴ D. LOSCHAK, « *Le Conseil constitutionnel protecteur des libertés ?* », in *Pouvoirs* n° 13 (1980), pp. 35-49, p.40.

³⁰⁵ M. ULIESCU, *Le juge constitutionnel est-il un contre-pouvoir ? Table ronde du Centre français de droit comparé. In Revue internationale de droit comparé/ Année 2010/62-3/ pp.788-812, p. 795.*

³⁰⁶ S. VANDEGINSTE, *Pouvoir et droit au Burundi: un commentaire (principalement) juridique sur l'arrêt du 5 juin 2008 de la Cour Constitutionnelle dans l'affaire RCCB 213*, Anvers, le 17 juin 2008, p.18

³⁰⁷ Article 18 alinéa 2 de la Constitution burundaise de 2018.

fonction normative à travers son interprétation et ses décisions contraignantes, la Cour constitutionnelle peut empiéter sur les prérogatives du Parlement³⁰⁸.

Comme effet positif, il en découle que la Cour constitutionnelle agit comme un régulateur institutionnel en censurant les excès du législateur ou de l'exécutif. Par exemple, lorsqu'elle invalide une loi qui viole les droits fondamentaux, elle contribue au renforcement de l'État de droit.

Néanmoins, comme effet négatif, lorsque ses interventions deviennent excessivement récurrentes ou intrusives, la Cour peut empiéter sur les prérogatives du Parlement, voire du Gouvernement, en se substituant à eux dans la création normative ou dans la fonction politique. Le risque est alors l'installation d'un « *gouvernement des juges* » que nous avons exposé au premier chapitre.

Au Burundi, certaines décisions de la Cour relatives aux lois électorales ont été critiquées comme relevant davantage d'un choix politique que d'une simple interprétation juridique³⁰⁹.

En effet, lorsqu'une disposition législative est censurée ou réinterprétée par la Cour, cette dernière modifie indirectement la substance de la loi. Ainsi, elle ne se contente pas d'appliquer le droit, mais participe à sa création. Cela pose la question de savoir si le juge constitutionnel reste fidèle à son rôle d'arbitre ou s'il devient un véritable législateur ou co-législateur³¹⁰.

Certes, ce phénomène est d'autant plus sensible dans un contexte comme celui du Burundi, marqué par des équilibres institutionnels fragiles et une démocratie en consolidation. L'intervention répétée de la Cour constitutionnelle dans le champ normatif peut conduire à une marginalisation du rôle du Parlement, organe représentatif par excellence. En ce sens, la fonction normative du juge peut être perçue comme une atteinte au principe classique de séparation des pouvoirs.

Comme conséquence, un tel déséquilibre peut engendrer une crise de confiance entre les institutions, voire l'affaiblissement de la crédibilité du processus démocratique.

³⁰⁸ Par exemple, dans plusieurs décisions, la Cour a dû se prononcer sur la régularité de procédures législatives ou sur la conformité de lois organiques. En censurant certaines dispositions, elle a non seulement annulé des règles votées par les élus, mais aussi orienté la rédaction des futures lois. C'est le cas des arrêts RCCB 224,299, 309.

³⁰⁹ Voir les arrêts RCCB 303, 129/130, 213, 313.

³¹⁰ L. FAVOREU, *La légitimité du juge constitutionnel*. In *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 46 N°2, Avril-juin 1994. pp.557-581, p.560.

En effet, si les représentants élus voient leurs prérogatives amoindries au profit d'un organe non élu, le système institutionnel risque d'être déséquilibré et contesté.

2. Les tensions entre légitimité démocratique et légitimité juridictionnelle

Au premier abord, le pouvoir législatif tire sa légitimité du suffrage universel, tandis que la Cour constitutionnelle fonde son autorité sur la Constitution et sur la compétence technique de ses juges. Ces deux sources de légitimité peuvent entrer en conflit lorsque le juge constitutionnel s'arroge une part tellement importante dans la production normative.

Comme effet positif, la Cour constitutionnelle, en garantissant la primauté de la Constitution, protège les minorités contre la majorité parlementaire trop puissante³¹¹. Le contrôle de constitutionnalité des lois devient aussi un substitut à une majorité parlementaire inexistante³¹².

Comme effet négatif, cette légitimité juridictionnelle, fondée sur la compétence technique et l'autorité de la Constitution, entre souvent en conflit avec la légitimité démocratique des élus. Le Parlement et l'exécutif peuvent considérer que leurs choix politiques sont remis en cause par une institution non élue, créant une tension entre gouvernants et juges.

En effet, d'un côté, le Parlement incarne la volonté générale, expression directe de la souveraineté populaire. De l'autre, la Cour constitutionnelle est chargée de protéger la suprématie de la Constitution, laquelle est souvent perçue comme l'expression d'un pacte fondamental entre les citoyens. C'est la Constitution elle-même qui met en place cette institution judiciaire qu'est la Cour constitutionnelle pour défendre les droits de ces derniers. Mais lorsqu'elle annule une loi adoptée par le Parlement, la Cour donne l'impression de contester la volonté populaire.

Apparemment, cette tension est accentuée par le fait que les juges constitutionnels ne sont pas élus par le peuple. Leur légitimité repose sur leur rôle de gardiens des droits et libertés fondamentaux³¹³, ainsi que sur la neutralité attendue de leur fonction. Toutefois, dans un contexte où les décisions de la Cour ont un impact direct sur la vie politique et institutionnelle du pays, certains peuvent y voir une mise en concurrence entre la légitimité démocratique et la légitimité juridictionnelle.

³¹¹ L. FAVOREU, *La légitimité du juge constitutionnel*, op. cit., p.560.

³¹² M. I. HASSAN, *Le constitutionnalisme en Europe de l'Est et dans le monde arabe*, Droit comparé, Paris, L'Harmattan, 2019, p. 293. Disponible sur <https://droit.cairn.info/Le-constitutionnalisme-en-Europe-de-l-Est-et-dans-le-monde-arabe--9782343179964-page-293?lang=fr>, consulté le 28 novembre 2025 à 9h.

³¹³ Article 48 de la Constitution burundaise de 2018.

Ainsi, le risque est que l'opinion publique perçoive la Cour constitutionnelle comme un acteur politique³¹⁴, plutôt que comme une instance juridictionnelle impartiale³¹⁵. Cela pourrait affaiblir la confiance des citoyens dans l'institution et remettre en question son autorité. Par exemple, au Burundi, lors de la controverse constitutionnelle de 2015 autour du troisième mandat présidentiel, la Cour constitutionnelle a joué un rôle déterminant. Sa décision, largement contestée, a révélé combien une juridiction pouvait influencer directement le jeu politique, au risque d'entamer la confiance des citoyens dans les institutions représentatives.

En définitive, si la Cour constitutionnelle vise à garantir l'État de droit, elle ne peut créer une tension institutionnelle et politique³¹⁶ qui menacerait l'équilibre général du système démocratique.

§2. Les effets sur la sécurité juridique

La sécurité juridique est une exigence fondamentale dans tout État de droit. Elle permet aux citoyens et aux institutions de savoir avec certitude quelles sont les règles applicables, et de prévoir les conséquences de leurs actions³¹⁷. Or, l'intervention normative de la Cour constitutionnelle peut parfois fragiliser ce principe.

En effet, la jurisprudence constitutionnelle, si elle est instable ou difficilement lisible, peut créer des situations d'incertitude et d'imprévisibilité. Deux enjeux apparaissent alors dans notre jurisprudence burundaise de la Cour constitutionnelle : les revirements jurisprudentiels et les risques d'imprévisibilité normative.

³¹⁴ L. FAVOREU, *La légitimité du juge constitutionnel*, op. cit., p.573.

³¹⁵ Par exemple, l'arrêt RCCB 431 (du 16 octobre 2024), portant sur la modification de la loi organisant la Cour constitutionnelle et la procédure devant elle, montre que la Cour intervient non seulement sur les lois d'autres organes, mais aussi sur la législation qui la concerne directement. Ici, la légitimité juridictionnelle entre en jeu : la Cour peut être perçue comme juge et partie, ce qui soulève des tensions quant à la séparation des rôles et à la légitimité démocratique puisque ces modifications législatives lui donnent plus de marge pour définir ses propres procédures.

³¹⁶ Au Burundi, certaines décisions de la Cour constitutionnelle ont suscité des critiques, car elles semblaient valider des choix politiques contestés, donnant l'impression d'un juge plus politique que juridictionnel. Cela alimente l'idée que la Cour entre en concurrence avec les organes élus, au détriment de la légitimité démocratique. C'est le cas des arrêts RCCB 213, 129, 130.

³¹⁷ Z. WILLY, *Constitution et sécurité juridique – Droit constitutionnel, droit communautaire et droit européen*, In: *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 15-1999, 2000, pp. 91-107, p.93.

1. Les revirements jurisprudentiels

D'emblée, le revirement jurisprudentiel désigne le fait pour la Cour constitutionnelle de modifier sa position antérieure sur une question de droit donnée³¹⁸. Il peut être justifié par l'évolution de la société, des systèmes politiques, des valeurs ou de la Constitution elle-même, mais pose un problème de sécurité juridique.

Comme effet positif, les revirements permettent à la Cour de s'adapter à l'évolution de la société et aux exigences nouvelles de la démocratie constitutionnelle. Ils témoignent d'une jurisprudence vivante et capable de corriger ses propres erreurs³¹⁹.

Néanmoins, comme effet négatif, l'instabilité jurisprudentielle engendre une insécurité juridique. Par conséquent, les institutions et les citoyens ne peuvent pas toujours anticiper la position de la Cour.

En effet, les acteurs juridiques et politiques s'appuient sur la jurisprudence pour anticiper la validité de leurs actions. Lorsqu'un revirement survient, il peut surprendre les législateurs, les gouvernants et même les citoyens, qui voient leurs attentes déjouées. Ce qui fragilise la confiance dans le système juridique.

Dans le cas du Burundi, où la jurisprudence constitutionnelle n'est pas encore stabilisée, les revirements peuvent avoir un impact encore plus fort. Ils donnent l'impression d'un droit mouvant, soumis à des considérations conjoncturelles plutôt qu'à des principes durables. Cette instabilité est d'autant plus problématique que la Cour constitutionnelle est censée être le garant de la stabilité institutionnelle et de la continuité juridique.

Certes, le revirement peut être bénéfique lorsqu'il corrige une interprétation antérieure jugée trop restrictive des droits fondamentaux ou inadaptée aux réalités sociales. Mais il doit être encadré et justifié de manière solide, afin de ne pas paraître arbitraire. Ainsi, en s'appropriant le raisonnement de M. VERDUSSEN, l'interprétation constitutionnelle implique une exigence de collégialité renforcée et l'exclusion de toute possibilité d'opinions séparées. Dans un monde idéal, celles-ci ont l'avantage de montrer clairement que les interprétations des juges sont le fruit d'une confrontation collégiale d'idées et d'arguments. Elles favorisent, par ailleurs, l'intelligibilité et la prévisibilité de ces interprétations³²⁰.

³¹⁸ R. BRIGUET-LAMARRE, *Le revirement de jurisprudence*, mise à jour le 12 avril 2025. Disponible sur <https://aideauxtd.com/revirements-de-jurisprudence/>, consulté le 28 novembre 2025 à 10h 30.

³¹⁹ P. ROSANVALLON, *La légitimité démocratique. Impartialité, réflexivité, proximité*, Points, Essai, 2008, p. 218.

³²⁰ V. M. VERDUSSEN, *Justice constitutionnelle*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 292.

2. Les risques d'imprévisibilité normative

Au-delà des revirements, la fonction normative de la Cour peut entraîner une imprévisibilité du droit. Cette dernière peut provenir de décisions où la Cour constitutionnelle burundaise interprète des principes constitutionnels sans que le législateur n'ait expressément prévu les conséquences. En effet, si les décisions de la Cour sont perçues comme fluctuantes, trop créatives ou insuffisamment motivées, les acteurs sociaux et institutionnels auront du mal à s'y conformer. Lorsqu'ils ne peuvent pas anticiper la position du juge constitutionnel, ils se trouvent dans une insécurité permanente. Bel et bien, cette créativité normative rend difficile la prévisibilité des décisions³²¹.

D'ailleurs, lorsque la Cour constitutionnelle requalifie une notion juridique ou comble des lacunes, sans que cela ait été prévu par le législateur, elle surprend les acteurs institutionnels et crée un climat d'incertitude³²².

