

LISTE DES SIGLES ET ACRONYMES

AGOA : African Growth Opportunity Act / loi sur la possibilité de croissance en Afrique

AOMF : Association des Ombudsmans et Médiateurs de la Francophonie

BIANCO : Bureau Indépendant Anti-Corruption

CA : Chambre Administrative

CAF : Chambre des Contrats Administratifs et Fiscalité

CE : Conseil d'Etat

CED : Commission Electorale de District

CENI : Commission Electorale Nationale Indépendante

CNIDH : Commission Nationale Indépendante des Droits de l'Homme

CENI-T : Commission Electorale Nationale Indépendante de la Transition

CER : Commission Electorale Régionale

CRECS : Chambre des Rapports, des Etudes et du Contentieux Spécifique

CSLCC : Conseil Supérieur de Lutte Contre la Corruption

CSI : Conseil pour la Sauvegarde de l'Intégrité

CUA : Commune Urbaine d'Antananarivo

FFKM : Fiombonan'ny Fiangonana Kristianina eto Madagascar

HCC : Haute Cour Constitutionnelle

HCDDDED : Haut Conseil pour la Défense de la Démocratie et de l'Etat de Droit

HCJ : Haute Cour de Justice

IPC : Indice de Perception de la Corruption

KMF/CNOE : Komity Mpanaramaso ny Fifidianana/Comité National d'Observation des Elections

LOLF : Loi Organique sur les Lois e Finances

MCA: Millenium Challenge Account

ONG: Organisation Non Gouvernementale

ONU: Organisation des Nations-Unies

PGD: Principe Généraux du Droit

PGE: Politique Générale de l'Etat

PNUD : Programme des Nations –Unies pour le Développement

RDC : République Démocratique de Congo

SAMIFIN: Sampan-draharaha Malagasy Iadiana amin'ny Famotsiambola

SEFAFI : Sehatra Fanaraha-maso ny Fiainam-pirenena)

GLOSSAIRE

Administration :

-activité d'administrer ;

-service public au sens formel du texte ou par extension puissance publique ;

Amnistie : synonyme de pardon légal. Sans effacer les faits matériels et leurs conséquences civiles, l'amnistie, prévue par une loi, éteint l'action publique et efface la peine prononcée ;

Citoyens : individu jouissant, sur le territoire de l'Etat dont il relève, des droits civils et politiques (un national, majeur, capable) ;

Coup d'Etat : Action de force contre les pouvoirs publics, exécutée par une partie des gouvernants ou par des agents subordonnés, notamment des militaires (Dans ce dernier cas, on parle aussi de Putsch) ;

Démocratie : c'est le gouvernement du peuple par le peuple, qui suppose, en théorie, l'identification des gouvernants et des gouvernés ;

Droit : Ensemble des règles qui régissent la vie en société et sanctionnées par la puissance publique ;

Droits : Il s'agit des prérogatives attribuées à un individu ;

Election : Choix par les citoyens de certains d'entre eux pour la conduite des affaires publiques ; procédé qui permet aussi aux électeurs de choisir indirectement une orientation politique ;

Etat : Personne morale titulaire de la souveraineté ;

Etat de droit : c'est le principe en vertu duquel les gouvernants et les gouvernés sont soumis aux mêmes normes juridiques et sous le contrôle d'une juridiction indépendante ;

Justice : Désigne une autorité judiciaire, ou ensemble des juridictions d'un pays ;

Légalité : Principe fondamental de l'action administrative selon lequel l'Administration ne peut agir qu'en conformité avec le Droit ;

Libertés publiques : Droits de l'Homme reconnus, définis et protégés juridiquement

Loi : Une règle écrite, générale et permanente élaborée par le parlement ;

Média : Tout support de diffusion de l'information constituant à la fois un moyen d'expression et un intermédiaire transmettant un message à l'intention d'un groupe ;

Mythe : chose imaginaire ;

Politique :

-Science du gouvernement des Etats ;

-Manière de gouverner (politique libérale, autoritaire,...) ;

-Ensemble des affaires publiques (politique intérieure, politique extérieure) ;

Pouvoir : Une prérogative permettant à une personne de gouverner une autre. C'est l'aptitude à agir ;

Réalité: Caractère de ce qui est réel, de ce qui existe effectivement.

Responsabilité : Répondre de ses actes ; obligation de réparer le préjudice causé ;

Séparation des pouvoirs : Un principe qui tend à prévenir les abus des pouvoirs en confiant l'exercice de ceux-ci à plusieurs organes chargés chacun d'une fonction différente.

SOMMAIRE

INTRODUCTION	1
<u>Partie 1</u> -LA THEORIE DE L’ETAT DE DROIT	4
<u>Section 1</u> - Signification du principe	4
<u>Section 2</u> – Les éléments constitutifs d’un Etat de droit.....	7
<u>Section 3</u> – Pourquoi un Etat de droit ?	25
<u>Partie 2</u> – REALITE SUR L’ETAT DE DROIT A MADAGASCAR.....	30
<u>Section 1</u> – Madagascar parmi les derniers en Afrique	30
<u>Section 2</u> - Les obstacles à la consolidation de l’Etat de droit	39
<u>Partie 3</u> – LES PERSPECTIVES D’AVENIR ET LES RECOMMANDATIONS	54
<u>Section 1</u> – La nécessité de disposer d’un bon cadre juridique.....	54
<u>Section 2</u> – Le renforcement de la bonne gouvernance	59
<u>Section 3</u> – La responsabilité de l’Administration	74
<u>Section 4</u> – L’éducation citoyenne.....	80
CONCLUSION	85

INTRODUCTION :

La redevabilité des dirigeants, le respect de la Constitution, l'exercice des droits fondamentaux de chaque citoyen, la vérité des prix, l'indépendance de la justice, le rôle régulateur de la vie économique de l'Etat, le pluralisme politique, la bonne gouvernance... autant de revendications animent la vie publique quotidienne de la plupart des citoyens de chaque pays et particulièrement, des pays africains.

Omniprésents dans les discours des hommes politiques, le respect de la démocratie et la mise en place de l'Etat de droit demeurent, depuis l'indépendance, des programmes élémentaires pour chaque dirigeant. Pourtant, arrivés au pouvoir, les hommes politiques deviennent des despotes et adoptent des lois liberticides. L'arbitraire devient le mot d'ordre et l'insécurité tant juridique que sociale prend la place de la paix sociale qui est la raison d'être de l'institution de l'Etat – puissance publique. Par la suite, la frustration du peuple alimente les risques de coups d'Etat d'autant plus que la plupart des peuples dans les pays africains ne se sont pas imprégnés des valeurs démocratiques dont l'élection.

Il est indéniable que d'après les expériences vécues par la plupart des pays africains, les coups d'Etat n'augurent rien de bon, en ce qui concerne le développement du pays qui en subit. C'est la raison pour laquelle les bailleurs de fonds – afin de préserver leur investissement – exigent des pays, qui bénéficient d'une aide, de mettre en place l'Etat de droit.

A l'instar des africains, les Malagasy sont entrés dans la conquête d'une meilleure gestion des affaires publiques. Longtemps confrontés à des problèmes récurrents relatifs à l'empiètement des droits fondamentaux des citoyens par les gouvernants, le peuple Malagasy exprime à travers ses Constitutions successives les valeurs auxquelles il attache une nécessité primordiale pour maintenir la paix sociale.

Les Constitutions successives de Madagascar ont consacré comme principe essentiel dans le rouage politique et juridique, l'Etat de droit. Il constitue un idéal auquel le peuple malgache aspire afin de mieux organiser les rapports entre gouvernants et gouvernés. Cela étant, il faut entendre par sa réalisation, un processus, puisque même les pays les plus développés connaissent des failles. Souvent, les auteurs parlent de l' « affermissement de l'Etat de droit » ou du « parachèvement de l'Etat de droit », tandis que dans les pays africains, considérés comme en développement, ils parlent plutôt de sa « mise en place ».

A l'origine, l'Etat de droit a été prévu par la loi fondamentale allemande du 23 Mai 1949 en son article 28. D'origine allemande, Hans KELSEN a défini cette notion comme l'Etat dans lequel « les normes juridiques sont hiérarchisées de telle sorte que la puissance publique s'en trouve limitée ». Parallèlement, Marcel WALINE affirme également que l'Etat de droit « n'est autre que celle de la soumission de l'Etat au droit ». Plus tard, les autres pays l'ont adopté dans leur constitution. En France, la notion de l'Etat de droit a été mise en pratique depuis la Vème République avec la mise en place d'une entité juridictionnelle pour assurer au plus haut sommet du pouvoir juridictionnel, le respect de la Constitution. A cette occasion, son Conseil Constitutionnel a affirmé que « la loi n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution ». Il en résulte que même l'organe qui a longtemps exprimé la volonté générale souveraine, inconditionnelle et libératrice par nature est soumis au respect de la Constitution.

Et étant donné que, mis à part l'établissement des règles destinées à limiter l'exercice du pouvoir, la Constitution recense les valeurs suprêmes parmi lesquelles figure l'Etat de droit, et que les gouvernants s'entendent des pouvoirs constitués donc le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire, la puissance de l'Etat est limitée par la soumission de l'ensemble des gouvernants au respect des règles juridiques pour protéger les droits et libertés des citoyens.

En optant pour une Constitution écrite, plusieurs pays ont intégré les droits et libertés fondamentales de leurs citoyens dans la Constitution ou du moins reconnaissent à leur déclaration une valeur constitutionnelle. La Constitution, étant considérée comme la loi suprême, remplit trois fonctions : la fonction normative, la fonction institutionnelle et la consécration des droits et libertés fondamentales. Simultanément, elle organise les pouvoirs qui s'exerceront et détermine les prérogatives et devoirs de chaque citoyen. De cette façon, à l'instar des autres matières constitutionnelles, les droits et libertés fondamentales bénéficient d'une reconnaissance mais également de garanties constitutionnelles. De cette manière, toute société qui se veut être démocratique est donc respectueuse de la primauté du droit.

La volonté du constituant de limiter les pouvoirs des gouvernants est une logique en ce que la raison de l'Etat est d'assurer l'harmonie sociale qui se réalise à travers l'exercice par chacun des individus de leurs droits et libertés fondamentales. D'une part, dès lors que la Constitution est définie comme un ensemble de principes placés au sommet de l'ordre juridique, elle se voit assigner un contenu déterminé, réputé diffusé dans l'ordre juridique tout entier. D'autre part, toutes les lois sont conçues comme sa mise en œuvre et toutes les

autorités productrices de normes sont supposées l'obéir : elle est une limite, à la fois formelle et matérielle à l'action des gouvernants.

L'Etat de droit se matérialise également à travers le contrôle du respect de la règle de droit par des organes prévus par la loi fondamentale à cette fin. Au plus haut sommet se trouve la Haute Cour Constitutionnelle qui contrôle la constitutionnalité des actes du Parlement et de l'Exécutif. A cet égard, la Constitution offre plusieurs occasions pour l'exercice de ces compétences et ce dans le but de faire respecter par les organes constitués les matières constitutionnelles dont les droits et libertés fondamentales de chaque individu. La santé de l'Etat de droit se mesure par le contrôle du respect des normes constitutionnelles par l'institution qui a été créée à cet effet.

La réalisation de l'Etat de droit à Madagascar est un sujet discuté dans différentes sphères de la vie politique. La société civile en fait un sujet de réflexion dans le but d'évaluer les actions de la classe dirigeante, et par la suite, de les inciter à mettre à jour, voire même à remettre en cause leurs actions. Les investisseurs exigent une volonté expresse des dirigeants par la rédaction des documents stratégiques avant d'allouer des fonds pour démarrer des projets de réformes institutionnelles. Les citoyens déplorent, à travers les organisations de la société civile et les médias, les mauvaises gestions qui restreignent l'exercice de leurs droits et libertés.

La problématique de cette étude consiste à savoir si Madagascar est un Etat de droit ou non ? Pour pouvoir répondre à cette question, on va aborder premièrement, la théorie et les principes de l'Etat de droit, ensuite la réalité sur l'Etat de droit autrement dits, l'état des lieux sur la situation de Madagascar face au respect de l'Etat de droit et enfin les perspectives d'avenir ainsi que les recommandations

Partie 1-LA THEORIE DE L'ETAT DE DROIT

Section 1-SIGNIFICATION DU PRINCIPE

Paragraphe 1-ESSAI DE DEFINITION

La Constitution malagasy, dans son préambule, consacre l'instauration d'un Etat de droit. En son article premier alinéa 3, la Constitution poursuit que : «La démocratie et le principe de l'Etat de droit constituent le fondement de la République». L'Etat de droit est le principe en vertu duquel les gouvernants et les gouvernés sont soumis aux mêmes normes juridiques et sous le contrôle d'une juridiction indépendante. C'est le principe de la primauté du Droit.

Déjà, on peut en déduire, quelles sont les conditions pour qualifier un Etat d'être un Etat de droit. Plus précisément, pour qu'il y ait Etat de droit il nous faut : les normes juridiques; la soumission de tous au Droit et existence d'une justice indépendante.

Le Droit¹ peut se définir comme « l'ensemble des règles régissant la vie en société et sanctionnées par la puissance publique ».

Quand on parle d'Etat de droit, notamment son effectivité, l'existence du Droit, défini plus haut, sur le territoire n'entraîne pas forcément la qualification d'Etat de droit.

Par « ensemble des règles », il s'agit de la Constitution, des Conventions internationales, des lois, des principes généraux du droit, des règlements et des autres actes administratifs.

Pour Madagascar, la question sur l'existence ou non des règles ne se pose même pas. Certains d'entre eux sont même très nombreux, qu'on n'arrive plus à choisir qui sera appliqué ou qui doit régir un cas.

Ce qui nous intéresse ici, c'est de savoir si la soumission de tous à ces règles est réelle ou non.

Premièrement, il serait difficile voire impossible d'affirmer que dans un pays, ces règles sont tous respectés.

¹ Définition objective du « Droit » (lexique des termes juridiques), à ne pas confondre avec la définition subjective comme étant « prérogative attribuée à un individu dans son intérêt lui permettant de jouir d'une chose, d'une valeur ou d'exiger d'autrui une prestation ».

Si, par impossible, tout le monde respectait spontanément les règles qui doivent régir la société, la raison d'être même du droit sera inutile.

Ensuite, acceptons que nulle part, un Etat de droit « parfait » ne peut exister. Toutefois, on peut se référer à un modèle, comme le cas d'Etats-Unis.

De ce qui précède, le non-respect des règles ne conduit non plus à disqualifier un Etat de droit, dans la mesure où toute violation est sanctionnée selon la réglementation en vigueur.

Dans ce cas, la lutte contre l'impunité joue un rôle très important dans la mise en place d'un Etat de droit.

Paragraphe 2 - ETAT DE DROIT ET LES NOTIONS VOISINES

A-L'ETAT DE POLICE

Comme l'Etat de droit, l'Etat de police accorde une large place au Droit. Mais ce Droit est purement instrumental sur lequel l'Administration dispose d'une totale maîtrise et par conséquent, elle n'est pas tenue de respecter les normes supérieures qui s'imposeraient à elle. L'Etat de police est donc celui dans lequel l'autorité publique peut, d'une manière discrétionnaire et avec une liberté de décision plus ou moins complète, appliquer aux citoyens toutes les mesures dont elle juge nécessaires pour faire face aux circonstances et d'atteindre à chaque moment les buts qu'elle se propose. Autrement dit, l'Etat de police est fondé sur le bon plaisir du prince. Il n'y a pas une limite à l'action du pouvoir, ni une véritable protection des citoyens contre la puissance publique.

Mais l'Etat de droit s'oppose à l'Etat de police dans la mesure où le Droit n'est pas seulement un instrument d'action pour l'Etat mais être aussi un moyen pour limiter sa puissance. L'Etat se soumet lui-même au Droit.

Certes le non-respect des règles est l'œuvre de tous, mais dans la plupart des cas, ce sont les gouvernants qui sont les acteurs principaux. Si la puissance publique peut exercer une certaine pression envers les administrés, ces derniers ne disposent aucun moyen pour contraindre les dirigeants à respecter la loi.

Les parlementaires, censés représenter la population, la justice censée de dire le droit, arrivent-ils vraiment à honorer leurs missions ?

B-LA BONNE GOUVERNANCE

La bonne gouvernance est indissociable des notions d'Etat de droit et démocratie. Ses caractéristiques sont la transparence, la redevabilité, sincérité des dirigeants, la participation citoyenne à la vie politique du pays, et la considération des besoins de la population.

La bonne gouvernance concerne aussi la capacité du Gouvernement à gérer loyalement et rationnellement les ressources, à mettre en œuvre une politique qui répond à l'exigence du pays. Elle doit se matérialiser par l'existence d'un contrôle démocratique sur les agents détenteurs d'une autorité étatique.

C-LA DEMOCRATIE

Il est difficile de donner une définition exacte de la démocratie dans la mesure où chacun essaie d'apporter sa définition dans son propre intérêt. En effet, on s'accorde à définir la démocratie en se référant au pouvoir du peuple. A ce titre, on retient la définition la plus courante qui est : « le gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple » (Abraham Lincoln). D'après cette définition, on peut déduire que la démocratie est conçue comme une forme de gouvernement.

La démocratie se manifeste par une procédure qui va faire sortir le choix du peuple. Il s'agit de l'élection. Cette élection constitue la condition de l'existence d'une démocratie dans un pays. De ce principe, il s'avère impossible de qualifier un régime donné d'être démocratique en l'absence d'une élection. Mais l'élection elle-même peut ne pas être démocratique si elle ne satisfait pas aux conditions requises : l'élection est démocratique lorsque les citoyens sont libres de choisir parmi plusieurs candidats, mais aussi libre de s'abstenir à une élection.

Parmi les 193 pays reconnus par les Nations Unies, environ 120 se déclarent être démocratiques dont Madagascar.

Cette notion mérite d'être expliquée puisqu'elle se prête souvent à confusion ou mal interprétée.

Sur sa relation avec l'Etat de droit, deux tendances peuvent se présenter. L'une considère que l'Etat de droit constitue un des éléments clés des Etats organisés sur le principe démocratique. Pour l'autre, tout Etat démocratique n'est pas forcément un Etat de droit alors que tout Etat de

droit est démocratique. Dans ce cas, la démocratie fait partie des éléments constitutifs de l'Etat de droit. C'est cette deuxième tendance qui sera retenue ici.

Il convient aussi de distinguer le terme État de droit du concept plus limité d' « ordre public » en vertu duquel les organes de sécurité et de la justice pénale d'un État sont déployés. L'État de droit se distingue également de la « primauté de la force », où les lois et les institutions sont utilisées pour protéger les intérêts des puissants et pour priver d'importants segments de la société de toute chance de s'intégrer sur un pied d'égalité.

Si la notion « Etat de droit » a fait un retour en force, c'est dans le but de protéger les citoyens contre tout éventuel arbitraire de l'autorité publique ; on vise à garantir les droits et libertés fondamentales des citoyens.

En résumé, l'État de droit est un système institutionnel dans lequel la puissance publique est soumise au droit. C'est un État dans lequel les normes juridiques sont hiérarchisées de telle sorte que sa puissance s'en trouve limitée (conformité aux règles supérieures).

Section 2- LES ELEMENTS CONSTITUTIFS D'UN ETAT DE DROIT

Paragraphe1 -LE RESPECT DE LA HIERARCHIE DES NORMES : GARANTIE ESSENTIELLE DE L'ÉTAT DE DROIT

Lorsqu'on parle de la hiérarchie des normes, la référence à la Pyramide kelsenne (cf. annexe n°1) serait incontournable. D'après la théorie de HANS KELSEN, la Constitution est placée au sommet de la hiérarchie des normes juridiques car le respect de la Constitution est primordial. Toutes les normes qui se trouvent au-dessous de la Constitution et plus précisément tous les textes pris en application de la Constitution doivent être conformes par rapport à elle. En effet, tout acte ou disposition contraire ne peut exister.

Toutefois, les normes, autres que la Constitution, ne sont pas négligeables et doivent elles aussi être obéies à leur niveau.

La Constitution² est un ensemble de lois fondamentales qui régissent l'organisation et le fonctionnement des organes de l'Etat et constitue sa règle suprême. Elle énonce et garantit

²- « Au sens matériel : ensemble des règles écrites ou coutumières qui déterminent la forme de l'Etat (unitaire ou fédéral, régionale), la dévolution et l'exercice du pouvoir ;

- Au sens formel : document relatif aux institutions politiques, dont l'élaboration et la modification obéissent à une procédure différente de la procédure législative ordinaire (ex. Assemblée constituante, majorité qualifiée).

les droits et libertés, d'une part, et les obligations et devoirs des citoyens, d'autre part. La Constitution détermine aussi les statuts des gouvernants. On peut considérer la Constitution comme étant le statut de l'Etat.

Les actes pris par les autorités publiques doivent être conformes à la Constitution et dans ce cadre, la Haute Cour Constitutionnelle (H.C.C) joue un rôle très important. Ladite Cour examine les lois et les ordonnances avant leur promulgation et déclare ensuite conformes ou non à la Constitution de certaines dispositions ou l'ensemble même du texte soumis à son contrôle. Dans le cas où cette Institution déclare la non-conformité d'une loi ou d'une ordonnance à la Constitution, il n'y aura pas de promulgation. Si la H.C.C fonctionne correctement, aucune loi inconstitutionnelle ne peut exister.

Le contrôle par un organe juridictionnel peut être exercé par voie d'action (lorsque la loi est attaquée devant une juridiction en vue de la faire annuler) ou par voie d'exception (lorsque lors d'un procès une partie se défend contre l'application d'une loi en invoquant son inconstitutionnalité).

- toute norme, toute décision qui ne respecterait pas un principe supérieur serait susceptible d'encourir une sanction juridique.
- Tout individu, toute organisation, peut contester l'application d'une norme juridique, dès lors que celle-ci n'est pas conforme à une norme supérieure.

A-LA PREEMINENCE DU PRINCIPE DE LA LEGALITE:

Fondamentalement, un État de droit signifie que les pouvoirs publics doivent exercer leurs fonctions selon des balises définies par un ensemble de normes juridiques. Ainsi est fondée la légalité administrative ou rule of law ou primauté du droit, des termes essentiellement équivalents. L'État de droit peut aussi être résumé par la formule: «Nul n'est au-dessus de la loi». Plus généralement, cet ordre regroupe un ensemble de règles juridiques qui permet de protéger les citoyens contre toutes formes d'arbitraires du pouvoir (exécutif).

Les actes que l'Administration prend et les décisions qu'elle édicte doivent respecter l'ensemble des normes juridiques supérieures en vigueur (Lois, conventions

Ce formalisme, que traduit l'expression de constitution rigide, confère donc aux règles qui en bénéficient une force juridique qui les situe à la première place dans la hiérarchie des règles de droit. Par opposition, une constitution est dite souple quand, ne se distinguant pas par sa forme des lois ordinaires, elle occupe le même rang qu'elles dans la hiérarchie des règles juridiques et peut être modifiée par elle ».

internationales, règles constitutionnelles). L'action de l'Etat est donc, en principe, soumise au principe de la légalité.