C'est pourquoi l'imprévisibilité normative affecte directement la confiance dans l'État de droit. Elle empêche les citoyens de savoir quelles règles s'appliquent réellement et comment elles seront interprétées. De plus, elle peut décourager l'investissement économique et miner la stabilité politico-économique, car les opérateurs ont besoin d'un cadre juridique clair et stable pour prendre leurs décisions.

Dans un État comme le Burundi, où la consolidation démocratique est encore fragile, cette imprévisibilité peut être particulièrement dangereuse. Elle peut être instrumentalisée par des acteurs politiques pour contester la légitimité de la Cour constitutionnelle ou pour affaiblir l'autorité du droit.

En tout état de cause, lorsque les dispositions constitutionnelles sont *a priori* intelligibles, le risque d'une interprétation inappropriée s'avère théoriquement faible. Cela assure une certaine sécurité juridique. Car, l'obscurité rend le droit imprévisible, en fait un instrument de l'arbitraire, parfois indulgent envers les habiles et les puissants, impitoyable envers les faibles et les maladroits, une source permanente de conflits. Elle pourrait être un des moyens de mettre fin à l'État de droit. Seule la loi claire, simple, limpide, transparente, compréhensible de tous peut être respectée, devenir efficace et assurer ce que l'on peut

³²¹ Cas : L'arrêt RCCB 428 (réorganisation de l'Administration communale, mai 2024) pourrait illustrer qu'une institution clairement définie dans la loi peut subir des modifications structurelles (normatives) décidées ou confirmées par la Cour, ce qui peut surprendre les acteurs institutionnels locaux (administrations communales) si les critères ou les justifications ne sont pas très clairs ou attendus.

³²² A. FLÜCKIGER, *Le principe de clarté de la loi ou l'ambiguïté d'un idéal*, in Cahiers du conseil constitutionnel N° 21, Janvier 2007, PP. 74-78.

attendre du droit : la justice, l'ordre, la prévisibilité, la sécurité, le bien-être, la paix et peut-être le bonheur.³²³

En France, le Conseil constitutionnel a reconnu un « principe de clarté de la loi » qu'il a fait découler de l'article 34 de la Constitution³²⁴. Il le distingue de l'« *objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi* » qu'il fonde sur les articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration de 1789 dont le but est de « *prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi* »³²⁵.

Il est donc essentiel que la Cour constitutionnelle adopte une jurisprudence claire, cohérente et prévisible, afin de renforcer la sécurité juridique. Cela suppose une motivation approfondie de ses décisions, une continuité dans ses interprétations et une transparence accrue dans ses méthodes de raisonnement. La motivation, écrit François Ost, est le « *véritable terrain de l'exercice de la responsabilité du magistrat* »³²⁶. Une motivation claire et précise permet de s'assurer que les juges ont été soucieux d'inscrire leur décision dans le contexte de la société tout entière, ce qui est d'autant plus crucial lorsque les valeurs en jeu sont importantes.

§3. La problématique de l'exécution des décisions de la Cour constitutionnelle

Dans son rôle de *législateur-cadre positif*, comme nous l'avons vu précédemment, la Cour constitutionnelle du Burundi rend parfois des décisions assorties d'injonctions, d'indications normatives ou de prescriptions à effet différé. Cette fonction, qui rapproche la Cour d'un véritable acteur de l'ingénierie normative, n'est pleinement efficace que si les autorités politiques exécutent fidèlement ses décisions. Or l'effectivité normative constitue l'un des points les plus problématiques du constitutionnalisme africain et comparé, comme le

³²³ P. MALAURIE, *L'intelligibilité des lois*, in Revue française d'études constitutionnelles et politiques, n° 114, septembre 2005, pp. 131-137, p.131.

³²⁴ Cons. const., n° 2001-455 DC, 12 janv. 2002, cons. 9 ; n° 2001-451 DC, 27 nov. 2001, cons. 13 ; n° 98-401 DC, 10 juin 1998, cons. 10.

³²⁵ Cons. Const., n° 2005-514 DC, 28 avr. 2005, cons. 14.

³²⁶ F. OST, « *Le rôle du juge. Vers de nouvelles loyautés ?* », in Le rôle du juge dans la cité, Bruxelles, Bruylant, 2002, pp. 15-45, p. 28.

relèvent Louis Favoreu³²⁷, Dominique Rousseau³²⁸ et Michel Troper³²⁹ dans leurs travaux sur la justice constitutionnelle. Le Burundi n'échappe pas à cette difficulté structurelle, ce qui réduit la portée réelle du rôle de législateur-cadre attribué à la Cour.

1. Le régime des effets dans le temps des décisions de la Cour

Normalement, les décisions des Cours constitutionnelles peuvent produire trois types d'effets dans le temps : *ex tunc*, *ex nunc* et *pro futuro*.

Le premier type, l'*effet ex tunc*, confère à la décision une portée rétroactive³³⁰ : la norme annulée est réputée n'avoir jamais existée. Les décisions constitutionnelles s'appliquent alors comme si elles avaient toujours été en vigueur. Ce mécanisme porte les risques de faire peser sur la sécurité juridique.

À l'inverse, une décision produit un *effet ex nunc* lorsqu'elle ne déploie ses conséquences qu'à compter de son prononcé ou de sa publication³³¹. Il limite les effets de la décision à l'avenir³³². La norme invalidée cesse de produire des effets uniquement à partir du prononcé ou de la publication de la décision, tout en demeurant applicable aux situations antérieures. Cet effet, le plus répandu, est parfois qualifié d'« *effet immédiat* »³³³.

Toutefois, étant donné que l'application stricte des effets *ex tunc* ou *ex nunc* peut néanmoins entraîner un vide juridique, notamment dans des domaines sensibles comme le droit pénal ou fiscal, certaines Cours constitutionnelles recourent à l'effet *pro futuro*³³⁴ pour prévenir ces difficultés. Dans ce cas, la loi continue de s'appliquer pendant une période déterminée par la Cour³³⁵, la décision ne prenant effet qu'à l'issue de ce délai.

³²⁷ L. FAVOREU et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, Paris, 5^e éd., 2002, p. 274.

³²⁸ D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, Dalloz, Paris, 8^e éd., Coll. « Domat/ Droit public », 2008, p. 502.

³²⁹ M. TROPER, *La logique de la justification du contrôle de la constitutionnalité des lois*, in Mélanges Pactet, Dalloz, Paris, 2003, pp. 911-935, p. 911 et s.

³³⁰ P. POPELIER et al., "The Effect of Judicial Decisions in Time: Comparative Notes", in P. Popelier, S. Verstraelen, D. Vanheule and B. Vanlerberghe (eds.), *The Effect of Judicial Decisions in Time* (Intersentia, 2013) 8, cité par P. Niyonizigiye, *op.cit.*, p. 105.

³³¹ *Idem*, p. 9.

³³² O. BONNEFOY, *Les relations entre parlement et conseil constitutionnel : Les incidences de la question prioritaire de constitutionnalité sur l'activité normative du Parlement*, Thèse de Doctorat en Droit Public, Université de Bordeaux, 2015, p. 98

³³³ P. POPELIER et al., "The Effect of Judicial Decisions in Time: Comparative Notes", *op. cit.*, p. 9.

³³⁴ M. DISANT, *Les effets dans le temps des décisions QPC: Le Conseil constitutionnel, « maître du temps » ? Le législateur, bouche du Conseil constitutionnel ?*, In Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, 2013/3 N° 40, pp. 63-82, pp. 65; 70, cité par P. NIYONIZIGIYE, *op.cit.*, p.107.

³³⁵ P. POPELIER et al., "The Effect of Judicial Decisions in Time: Comparative Notes", *op.cit.*, p. 10.

Cette technique renforce la sécurité juridique. Ainsi, la décision ne prend effet qu'à une date ultérieure fixée par la Cour, ce qui permet de maintenir temporairement la norme en vigueur et de laisser au législateur le temps d'adopter une nouvelle réglementation. Toutefois, afin de prévenir une éventuelle passivité du législateur, la Cour peut, le cas échéant, lui imposer une injonction lui enjoignant d'adopter la loi dans un délai qu'elle détermine³³⁶.

2. L'absence de mécanismes contraignants d'exécution

a) Une dépendance à la volonté politique

La doctrine constitutionnaliste³³⁷ souligne depuis longtemps que l'effectivité des décisions constitutionnelles dépend de l'existence de mécanismes juridiques de contrainte. En leur absence, l'autorité politique conserve un pouvoir d'inertie. En effet, lorsque la Cour déclare une loi inconstitutionnelle, prescrit une modification législative ou enjoint le Parlement d'adopter une réforme spécifique, l'effectivité de cette injonction dépend totalement de la volonté des autorités politiques de s'y conformer. Pourtant, le Burundi ne prévoit aucune procédure permettant de contraindre le législateur ou l'exécutif à agir.

À la différence de l'Afrique du Sud³³⁸, dont la Constitution et la jurisprudence impose une obligation stricte de conformité des autorités publiques aux décisions juridictionnelles, la Constitution burundaise reste déclaratoire et non opérationnelle sur ce point³³⁹.

b) L'impossibilité pour la Cour de s'auto-faire respecter

La Cour constitutionnelle du Burundi ne dispose pas d'un mécanisme comparable à l'astreinte constitutionnelle envisagée en France par certains doctrinaires³⁴⁰, ni du pouvoir d'assurer un suivi de ses décisions comme la Cour constitutionnelle sud-africaine, qui se réserve parfois le droit de superviser l'exécution³⁴¹.

Ainsi, lorsqu'une décision implique un changement législatif substantiel ou touche à des enjeux politiques sensibles, les autorités concernées peuvent retarder indéfiniment sa mise en œuvre, voire l'ignorer totalement.

³³⁶ C. BEHRENDT, *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif: Une analyse comparative en droit français, belge et allemand*, op. cit., p. 284.

³³⁷ L. FAVOREU, *Les cours constitutionnelles*, op. cit., p.120.

³³⁸ Voir l'article 165 de la Constitution sud-africaine et la jurisprudence *Glenister v. President*, 2011.

³³⁹ Article 237 de la Constitution burundaise de 2018.

³⁴⁰ D. ROUSSEAU et al., *Droit du contentieux constitutionnel*, Paris, LGDJ, 11^e éd., 2016, p. 560.

³⁴¹ *Economic Freedom Fighters v. Speaker of the National Assembly*, 2016.

La Cour burundaise se trouve donc dans une position institutionnelle plus vulnérable, sans moyens juridiques pour garantir la portée effective de ses décisions.

3. Le risque d'inexécution ou d'exécution tardive

a) L'inexécution pure et simple

Une décision, même juridiquement parfaite, ne produit un effet réel que si les autorités chargées de son exécution l'appliquent. Certaines décisions peuvent rester inappliquées parce qu'elles heurtaient des intérêts politiques. Dans certains cas, la décision constitutionnelle reste totalement inappliquée. Ce phénomène est particulièrement fréquent lorsque la décision remet en cause des équilibres politiques importants, contredit des intérêts partisans ou nécessite des réformes politiquement coûteuses³⁴².

Une telle inexécution constitue un double danger : d'une part, elle affaiblit le prestige de la Cour, qui apparaît incapable de faire respecter ses propres prescriptions ; d'autre part, elle porte atteinte à la hiérarchie des normes, puisqu'elle revient à laisser en vigueur une situation juridiquement inconstitutionnelle.

L'inexécution finit ainsi par créer un *déficit structurel d'État de droit*, dans lequel la Constitution cesse d'être la norme suprême pour devenir une référence purement théorique³⁴³. L'inexécution peut ainsi devenir un moyen de neutraliser les décisions constitutionnelles lorsque celles-ci menacent des équilibres institutionnels.

b) L'exécution tardive ou partielle

Les retards dans l'exécution entraînent une perte d'efficacité. Même lorsque les autorités finissent par se conformer à la décision, l'exécution peut intervenir avec un retard significatif. Ce décalage temporel prive la décision de sa pleine efficacité, notamment lorsqu'elle vise à corriger rapidement une situation contraire à la Constitution. La lenteur administrative ou la stratégie politique de temporisation neutralise de *facto* la portée de la

³⁴² Voir l'arrêt RCCB 365 où la Cour a recommandé une version en Kirundi du serment des membres du Bureau que l'article 46 de loi portant Code électoral faisait référence. Mais on trouve que la correction n'a pas été exécutée dans le Code électoral de 2019, l'article 46. Voir aussi l'arrêt 129/130 où la Cour a déclaré que l'Ordonnance n° 530/541 du 10/9/1999 portant rattachement d'une partie de la Zone RUZIBA à la Zone KANYOSHA est inconstitutionnelle. Mais nous constatons que même après l'arrêt, la Zone de Ruziba a continué à être considérée comme faisant partie de la Marie de Bujumbura.