Par conséquent, les autorités administratives sont tenues, dans leurs activités, de se conformer à la loi ou plus exactement à la légalité (une notion plus large que celle de loi).

Une des caractéristiques importantes de l'Etat de droit, le principe de la légalité signifie que les autorités publiques ne doivent pas seulement agir de la manière la plus rationnelle mais surtout agir dans l' « Intérêt général ».

Le juge administratif est revêtu d'une double mission de faire respecter la hiérarchie des normes par l'Administration et de veiller à ce que les pouvoirs de l'Administration (même investie de compétence discrétionnaire) s'exercent sans arbitraire.

B- LES SOURCES DE LA LEGALITE :

1- Les sources externes à l'Administration (Sources écrites et non écrites)

***a-* La Constitution la quatrième République**

La Constitution aménage la répartition des compétences entre les différentes Institutions de l'Etat et le respect de cette répartition. Elle constitue la garantie principale des administrés contre l'arbitraire de l'Administration.

***b-* Les traités et accords internationaux :**

Ils constituent une source de légalité à partir du moment où ils sont régulièrement incorporés dans l'ordre juridique interne.

***c-* Les lois :**

Selon l'article 6 de la Constitution de la 4^{ème} République : « La loi est l'expression de la volonté générale. Elle est la même pour tous, qu'elle protège, qu'elle oblige ou qu'elle punisse³ ».

***d-* Les coutumes :**

L'idée que la coutume peut être source de légalité et que sa violation par un acte administratif doit entraîner l'annulation de celui-ci est très discutée

³ Article 65. Alinéa 5 de la Constitution de la Quatrième République –« Le Premier Ministre, Chef du Gouvernement : (...) assure l'exécution des lois ».

e- Les Principes Généraux du Droit (P.G.D) :

Une source non écrite très importante de la légalité est constituée par les P.G.D. On appelle ainsi un certain nombre de principes qui ne figure pas dans des textes mais que la jurisprudence reconnaît comme devant être respectés par l'Administration, leur violation constituant une illégalité.

2- Les sources émanant de l'Administration :

L'Administration a un pouvoir de réglementation des activités des particuliers et à cet effet, elle prend des actes administratifs qu'elle-même est tenue de respecter⁴.

Les actes réglementaires et les actes individuels : L'Administration, bien que devant respecter ses propres décisions, dispose d'une certaine liberté par rapport à ces décisions dans la mesure où elle peut les modifier ou même les supprimer sous réserve de respecter les conditions y afférentes.

C- LES AMENAGEMENTS AU PRINCIPE DE LA LEGALITE :

Le principe de la légalité constitue pour l'Administration une limitation de sa puissance. Toutefois dans l'exercice de ses prérogatives de puissance publique, le principe de la légalité peut se heurter à la raison d'être même de l'Administration. La restriction ne doit pas être absolue dans la mesure où l'on doit concilier la limitation de l'action administrative avec la nécessité d'assurer une certaine souplesse à cette action administrative et la nécessité de laisser un esprit d'initiative aux autorités administratives.

Dans ce cas, il s'avère nécessaire de parler de l'exorbitance des actes administratifs. Le Droit administratif est construit autour du procédé de l'acte administratif unilatéral (comme le droit privé s'est construit autour du droit des obligations). Certes, en droit privé, il existe aussi des actes unilatéraux tels que les testaments, mais il est l'âme du droit administratif, le seul praticable dans de nombreux domaines de l'action administrative (décision d'affectation d'un fonctionnaire, annulation de visa et expulsion d'un étranger,...).

1- Le pouvoir discrétionnaire de l'Administration :

La notion de pouvoir discrétionnaire s'oppose à la notion de pouvoir lié ou compétence liée. Il y a un pouvoir discrétionnaire lorsqu'une autorité agit librement sans que la conduite à tenir lui

⁴ Article 97.- « Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire ».

soit dictée à l'avance par une règle. Mais ce pouvoir octroyé à l'Administration n'est pas être source d'arbitraire. En effet le pouvoir discrétionnaire donne seulement à son détenteur une possibilité d'apprécier l'opportunité d'une prise de décision. Elle ne constitue pas une entrave à la légalité.

2- Les circonstances exceptionnelles :

C'est une théorie qui consiste à accroître les pouvoirs de l'Administration. Seulement, elles ne sont admises que dans les périodes de guerre ou de troubles graves qui peuvent porter atteinte à l'ordre public. C'est ainsi que le juge valide les mesures prises par l'Administration qui, en période normale, auraient été illégales car violant les règles de compétence.

D- LE CONTROLE DE LA LEGALITE : (CONTROLE DE L'ADMINISTRATION)

Dans un souci de protéger les administrés contre les prérogatives détenues par l'Administration, une série de moyens peut être utilisée.

1- LES RECOURS ADMINISTRATIFS :

Ces recours se distinguent des recours contentieux avec lesquels ils ont cependant des rapports étroits. Avant d'intenter un recours devant les Juridictions administratives, en ce qui concerne les recours formés pour mettre en cause la responsabilité de l'Administration et tendant par la suite à l'octroi des dommages et intérêts, l'intéressé doit passer par cette phase pour le règlement à l'amiable ou le cas échéant, le refus (explicite ou implicite) qui sera porté devant le juge administratif.

Il faut noter que les recours administratifs constituent une tentative de conciliation entre l'Administration et l'administré et sur initiative de ce dernier.

A l'intérieur de cette catégorie de recours administratifs, on distingue les recours gracieux des recours hiérarchiques.

a- Les recours gracieux :

Ils sont portés devant l'administrateur qui a pris la décision que l'on conteste. Ils se distinguent des recours hiérarchiques en ce qu'ils ne se réclament pas de l'idée de contrôle, mais plutôt de la notion de pétition.

b- Les recours hiérarchiques :

Ces recours sont portés devant le supérieur de l'autorité qui a pris l'acte incriminé et visent à mettre en mouvement le contrôle hiérarchique.

2- LE CONTROLE JURIDICTIONNEL :

Si les recours administratifs s'effectuent à l'intérieur de l'Administration et visent un acte administratif, un agissement de l'Administration, les recours juridictionnels sont portés devant une juridiction et visent, soit une décision administrative (d'une part, le refus de l'Administration à annuler un acte estimé illégal, le refus de l'Administration à une réparation ou réparation insuffisante ou une décision implicite de rejet d'autre part), soit un jugement rendu.

Ces recours contentieux sont toujours portés devant les juridictions et obéissent à des règles plus strictes que les recours administratifs. Ils aboutissent à des jugements ou arrêts, selon le cas, qui possèdent l'autorité de la chose jugée.

Paragraphe 2 – L'IMPORTANCE DE LA FONCTION DE CONTROLE DE LEGALITE :

Les règlements que l'État édicte et les décisions qu'il prend doivent respecter l'ensemble des normes juridiques supérieures en vigueur (lois, conventions internationales et règles constitutionnelles)

➤ **LE ROLE IMPORTANT DU JUGE ADMINISTRATIF**

Dans cette recherche, on a choisi de mettre en évidence le rôle du juge administratif dans la mesure où le contrôle de l'Administration doit être renforcé en principe par lui.

Au départ, l'Administration était soumise au même droit et au même juge que les particuliers. Mais à partir du moment où Madagascar a opté pour la dualité de juridiction, les contentieux impliquant l'Administration sont soumis à une juridiction spécialisée et donc à un juge spécial. Le juge administratif a pour fonction de contrôler l'Administration, dans le but de protéger les administrés contre les prérogatives de puissance publique.

A- LE CONTROLE SUR L'ADMINISTRATION

L'Etat de droit suppose la nécessité de disposer d'un mécanisme permettant un double contrôle: un contrôle de la puissance publique et un contrôle des citoyens.

L'égalité des sujets de droit se manifeste par la soumission de tous au droit. Ainsi, l'action de l'État est soumise au principe de la légalité.

Ce rôle découle du principe de la légalité. Principe qui veut que l'administration soit soumise au droit et sous le contrôle d'une juridiction.

Le juge administratif contrôle ainsi la légalité des actes l'Administration et non l'opportunité de ceux-ci.

B- L'EXIGENCE DE LA SOUMISSION DE L'ADMINISTRATION AU DROIT

L'Administration doit se conformer aux règles quand elle agit dans l'exercice de sa mission.

Il faut remarquer que le contrôle de constitutionnalité ne relève pas du juge administratif mais il s'agit plutôt de la compétence de Haute Cour Constitutionnelle.

Le respect de la légalité s'impose à l'Administration. En effet, le Conseil d'Etat n'admet que les actes administratifs puissent être attaqués pour illégalité en raison de la non-conformité à la constitution⁵ devant lui.

La soumission de l'Administration au droit n'est effective que si lorsque ses actes sont soumis au contrôle de légalité. Normalement, ce contrôle n'est lui-même efficace que s'il est effectué par une juridiction.

Le rôle du juge étant uniquement de dire le droit et le juge administratif ne peut annuler qu'un acte illégal. C'est pourquoi le juge administratif est un juge de légalité.

Toutefois, malgré le principe de la soumission de l'Administration au droit et le pouvoir octroyé au juge, les juges peuvent se heurter à différentes prérogatives de l'Administration.

Deux théories sont possibles et limitent le pouvoir de contrôle. Il s'agit de la théorie des circonstances exceptionnelles et des actes de gouvernement sur lesquelles le contrôle du juge sur l'Administration est limité voire interdit.

1- DE LA THEORIE DES CIRCONSTANCES EXCEPTIONNELLES

Toutes les branches du droit reconnaissent une théorie qui admet certains tempéraments à la légalité. L'Administration peut prendre des actes, qui en période, normale serait illégaux. Seulement, lorsque ces circonstances se présentent, et que l'Administration ne dispose plus d'une voie de droit, elle doit agir efficacement et rapidement.

⁵ CE, 12 février 1960 Société Eky

Le Conseil d'Etat a admis, dans cette théorie jurisprudentielle, que l'Administration est autorisée à ne pas attendre la légalité⁶. Toutefois, c'est une théorie qui ne doit pas être sans limite. Si elle peut ignorer la légalité ordinaire pour une période déterminée et dans un domaine déterminé, elle reste soumise à une nouvelle règle.

Pour justifier une circonstance exceptionnelle le juge exige l'existence d'une situation anormale et que l'Administration se trouve dans l'impossibilité d'agir légalement dans l'exercice de ses missions alors que l'intérêt général l'exige.

En effet, grâce aux circonstances exceptionnelles les mesures prises par l'Administration sont légitimées. A titre d'illustration, elles permettent de suspendre l'application d'une loi; l'Administration peut agir au-delà de sa compétence normale, sans respecter les règles de forme ou de procédure.

De surcroît, les circonstances exceptionnelles permettent d'agir pour le compte de l'Administration quand celle-ci est défaillante (théorie de fonctionnaire de fait).

Les circonstances exceptionnelles ne légitiment toutefois que les mesures nécessaires.

2- LES ACTES DE GOUVERNEMENT

Si un administré estime qu'un tel acte lui fait grief, celui-ci ne peut intenter ni le recours pour excès de pouvoir en vue d'annulation, ni le recours de plein juridiction en vue d'obtenir réparation du préjudice subi.

La théorie des actes de gouvernement est radicalement différente de celle des circonstances exceptionnelles, expliquée précédemment. Les actes accomplis en vertu des circonstances exceptionnelles sont susceptibles de recours. En revanche, pour les actes de gouvernement, ils bénéficient d'une immunité juridictionnelle.

Par rapport au principe de la légalité, il résulte de leur définition que les actes de gouvernement constituent pratiquement un domaine soustrait à la légalité. Pour ces actes, l'Administration est en fait affranchie du respect de la loi.