³⁴³ F. BARQUE (dir.), *L'inexécution des décisions des juridictions constitutionnelles : approches de droits étrangers et de droit comparé*, 2023. Disponible sur <https://univ-droit.fr/recherche/actualites-de-la-recherche/parutions/50944-l-inexecution-des-decisions-des-juridictions-constitutionnelles>, consulté le 25 novembre 2025 à 11h.

décision³⁴⁴. C'est une difficulté lorsque la Cour prescrit une modification normative et que le législateur retarde indéfiniment la réforme en réduisant ainsi l'impact de la décision dans le temps.

Cependant, les effets dans le temps que nous venons d'analyser constituent également un obstacle supplémentaire³⁴⁵. La question temporelle soulève plusieurs difficultés, déjà observées dans d'autres systèmes. En Afrique du Sud, la Cour prévoit souvent des effets différés, mais place l'exécution sous supervision judiciaire pour éviter l'inertie³⁴⁶. En France, les effets différés des décisions QPC sont strictement encadrés³⁴⁷, avec un impact immédiat en cas d'urgence.

Au Burundi, l'absence de tels garde-fous permet que des normes inconstitutionnelles continuent de produire leurs effets, des délais fixés par la Cour soient ignorés, des situations inconstitutionnelles persistent dans le temps.

Les décisions de la Cour produisent généralement des effets immédiats comme mentionné précédemment. Cependant, lorsqu'elles prévoient des effets différés, conditionnels ou assortis de délais, l'exécution dépend encore plus de la bonne volonté des autorités concernées. Nous mentionnons également le risque de créer un vide juridique³⁴⁸.

Les effets dans le temps des décisions soulèvent des questions complexes.³⁴⁹ :

- **Décisions à effet différé** : la Cour peut laisser temporairement en vigueur une disposition inconstitutionnelle en attendant une réforme³⁵⁰. Si cette réforme n'intervient pas à temps,

³⁴⁴ R. VICIANO PASTOR et C. MASAPANTA GALLEGOS, *L'inexécution des décisions du juge constitutionnel en Équateur*, in: BARQUE F. (dir.), *L'inexécution des décisions des juridictions constitutionnelles : approches de droits étrangers et de droit comparé*, Droit comparé européen, Paris, Société de législation comparée, 2024, p. 85-112. Disponible sur <https://droit.cairn.info/l-inexecution-des-decisions-des-juridictions-constitutionnelles--9782365171373-page-85?lang=fr> consulté le 25 novembre 2025 à 12h.

³⁴⁵ Voir RCCB 28 in BOB N° 4/94.

³⁴⁶ *Modderklip case*, 2005.

³⁴⁷ Loi organique de 2009.

³⁴⁸ X. MAGNON, *La modulation des effets dans le temps des décisions du juge constitutionnel*. In: Annuaire international de justice constitutionnelle, 27-2011, 2012, pp. 557-591, p. 562.

³⁴⁹ M. DISANT, « *Les effets dans le temps des décisions QPC* », in Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 40, juin 2013. Disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/les-effets-dans-le-temps-des-decisions-qpc>, consulté le 20 novembre 2025 à 15h.

³⁵⁰ Voir la Décision n° 2005-530 DC du 29 décembre 2005, considérant 26.: “Considérant, toutefois, que la présentation du compte d'affectation spéciale critiqué et des autres missions « mono programme » s'inscrit dans le cadre de la mise en place d'une nouvelle nomenclature budgétaire ; qu'afin de laisser aux autorités compétentes le temps de procéder aux adaptations nécessaires et de surmonter les difficultés inhérentes à l'application d'une telle réforme, la mise en conformité des missions « mono-programme » et des nouvelles règles organiques pourra n'être effective qu'à compter de l'année 2007 ;”

la norme inconstitutionnelle continue de produire des effets, au rebours du principe de sécurité juridique.

- **Décisions déclaratoires sans effet abrogatoire immédiat**³⁵¹ : la Cour peut constater une inconstitutionnalité sans prononcer une abrogation expresse, renvoyant les autorités à corriger la norme. Sans exécution, la droite demeure en décalage avec la Constitution.
- **Injonctions assorties de délais**³⁵² : en l'absence de sanctions, les délais fixés par la Cour peuvent être ignorés sans conséquence.

Ainsi, la dimension temporelle des décisions constitutionnelles devient un facteur aggravant de l'inexécution. Certes, l'articulation entre la temporalité de la décision et celle de son exécution devient ainsi un facteur aggravant d'insécurité juridique.

Cependant, l'habilitation de la Cour constitutionnelle à moduler ses décisions est importante car, en son absence, certains juges pourraient être tentés de s'en remettre au législateur dès lors qu'ils estiment que l'invalidation d'une loi a des conséquences graves³⁵³. Cela pourrait constituer une atteinte au droit à un procès équitable, surtout si cela devient une stratégie systématique³⁵⁴. La modulation permet de concilier l'exigence de garantir la constitutionnalité des lois et la nécessité d'éviter les effets dévastateurs que pourrait avoir leur annulation³⁵⁵. Elle peut même contribuer à renforcer la légitimité de la Cour en lui permettant de s'en remettre au législateur lorsque cela s'avère nécessaire³⁵⁶.

4. Les tensions entre impératifs politiques et exigences constitutionnelles

a) La politisation de l'exécution

La mise en œuvre des décisions de la Cour est souvent tributaire des équilibres politiques du moment. Lorsqu'une décision remet en cause les intérêts de la majorité parlementaire ou de l'exécutif, il existe une tentation forte de la retarder ou de la neutraliser par des normes de

³⁵¹ M. A. GERVAIS, « Les impasses théoriques et pratiques du contrôle de constitutionnalité canadien », *Revue de droit de McGill*, vol. 66, n° 3, mars 2021, p. 427-601. Disponible sur <https://www.erudit.org/fr/revues/mlj/2021-v66-n3-mlj06929/1088287>, consulté le 21 janvier 2026 à 20h.

³⁵² S. A. NDIAYE, « Le pouvoir d'injonction du juge constitutionnel en Afrique noire francophone », Université Cheikh Anta Diop, Faculté des sciences juridiques et politiques, février 2021 [en ligne] disponible sur : <https://ceracle.com/wp-content/uploads/2021/02/Le-pouvoir-dinjonction-du-juge-constitutionnel-en-Afrique-noire-francophone-par-Sidy-Alpha-NDIAYE.pdf>, consulté le 21 janvier 2026 à 20h.

³⁵³ X. MAGNON, *op. cit.*, p.559.

³⁵⁴ P. NIYONIZIGIYE, *op.cit.*, p.112.

³⁵⁵ M. DISANT, *Les effets dans le temps des décisions QPC : op.cit.*, p. 66.

³⁵⁶ S. COTE, « Déclarations d'inconstitutionnalité : Coup d'œil sur la perspective canadienne », in Actes du 8^e Congrès de l'ACCF, « Sécurité juridique », Montréal, Mai 2019, p. 157.

substitution. Ainsi, lorsque la Cour rend une décision susceptible de fragiliser la majorité ou de contraindre l'exécutif, son exécution peut être bloquée ou diluée.

Cette politisation pose un paradoxe structurel : la Cour est censée garantir la Constitution contre les dérives politiques, mais l'exécution de ses décisions dépend précisément des acteurs dont elle contrôle les normes. Ce qui est problématique.

Cette interdépendance fragilise la séparation des pouvoirs et réduit la Cour à un rôle parfois symbolique lorsqu'elle se heurte à un pouvoir politique réticent. En Afrique du Sud, en revanche, la tradition de respect des décisions judiciaires est beaucoup plus consolidée, renforçant l'autorité pratique de la Cour³⁵⁷.

b) L'interprétation minimaliste ou détournée des décisions

Les autorités peuvent également choisir d'exécuter la décision selon une interprétation minimaliste, visant à satisfaire la forme sans en respecter l'esprit. Ce phénomène est accentué lorsque la Cour agit en législateur-cadre, car ses orientations sont parfois formulées en termes généraux, laissant une marge d'appréciation qui peut être exploitée par les pouvoirs publics³⁵⁸.

Une telle interprétation restrictive conduit à une distorsion de la volonté normative exprimée par la Cour. L'autorité constitutionnelle se trouve ainsi affaiblie, et la portée des décisions réduite à une conformité apparente. Ainsi, lorsque la Cour exprime une orientation générale, les autorités peuvent en adopter une lecture restrictive pour préserver des marges d'action politique.

5. L'impact sur l'autorité et la crédibilité de la Cour

a. Une perte potentielle de légitimité

La légitimité d'une Cour constitutionnelle repose moins sur ses pouvoirs formels que sur l'effectivité pratique de ses décisions. Lorsqu'une juridiction rend des décisions qui ne sont pas exécutées, elle risque d'apparaître comme un acteur institutionnel symbolique³⁵⁹. Bel et

³⁵⁷ M. H. NGUEDIA, « *Les opinions séparées en contentieux constitutionnel des États africains. Le cas de l'Afrique du Sud, du Cap-Vert et du Liberia* », Revue de la recherche juridique, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2022/1, p. 467. Disponible sur <https://droit.cairn.info/revue-de-la-recherche-juridique-2022-1-page-467?lang=fr>, consulté le 26 novembre 2025 à 11h25.

³⁵⁸ A. CORRE-BASSET, « *Concurrences d'interprétation et contrôle concret de constitutionnalité : situation des juridictions constitutionnelles française et allemande* », Revue des droits de l'homme, n° 21, 2022. Disponible sur <https://journals.openedition.org/revdh/14674>, consulté le 26 novembre 2025 à 12h.

³⁵⁹ E. S. TANASESCU, « *La légitimité du juge constitutionnel (et de la justice constitutionnelle)* », Table ronde internationale de justice constitutionnelle, Aix-Marseille Université, 12-13 septembre 2025. Disponible sur

bien, l'autorité d'une juridiction constitutionnelle repose en grande partie sur l'effectivité de ses décisions. Une Cour dont les injonctions ne sont pas exécutées ou le sont partiellement perd, aux yeux des citoyens et des institutions, sa légitimité en tant qu'acteur essentiel de l'État de droit.

Lorsque des décisions importantes restent lettre morte, la perception de la Cour bascule progressivement. Elle est vue non plus comme une institution souveraine, mais comme un acteur dont l'autorité réelle dépend du contexte politique.

b. Une remise en cause de son rôle de législateur-cadre positif

Enfin, l'incapacité à faire exécuter ses décisions remet en cause la fonction même de législateur-cadre positif. En effet, cette fonction repose sur la capacité de la Cour à orienter l'action normative future du législateur. Mais si les directives ne sont pas suivies, la Cour apparaît comme un « *législateur sans force* », dont les orientations restent théoriques. L'impact sur l'évolution du droit devient limité, et la juridiction constitutionnelle risque de perdre son rôle structurant dans la consolidation de l'ordre constitutionnel³⁶⁰. Cette insuffisance finit par fragiliser le système constitutionnel et empêcher l'effectivité de l'État de droit.

En somme, la problématique de l'exécution des décisions de la Cour constitutionnelle constitue ainsi un enjeu central pour l'efficacité de son rôle de législateur-cadre positif. Sans mécanismes contraignants, dépendante de la volonté politique et soumise à des tensions récurrentes entre impératifs institutionnels et exigences constitutionnelles, la Cour voit son autorité affaiblie et sa contribution à l'évolution du droit fortement limitée. Cette situation met en lumière la nécessité d'un renforcement institutionnel et d'une meilleure culture de respect de la Constitution pour garantir la pleine effectivité des décisions constitutionnelles au Burundi.

Section 2. Perspectives de réforme et d'amélioration

L'analyse des enjeux liés à la fonction normative de la Cour constitutionnelle du Burundi met en évidence des risques réels de déséquilibre institutionnel et d'atteinte à la sécurité

<https://dice.univ-amu.fr/sites/default/files/2025-08/AIJC%202025%20.pdf>, consulté le 26 novembre 2025 à 11h30.

³⁶⁰M. GUILLAUME, « *L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel : vers de nouveaux équilibres ?* », Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 30, janvier 2011. Disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/l-autorite-des-decisions-du-conseil-constitutionnel-vers-de-nouveaux-equilibres>, consulté le 26 novembre 2025 à 9h.

juridique et à la prévisibilité normative. Toutefois, loin d'être seulement source de tensions, cette fonction peut aussi représenter une opportunité de consolidation de l'État de droit, à condition d'être exercée avec prudence et dans un cadre clairement défini. Les perspectives que nous proposons pour améliorer le fonctionnement de la Cour constitutionnelle du Burundi peuvent être regroupées autour de plusieurs axes : le renforcement de son indépendance et la motivation solide des décisions, l'amélioration de la qualité et de la cohérence de sa jurisprudence, consolider la séparation des pouvoirs, élargir l'accès à la Cour et envisager de voies de recours, consolider la confiance citoyenne et institutionnelle.

§1. Renforcer l'indépendance et la motivation des décisions

L'indépendance de la Cour constitutionnelle demeure un enjeu crucial. Certes, l'indépendance est une condition *sine qua non* pour garantir la crédibilité de la fonction juridictionnelle. Les soupçons de politisation affaiblissent la confiance dans ses décisions et suscitent des doutes sur leur indépendance et impartialité. Paul Martens, ancien juge à la Cour constitutionnelle belge, estime que si, dans un délibéré, un juge « *défend ou pourfend une loi avec la même rhétorique que celle d'un politique, il perdra vite son influence et son crédit. Il lui faut donc, pour peser dans la discussion, ne recourir qu'à des arguments dont la valeur juridique suffit à démontrer qu'ils n'obéissent pas à une logique partisane. Il est donc tenu à un surcroît de persuasion et d'argumentation puisqu'il est, a priori, suspect de partialité* »³⁶¹.

Selon Alec Stone Sweet, le contrôle de constitutionnalité peut être considéré comme efficace dans la mesure où les questions constitutionnelles importantes qui se posent dans une société sont régulièrement soumises à la Cour constitutionnelle, où les juges qui tranchent ces questions justifient leurs décisions, et où les autorités et individus gouvernés par la Constitution acceptent le caractère de précédent des jugements rendus par cette Cour³⁶².

Certes, une Cour constitutionnelle doit avant tout préserver son indépendance face aux éventuelles réactions hostiles du pouvoir exécutif, d'autres institutions, des médias, de la société civile ou de groupes d'intérêts particuliers. D'où la Cour doit être vigilante en expliquant son rôle et ses décisions à la société de manière proactive³⁶³.

³⁶¹ P. MARTENS, « *Le métier de juge constitutionnel* », in F. Delpérée et P. Foucher (dir.), *La saisine du juge constitutionnel. Aspects de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 29.

³⁶² A. HARDING, « *Les fondamentaux des cours constitutionnelles* », note d'information, avril 2017. Disponible sur <https://constitutionnet.org/sites/default/files/2021-09/les-fondamentaux-des-cours-constitutionnelles.pdf>, consulté le 25 septembre 2025 à 9h30.

³⁶³ *Ibidem*.

Au Burundi où il y a presque toujours des crises politiques, certaines mesures peuvent être envisagées pour y remédier :

- Renforcement du mode de nomination : La composition de la Cour constitutionnelle est une question particulièrement sensible, susceptible de provoquer de nombreuses controverses. Étant donné l'importance politique de la cour constitutionnelle, l'identité des personnes choisies, les qualifications requises pour être choisi et l'identité des personnes habilitées à effectuer ce choix suscitent beaucoup d'intérêt. Une Cour constitutionnelle peut être composée de juges spécialisés en droit constitutionnel, mais aussi de personnes censées lui apporter une expertise plus générale ou la rendre plus représentative. Ces juges spécialisés sont censés être plus indépendants que les juges ordinaires et faire preuve de davantage de sagesse ou de compétence pour traiter les questions politiques sensibles qui font l'objet d'une interprétation de la Constitution. Cela soulève la question des compétences souhaitées chez les juges de la Cour constitutionnelle et pousse également à se demander si, dans le cadre de la séparation des pouvoirs, la Cour constitutionnelle est par essence une quatrième branche de Gouvernement, distinct de l'Assemblée législative, du pouvoir exécutif et du système judiciaire ordinaire. En définitive, c'est un dosage et un équilibre satisfaisant entre les diverses expériences qui doit être trouvé pour assurer au juge constitutionnel le maximum de crédibilité³⁶⁴.

- Impliquer davantage le Parlement, les universités, les barreaux et d'autres acteurs indépendants dans le choix des juges. La Cour constitutionnelle italienne nous inspire une garantie extrêmement importante qui réside dans le fait que nul ne peut être nommé ou élu juge à la Cour constitutionnelle s'il ne dispose pas des qualifications professionnelles spécifiques à cette fonction. Aux termes de l'article 135(2) de la loi régissant ladite Cour, les juges sont choisis parmi les magistrats, même en retraite, des juridictions supérieures ordinaires et administratives, les professeurs de droit des universités et les avocats ayant au moins 20 ans d'exercice. Il découle de cette disposition, non seulement qu'un juge ne saurait siéger à la Cour constitutionnelle sans être particulièrement compétent dans cette branche du droit, mais encore que les juges sont choisis parmi des personnes amenées, de par la tradition de leur profession ou de leur charge, à agir en toute indépendance et impartialité.

Ainsi, « *L'indépendance de la magistrature est une exigence préalable du principe de légalité et la garantie fondamentale d'un procès équitable. Pour cette raison, un juge*

³⁶⁴L. FAVOREU, *La légitimité du juge constitutionnel*, op. cit., p. 571.

*maintiendra et montrera en exemple l'indépendance de la justice sous ses aspects à la fois individuels et institutionnels »*³⁶⁵.

Soulignons, en fin de compte, que la Constitution burundaise de 2018 garantit, en son article 214, l'impartialité et l'indépendance du pouvoir judiciaire en précisant que : « *le pouvoir judiciaire est impartial et indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif* ». Le magistrat doit veiller à ce que ni l'exercice de sa profession, ni son comportement personnel ne mettent en péril son image ou celle de la juridiction ou de la Justice.

- Sécurité du mandat des juges comme garantie de l'indépendance : prévoir des mandats longs et non renouvelables afin de réduire les pressions politiques. La sécurité du mandat des juges constitutionnels constitue l'une des garanties les plus fondamentales de leur indépendance institutionnelle. En effet, la durée du mandat joue un rôle décisif dans la capacité du juge à exercer ses fonctions sans craindre les représailles ou l'ingérence des autorités politiques. Dans les pays politiquement instables, un mandat court ou révocable rend les juges particulièrement sensibles aux pressions destinées à infléchir leurs décisions. À l'inverse, un mandat suffisamment long, dépassant notamment la durée d'un cycle électoral, a pour effet de détacher la situation professionnelle du juge des changements de majorités politiques. Il garantit ainsi une distance suffisante entre le juge et le pouvoir exécutif³⁶⁶, ce qui renforce sa capacité à contrôler les actes de ces pouvoirs sans craindre pour le renouvellement de ses fonctions.

En outre, le non-renouvellement du mandat constitue un complément indispensable à sa durée longue. Un mandat renouvelable, même s'il est long, introduit une forme subtile de dépendance psychologique ou institutionnelle : Le juge pourrait être tenté de ménager les autorités chargées de son renouvellement, notamment à l'approche de la fin de son mandat. Le non-renouvellement neutralise ce risque en supprimant tout intérêt personnel pour le juge d'adopter des décisions conformes aux attentes du pouvoir politique. Plusieurs systèmes constitutionnels, tels que celui l'Afrique du Sud³⁶⁷ ou encore de l'Allemagne³⁶⁸, ont adopté cette solution afin d'éviter toute tentation de "captation" ou de "fidélisation" du juge constitutionnel par le politique. En garantissant que les juges ne dépendent pas d'une reconduction future, cette formule consacre une liberté décisionnelle totale et protège la Cour

³⁶⁵ Voir les Principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire.

³⁶⁶ A. P. NIYONKURU, *Indépendance du pouvoir judiciaire vis-à-vis de l'Exécutif*, in *Librairie d'Etudes Juridiques Africaines*, Vol. 7, 2011, pp. 1-19, p. 15.

³⁶⁷ Article 176 de la Constitution de la République d'Afrique du Sud de 1996

³⁶⁸ Article 94 (1) et (2) de la Loi fondamentale (Grundgesetz). Voir aussi l'article 4 de la loi organique.

contre les ingérences partisans. Ainsi, la combinaison d'un mandat long et non renouvelable apparaît comme un mécanisme optimal pour assurer à la Cour constitutionnelle une indépendance forte et durable, indispensable au bon fonctionnement d'un État de droit

À cette indépendance doit s'ajouter une meilleure motivation des décisions. Trop souvent, les arrêts de la Cour sont laconiques³⁶⁹. Or, une motivation détaillée clarifie le raisonnement juridique ; permet aux citoyens et aux institutions de comprendre les décisions ; renforce la prévisibilité et la sécurité juridique.

On souligne qu'en dehors des garanties juridiques les valeurs éthiques sont très importantes et que chaque juge doit veiller selon sa conscience à exercer ses fonctions en toute indépendance et conformément à la loi.

§3. L'amélioration de la qualité et de la cohérence jurisprudentielle

Pour limiter les risques de revirements imprévisibles et d'insécurité juridique, il est essentiel que la Cour constitutionnelle adopte une jurisprudence stable, cohérente et bien motivée. Comme le souligne un certain auteur Michel Troper, c'est que toute juridiction, « *dès lors qu'elle entend exercer un pouvoir réel [...] est contrainte à la cohérence et à la constance* »³⁷⁰. Quant à Ronald Dworkin, l'exigence de cohérence est liée à une conception commune de la justice et de l'équité, c'est-à-dire à une conception partagée par la communauté à laquelle les juges appartiennent, mais que ceux-ci doivent dégager et même adapter. Quant à l'exigence de constance, elle entend éviter les revirements capricieux et conférer ainsi à la jurisprudence constitutionnelle une réelle continuité. En somme, les juges doivent être animés de la ferme volonté de « *faire jurisprudence* », ce qui suppose que la motivation de leurs arrêts soit articulée sur des principes³⁷¹.

Toutefois, suite à la dynamique de la doctrine, rien n'empêcherait à une Cour de procéder à un revirement à condition de bien motiver les motifs de ce changement. Cela peut résulter de l'évolution des données politiques, économiques, sociales ou idéologiques jugées pertinentes.

³⁶⁹ S. VANDEGINSTE, « *Pouvoir et droit au Burundi : un commentaire (principalement) juridique sur l'arrêt du 5 juin 2008 de la Cour constitutionnelle dans l'affaire RCCB 213* ». Disponible sur <https://www.arib.info/Vandeginste-RCCB-213-Commentaire.pdf>, consulté le 25 novembre 2025 à 8h

³⁷⁰ M. TROPER, « *La liberté d'interprétation du juge constitutionnel* », in P. AMSELEK (dir.), *Interprétation et droit*, Bruxelles, Bruylant et Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1995, p. 847.

³⁷¹ X. DELGRANGE et al., *Juge constitutionnel et interprétation des normes - Le juge constitutionnel face aux transformations de la démocratie*. In: *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 33-2017, 2018, pp. 165-200, p. 178.

C'est le cas de la Cour constitutionnelle belge qui s'attache à pratiquer une doctrine dynamique, où la Cour n'exclut pas quelques revirements de jurisprudence qu'elle veille alors à motiver, le cas échéant, de manière détaillée³⁷². Le revirement de jurisprudence intervient lorsqu'une décision énonce une solution juridique incompatible avec celle dégagée par une décision antérieure, incompatibilité que la juridiction assume, fût-ce implicitement, au travers de sa motivation³⁷³. C'est cette motivation claire, systématique et détaillée qui fait défaut pour notre Cour constitutionnelle.

Des mesures possibles pour notre Cour peuvent être notamment:

- Développer une doctrine jurisprudentielle claire, en publiant systématiquement les décisions et en expliquant en détail le raisonnement suivi. La Cour constitutionnelle du Burundi peut s'inspirer de l'expérience d'autres cours africaines qui ont réussi à conjuguer créativité normative et stabilité juridique (ex. Afrique du Sud, l'Allemagne).
- Favoriser la continuité et la cohérence dans l'interprétation de la Constitution, tout en permettant des évolutions justifiées et motivées.

§4. La consolidation de la confiance citoyenne et institutionnelle

La légitimité d'une Cour constitutionnelle repose non seulement sur sa compétence juridique, mais aussi sur la confiance que lui accordent les citoyens et les institutions. Or, si la Cour est perçue comme un acteur politisé ou imprévisible, sa crédibilité s'effondre. Cette confiance est garantie notamment par la transparence des décisions avec des motivations convaincantes.