Un acte de gouvernement est pris en principe dans un but politique et que gouverner c'est poser des dispositions de principe, par opposition à administrer, faire marcher des services.

➤ LES ACTES DE GOUVERNEMENT : LIMITE AU CONTROLE DU JUGE ADMINISTRATIF

⁶ Le conseil d'Etat s'est prononcé pour justifier des mesures qui, en raison des circonstances particulières de guerre CE 28 Février 1919, Dame dol et Laurent.

Au niveau du Conseil d'Etat, on recense plusieurs contestations sur des actes pris par le Président de la République de Madagascar alors que ces actes constituent, par leur nature profonde, un acte de gouvernement.

Il est de principe et de jurisprudence constante que les actes de gouvernement ne peuvent – en raison de l'immunité juridictionnelle dont ils bénéficient - faire l'objet d'un examen par les juridictions.

Plus précisément, l'immunité juridictionnelle signifie que ces actes ne peuvent être soumis au contrôle d'un juge que ce soit dans le cadre du contentieux de la légalité ou dans celui de la responsabilité.

Parmi les actes de gouvernement dont la compétence échappe aux juridictions, figurent de manière générale, les actes relatifs aux rapports entre les pouvoirs publics constitutionnels, ou les actes pris par les autorités centrales (Président de la République, Premier ministre, Ministre des affaires étrangères) relatifs aux rapports d'ordre constitutionnel, et les actes concernant les rapports de l'Etat avec les instances internationales.

Ce principe est consacré par la jurisprudence constante et par la législation⁷.

Dans ce genre de contentieux, le Juge administratif se déclare systématiquement incompétent puisque l'acte contesté échappe manifestement à la fonction administrative, et relève de la fonction gouvernementale⁸.

Récemment, depuis la Transition jusqu'à la nomination du Premier Ministre, Chef du Gouvernement, le Général de Brigade Aérienne, Ravelonarivo Jean, le Conseil s'est déclaré à plusieurs reprises incompétent pour statuer sur la demande en annulation d'un acte dit « de gouvernement »⁹.

⁷ L'Ordonnance n°2010-001 du 10 janvier 2010 portant modification de certaines dispositions de la loi organique n°2004-036 du 1er octobre 2004 relative à l'organisation, aux attributions, au fonctionnement et à la procédure applicable devant la Cour Suprême et les trois Cours la composant (Article 129bis) que :

« Ne sont pas susceptibles de recours en annulation devant le Conseil d'Etat : - les actes de nomination et d'abrogation de nomination du Premier Ministre et des membres du Gouvernement ».

⁸ CA29 juillet 1987, *MONJA Jaona cl Etat Malagasy* (RJCA 1977-2003, p.229).

⁹ Dans l'arrêt CECS du 22 octobre 2009, *MONJA Roindefo Zafitsimalo* (in Arrêts commentés de la CACS 2008-20A9-2010, page 165), le Conseil d'Etat précise que l'acte contesté - nomination du Premier ministre, Chef du Gouvernement - est insusceptible de recours contentieux devant la juridiction administrative et judiciaire « (...) Qu'en tout état de cause, il n'appartient pas au Conseil d'Etat de se prononcer sur la légalité des actes

C- LE JUGE ADMINISTRATIF: PROTECTEUR DES ADMININISTRES

Lorsqu'on parle de protection des administrés, il s'agit en principe de reconnaître et de rétablir leurs droits bafoués. La protection des administrés n'est pas faite à priori. La protection que peut faire le juge résulte d'un recours intenté par l'administré qui se sent victime des actes ou agissements de l'Administration. Encore faut-il préciser que cette protection n'est efficace que si le juge statue dans un délai raisonnable.

Il s'avère nécessaire de noter que les principaux recours portés devant le juge sont : les recours pour excès de pouvoir et recours de pleine juridiction.

En ce qui concerne le recours pour excès de pouvoir, il est porté devant un juge administratif et tend à l'annulation d'un acte administratif. Il se distingue du recours de pleine juridiction en ce qu'il est un recours diligenté contre un acte. De plus, il ne peut aboutir qu'à une annulation de l'acte ou au rejet de la requête.

Le caractère unilatéral de l'acte administratif exclut les contrats qui sont jugés par les juges de la Chambre des Contrats Administratifs et Fiscalité (CAF).

Le recours de pleine juridiction ressemble à un procès entre deux particuliers. Il vise la condamnation de l'Administration à réparer. L'administré soulève un droit à l'encontre de l'Administration et demande au juge de condamner l'Administration à lui verser des dommages-intérêt.

A côté de ces deux grandes catégories de recours concernant le Conseil d'Etat, d'autres recours peuvent être déposés devant la Chambre des Rapports, Etudes et Contentieux Spécifiques (CRECS) :

- Le recours en opposition, article 200 de la LOI N° 2004-036 du 1er octobre 2004 relative à l'organisation, aux attributions, au fonctionnement et à la procédure applicable devant la Cour Suprême et les trois Cours la composant ;
- L'appel ou la cassation « sur les décisions rendues par les tribunaux administratifs et les organismes administratifs à caractère juridictionnel », article 206 ;
- Le recours en révision : « si la décision a été rendue sur pièces fausses, s'il y a eu dol

relatifs aux rapports d'ordre constitutionnel institués entre un Chef d'Etat, un Premier ministre et un Gouvernement ».

Ce principe est confirmé par le Conseil d'Etat dans le cas de la nomination et de l'abrogation de la nomination d'un membre du Gouvernement. (Cf. CECS du 09 avril 2014, Tabera RANDRIAMANANTSOA c/ Etat Malagasy).

personnel au cours de l'instruction de l'affaire ou si la partie a été condamnée faute de présenter une pièce décisive qui a été retenue par son adversaire », article 222 ;

- Le recours en rectification d'erreur matérielle, « lorsqu'une décision de la juridiction est entachée d'une erreur matérielle susceptible d'avoir exercé une influence sur le jugement de l'affaire (...) », article 224 ;
- Le recours en interprétation, « qui consiste à demander le sens et la portée d'une décision rendue (...) », article 225.

Pour ces différents contentieux cités-supra, la lenteur du traitement d'un dossier qui entraîne le retard du jugement est qualifiée souvent de mauvais fonctionnement du service public de la justice. Toutefois, il est à noter qu'en matière de contentieux administratif, les parties jouent un rôle important pour que l'affaire soit en état d'être jugée.

Ainsi, en ce qui concerne le délai imparti pour la production des mémoires en défense, par exemple, l'Ordonnance de soit communiqué du Président du Conseil d'Etat fixe le délai à trente jours après la notification de la partie défenderesse, pour les mémoires en réponse quinze jours. Ces délais sont en principe indicatifs, et même après l'écoulement des délais impartis, une lettre de rappel, puis une lettre de mise en demeure peuvent être envoyées par le Conseil d'Etat.

En effet, l'échange de mémoires entre les parties constitue aussi donc une cause de retard dans le traitement des dossiers soumis aux juridictions administratives.

Cependant, d'autres requêtes déposées devant les juridictions administratives ne souffrent de ce retard : le référé administratif et le sursis à exécution¹⁰.

En principe, les recours intentés devant les juridictions administratives n'ont pas d'effet suspensif. Le caractère exécutoire des décisions est le fondement même du droit public. Lorsque la décision d'annulation du juge est prononcée un an plus tard ou même plus, la décision attaquée a produit tous ses effets. L'annulation n'a plus pour effet que d'éjecter de l'ordonnancement juridique un acte illégal alors que les préjudices causés par l'acte en cause peuvent être difficilement réparables voire irréparables. C'est dans cette lignée qu'ont été

¹⁰ L'article 187 de loi n°2004-036 du 01 octobre 2004 dispose que : « La demande de sursis à exécution d'une décision administrative doit, à peine d'irrecevabilité, être déposée au greffe dans un délai de 48 heures à compter de la notification ou de la connaissance de ladite décision » ; Article 188 : « L'instruction de la demande de sursis est poursuivie d'extrême urgence sans qu'il y ait lieu à attendre les observations de la partie défenderesse. La Cour statue dans un délai de trois jours. L'arrêt de la Cour est notifié aux parties en cause ainsi qu'à l'auteur de la décision dans le délai de 24 heures ».

institués les référés administratifs¹¹ et les sursis à exécution.

Aux termes de l'article 186 alinéa 3 de la loi organique n°2004-036 du 1er octobre 2004 : « Le recours contre une décision administrative n'en suspend pas l'exécution s'il n'en est autrement ordonné par la Cour à titre exceptionnel (...) En aucun cas le sursis ne peut être ordonné à l'exécution d'une décision intéressant l'ordre, la sécurité ou la tranquillité publique».

S'ajoute à cet article, une jurisprudence constante selon laquelle l'octroi d'un sursis est subordonné à l'existence de moyens sérieux de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée quant au fond, ainsi qu'à l'existence de préjudices difficilement réparables en argent découlant de l'exécution immédiate de la décision attaquée.

La requête doit remplir cumulativement ces conditions pour que l'octroi d'un sursis soit envisageable.

Toutefois, même si lesdites conditions étaient remplies, les déclinaisons de la règle fondamentale du droit public impliquent que le sursis soit une simple faculté¹².

L'exercice d'un recours contre une décision ne suspend pas l'exécution de ladite décision de l'Administration. Ce privilège du préalable comporte cependant un aménagement. Il s'agit de la possibilité pour l'administré de demander au juge à ce qu'il ordonne le sursis à exécution d'une décision administrative jusqu'au jugement du fond de la requête.

Dans le cas où la Cour ordonne le sursis à exécution d'une décision, les effets de la décision, objet de la demande, sont suspendus à compter de la date du dépôt de la requête jusqu'à la

¹¹ Article 168 de loi organique n°2004-036 : « En cas d'urgence, le Président de la Chambre saisie d'une demande aura la faculté :

1. de désigner un expert pour constater des faits qui seraient de nature à disparaître ou à motiver une réclamation devant une administration;
2. à l'exception des litiges mettant en cause la sécurité et l'ordre publics, d'ordonner en référé toutes les mesures d'urgence utiles, sans que toutefois il ne soit fait préjudice au principal, ni obstacle à l'exécution d'une décision administrative.

Notification de la requête sera immédiatement faite au défendeur éventuel avec fixation d'un délai de réponse ».

¹² C'est ainsi que dans l'un des arrêts les plus fondamentaux du droit administratif – en l'occurrence, l'arrêt de principe du CE. Ass. 2 juillet 1982, Huglo et autres – il est précisé que : « ce caractère (à propos du caractère exécutoire) est la règle fondamentale du droit public et que le sursis à exécution n'est pour le juge qu'une simple faculté alors même qu'existent des moyens sérieux d'annulation et un préjudice difficilement réparable ; ... »

notification de l'arrêt de la Cour.

Paragraphe 3 - LA SEPARATION DES POUVOIRS

L'Etat de droit suppose la consécration d'un régime de séparation des pouvoirs. La séparation des pouvoirs désigne le partage et l'organisation des rapports entre les différents organes. Les trois fonctions de l'Etat (la Fonction Législative, la Fonction Exécutive et la Fonction Judiciaire) peuvent être attribuées à un seul organe (confusion des pouvoirs) ou à des organes différents.

Le Pouvoir Législatif est l'organe auquel la Constitution attribue compétence pour proposer ; discuter et adopter les lois.

Le Pouvoir Exécutif est l'organe chargé d'assurer l'exécution des lois. Il est aussi chargé de la conduite de la politique gouvernementale et la conduite de l'Administration.

Dans la Constitution d'un Etat démocratique de droit, la notion d'« indépendance de la Justice » est solidement ancrée.

En confiant les fonctions de l'Etat à des organes distincts, on instaurera un contrôle de chacun des pouvoirs sur l'autre. Dans ce cas, le pouvoir arrête le pouvoir et la liberté est ainsi davantage protégée.

L'indépendance de la justice représente un prolongement le plus souhaité et demandé par les citoyens de la théorie de la séparation des pouvoirs.

De ce qui précède, il s'agit en réalité d'une séparation juridique des pouvoirs, c'est ce qu'on entend le plus souvent. La séparation juridique des pouvoirs ne doit pas être la seule prise en considération lorsqu'on le conjugue avec l'Etat de droit.

A côté de ce grand principe usuel, il y a aussi ce qu'on appelle la séparation politique des pouvoirs. Dans cette optique, la séparation est faite entre la majorité et la minorité.

Raison pour laquelle le mode de scrutin proportionnel est souhaité malgré quelques inconvénients: règle de majorité.

Paragraphe 4 - L'INDEPENDANCE DE LA JUSTICE :

- Garantie de l'effectivité du Principe de la légalité
- Garantie de l'effectivité du Principe de l'égalité

La constitution de la IV^e République dispose en son article 107 que : « le Président de la République est garant de l'indépendance de la justice ». En effet le préambule de cette Constitution a prévu l'instauration d'un Etat de droit en vertu duquel les gouvernements et les gouvernés sont soumis aux mêmes normes juridiques, sous le contrôle d'une justice indépendante.

L'indépendance de la justice peut se définir comme l'absence de toute soumission des juges dans l'exercice de leur fonction juridictionnelle à des pouvoirs extérieurs. C'est l'une des garanties essentielles de l'effectivité de l'Etat de droit. En l'absence de cette indépendance, la garantie de droits serait douteuse. L'indépendance de l'autorité judiciaire veut garantir aux citoyens que les juges ne se prononceront qu'en leur âme et conscience sans subir d'interventions pesant sur leurs jugements.

A- LES ELEMENTS CONSTITUTIFS DE L'INDEPENDANCE DE LA JUSTICE

Avant d'entrer dans le vif du sujet et afin de mieux comprendre ce qu'est l'indépendance de la justice, nous tenons à apporter la brève définition suivante. L'indépendance est l'absence de toute relation (direction, coordination ou de sujétion) entre différentes choses.

La signification du mot « justice » varie suivant le contexte dans lequel il est employé. Il s'avère donc nécessaire de distinguer l'idée de justice proprement dit, d'une part et l'institution judiciaire d'autre part.

Justice est parfois définie comme le fait de donner à chacun ce qui lui revient.

Mais en tant qu'institution judiciaire, c'est l'organe chargé de veiller à l'application des lois. On se limitera à parler de cette dernière conception.

Dans le cas présent, il s'agit de l'indépendance du pouvoir Judiciaire par rapport au pouvoir Législatif et principalement l'indépendance vis-à-vis de l'Exécutif.

Le problème qu'on rencontre ici est que le terme de justice est très large. De quelles juridictions s'agit-il réellement ? Cour constitutionnel, Juridiction administrative ou juridiction judiciaire ou encore financière?

En tout état de cause, tout agent détenteur de la fonction de juger doit agir en toute indépendance.

La protection des Magistrats dans l'exercice de leurs fonctions se manifeste par l'immovibilité des magistrats du siège c'est-à-dire que le magistrat du siège ne peut être affecté, même en avancement, sans son consentement. Mais aussi la protection de l'acte juridictionnel qui ne peut être remis en cause que par l'usage des voies de recours. Le Législateur et surtout l'Exécutif ne peuvent censurer les décisions juridictionnelles, ni adresser aux juridictions des injonctions ou se substituer à elles dans le jugement des litiges relevant de leurs compétences sous peine de porter atteinte au principe de la séparation des pouvoirs.

B- L'INDEPENDANCE DE LA JUSTICE : UN PRINCIPE CLE DE L'ETAT DE DROIT

- L'indépendance de la justice en tant que principe défendu par Constitution
- L'indépendance de la justice est un prolongement de la séparation des pouvoirs

Lorsqu'on parle de séparation des pouvoirs, l'idée qui arrive en premier est de déterminer si l'Etat a deux ou trois fonctions.

Deux théories s'affrontent ici : l'une consacre l'existence de trois pouvoirs de l'Etat : le pouvoir législatif, le pouvoir judiciaire, et le pouvoir exécutif ; et l'autre se borne à considérer que juger ne fait qu'exécuter les lois, donc relève de la fonction exécutive.

Les deux théories consistent à créer dans un Etat deux ou plusieurs organes distincts, n'ayant aucun rapport entre eux. L'indépendance et la spécialisation dévolue à chacun des organes caractérisent ainsi la séparation des pouvoirs¹³.

1- L'INDEPENDANCE DE LA JUSTICE EST UN CONCEPT DE L'ETAT DE DROIT

L'Etat de droit peut être défini comme celui dans lequel, tous les organes de l'Etat et d'une manière générale encore, toutes les personnes, publiques ou privées sont soumises au respect de la règle de droit sous le contrôle d'une juridiction indépendante. Mais à Madagascar, la

¹³ La question de l'indépendance renvoie à la notion de séparation des pouvoirs entre l'exécutif, le législatif et la judiciaire. C'est le cas prévu par la théorie posée par Montesquieu dans « L'Esprit des lois » :

réalité nous montre tout à la fois l'insignifiance du droit et la primauté du politique pour comprendre l'Etat, son fondement, son fonctionnement et son action.

On peut en déduire que l'Etat malagasy est donc tenu en quelques sortes par le politique plutôt que par le droit. C'est pourquoi quelques juges sont influencés par des souhaits politiques et ils jugent dans le sens voulu par le Gouvernement.

On arrive même à penser que c'est au Gouvernement de contrôler le pouvoir judiciaire.

En effet, il n'y a absolument pas d'Etat de droit s'il n'y a pas indépendance de la justice vis-à-vis de l'exécutif. Lorsqu'on évoque l'indépendance de la justice, on pense, a priori, à ses rapports avec le pouvoir exécutif. Traditionnellement, il s'agit d'une dépendance de la justice à l'égard du pouvoir exécutif.

2- LA JUSTICE COMME UNE AUTORITE ADMINISTRATIVE INDEPENDANTE

La notion « autorité judiciaire » est assez ambiguë. Tantôt on utilise le terme pouvoir judiciaire, tantôt fonction judiciaire lorsqu'on parle de séparation des pouvoirs

Ainsi, il existe une autorité judiciaire chargée de protéger l'indépendance des magistrats.

Mais cette autorité ne constitue pas en principe un pouvoir. Il s'agit en réalité d'une autorité administrative dotée d'une certaine autonomie chargée de la régulation du service public de la justice.

D'ailleurs, il est significatif que toutes les mesures relatives à l'organisation de ce service public de la justice (considéré comme faisant partie de la fonction régaliennne de l'Etat) y compris celles prises par le Conseil Supérieur de la Magistrature relèvent du contrôle du juge administratif.

En ce sens, la justice est un service public administratif et les magistrats sont des fonctionnaires dotés d'un statut autonome.

Quant au Conseil Supérieur de la Magistrature, l'Exécutif est chargé de le présider, en l'occurrence le Président de la République dont le Ministre de la Justice en est vice-président.

L'autogestion dudit conseil joue particulièrement pour les nominations, puisque le Conseil Supérieur de la Magistrature a un rôle de proposition pour les nominations des magistrats du siège à la Cour de cassation, pour celles du Premier Président de la Cour d'Appel, du

Président de Tribunal de Première Instance. Les autres nominations de magistrats du siège sont faites sur son avis conforme.

En ce qui concerne les nominations des magistrats du Parquet, le Conseil Supérieur de la Magistrature ne donne qu'un avis auquel il peut être passé outre.

Malgré la disposition de l'article 108 de la constitution¹⁴, sur l'indépendance de la justice, on constate la « dépendance » de la justice vis-à-vis de l'Exécutif.

Toutefois, il est à noter que ces interventions de l'exécutif sont désormais plus subtiles ou moins fréquentes en raison du rôle des médias qui dénoncent toute volonté de cacher ou de dissimuler les irrégularités commises par l'Administration. Dans ce sens, l'action des médias est positive et doit être encouragée.

C- LES ENJEUX QU'ON DEVRA FAIRE FACE: L'INFLUENCE DU POUVOIR EXECUTIF SUR LA JUSTICE

Une fois arrivé au pouvoir, les politiciens ne pensent qu'à leurs propres intérêts. Ils essayent de rester au pouvoir le plus longtemps possible. Pour ce faire, le pouvoir politique use tous les moyens possibles y compris la justice pour éliminer toute forme d'opposition.

En résumé, une justice indépendante est avant tout une justice conscient de la complexité de ses attributions, compétente et au service des citoyens.

En effet, l'égalité de traitement des personnes juridiques doit être effective:

- égalité d'accès
- égalité d'information
- égalité de sécurité juridique

La protection des droits et libertés des citoyens n'est effective que si la Justice fonctionne en toute indépendance et que les juges respectent le principe de l'impartialité. Cette question concerne surtout les contentieux où l'Etat est partie à un procès. Il s'agit en particulier des recours en annulation des actes de l'administration mais aussi de la mise en jeu de la responsabilité de l'Administration pour ses faits dommageables.

Il appartient donc au Président de la République, Chef de l'Etat, d'assurer cette indépendance de la justice car c'est par l'intermédiaire d'un juge administratif, par exemple, qu'un

¹⁴ « Dans leurs activités juridictionnelles, les Magistrats du siège, les juges et assesseurs sont indépendantes et ne sont soumis qu'à la constitution et à la loi »

administré puisse vaincre l'arbitraire de l'Administration, alors même que les juridictions administratives sont créées justement pour éviter que les juridictions de droit commun puissent juger l'Administration. Ces réalités présentent deux exigences contradictoires qu'il faut donc concilier.

Notre système judiciaire fonctionne jusque-là dans des conditions qui ne permettent pas à ces acteurs de jouir de l'indépendance morale que requiert une bonne administration de la justice.

Ce qui favorise l'impunité dont jouissent surtout les criminels économiquement et les politiciens.

Néanmoins, le pays s'efforce de se doter d'instruments de lutte contre l'impunité, à l'instar du Haut conseil pour la Défense de la Démocratie et de l'Etat de droit, le Bureau Indépendant Anti-Corruption.

La justice souffre actuellement de plusieurs maux, dont l'un des plus caractéristiques semble être son incapacité à protéger convenablement les citoyens faibles. On a de plus en plus l'impression qu'elle se présente comme un instrument au service des plus forts, dont la raison est toujours la meilleure. Devant un tel constat, peut-on encore affirmer que les citoyens jouissent effectivement du droit à un procès équitable consacré par de nombreux instruments juridiques : la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, la Constitution ? Si oui, tant mieux. Mais dans le cas contraire, qu'est-ce qui a bien pu conduire à une telle dérive ? Et comment peut-on remédier cette situation, plus précisément, comment rendre la justice plus efficace et égale pour tous ?

Le système judiciaire a pour mission essentielle de garantir le fonctionnement de l'Etat de droit et de veiller au respect des droits et libertés reconnues par la Constitution. A ce titre, la justice assure une fonction de régulation de la société.

Pour ce faire, elle doit :

- interpellier et rappeler aux citoyens la nécessité d'une justice égale pour tous, sans laquelle il est impossible de parler d'un Etat moderne ;
- déterminer le rôle et la responsabilité des acteurs de la société civile dans l'éveil de conscience de la population pour l'avènement d'un Etat de droit ;
- relever les attentes de la population vis-à-vis des opérateurs judiciaires ;
- sensibiliser l'opinion publique sur les méfaits d'une justice mal rendue.