En effet, l'inexistence de consensus sur certaines grandes questions politiques, voire sur certaines valeurs, au sein de nos sociétés, implique forcément que les juridictions sont inévitablement amenées à trancher entre plusieurs options politiques au sens large dans l'interprétation qu'elles donneront de la Constitution³⁷⁴.

Par ailleurs, la Cour cherche à construire une jurisprudence cohérente. Elle s'accorde une certaine liberté dans le choix des méthodes d'interprétation pour atteindre ses objectifs. Toutefois, elle ne peut poursuivre n'importe quel but selon les circonstances.

³⁷² F. DELPEREE, « *Le revirement de jurisprudence en Belgique* », in *Cahiers de droit constitutionnel*, n° 20, 2006, pp. 117-122.

³⁷³ I. RORIVE, *Le revirement de jurisprudence : étude de droit anglais et de droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 5.

³⁷⁴ C. ROMAINVILLE, « *L'interprétation des juges constitutionnels. La politique jurisprudentielle de la Cour constitutionnelle* », *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, Vol. 2017, n° 33, p. 165-200, p.168.

Elle ne peut pas non plus justifier ses décisions par des arguments arbitraires. Sa légitimité impose une ligne jurisprudentielle stable et conforme à la Constitution. Il n'y a pas de consensus méthodologique et normatif au sein de la Cour pour retenir systématiquement tel ou tel objectif ou une méthode déterminée dans des situations types. Cependant, en tant que juridiction, la Cour s'impose d'elle-même des limites. Elle privilégie des objectifs compatibles avec son environnement institutionnel et veille à maintenir une cohérence minimale dans ses raisonnements³⁷⁵. Cette discipline interne contribue à rendre ses décisions acceptables et légitimes. Une telle exigence demeure toutefois insuffisamment développée au sein de la Cour constitutionnelle du Burundi.

Les mesures qu'on peut prendre sont entre autres :

- Promouvoir la transparence des décisions, en les rendant accessibles au grand public. La Cour a encore beaucoup à faire pour rendre sa jurisprudence constante, cohérente et intelligible³⁷⁶. Il est important que la Cour travaille davantage la motivation de ses arrêts, convainque le public, y compris le plus avisé, par la qualité du syllogisme que garantit un choix judicieux des prémisses et par la cohérence de son raisonnement et de ses solutions dans le temps. A moins qu'un revirement de la jurisprudence, suffisamment motivé, vienne justifier un changement de cap³⁷⁷.

- **Développer une communication institutionnelle** qui explique le rôle et la mission de la Cour. Certes, la Cour constitutionnelle doit renforcer sa communication institutionnelle. Elle doit expliquer son rôle, ses missions et ses décisions. Car, une information accessible améliore la compréhension des citoyens et réduit aussi les suspicions autour de son fonctionnement. Une communication régulière aide à prévenir les interprétations politiques ou partisans. La Cour peut renforcer l'utilisation des médias, son site internet et des communiqués officiels. Elle peut aussi publier des résumés simples de ses décisions. Une telle transparence renforce la confiance du public et des institutions.

³⁷⁵ X. DELGRANGE et al., *Juge constitutionnel et interprétation des normes - Le juge constitutionnel face aux transformations de la démocratie*, op.cit., p.179.

³⁷⁶ L'intelligibilité de la jurisprudence de notre Cour constitutionnelle, qui peine à faire montre d'unité, de cohérence et de constance sur la question du contrôle préalable de constitutionnalité des lois peut se lire à travers les arrêts RCCB 283, RCCB 288, RCCB 403.

³⁷⁷ A. P. NIYONKURU, *Le contrôle préalable de constitutionnalité des lois au Burundi: Quelle intelligibilité de la jurisprudence ?* In Librairie d'Etudes Juridiques Africaines, Vol. 24 (2021), 222-239, p.239.

- **Encourager une culture constitutionnelle dans la société burundaise.** La consolidation de la confiance passe aussi par une culture constitutionnelle partagée. Les citoyens doivent comprendre les principes de la Constitution et le rôle du juge constitutionnel. Ainsi, l'enseignement peut intégrer des modules de droit constitutionnel simplifié. Les médias peuvent diffuser des programmes de vulgarisation juridique. Des campagnes de sensibilisation peuvent expliquer les droits fondamentaux et les mécanismes de contrôle constitutionnel. Car, une société informée respecte mieux les institutions. Elle perçoit la Cour comme un arbitre neutre et indispensable à l'État de droit. Développer alors cette culture renforcerait durablement la légitimité de la Cour constitutionnelle au Burundi.

§5. Consolider le principe de séparation des pouvoirs

Les trois pouvoirs politiques, tels qu'on les a connus jusqu'ici, le pouvoir exécutif, législatif et judiciaire, sont trois ressorts qui doivent coopérer, chacun dans sa partie, au mouvement général³⁷⁸. Une fois la loi adoptée, sa conformité à la Constitution est, en principe, de nature à intéresser toutes les autorités publiques, lesquelles doivent s'assurer que seules des normes législatives constitutionnellement valides subsistent dans l'ordre juridique et qu'elles n'appliquent, ou ne se voient appliquer, que de telles normes³⁷⁹.

Ainsi, la conception kelsénienne³⁸⁰ du pouvoir préservateur attribué à la juridiction constitutionnelle qui trouve aujourd'hui des appuis importants, dont celui de Patrice Rolland pour lequel le véritable gardien de la Constitution serait aujourd'hui le juge constitutionnel nous inspire. À son sens, il est « *le seul véritable pouvoir neutre au sens où il ne constitue pas un pouvoir "actif" et où on peut le tenir comme indépendant des deux autres* »³⁸¹. C'est bien dans ce rôle de modération et de gardien des libertés garanties constitutionnellement que se situe sa légitimité. Pour ainsi dire qu'il faut une juridiction constitutionnelle bien consolidée pour renforcer le principe de séparation des pouvoirs.

³⁷⁸ B. CONSTANT, *Principes de politique*, 1806, version numérisée du 4 févr. 2009. Disponible sur https://www.librairie.org/wiki/Benjamin_Constant:Principes-de-politique, consulté le 12 octobre 2025 à 12h00.

³⁷⁹ M. HERVIEU, *Introduction au droit*, « Point sur la hiérarchie des normes : la conception traditionnelle de la hiérarchie des normes », Dalloz, 2025. Disponible sur <https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/point-sur-la-hierarchie-des-normes-la-conception-traditionnelle-de-la-hierarchie-des-normes-ep/h/eac8a7a4a018d1a06f1ccdd30a02c134.html>, consulté le 15 novembre 2025 à 13h.

³⁸⁰ O. BEAUD, « *La multiplication des pouvoirs* », in *Pouvoirs*, n° 143, 2012/4, pp. 47-59. <https://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2012-4-page-17.htm>, consulté le 15 novembre 2025 à 10h.

³⁸¹ P. ROLLAND, « Comment préserver les institutions politiques ? La théorie du pouvoir neutre chez B. Constant », in *Revue française d'histoire des idées politiques*, n° 27, 2008, p. 72.

Le respect de cette séparation implique également une participation ordonnée et transparente des pouvoirs politiques à la procédure de contrôle de constitutionnalité. L'intervention des Chambres parlementaires, dont l'acte normatif est en cause, et celle du Gouvernement, souvent auteur de la norme contestée, contribue à éclairer la Cour. Leurs observations permettent à celle-ci de mieux cerner les difficultés juridiques posées par la loi et de rendre une décision plus complète et plus respectueuse du contexte institutionnel³⁸². Une telle intervention ne nécessite pas que ces autorités justifient d'un intérêt particulier, car leur mission même les habilite à défendre la constitutionnalité des textes qu'elles produisent ou appliquent.

Dans la même logique, le pluralisme des points de vue demeure essentiel au bon exercice de la fonction juridictionnelle de la Cour. C'est pourquoi les Chambres du Parlement, le Gouvernement et, en cas d'exception d'inconstitutionnalité, la juridiction de renvoi, doivent être considérés comme de véritables partenaires du juge constitutionnel. En exprimant leurs arguments et leurs choix normatifs, et contribuer ainsi à enrichir le débat constitutionnel et à assurer un contrôle plus équilibré³⁸³. Cette dynamique collaborative ne remet nullement en cause la séparation des pouvoirs, mais, au contraire, la renforce.

Enfin, il convient de rappeler que le Parlement est présumé vouloir adopter des lois conformes à la Constitution. Lorsque plusieurs interprétations d'une norme sont possibles, la Cour doit privilégier celle qui garantit la conformité constitutionnelle³⁸⁴. Dans ce cadre, l'annulation d'une disposition législative ne constitue pas une atteinte à la séparation des pouvoirs, mais une manifestation normale du contrôle de constitutionnalité. Ce n'est qu'au moyen d'une Cour constitutionnelle forte, respectée et institutionnellement consolidée que le Burundi pourra garantir un équilibre harmonieux entre les pouvoirs publics.

En somme, afin d'éviter que la Cour ne soit perçue comme un législateur parallèle, ce qui porterait atteinte au principe de séparation des pouvoirs, il convient de mieux encadrer son rôle. Certaines pistes peuvent contribuer à renforcer l'équilibre institutionnel tout en préservant l'efficacité du contrôle constitutionnel.

³⁸² C. MATHIEU, *La séparation des pouvoirs dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, thèse, Université Montpellier, 2015. Disponible sur <https://theses.hal.science/tel-01372786v1/file/2015-MATHIEU-diff.pdf>, consulté le 20 novembre à 12h.

³⁸³ Le Conseil constitutionnel, Vie-publique, fiche disponible sur <https://www.vie-publique.fr/fiches/19538-relations-du-parlement-et-du-conseil-constitutionnel>, consulté le 20 novembre 2025 à 12h.

³⁸⁴ A. VIALA, *op. cit.*, p. 150.

D'abord, il est nécessaire de mieux redéfinir les compétences normatives de la Cour dans la Constitution. Notre Constitution dispose peu de choses à propos de la Cour constitutionnelle (8 articles : de 231-238). Il faut des limites claires qui réduisent les risques d'expansion jurisprudentielle incontrôlée. Elles permettent au juge de rester dans son champ d'intervention strict, sans empiéter sur la fonction législative. Cela renforcerait la lisibilité du rôle de la Cour pour les autres pouvoirs et pour les citoyens.

Ensuite, il convient de limiter l'usage de techniques interprétatives trop créatives. Ces méthodes doivent rester exceptionnelles et réservées aux situations de nécessité absolue. Un recours excessif à l'interprétation constructive pourrait donner l'impression que la Cour fabrique de la norme. Des décisions fondées sur des raisonnements sobres et rigoureux renforcent la sécurité juridique et évitent les dérives interprétatives.

Enfin, il est souhaitable d'instaurer un dialogue institutionnel régulier avec le Parlement et l'Exécutif, tout en maintenant l'indépendance du juge constitutionnel. « *Ce dialogue ne signifie pas une tutelle politique* »³⁸⁵. Il permet au contraire de clarifier les intentions du législateur, de prévenir les malentendus et de favoriser une meilleure articulation entre jurisprudence et production normative. Un échange institutionnel bien structuré renforce la confiance mutuelle et soutient la stabilité du système constitutionnel.

Ainsi, un contrôle constitutionnel bien exercé permet aux juges de compléter l'œuvre du législateur, sans la dénaturer ni s'y substituer. La Cour intervient alors comme un garant de la Constitution, et non comme une instance normative concurrente. Un tel équilibre est indispensable à la consolidation de l'État de droit au Burundi.

§6. Songer à des voies de recours contre les décisions de la Cour

L'article 237 de la Constitution du Burundi consacre le caractère définitif et sans recours des décisions de la Cour constitutionnelle. Même si la Cour occupe le sommet de l'ordre juridictionnel en matière constitutionnelle, rien n'empêche de s'interroger sur l'opportunité de prévoir certains mécanismes de réexamen permettant de renforcer la légitimité, la transparence et la qualité des décisions rendues.

L'une des premières pistes serait d'introduire une procédure exceptionnelle de révision des décisions de la Cour constitutionnelle, applicable dans des hypothèses très strictes. Une telle

³⁸⁵ P. BONNECARRERE, *Rapport d'information n° 592 (2021-2022) : Judicialisation de la vie publique*, 29 mars 2022. Disponible sur <https://www.senat.fr/rap/r21-592/r21-592.html>, consulté le 20 novembre 2025 à 13h15.

révision pourrait être envisagée lorsqu'une violation manifeste et grave des droits fondamentaux est démontrée, ou lorsque des éléments nouveaux, décisifs et inconnus au moment du jugement apparaissent ultérieurement. Un tel mécanisme ne remettrait pas en cause l'autorité de la Cour, mais offrirait une garantie supplémentaire contre d'éventuelles erreurs judiciaires ou dérives interprétatives.