Pour atteindre ces objectifs, le système judiciaire doit faire une sensibilisation sur le fonctionnement, l'attribution, et la procédure applicable devant chaque Cour, surtout dans les zones isolées. En effet, on peut dispenser des conférences-débats ou ateliers dirigées par les experts en droit.

Le pouvoir judiciaire dans notre pays n'assume pas son rôle de régulation que lui reconnaissent les textes juridiques fondamentaux et n'a jamais été réellement indépendant vis-à-vis des autres pouvoirs. Sa mission de dire le droit n'est pas accompli.

Sa dépendance à l'égard du pouvoir exécutif se manifeste surtout par l'insuffisance de ressources financières, matérielles.

Or, la justice devra participer au processus de développement du pays. A cet effet son rôle consistera :

- à éduquer la population au travail productif et licite, notamment par le biais de la répression des infractions attentatoires à la création des richesses et par l'application sévère de la réglementation sur l'enrichissement sans cause, le détournement de denier public ;

- à sauvegarder la paix publique, sans laquelle aucune activité de création de richesses n'est possible ;

- à assurer le respect du droit en sanctionnant sévèrement ceux qui se comportent mal pour décourager toute tentative de récidive ou d'imitation.

En définitive, seule une justice rationnelle peut participer avec toutes les autres individualités et instances de l'Etat à la lutte contre la pauvreté.

Section 3 - POURQUOI UN ETAT DE DROIT

Paragraphe 1 - UN PRINCIPE SOUHAITE PAR LA CONSTITUTION

La République de Madagascar a intégré le principe de l'Etat de droit dans ses valeurs constitutionnelles: «[...] Considérant que l'épanouissement de la personnalité et de l'identité de tout Malagasy est le facteur essentiel du développement durable et intégré dont les conditions sont, notamment : [...] l'instauration d'un État de droit en vertu duquel les gouvernants et les gouvernés sont soumis aux mêmes normes juridiques, sous le contrôle d'une Justice indépendante [...] » (Préambule de la constitution)

- Parmi les exigences des principaux bailleurs ayant constaté les causes principales de la mauvaise politique notamment en Afrique.

Les fréquentes violations des droits de l'homme sont dues au non-respect d'un Etat de droit. Diverses interprétations sont apportées aux dispositions constitutionnelles et législatives. Chacun fait ce que bon lui semble et interprète les textes dans son intérêt.

Paragraphe2 – UN SOUCI DE PROTECTION DES CITOYENS

A- LES MODALITES DE PROTECTION DES LIBERTES :

1- Le régime préventif : Une liberté ne peut être exercée qu’avec l’accord préalable des autorités. C’est ainsi que l’autorisation délivrée par la préfecture de police est requise pour pouvoir effectuer un regroupement dans la voie publique et sur les lieux publics.

2- Le régime répressif : La liberté n’a pas besoin d’aucune déclaration ni d’aucune autorisation pour s’exercer.

3- Le statut de la justice : Le statut de l’organisation judiciaire soulève de problèmes assez complexes. Le problème de l’inamovibilité c’est-à-dire, d’une part, qu’un magistrat ne peut être muté, même pour un avancement, sans son consentement ; d’autre part, les juges ne peuvent être jugés en cas de faute de leur part que par leurs pairs. Ce qui nous laisse à penser qu’en principe, un fonctionnaire, civil ou militaire, n’est mieux protégé qu’au niveau du corps d’appartenance. Il serait donc difficile de recourir contre un juge devant ses pairs. Situation qui favorise la réticence des citoyens à faire valoir leurs droits et se contentent d’attendre le « rariny ».

Toutefois, il est à noter que des moyens sont mis à la disposition des justiciables pour contester l’agissement non conforme au statut de magistrat¹⁵.

C’est seulement, dans la mesure où les demandes sont manifestement infondées ou manifestement irrecevables que le Ministre de la justice, saisi d’une doléance, peut les rejeter.

B- INFORMATION DES CITOYENS ET ROLE DES MEDIAS

➤ RESPECT DE LA LIBERTE DE LA PRESSE.

Pour que les citoyens puissent se prononcer en connaissance de cause, il faudrait également qu’ils soient véritablement informés des enjeux politiques. La plus part du temps, les journalistes traitent des sujets qui sont finalement inutiles pour les citoyens. Or, des mesures, ou des projets de loi, qui concernent directement le quotidien de chacun sont ignorées.

La liberté de presse fait partie des plus importantes libertés démocratiques que les malagasy cherchent à conquérir. Dernièrement plusieurs journalistes, qui ont essayé de divulguer des

¹⁵ En vertu de l’article 61 de l’ordonnance n° 2005 -005 du 22 mars 2006 portant loi organique relative au statut de la magistrature : «le pouvoir disciplinaire à l’égard des magistrats est exercé par le Conseil Supérieur de la Magistrature ». L’initiative des poursuites disciplinaires appartient au Ministre de la Justice sur avis des chefs des Cours

informations sur les bois de roses ont été incarcérés. Ce qui nous montre qu'une grande amélioration doit être apportée dans ce domaine. Les journalistes se trouvent dans une situation critique à l'égard du pouvoir en place. La place de la presse comme quatrième pouvoir est loin d'être acquise. Le développement de la presse doit se manifester par la vulgarisation de la nouvelle technologie de communication permettant aux citoyens d'entrer en contact direct à ces différentes émissions aux fins d'apporter des critiques et/ou améliorations.

Si les citoyens estiment que la liberté d'expression n'est pas encore effective, ce problème concerne non leur seulement mais la presse aussi.

Toutefois, une remarque doit être faite en ce qui concerne les journalistes. Plus précisément, répondre à la question de savoir, qui sont journalistes. On n'arrive pas à distinguer les journalistes des non-journalistes. Normalement, la profession de journalisme doit résulter d'une étude supérieure et sanctionnée par un diplôme, sinon une étude spécifique. Or, il arrive qu'un animateur d'une Télévision ou Radio se porte comme étant un journaliste. Le manque de professionnalisme l'empêche de fonctionner correctement: politisation de la presse. A ne pas oublier que des politiciens sont propriétaires de chaîne de télévision ou de station radio ou presse écrite.

La chaîne nationale est désertée de pluralisme de débat public et démocratique, elle est sous la mainmise du parti au pouvoir, du chef de l'Etat candidat, son moyen de propagande politique en ce qu'elle est la seule chaîne qui a vocation à diffuser des informations sur l'ensemble du territoire.

L'inégalité de traitement des candidats à la chaîne nationale pendant la campagne électorale est toujours un sujet d'actualité.

Les masses médias font partie intégrante de la société civile. Elles sont investies de la fonction de susciter des débats sociaux grâce aux critiques qu'elles avancent. Mais à Madagascar, peu de journalistes arrivent à jouer leur rôle.

Paragraphe 3 - UN ÉTAT DE DROIT PERMET L'INCITATION DU COMPORTEMENT AU DEVELOPPEMENT :

Madagascar, en tant que pays membre de l'Organisation des Nations-Unies ONU depuis le 20 Septembre 1960, doit prendre en compte les valeurs et principes de cette Organisation. Parmi

ces principes, l'Etat de droit est important pour le progrès en matière de développement à Madagascar.

Le PNUD, une des grandes branches de l'ONU, consacre le développement de tous les pays membres. Il collabore avec les autorités gouvernementales, les sociétés civiles et les communautés locales dans la prévention des crises, la lutte contre la pauvreté, la protection de l'environnement, l'autonomisation des femmes et l'assistance aux pays en vue de rendre leur gouvernance plus efficace et plus responsable.

En d'autres termes, le développement humain se situe au cœur des priorités du PNUD. Il vise essentiellement à élargir le choix et les libertés du peuple, ainsi que de permettre à tous une meilleure santé, d'accéder à l'éducation, et de jouir d'un niveau de vie décent.

L'ONU elle-même affirme que les droits de l'homme, l'Etat de droit et la démocratie sont interdépendants, se renforcent ensemble et font partie des valeurs et principes fondamentaux.

Quant au PNUD, l'appui apporté aux actions en vue de renforcer l'Etat de droit sous-tend sa mission qui contribue aux progrès réalisés sur la voie du développement humain. Ainsi, sa mission consiste à renforcer la capacité du peuple à décider de leur destin et à participer aux décisions qui façonnent leur vie. C'est la raison pour laquelle, l'Etat de droit est essentiel au développement inclusif et durable.

En effet, après avoir étudié les demandes des pays membres, le PNUD contribue à des initiatives en rapport avec l'Etat de droit. Aussi, ces dernières années, l'ONU a fait plusieurs déclarations concernant l'Etat de droit et sa définition.

- En 2004, le Rapport du Secrétaire général, en la personne de KOFFI ANNAN¹⁶, sur le Rétablissement de l'Etat de droit et l'administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit précisait que : « Dans le système des Nations Unies, le concept d'Etat de droit désigne un principe de gouvernance en vertu duquel l'ensemble des individus, des institutions et des entités publiques et privées, y compris l'Etat lui-même, ont à répondre de l'observation de lois promulguées publiquement,

¹⁶ Kofi Annan, né le 08 Avril 1938, de nationalité Ghanéenne, Secrétaire Général de l'ONU du 1er janvier 1997 au 31 décembre 2006

appliquées de façon identique pour tous et administrées de manière indépendante, et compatibles avec les règles et normes internationales en matière de droits de l'homme. »

- En 2005, lors du Sommet mondial des Nations Unies, les États membres, y compris Madagascar, ont unanimement reconnu la nécessité d'une adhésion universelle à l'Etat de droit et de sa mise en œuvre tant au niveau national qu'international. Dans cette initiative, l'adhésion universelle consiste à encourager tous les pays du monde à instaurer l'Etat de droit.
- En septembre 2014, l'Assemblée générale de l'ONU a tenu sa toute première Réunion de haut niveau sur l'Etat de droit aux niveaux national et international. Les États membres y ont adopté une Déclaration historique qui soulignait que « toutes les personnes, institutions et entités publiques ou privées, y compris Elui-même, sont tenues de respecter les lois justes et équitables et ont droit sans distinction à l'égale protection de la loi».

De ce qui précède, tout en sachant que les déclarations n'ont pas de valeur contraignante pour les Etats, ces recommandations doivent être considérées tout de même comme étant la conduite à tenir pour les Etats en cause.

D'ailleurs, lorsque tous respectent la loi et les autres réglementations, la vie en société s'améliore : vivre en paix et en sécurité, nouveaux investissements (surtout étrangers), gestion rationnelle et plus responsable des affaires publiques, reconnaissance et financement sans conditions des bailleurs de fonds extérieurs.

Partie 2 - REALITE SUR L'ETAT DE DROIT A MADAGASCAR: ETAT DES LIEUX SUR LA SITUATION DE MADAGASCAR FACE AU RESPECT DE L'ETAT DE DROIT

Section 1 - MADAGASCAR PARMi LES DERNIERS EN AFRIQUE :

La grande île est une célébrité en matière de non-respect des lois. Plusieurs études internationales menées sur ce sujet démontrent que le pays est encore loin du but pour la mise en place d'un véritable Etat de droit et même le Zimbabwe soumise à la dictature de Robert Mugabe est largement en avant par rapport à Madagascar.

Madagascar est loin d'être un pays où l'Etat de droit est effectif. Cette conclusion est partagée par plusieurs études depuis 2009. L'avènement du nouveau régime n'a pas pour autant contribué à faire baisser la tendance vers un niveau plus soutenable et tolérable

La Fondation Mo Ibrahim, établit chaque année un indice sur la performance des 52 pays d'Afrique en matière de gouvernance et classe Madagascar dans les six derniers pays où l'Etat de droit est loin d'être respecté dans le principe de gouvernance des dirigeants. Madagascar est classé 46ème pays d'Afrique sur les 52 dans lesquels la Fondation a mené ses études sur le respect de l'Etat de droit.