Une autre voie envisageable réside dans le recours à des instances supranationales. Même si les décisions de la Cour constitutionnelle sont définitives au niveau interne, elles pourraient faire l'objet d'un contrôle externe par des organes régionaux de protection des droits humains. La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples reste un recours potentiel, si le Burundi en accepte à nouveau la compétence. La Cour de la Communauté d'Afrique de l'Est, dont il est membre, en constitue un autre. Ce contrôle ne viserait pas à annuler les décisions nationales, mais à garantir leur conformité aux engagements internationaux du pays, jouant ainsi un rôle complémentaire d'harmonisation et de protection des droits.

D'autres arguments peuvent également justifier l'introduction de mécanismes de recours ou de réexamen. D'abord, la possibilité de contester une décision, même dans un cadre limité, renforce la confiance du public dans le système judiciaire. Lorsqu'une Cour n'est soumise à aucun contrepoids ni dispositif de révision, elle peut apparaître comme toute-puissante, ce qui peut nourrir la défiance ou favoriser la politisation de sa jurisprudence. Ensuite, l'ouverture à un contrôle interne ou externe favorise la qualité du raisonnement juridique et la prudence dans la prise de décision. Sachant que leurs décisions peuvent être réexaminées, les juges constitutionnels auront tendance à produire des décisions plus argumentées, plus solides et plus transparentes. Enfin, dans un contexte où la Constitution peut être interprétée de manière divergente selon les circonstances politiques, prévoir des voies de recours constitue un rempart contre une éventuelle instrumentalisation de la justice constitutionnelle.

Ainsi, sans remettre en cause le principe d'autorité des décisions de la Cour constitutionnelle, l'introduction de mécanismes limités et encadrés de réexamen, internes ou internationaux, contribuerait à renforcer l'État de droit, la protection des droits fondamentaux et la légitimité de l'institution elle-même.

§7. Réfléchir à l'évolution institutionnelle : Cour ou Conseil ?

Le choix de la Cour constitutionnelle ou Conseil constitutionnel renvoie à une question plus profonde : celle de la nature institutionnelle et de la fonction juridique de l'organe chargé du contrôle de constitutionnalité³⁸⁶. Le Conseil régule les pouvoirs publics et garantit la Constitution grâce à des compétences politiques fortes. La Cour constitutionnelle, en revanche, renvoie à l'expression de l'ordre juridictionnel propre à un État³⁸⁷. En France par exemple, on a opté pour la dénomination de *Conseil constitutionnel* afin de marquer la spécificité d'une institution qui, bien qu'elle rende des décisions obligatoires, n'est pas à proprement parler une juridiction au sens classique³⁸⁸. Cette institution se distingue des Cours suprêmes traditionnelles par son rôle d'équilibre entre les organes constitutionnels et par la nature essentiellement politique de certaines de ses interventions.

Au Burundi, réfléchir à l'opportunité d'une évolution similaire permettrait d'interroger la place et les missions de l'actuelle Cour constitutionnelle au regard des exigences de l'État de droit. Si l'appellation actuelle la rattache explicitement au pouvoir judiciaire, certaines de ses attributions, telles que le contrôle de constitutionnalité des lois avant promulgation, la validation des candidatures, la régulation des institutions en période de crise ou encore la proclamation des résultats électoraux, relèvent autant du politico-institutionnel que du juridictionnel. Une réforme de son appellation et de son statut pourrait donc contribuer à clarifier ce double rôle, en distinguant plus clairement ce qui relève du contentieux constitutionnel strict et ce qui appartient à la mission de régulation du fonctionnement des pouvoirs publics.

Sur le plan juridique, l'évolution vers un *Conseil constitutionnel* pourrait offrir plusieurs avantages. Premièrement, elle permettrait de repenser la composition et le mode de nomination des membres afin d'assurer un meilleur équilibre entre compétences juridiques et représentativité institutionnelle. Dans plusieurs systèmes inspirés du modèle « Conseil », la nomination implique plusieurs autorités, ce qui limite les risques de capture politique et

³⁸⁶ T. HOCHMANN, « *Et si le Conseil constitutionnel était une "Cour constitutionnelle de référence" ?* », Revue des droits et libertés fondamentaux (RDLF), n° 32, 2019. Disponible sur <https://revuedlf.com/droit-constitutionnel/et-si-le-conseil-constitutionnel-etait-une-cour-constitutionnelle-de-reference>, consulté le 26 novembre 2025 à 15h.

³⁸⁷ R. BADINTER, « *Une longue marche : "Du Conseil à la Cour constitutionnelle"* », Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 25, août 2009. Disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/une-longue-marche-du-conseil-a-la-cour-constitutionnelle>, consulté le 26 novembre 2025 à 15h.

³⁸⁸ *Ibidem*.

renforce la légitimité de l'institution³⁸⁹. Deuxièmement, cette transformation ouvrirait la voie à une définition plus précise de ses compétences, en distinguant les actes à nature juridictionnelle (contrôle de constitutionnalité) des actes de nature administrative ou institutionnelle (arbitrage entre organes de l'État, supervision des processus électoraux). Cette clarification permettrait de réduire les zones d'ambiguïté dans lesquelles la Cour actuelle se voit parfois reprocher d'exercer un pouvoir normatif excessif ou imprécis.

Renommer aussi l'institution en Conseil constitutionnel, ou réformer son statut, permettrait également de réaligner son fonctionnement avec sa véritable nature. Si l'organe adopte des comportements proches d'une instance de régulation politico-juridique, il serait plus cohérent que son statut le reflète clairement. Une telle transformation offrirait également l'occasion de redéfinir les garanties d'indépendance et les procédures, afin d'assurer une meilleure séparation des pouvoirs³⁹⁰ : composition pluraliste, limitation des attributions politiques ou leur encadrement plus strict, obligation de motivation renforcée, formalisation du contradictoire. En d'autres termes, il s'agirait de mettre fin à l'ambiguïté actuelle qui fait de la Cour à la fois un juge, un arbitre politique et parfois un acteur institutionnel, au risque de brouiller les frontières entre les pouvoirs.

En somme, réfléchir à une évolution vers un Conseil constitutionnel ou à une révision en profondeur du statut de la Cour répondrait à une exigence essentielle de l'État de droit. Il faut que chaque pouvoir exerce ses compétences dans un cadre clair, distinct et conforme à sa nature, sans confusion entre les fonctions juridictionnelles et politiques. Cette clarification renforcerait la confiance du public dans l'institution, tout en assurant une meilleure protection de la Constitution et une plus grande stabilité institutionnelle.

³⁸⁹ Cas du Conseil constitutionnel français composé de neuf membres : trois nommés par le Président de la République, trois par le Président de l'Assemblée nationale et trois par le Président du Sénat, plus les anciens Présidents de la République qui en sont membres de droit à vie.

³⁹⁰ Du point de vue de la *séparation des pouvoirs*, plusieurs arguments juridiques militent pour une clarification. Le fait que la Cour concentre des compétences à la fois juridictionnelles (contrôle de constitutionnalité) et politiques (validation de candidatures, proclamation de résultats électoraux, résolution de crises institutionnelles) crée un risque de confusion entre les rôles. En théorie constitutionnelle, une juridiction ne devrait pas être en même temps un organe d'arbitrage politique, car ces deux fonctions reposent sur des logiques différentes : la première sur l'application objective du droit, la seconde sur la régulation des équilibres institutionnels. Le cumul de ces missions fragilise l'indépendance du pouvoir judiciaire et peut conduire à ce que la Cour soit perçue comme une *extension du pouvoir exécutif*, notamment lorsqu'elle statue dans des affaires impliquant directement les détenteurs du pouvoir politique. (F. Delpérée, « *Cour suprême, Cour d'arbitrage ou Cour constitutionnelle ?* », Les Cahiers de droit, vol. 26, n° 1, 1985. Disponible sur <https://www.erudit.org/fr/revues/cd1/1985-v26-n1-cd3762/042659ar.pdf>.)

En plus, les perspectives d'évolution de la Cour constitutionnelle du Burundi montrent qu'il est possible d'assumer son rôle de gardienne de la Constitution sans fragiliser l'équilibre institutionnel ni compromettre la sécurité juridique. Renforcer son indépendance, améliorer la cohérence de sa jurisprudence et la motivation de ses décisions, consolider la séparation des pouvoirs, envisager de nouvelles voies de recours et réfléchir à son statut institutionnel sont autant de pistes de réforme qui pourraient consolider l'État de droit au Burundi.

Conclusion

L'étude des enjeux liés à la fonction normative de la Cour constitutionnelle du Burundi met en évidence une double réalité. D'un côté, cette fonction constitue une garantie indispensable de la suprématie de la Constitution et de la protection des droits fondamentaux. De l'autre, elle suscite des inquiétudes légitimes quant à son impact sur l'équilibre institutionnel et sur la sécurité juridique.

La première section de ce chapitre a montré que la fonction normative de la Cour peut, si elle est mal encadrée, déséquilibrer le système des pouvoirs, en empiétant sur le domaine du législateur et en créant des tensions entre légitimité démocratique et juridictionnelle. En plus cette même fonction comporte des effets sur la prévisibilité du droit, notamment à travers les revirements jurisprudentiels et l'imprévisibilité normative, qui risquent de fragiliser les institutions et la confiance des citoyens.

La deuxième section a ouvert des perspectives constructives, en insistant sur la nécessité de renforcer l'indépendance et la motivation des décisions de la Cour en veillant à la cohérence et constance jurisprudentielles, d'élargir l'accès des particuliers, de consolider le principe de séparation des pouvoirs, d'envisager de nouvelles voies de recours et de réfléchir à l'évolution institutionnelle de la Cour elle-même.

Ainsi, loin de constituer un obstacle, la fonction de la Cour constitutionnelle en tant que législateur-cadre positif peut être perçue comme un levier de consolidation de l'État de droit au Burundi, à condition qu'elle soit exercée dans un cadre transparent, indépendant et équilibré.

CONCLUSION GÉNÉRALE

Au terme de cette étude consacrée à la Cour constitutionnelle du Burundi en tant que législateur-cadre positif, il ressort que la justice constitutionnelle burundaise s'inscrit pleinement dans la dynamique contemporaine d'évolution du rôle du juge constitutionnel. Loin de se limiter à une fonction de simple censure des normes inconstitutionnelles, la Cour constitutionnelle du Burundi participe, à travers sa jurisprudence, à la structuration et à l'orientation de l'ordre juridique national.

L'analyse théorique développée dans le premier chapitre a permis de mettre en évidence l'évolution doctrinale de la notion de législateur-cadre positif. Si la conception kelsénienne du juge constitutionnel comme législateur négatif demeure un fondement essentiel du contrôle de constitutionnalité, elle s'est révélée insuffisante pour rendre compte des pratiques juridictionnelles contemporaines. Les apports doctrinaux, notamment ceux de Louis Favoreu et de Christian Behrendt, montrent que le juge constitutionnel exerce une influence normative indirecte mais réelle sur l'activité du législateur, à travers des techniques telles que l'interprétation constructive, les injonctions, le comblement des lacunes juridiques et les décisions à portée normative. Cette analyse nous a permis de confirmer la première hypothèse.

Le deuxième chapitre a permis de confirmer, par une analyse jurisprudentielle, l'émergence de cette fonction normative dans la pratique de la Cour constitutionnelle du Burundi qui constitue le socle de la deuxième hypothèse. L'étude des décisions rendues a mis en évidence plusieurs indicateurs caractéristiques du législateur-cadre positif, notamment l'orientation explicite du législateur, l'imposition de principes directeurs et la production d'effets juridiques allant au-delà du litige soumis à la Cour. Ces éléments permettent d'affirmer que la Cour constitutionnelle du Burundi exerce effectivement une fonction de législateur-cadre positif, même si cette fonction demeure indirecte et moins encadrée par le texte constitutionnel.

Toutefois, comme l'a montré le troisième chapitre, l'exercice de cette fonction normative n'est pas exempt d'enjeux et de risques. En premier lieu, l'intervention normative du juge constitutionnel peut fragiliser l'équilibre institutionnel en suscitant des tensions avec le pouvoir législatif, dont la légitimité démocratique repose sur le suffrage universel. En second lieu, l'interprétation créatrice de la Constitution et les injonctions adressées au législateur peuvent affecter la sécurité juridique, principe indispensable au fonctionnement d'un État de droit.