La procédure judiciaire, l'indépendance de la justice, les sanctions, les transferts de pouvoirs et les droits de propriété sont les indicateurs qui ont servi d'évaluation à la Fondation.

Depuis l'avènement de la Transition en 2009, la notation du pays en matière de respect de l'Etat de droit a connu une chute libre. Après le coup d'Etat mené par Andry Rajoelina, Madagascar n'a gagné que 18,4 points sur une échelle de 100, largement en deçà de la moyenne africaine qui était à cette époque de 48,3 points.

La classification de la Fondation Mo Ibrahim ne plaide pas en faveur de Madagascar. Les dirigeants actuels devraient déployer autant d'efforts afin d'atteindre le niveau moyen en Afrique en matière de respect de l'Etat de droit. Le seuil des 40 points devrait être franchi par Madagascar pour se hisser à la moyenne africaine. Mais à l'allure où vont les choses actuellement, il s'avère illusoire de croire que Madagascar puisse améliorer d'une manière plus rapide sa position au niveau africain sur le respect de l'Etat de droit. Selon les études de la Fondation Mo Ibrahim, le Tchad, la Côte d'Ivoire, l'Egypte, le Zimbabwe, la République

Démocratique de Congo, devançant Madagascar dont certains d'entre eux sont ravagés par l'instabilité politique chronique et sont encore plus crédibles que la grande île.

LES IMPLICATIONS DANS LA PRATIQUE

-Capacité de l'État à faire respecter le Droit :

- la définition de l'État de droit ne se réduit plus à l'État proprement dit mais à toutes les institutions juridiques et politiques d'un pays. L'État doit donc posséder les moyens de maintenir le droit sur son territoire: concept de l'effectivité du rôle de l'État.

- Capacité de l'État à concevoir un modèle de droit :

- Un État de droit c'est une structure juridique qui règle la société sur le modèle du droit. Il faut que ce droit respecte les normes considérées comme fondamentales pour un bon droit, une bonne société, et ce droit est justement constitué des normes des droits de l'homme.

« Quand les présidents africains décident de tenir des élections, ce n'est pas pour les perdre ». En effet, dans la plupart des cas, un Président reste au pouvoir au moins pour deux mandats successifs. Ces derniers, dans le dessein de préserver le pouvoir à tout prix, n'hésitent pas à déployer tous les moyens que sont les fraudes électorales. Ces fraudes électorales affectent toutes les phases du processus électoral¹⁷.

A- LE COUP D'ETAT A MADAGASCAR

A côté de l'élection, mode d'accession au pouvoir prévu par la Constitution répondant aux exigences démocratiques, il y a aussi le coup d'Etat.

La question qui se pose est de savoir si les définitions données à un coup d'Etat correspondent aux faits qui se sont passés à Madagascar.

Pour pouvoir répondre à cette question, il s'avère nécessaire de donner une signification de la notion « coup d'Etat ».

¹⁷ Dans la gestion du fichier électoral ; l'établissement des documents électoraux ; l'observation des élections ; le contentieux électoral

1- LA NOTION DE COUP D'ETAT

Pour mieux comprendre ce qu'on entend par coup d'Etat, plusieurs définitions sont possibles :

- D'après le lexique des termes juridiques¹⁸, le coup d'Etat est l'« Action de force contre les pouvoirs publics exécutée par une partie des gouvernants ou par des agents subordonnés, notamment des militaires (dans ce dernier cas, on parle aussi de putsch ou de pronunciamiento), et qui vise à renverser le régime établi (exceptionnellement à le défendre : ex. : les coups d'Etat en chaîne du Directoire pour rétablir l'harmonie, souvent rompue, entre les pouvoirs publics» ;
- Jean-Pierre PABANEL, « c'est une pratique volontaire et consciente de l'armée ou d'une partie de celle-ci pour s'emparer des institutions étatiques et occuper le pouvoir d'Etat » ;
- Paul LEROY « Le coup d'Etat s'analyse en un changement de gouvernement opéré, hors des procédures constitutionnelles en vigueur, par une action entreprise au sein même de l'Etat au niveau de ses dirigeants ou de ses agents. Cette action (...) est soudaine et sollicite généralement de la force » ;
- Issaka SQUARE, c'est « une saisie illégale au plus haut niveau de l'autorité d'un Etat par un nombre restreint des officiers militaires dans une opération discrète qui ne dépasse pas quelques jours ».

Constituant un mode inconstitutionnel d'accession au pouvoir, les coups d'Etat connaissent actuellement une telle réputation que sa pratique tend à se généraliser dans la plupart des pays africains.

En résumé, ces définitions parlent de : prise de pouvoir, anticonstitutionnel, par la force, militaire.

2- LA FREQUENCE DES COUPS D'ETAT

¹⁸ *Lexique des termes juridiques, Edition Dalloz 1985, sixième édition*

On s'accorde à qualifier les événements de 2009 comme étant un coup d'Etat dans la mesure où on ne peut pas nier l'intervention d'une partie de l'Armée pour renverser le régime RAVALOMANANA.

Historiquement, l'Afrique a connu les premiers coups d'Etat en 1952. Il s'agissait du coup d'Etat en Egypte contre le président Farouk. Depuis le renversement du régime en Egypte perpétré par Nasser 1952, on a recensé à peu près une soixantaine¹⁹. C'est-à-dire, environ un coup d'Etat par an en Afrique dont Madagascar.

Ces nombreux coups d'Etat concernent principalement 26 pays africains dont 16 d'entre eux ont tous été des colonies françaises.

Ce mode anticonstitutionnel d'accession au pouvoir devient de plus en plus fréquent en Afrique et ce qui n'est pas le cas dans les pays occidentaux.

Ce fléau est considéré à tort comme étant une fierté. Récemment, le Président de Zimbabwe, Robert Mugabe vient d'être élu à la tête de l'Organisation Africaine pour l'année 2015. Or, cette personnalité est connue pour son inconstitutionnalité.

Cette fréquence alarmante mérite d'être considérée comme un fléau qui peut arriver à tout moment. Quelles sont donc les causes qui ont poussé ces coups d'Etat.

3- LES CAUSES DES COUPS D'ETAT

Plusieurs causes peuvent donner lieu à un coup d'Etat, on peut citer et développer, entre autre l'échec du mode constitutionnel

➤ L'ECHEC DU MODE CONSTITUTIONNEL D'ACCESSION AU POUVOIR

Conformément à la Constitution, seule l'élection permet d'accéder au pouvoir dans un pays démocratique. L'alternance au pouvoir doit se faire par le biais des élections, organisées de façon périodique et transparente. Les partis de l'opposition peuvent apporter leurs critiques par rapport aux pratiques du Gouvernement en place, sans arriver à le renverser. Ils peuvent aussi mettre en œuvre leur politique parallèlement à la politique du Gouvernement. Ainsi, ils

¹⁹ Les Comores et Burkina Faso se démarquent avec chacun 5 coups d'Etat réussis à leur effectif, Niger et le Burundi 4 coups d'Etat réussis pour chacun. Le dernier coup d'Etat que Madagascar a été amené à traverser date de mars 2009, lors du renversement du régime de RAVALOMANANA Marc par RAJOELINA Andry et consorts.

peuvent apporter leur aide sur le développement socio-économique sans préjudicier la politique générale de l'Etat.

Si la périodicité des élections permet en quelques sortes d'éviter qu'un élu ne puisse rester indéfiniment au pouvoir, la transparence a pour but de mettre en valeur le choix du peuple.

Mais aussi, la périodicité veut qu'un dirigeant, du moins élu par la majorité, ne puisse être destitué de ses fonctions que pour des causes prévues par la Constitution.

Se pose alors la question de savoir si un Président, certes élu au suffrage universelle directe, doit rester au pouvoir jusqu'à la fin de son mandat même s'il n'arrive pas à assumer loyalement ses missions et/ou ses promesses et programmes.

Il est à noter que c'est le peuple qui est souverain et les dirigeants ne font qu'exercer les pouvoirs à eux délégués. Toutefois, il arrive même qu'un électeur, groupe d'électeur, un parti ou groupe de partis politique qui ont voté pour le dirigeant en place essaient de le renverser.

On peut en déduire que certains électeurs votent par élimination juste pour exercer son droit de vote sans pouvoir choisir véritablement le programme de développement attendu par la communauté.

Cela nous montre que la souveraineté du peuple déléguée au dirigeant devient un moyen qui leur permet de faire des abus.

De surcroit, même si la périodicité était respectée, par exemple, une élection tous les cinq ans pour le Président de la République²⁰, cela peut constituer seulement une formalité. Mais il faut poser la question sur le fond. Est-ce que les élections organisées tous les cinq ans respectent-elles vraiment la règle de la transparence ? Est-ce qu'elles ont été réalisées avec professionnalisme?

Une question qui restera toujours difficile à répondre. Pourtant, la mise en cause de la transparence des élections peut entraîner le mécontentement de la population qui l'incite à procéder à une nouvelle élection avant l'échéance.

Si la périodicité des élections pourrait, dit-on, être respectée ce n'en est pas le cas quant à la transparence.

²⁰ Constitution de la quatrième République, article 45 : « Le Président de la République est le Chef de l'Etat. Il est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois ».

Les élections qui se sont déroulées à Madagascar ont connu toutes des réclamations tant par les candidats que par les électeurs. Elles sont marquées par de multiples cas d'irrégularités et de violations des lois et règlements qui régissent les élections. Ce qui a pour effet de rendre les élections comme de simple méthode pour légitimer le pouvoir.

Pour contester cette position, le peuple, qui est dans une situation précaire, cherche à trouver ce qu'il pense être meilleur.

De tout ce qui précède, l'existence ou la fréquence de coup d'Etat Madagascar suffit à dire que malgré la Constitution, Madagascar est encore loin d'être un Etat où le droit règne.

Par ailleurs, en ce qui concerne la notion de « République²¹ » Madagascar devrait être distingué des pays monarchiques.

C'est parce que la République est un modèle différent de la monarchie que l'on peut distinguer facilement.

A Madagascar, la cumulation ou la confusion entre ces deux modèles est non seulement possible mais devient une tendance. On parle alors de la personnalisation du pouvoir.

En réalité, malgré l'élection qui les a mis en place, bon nombre de dirigeants se comportent comme des rois et font leur possible pour y rester à vie. En effet ils considèrent le pouvoir et le pays comme un bien familial.

Cette tendance constitue un blocage à la promotion de la démocratie, de la souveraineté du peuple, de l'Etat de droit.

4- LA SANCTION DE L'ACCESSION AU POUVOIR PAR DES PROCÉDES ANTICONSTITUTIONNELS

Pour condamner les insurrections, il est question du rôle de la communauté internationale. L'intervention de la communauté internationale est un critère permettant d'affirmer que le droit interne est mal-appliqué et que l'autorité nationale n'arrive même pas à faire respecter le droit.

²¹ -« Est un régime politique où le pouvoir est chose publique (res publica), ce qui implique que ses détenteurs l'exercent non en vertu d'un droit propre (droit divin, hérédité), mais en vertu d'un mandat conféré par le corps social. Ainsi définie, la république s'oppose à la monarchie ou royauté mais elle ne se confond pas avec la Démocratie : une démocratie peut être monarchique (Grande Bretagne), une République peut ne pas l'être ; en fait les mots République et démocratie sont souvent employés indifféremment ».

Seulement, lorsque des sanctions sont infligées par la Communauté internationale (les bailleurs et les organisations internationales), elles ne visent que la population et rarement les politiciens²².