Néanmoins, ladite fonction contribue, si elle est bien encadrée, à la sauvegarde de la suprématie de la Constitution ce qui confirme la troisième hypothèse. Etant donné que la Constitution reste la loi suprême.

Face à ces constats, il apparaît nécessaire de rechercher un équilibre entre l'exigence de protection de la suprématie constitutionnelle et le respect du principe de la séparation des pouvoirs. À cet égard, plusieurs pistes d'amélioration peuvent être envisagées, notamment le renforcement de la motivation juridique des décisions de la Cour, la clarification des effets juridiques de ses injonctions, ainsi que l'amélioration des mécanismes d'exécution des décisions constitutionnelles. Ces mesures contribueraient à renforcer la légitimité, la cohérence et l'efficacité de l'action de la Cour constitutionnelle du Burundi.

En définitive, cette étude met en évidence que la fonction de législateur-cadre positif, lorsqu'elle est exercée dans le respect des principes constitutionnels fondamentaux, peut constituer un levier important de consolidation de l'État de droit au Burundi. Elle invite toutefois à une réflexion plus large sur l'articulation entre justice constitutionnelle et démocratie, ainsi que sur les mécanismes de régulation du pouvoir normatif du juge. Ces pistes de réflexion ouvrent la voie à de futures recherches comparatives, notamment avec d'autres juridictions constitutionnelles étrangères, afin d'enrichir l'analyse et de contribuer à une meilleure compréhension du rôle du juge constitutionnel.

BIBLIOGRAPHIE**A. TEXTES DE LOIS**

1. Constitution burundaise du 16 octobre 1962, *in* BOB N° 1bis/63, p.1.
2. Constitution burundaise du 11 juillet 1974, *in* BOB N° 8/74, p.211.
3. Loi n° 1/017 du 28 octobre 2001 portant promulgation de la Constitution de transition de la République du Burundi, *in* BOB N°10/2001, p.1269.
4. Loi n° 1/024 portant du 21 novembre 2003 portant amendement à la Constitution de la République du Burundi, *in* BOB N°11bis/2003, p.781.
5. Loi n°1/010 du 18 mars 2005 portant promulgation de la constitution de la République du Burundi (Codes et lois du Burundi (31 décembre 2006) Tome I).
6. Constitution de la République du Burundi du 7 juin 2018, *in* BOB N° 6/2018.
7. Loi Organique n° 1/20 du 3 août 2019 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle ainsi que la procédure suivie devant elle, *in* BOB N° 8 BIS/2019, p.1553.
8. Loi du 19 décembre 2002 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle ainsi que la procédure suivie devant elle, *in* BOB N° 12bis/2002, p.1346.
9. Loi n°1/03 du 11 janvier 2007 portant modification de certaines dispositions de la loi n° l/018 du 19 décembre 2002 portant Organisation et Fonctionnement de la Cour Constitutionnelle ainsi que la procédure applicable devant elle, disponible sur <https://assemblee.bi/archive/IMG/pdf/loi-n1-03-du-11-janvier-2007.pdf>
10. Loi organique n°1/28 du 30 décembre 2024 portant modification de la Loi organique n°1/20 du 3 août 2019 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle ainsi que la procédure applicable devant elle, disponible sur <https://droit-et-politique-en-afrique.info/loi-organique-du-30-decembre-2024-sur-la-cour-constitutionnelle-de-la-republique-du-burundi>.
11. Décret-loi n° 1/23 du 20 novembre 1981 portant promulgation de la Constitution burundaise du 1 novembre 1981, *in* BOB N° 9/1981, p.407.
12. Décret-loi n° 1/06 du 13 mars 1992 portant promulgation de la Constitution de la République du Burundi, *in* BOB N° 4/92, p.97.
13. Décret-loi n° 1/08 du 14 avril 1992 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle ainsi que la procédure suivie devant elle, disponible sur <https://www.refworld.org/legal/decrees/natlegbod/1992/74015>.

14. Décret-loi n° 1/008 du 6 juin 1998 portant promulgation de l'Acte constitutionnel de transition de la République du Burundi, in BOB N° 7/98, pp.468-483.
15. Décret-loi du 15 juin 1998 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle ainsi que la procédure suivie devant elle, in BOB N°7/1998.

B. OUVRAGES

1. ARISTOTE, *Politique*, livre VI, Chapitre XI, troisième édition Lagrange, Paris, 1874.
2. BEHRENDT C., *Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif : une analyse comparative en droit français, belge et allemand*, Bruxelles, Bruylant, 2006.
3. BREWER-CARIAS A. R., *Constitutional Courts as Positive Legislators*, Cambridge University Press, New York, 2011.
4. BICKEL A. M., *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, 2nd edn (Yale University Press, 1986), 16.
5. BRUNET P., *Le juge constitutionnel est-il un juge comme les autres ? Réflexions méthodologiques sur la justice constitutionnelle*. La notion de justice constitutionnelle sous la direction de O. Jouanjan, C. Grewe, E. Maulin et P. Wachsmann, Paris, 2005.
6. CABANIS A. et Martin M. L., *Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique francophone*, Louvain-la- Neuve, Bruylant, 2010.
7. CARPENTIER M. et al., *Le juge constitutionnel et la pertinence de la théorie du législateur négatif. Le juge dans le constitutionnalisme moderne*, Institut Francophone pour la Justice et la Démocratie, Paris, 2024.
8. CZAPLINSKA A., "The Preliminary Reference Procedure as an Instrument of Judicial Dialogue in the EU the CEE Perspective", in Wyrozumska A. (ed.), *Transnational Judicial Dialogue on International Law in Central and Eastern Europe* (Lodz University Press, 2017).
9. DRAGO G., *Contentieux constitutionnel français*, 3^e éd., Presses Universitaires de France, Paris, 2011.
10. DUGUIT L., *Traité de droit constitutionnel*, Tome II : *La théorie générale de l'Etat*, Ed. de Boccard, Paris, 1928.
11. EISENMANN C., *La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, LGDJ, Paris, 1928.
12. EISENMANN C., « L'Esprit des lois et la séparation des pouvoirs », in *Mélanges Carré de Malberg*, Sirey, Paris, 1933.
13. FAVOREU L., *Recueil de jurisprudence constitutionnelle*, Litec, Paris, 1993.

14. FAVOREU L., *Les cours constitutionnelles*, PUF, Paris, 1996.
15. FAVOREU L. et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 5^e éd., Paris, 2002.
16. FAVOREU L. et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 7^e éd., Paris, 2004.
17. FAVOREU L. et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, Paris, 2017.
18. GASTON J., *Les principes généraux du droit administratif*, Berger-Levrault, 3^e éd., Paris, 1920.
19. HAMON F. et Wiener W., *La loi sous surveillance*, Coll. Documents, Paris, 1999.
20. HASSAN M. I., *Le constitutionnalisme en Europe de l'Est et dans le monde arabe*, L'Harmattan, Paris, 2019.
21. KELSEN H., *Théorie pure du droit*, 2^e éd., Vienne, Paris, 1960.
22. KELSEN H., *Théorie pure du droit*, traduction française de la 2^e éd. de la « *Reine Rechtslehre* » par C. EISENMANN, Dalloz, Paris, 1977.
23. KELSEN H., *La garantie juridictionnelle de la Constitution*, trad. Ch. Eisenmann, Dalloz, Paris, 1994.
24. KELSEN H., *Théorie générale du droit et de l'Etat*, trad. B. Laroche et V. Faure, Bruylant, Bruxelles, 1997.
25. KELSEN H., *Qui doit être le gardien de la Constitution ?*, trad. S. Baume, Michel Houdiard Editeur, Paris, 2006.
26. LAMBERT E., *Le gouvernement des juges et la lutte contre la législation sociale aux États-Unis. L'expérience américaine du contrôle judiciaire de la constitutionnalité des lois*. Préface de F. MODERNE, Dalloz, Paris, 2005, p. 276.
27. LESAGE M., *Les interventions du législateur dans le fonctionnement de la justice*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1960.
28. LOCKE J., *Traité du gouvernement civil*, trad. Michel Malherbe, Flammarion, Paris, 1992.
29. MALBERG C., *Contribution à la théorie générale de l'État*, Tome 1, Paris, 1920.
30. MALBERG C., *La Loi, expression de la volonté générale*, Economica, Paris, 1984.
31. MARTENS P., « *Le métier de juge constitutionnel* », in F. DELPÉRÉE et P. FOUCHER (dir.), *La saisine du juge constitutionnel. Aspects de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1998.
32. MONDUGNO F., « *La funzione legislative complementare della Corte costituzionale* », *Giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1981.
33. MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Flammarion, coll. « Garnier-Flammarion », Paris, 1979.

34. PFERSMANN O., « *Le sophisme onomastique : changer au lieu de connaître. L'interprétation de la Constitution* ». In F. Mélin- Soucramanien (dir.), *L'interprétation constitutionnelle*, Dalloz, Paris, 2005.
35. POPELIER P. at al., “*The Effect of Judicial Decisions in Time: Comparative Notes*”, in P. Popelier, S. Verstraelen, D. Vanheule and B. Vanlerberghe (eds.), *The Effect of Judicial Decisions in Time* (Intersentia, 2013) 8.
36. RORIVE I., *Le revirement de jurisprudence : étude de droit anglais et de droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 2003.
37. ROSANVALLON P., *La légitimité démocratique. Impartialité, réflexivité, proximité*, Points, Essai, 2008.
38. ROUSSEAU D., *Droit du contentieux constitutionnel*, Dalloz, 8^e éd., Coll. « Domat/ Droit public », Paris, 2008.
39. ROUSSEAU D. et al., *Droit du contentieux constitutionnel*, LGDJ, 11^e éd., Paris, 2016.
40. ROUSSEAU D., *Droit du contentieux constitutionnel*, LGDJ, 12^e éd., Paris, 2020.
41. TOURNAFOND O., « *Considérations sur les nouveaux arrêts de règlement* », *Libres propos sur les sources du droit*, Dalloz, Paris, 2006.
42. VIALA A., *Les réserves d'interprétation dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, LGDJ, Paris, 1999.
43. POSNER R., *How Judges Think*, Cambridge [Mass.], Harvard University Press, 2009.
44. ZOLLER E., *Droit constitutionnel*, PUF, 2^e éd., Paris, 1999.
45. SORY B., *La convergence des modèles constitutionnels. Etudes des cas en Afrique subsaharienne*, éd. Publibook, Paris, 2011.
46. TROPER M., « *La liberté d'interprétation du juge constitutionnel* », in P. AMSELEK (dir.), *Interprétation et droit*, Bruxelles, Bruylant et Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1995.
47. VERDUSSEN M., *Justice constitutionnelle*, Lacier, 2^e éd., Paris, 2012.
48. ZOLLER E. (dir.), *Marbury v. Madison: 1803-2003. Un dialogue franco-américain*, Dalloz, Paris, 2003.
49. WYROZUMSKA A., “*Introduction*”, in Wyrozumska A. (ed.), *Transnational Judicial Dialogue on International Law in Central and Eastern Europe* (Lodz University Press, 2017).

C. ARTICLES

1. AHARON B., « *Unconstitutional Constitutional Amendments.* » Israel Law Review, vol. 44, n° 3, 2011, pp. 321-342.
2. AGUILA Y., « *Cinq questions sur l'interprétation constitutionnelle* », in RFDC n° 21, 1995, pp. 40-42.
3. AÏVO G., *Le pouvoir d'injonction du juge constitutionnel*. Université d'Abomey-Calavi, avril 2021.
4. BAHDON M. A., « *Fonctions et rôles de la justice constitutionnelle. Étude du Conseil constitutionnel djiboutien* », Revue française de droit constitutionnel, 2015/1, n° 101.
5. BEHRENDT C., *Quelques réflexions sur l'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre*, in Cahiers du conseil constitutionnel, n° 20, Juin 2006, pp. 161-168.
6. BEHRENDT C., *L'activité du juge constitutionnel comme législateur-cadre positif*. In Revue Européenne du de droit public, 2007, Vol. 19, N° 3, pp. 735-756.
7. BARANGER D., *Les institutions et le droit*, in Le droit constitutionnel, PUF, « Que sais-je ? », 2013.
8. BAUME S., *De l'usage des pouvoirs neutres*, in Pouvoirs 2012/4, n° 143, pp. 17-27.
9. BEAUD O., « *La multiplication des pouvoirs* », in Pouvoirs, n° 143, 2012/4
10. BELLOUBET N., *La motivation des décisions du Conseil constitutionnel : justifier et réformer*, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 55-56, juin 2017, p. 5-21.
11. BERGOUGNOUS G., « *L'incompétence négative vue du Parlement* », in Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, 2015/1, n° 46, p. 41-54.
12. BOURGI A., « *L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité* », Revue française de droit constitutionnel, 2002/4, n° 52, p. 721-748.
13. BONNECARRERE P., *Rapport d'information n° 592 (2021-2022) : Judicialisation de la vie publique*, 29 mars 2022.
14. BOT O., *L'apparence normative dans la jurisprudence constitutionnelle*. In Presses de l'université Toulouse Capitole, pp. 55-75.
15. CAPPELLETTI M., *Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle*. In Revue internationale de droit comparé. Vol. 33 n°2, avril-juin 1981, pp. 625-657.
16. CAPPELLETTI M., « *Des juges législateurs* », in Le pouvoir des juges, Economica, PUAM, coll. « Droit public positif », 1990, pp. 23-113.
17. CARPENTIER M. et al., « *Le juge constitutionnel et la pertinence de la théorie du législateur négatif* », in Le juge dans le constitutionnalisme moderne, Institut francophone pour la justice et la démocratie, 2024.

18. CORRE-BASSET A., « *Concurrences d'interprétation et contrôle concret de constitutionnalité : situation des juridictions constitutionnelles française et allemande* », *Revue des droits de l'homme*, n° 21, 2022.
19. CROSS F. B., *The Justices of Strategy*, *Duke Law Journal*, Vol. 48, 1998, pp.511-570.
20. COTE S., « *Déclarations d'inconstitutionnalité : Coup d'oeil sur la perspective canadienne* », in *Actes du 8^e Congrès de l'ACCF, "Sécurité juridique"*, Montréal, Mai 2019.
21. DELGRANGE X. et al., *Juge constitutionnel et interprétation des normes. Le juge constitutionnel face aux transformations de la démocratie*. In: *Annuaire international de justice constitutionnelle*, Belgique, 33-2017, 2018, pp. 165-200.
22. DELPÉRIÉE F., « *Le revirement de jurisprudence en Belgique* », in *Cahiers de droit constitutionnel*, n° 20, 2006, pp. 117-122.
23. DIAGNE M., « *Le juge constitutionnel africain et la technique des réserves d'interprétation* », in *Revue Juridique et Politique*, N°3, 2008, pp.367-400.
24. DISANT M., *Les effets dans le temps des décisions QPC: Le Conseil constitutionnel, «maître du temps» ? Le législateur, bouche du Conseil constitutionnel ?* In *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2013/3 N° 40, pp. 63-82.
25. FASSASSI I., *Justice constitutionnelle et contre-démocratie*, in *Annuaire international de justice constitutionnelle* , 2018, 33-2017.
26. FAVOREU L., « *Modèle européen et modèle américain de justice constitutionnelle* », in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 4-1988, pp. 51-66.
27. FAVOREU L., *La légitimité du juge constitutionnel*. In *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 46 n°2, Avril-juin 1994, pp. 557-581.
28. FAVOREU L., « *La constitutionnalisation du droit* », In *L'unité du droit, Mélanges en hommage à Roland Drago*, Paris, Economica, 1996, pp. 25-42.
29. FLUCKIGER A., *Le principe de clarté de la loi ou l'ambiguïté d'un idéal*, in *Cahiers du conseil constitutionnel* n° 21, Janvier 2007, pp. 74-78.
30. FROMONT M., *"La notion de justice constitutionnelle et le droit français"*, in L. Favoreu, *Renouveau du droit constitutionnel*, Dalloz, Paris, 2007, pp. 149-163.
31. HERVIEU M., *Introduction au droit, « Point sur la hiérarchie des normes : la conception traditionnelle de la hiérarchie des normes »*, Dalloz, Paris, 2025.
32. HOCHMANN T., « *Et si le Conseil constitutionnel était une "Cour constitutionnelle de référence" ?* », *Revue des droits et libertés fondamentaux (RDLF)*, n° 32, 2019.

33. GARLICKI L., *La légitimité du contrôle de constitutionnalité : problèmes anciens c/développements récents*, « *Revue française de droit constitutionnel* », 2009/2 n° 78, pp. 227-246.
34. GELBLAT A., « *Les stratégies de gestion des conflits constitutionnels par les cours constitutionnelles d'Europe centrale et orientale* », in *La Revue des droits de l'homme*, 21/2022
35. GEORGES B., *Le conseil constitutionnel et le législateur*. In *les Nouveaux cahiers du conseil constitutionnel*, 2013/n° 39, pp. 5-21.
36. GERMAIN I., « *La séparation des pouvoirs selon Montesquieu et Locke* », septembre 2022.
37. GERVAIS M. A., « Les impasses théoriques et pratiques du contrôle de constitutionnalité canadien », *Revue de droit de McGill*, vol. 66, n° 3, mars 2021,
38. GUILLAUME M., *Question prioritaire de constitutionnalité et Convention européenne des droits de l'homme*, In : *Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n° 32/Juin 2011.
39. JEANNENY J., *La justice constitutionnelle décentrée, Contentieux constitutionnel comparé. Une introduction critique au droit processuel constitutionnel*, in *Revue de droit politique* n° 28 Juillet 2022.
40. KELSEN H., *La Garantie juridictionnelle de la Constitution*, *La Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, Paris, 1928.
41. KELSEN H., « *Le contrôle de la constitutionnalité des lois. Une étude comparative des constitutions autrichienne et américaine* », RFDC, ISSN 1151-2385, n° 1, 1990, pp. 17-30.
42. KELSEN H., « *La garantie juridictionnelle de la Constitution (La justice constitutionnelle)* », in *Revue de Droit Public*, 45, 1928, pp. 197-257.
43. LOSCHAK D., « *Le Conseil constitutionnel protecteur des libertés ?* », in : *Pouvoirs* n° 13 (1980), pp. 35-49.
44. Malaurie P., *L'intelligibilité des lois*, in *Revue française d'études constitutionnelles et politiques*, n ° 114, septembre 2005, pp. 131-137.
45. MAGNON X., *La modulation des effets dans le temps des décisions du juge constitutionnel*. In: *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 27-2011, 2012, pp. 557-591.

46. MATHIEU B., *Le Conseil constitutionnel « législateur positif » ou la question des interventions du juge constitutionnel français dans l'exercice de la fonction législative*, RIDC, 2010, 62-2, pp. 507-531.
47. MOUTON S. et Bioy X., « *Les (r)évolutions du droit constitutionnel : propos introductifs* », in *Regards critiques sur quelques (r)évolutions récentes du droit*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2005.
48. NDIAYE S. A., « *Le pouvoir d'injonction du juge constitutionnel en Afrique noire francophone* », Université Cheikh Anta Diop, Faculté des sciences juridiques et politiques, février 2021.
49. NIYONKURU A. P., *Indépendance du pouvoir judiciaire vis-à-vis de l'Exécutif*, in Librairie d'Etudes Juridiques Africaines, Vol. 7, 2011, pp. 1-19.
50. NIYONKURU A. P., *Le contrôle préalable de constitutionnalité des lois au Burundi: Quelle intelligibilité de la jurisprudence ?* in Librairie d'Etudes Juridiques Africaines, Vol. 24 (2021), 222-239, p.239.
51. NTAHIRAJA B., *L'accès des particuliers à la justice constitutionnelle au Burundi : le juge qui censure le constituant*, in KAS African Law Study Library – Librairie Africaine d'Etudes Juridiques 1 (2014).
52. OST F., « *Le rôle du juge. Vers de nouvelles loyautés ?* », in *Le rôle du juge dans la cité*, Bruxelles, Bruylant, 2002, pp. 15-45.
53. PHILIPPE M., *L'intelligibilité des lois*, in : *Pouvoirs n°114 - La loi - septembre 2005*, pp.131-137.
54. PONTTHOREAU M-C., *Réflexion sur le pouvoir normatif du juge constitutionnel en Europe continentale sur la base des cas allemand et italien*. In *Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 24*, Juillet 2008.
55. RIBES D., *Existe-t-il un droit à la norme ? Contrôle de constitutionnalité et omission législative* », in *Revue belge de droit constitutionnel*, 1999, pp. 237-274.
56. RIBES D., *Le juge constitutionnel peut-il se faire législateur ?* Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 9, février 2001.
57. ROLLAND P., « *Comment préserver les institutions politiques ? La théorie du pouvoir neutre chez B. Constant* », in *Revue française d'histoire des idées politiques*, N° 27, 2008, pp. 43-73.
58. ROMAINVILLE C., « *L'interprétation des juges constitutionnels. La politique jurisprudentielle de la Cour constitutionnelle* », in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, Vol. 2017, n°. 33, p. 165-200.

59. SALLES J., *Le juge constitutionnel : acteur essentiel de la répartition verticale des compétences*, document de travail, juin 2008.
60. SEGALL E., « *The Constitution Means What the Supreme Court Says It Means* » *Harv. L. Rev. F.* 129, 2016.
61. SKACH C., « *Rethinking Judicial Review: Shaping the Toleration of Difference?* » in A. Czarnota, M. Krycier, & W. Sadurski (eds.), *Rethinking the Rule of Law after Communism* (Central European University Press, 2005) 65-6.
62. TANASESCU E. S., « *La légitimité du juge constitutionnel (et de la justice constitutionnelle)* », Table ronde internationale de justice constitutionnelle, Aix-Marseille Université, 12-13, septembre 2025.
63. THEODORE H., « *Emergence de la justice constitutionnelle* », in *Revue Pouvoirs*, N° 129, 2009.
64. TEITEL R., « *Transitional Jurisprudence: The Role of Law in Political Transformation.* » *Yale Law Journal*, vol. 106, n° 7, May 1997, pp. 2009-2080.
65. TERRE D., « *Le gouvernement des juges* », chap. II, in *Les questions morales du droit*, Presses Universitaires de France, 2007.
66. TROPER M., « *Fonction juridictionnelle ou pouvoir judiciaire ?* », in *Pouvoirs, Revue Française d'études constitutionnelles et politiques*, n° 16, 1981, pp. 5-15.
67. TROPER M., « *Réplique à Otto Pfersmann* » in *R.F.D.C.*, Paris, 2000, pp. 335-353.
68. TROPER M., *La logique de la justification du contrôle de la constitutionnalité des lois*, in *Mélanges Pactet*, Dalloz, Paris, 2003, pp. 911-935.
69. ULIESCU M., *Le juge constitutionnel est-il un contre-pouvoir ? Table ronde du Centre français de droit comparé. In Revue internationale de droit comparé/ Année 2010/62-3/ pp.788-812.*
70. URBANO M. B., « *Politics and the Judiciary: A Naïve Step Towards the End of Judicial Policy-Making* », in L. P. Coutinho, M. La Torre, and S. D. Smith (eds.), *Judicial Activism: An Interdisciplinary Approach to the American and European Experiences* (Springer, 2015) 169.
71. VANDEGINSTE S., *Pouvoir et droit au Burundi: un commentaire (principalement) juridique sur l'arrêt du 5 juin 2008 de la Cour Constitutionnelle dans l'affaire RCCB 213*, Anvers, 17 juin 2008.
72. VICIANO PASTOR R. et MASAPANTA GALLEGOS C., *L'inexécution des décisions du juge constitutionnel en Équateur*, in : BARQUE F. (dir.), *L'inexécution des décisions*

des juridictions constitutionnelles : approches de droits étrangers et de droit comparé, Droit comparé européen, Paris, Société de législation comparée, 2024, p. 85-112.

73. VIKTOR ZOLTAN K., *Le renforcement du contrôle de la procédure législative. Une stratégie proposée aux Cours constitutionnelles opérant dans un système populiste*. In *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 34-2018, 2019. Égalité, genre et constitution – Populisme et démocratie, pp. 765-781.
74. WILLY W., *Constitution et sécurité juridique – Droit constitutionnel, droit communautaire et droit européen*. In *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 15-1999, 2000.

D. THESES

1. BONNEFOY O., *Les relations entre parlement et conseil constitutionnel : Les incidences de la question prioritaire de constitutionnalité sur l'activité normative du Parlement*, Thèse de Doctorat en Droit Public, Université de Bordeaux, 2015.
2. NIYONIZIGIYE P., *The Role of the Burundi Constitutional Court in Protecting the Rule of Law*, PhD Thesis, Faculty of Law, Antwerp, October 2021.
3. PINI J., *Recherches sur le contentieux de constitutionnalité*, Thèse, Aix-en-Provence, 1997.