Il importe de préciser que les sanctions ne visent pas l'Etat en soi. Il est logiquement impossible de penser que l'Etat, lui-même, en tant que sujet de droit international, a un intérêt de porter atteintes à son propre ordre constitutionnel.

Les sanctions sont établies à contraindre le Gouvernement de facto à revenir dans l'ordre constitutionnel.

Le problème est que, les actes ont été déjà accomplis, revenir dans un ordre constitutionnel n'est pas une tâche facile, sachant que les crises politiques affectent rapidement l'économie et le social du pays puisque les sanctions aboutissent souvent au même résultat : écarter l'Etat en cause sur le plan international.

Le plus souvent, les institutions internationales décident de recourir à des sanctions diplomatiques comme le refus d'octroi d'une reconnaissance internationale à l'endroit du gouvernement issu d'une insurrection.

Chaque institution internationale ou les pays partenaires est libre de décider la sanction que bon lui semble. Par exemple, en ce qui concerne l'AGOA²³.

En premier lieu, il est important de parler de l'AGOA dans la mesure où grâce à lui, les investisseurs étrangers étaient à Madagascar.

Pour être éligible à l'AGOA, outre le critère géographique (être un pays subsaharien), il faut être un pays démocratique, multipartisme, un pays qui adopte un système de bonne gouvernance et que sur le système judiciaire, on juge en droit et non en équité.

Avant 2009, Madagascar remplissait ces critères. Mais suite au coup d'Etat de 2009, les Etats-Unis, ont opté pour une sanction économique à l'endroit de Madagascar en l'occurrence, la radiation de Madagascar sur la liste des pays éligibles à l'AGOA.

²² -Blocage des comptes bancaires à l'étranger ou interdiction d'entrée/ cas de 109 malgaches, membres de la Haute Autorité de Transition.

²³ African Growth Opportunity Act /la loi sur la possibilité de croissance en Afrique

B- LA VOLONTE DE PERENNISER LE POUVOIR OBTENU

Elle concerne principalement ceux qui ont gouverné de manière immorale. C'est donc pour une crainte de l'après-pouvoir qu'ils boudent leur place malgré que les anciens chefs d'Etat, les chefs d'Institution, les membres du Gouvernement bénéficient des privilèges après la cessation de leurs fonctions²⁴.

En effet, parmi les présidents qui se sont succédés, nombreux sont ceux qui ont été sommés par le peuple ou par le nouveau dirigeant de s'exiler dont ce fut le cas de RATSIRAKA Didier en 2002. Il était contraint de s'exiler. Ce fut aussi le cas de RAVALOMANANA Marc en 2009. D'autres encore, ont été jugés et incarcérés²⁵ tels que les partisans des deux anciens Présidents qui n'ont pas pu quitter le pays. D'autres encore sont appelés à répondre aux multiples procès intentés contre eux. S'ajoute à ces différentes sanctions que peuvent subir les contrevenants, la perte de la fonction électorale peut constituer une déchéance personnelle.

La conception féodale du pouvoir, permet d'expliquer pourquoi certains dirigeants s'accrochent-ils au pouvoir le plus longtemps possible. Le néo-patrimonialisme s'analyse en une confusion des finances de l'Etat, denier public et celles des dirigeants.

Au vue de leurs fortunes qu'ils ont pu rassembler tout au long de leur règne, ce n'est pas à tort si on pense que les politiciens investissent beaucoup durant les campagnes électorales et récupèrent rapidement ce qu'ils ont dépensé. Certains viennent au pouvoir pour se corrompre²⁶ et pour s'enrichir.

1- LES EFFETS DE LA CONFISCATION DU POUVOIR

Lorsqu'il y a confiscation de pouvoir de la part des mandataires, le peuple ne se préoccupe plus des questions politiques de la nation. Cette méfiance se manifeste par le désintéressement des citoyens à la vie politique de leur pays et met en cause aussi l'image des politiciens.

Affectés d'un pessimisme pragmatique, les citoyens semblent de moins en moins intéressés à la vie politique. Convaincus du fait que la souveraineté disparaît, que le pouvoir exercé par les dirigeants constitue un moyen permettant de transgresser les lois, constatant que leur

²⁴ Loi n°2013-001 du 18 Juillet 2013 relatives aux privilèges statutaires des anciens présidents de la république et anciens chefs d'Etat ; décret n°2011-165 du 19 Avril 2011 fixant le régime des avantages en nature des membres du Gouvernement à la cessation de leurs fonctions

²⁵ En dehors de Madagascar, ce fut le cas de la famille Gbagbo, enfermée dans les maisons carcérales

²⁶ A titre d'illustration, pour un président africain, cas de MOUBARAK, il a gagné entre 40 à 70 Milliards de dollars durant son règne.

contribution à la vie politique n'aurait aucune influence sur la conduite des affaires étatiques, les citoyens préfèrent abandonner et laisser l'exclusivité de cette activité aux politiciens.

Ce qui favorise la recrudescence d'une culture politique de passivité et porte atteinte au renforcement de la culture politique participative, gage d'une bonne gouvernance et fondement d'une démocratie effective.

D'ailleurs, ce comportement est constaté lors des scrutins: le taux élevé d'abstention lors des élections, l'accroissement constant des évasions fiscales.

Certes, l'abstention était un moyen réservé aux électeurs pour exprimer leur volonté de ne pas cautionner les manœuvres électorales.

2- LA MEFIANCE DES CITOYENS ENVERS LES POLITIENS MALAGASY:

Si au début de l'indépendance, le peuple voyait en leur dirigeant comme étant le Messie dans la mesure où il les a soustraits de la domination de la puissance coloniale, actuellement, ce n'est plus le cas.

Aujourd'hui, on préfère utiliser les termes « dictateur », « putschiste » et en somme, responsables de leur échec (pauvreté). Etre politiciens, c'est de mentir au peuple et détourner les deniers publics. En d'autres termes, être au pouvoir est synonyme d'enrichissement et non une participation et conduite du développement du pays.

3- LE BLOCAGE DU DEVELOPPEMENT

Il est constaté et non contesté que les crises politiques cycliques ont des répercussions dans divers secteurs : économique, social et culturel. Elles affectent aussi les relations avec l'extérieur.

Ces effets peuvent être ressentis immédiatement, mais ils ont aussi une portée à long terme. Ce qui ralentit le processus du développement mis en œuvre²⁷. Sachant pertinemment que l'économie de Madagascar est une économie fortement dépendante de l'extérieur malgré ses recherches. Situation qui devrait faire réfléchir tous ceux qui se prennent être politiciens-patriotistes. A ne pas oublier que pour remédier à la dégradation causée par une crise politique, il nous faut au moins une vingtaine d'années.

²⁷ « La réticence des investisseurs étrangers par peur d'insécurité, les diverses sanctions infligées par les institutions internationales, suspensions des aides internationales, la corruption constituent les principaux facteurs de ralentissement du processus de développement ».

En effet, avant la crise de 2009, plusieurs projets de développements ont été conclus et ont reçu des financements étrangers, mais leur réalisation concrète n'était pas effectuées ou sont juste partiellement du fait que les bailleurs exigent comme condition, la paix, la bonne gouvernance...

L'Assemblée générale des Nations Unies elle-même a affirmé que les droits de l'homme, l'État de droit et la démocratie sont interdépendants, se renforcent mutuellement et font partie des valeurs et principes fondamentaux, universels et indivisibles de l'Organisation des Nations Unies.

Quant au PNUD, « l'appui apporté aux actions destinées à renforcer l'État de droit sous-tend notre travail pour contribuer aux progrès réalisés sur la voie du développement humain, car il renforce la capacité des populations à décider de leur destin et à participer aux décisions qui façonnent leur vie ».

Section 2-LES OBSTACLES A LA CONSOLIDATION DE L'ETAT DE DROIT :

« L'exemple vient d'en haut ». Cet adage doit être pris en considération lorsqu'on parle de la mise en place d'un véritable Etat de droit.

C'est plus facile de constater le non-respect des lois par les gouvernants que par les gouvernés. C'est pourquoi, on va mettre une attention particulière sur les personnalités dirigeantes.

Paragraphe1 -LE MODE D'ACCESSION AU POUVOIR

A- LA CONCEPTION DE L'ALTERNANCE AU POUVOIR

Le mode d'accession au pouvoir par une élection constitue le procédé démocratique par excellence. Le niveau de démocratisation d'un pays peut se mesurer par l'alternance au pouvoir. En effet, à Madagascar, comme tout Etat africain, être au pouvoir très longtemps, signe flagrant de l'absence d'alternance au pouvoir, sert de trait caractéristique.

Contrairement à la longévité au pouvoir, il peut arriver aussi qu'un Président nouvellement élu n'arrive même pas à finir son mandat. En principe et de manière démocratique, l'ascension au pouvoir se fait par une élection. Toutefois par des moyens extra constitutionnels, les dirigeants peuvent arriver au pouvoir par un coup d'Etat. Un moyen qui permet de constater l'absence de l'Etat de droit.

B- LE MODE D'ACCESSION AU POUVOIR SOUHAITE:

➤ L'ELECTION

Par le jeu de compétition démocratique à l'accession au pouvoir, l'alternance des partis au pouvoir permet d'avoir une alternative de programme de société. Ainsi, l'opposition a le droit d'apporter des jugements, des critiques constructives sur la gestion et la conduite des affaires publiques. On doit mettre une attention importante dans cette partie dans la mesure où l'élection constitue un pilier pour l'Etat de droit.

On peut définir l'élection comme étant la procédure par laquelle les membres d'une communauté choisissent leur représentant qui occupera des positions d'autorité au sein de ladite communauté.

L'accès de ces représentants à cette position d'autorité est donc soumis à la volonté des membres, donc, une personnalité voulue et élue qui incarne la souveraineté de la communauté, du moins de sa majorité.

➤ LES IRREGULARITES DES ELECTIONS

Le non-respect de la légalité et la soif de détourner les deniers publics se manifestent déjà lors des campagnes électorales.

Lorsque ont lieu les élections présidentielles, par exemple, les électeurs ont la possibilité de choisir entre un certain nombre de candidats qui se présentent. Mais en réalité, ce choix s'effectue essentiellement par rapport au nombre restreint de candidats qui sont les plus vus, entendus ou généreux durant cette période déterminée, parce qu'ils ont les moyens de se faire entendre, de se faire connaître et d'attirer les électeurs. On s'intéresse rarement aux petits candidats qui, bien qu'ayant peut-être des idées intéressantes à exprimer, ne peuvent pas le faire faute de moyen. On est amené à se prononcer en faveur de celui qui a la meilleure communication.

Sur la réactualisation des textes régissant l'élection, c'est dans cette opération que se présentent les premiers cas d'irrégularités des élections.

Pour ne pas dire l'absence, les textes sur l'élection s'avèrent insuffisants. Et même pour les textes existants, des problèmes se posent sur l'insuffisance de sensibilisation des réformes apportées.

Actuellement, loi organique n° 2012-005 du 22 mars 2012 portant Code Electoral apporte des améliorations et des innovations à certaines dispositions de l'ordonnance n° 2010-003 du 23 mars 2010 portant loi organique relative au Code Electoral compte tenu des observations émises au cours de la conférence nationale et de la Feuille de Route signée par les acteurs politiques malagasy.

Fait partie des améliorations apportées par le code, l'institution de la Commission Electorale Nationale Indépendante en tant qu'organe chargé d'organiser et de gérer les opérations électorales ainsi que d'arrêter et de publier les résultats provisoires du scrutin.

Ensuite, la confection de la liste électorale constitue une étape importante de la phase préélectorale. Cette opération consiste à mettre à jour la liste électorale. Les travaux de confection consistent à inscrire sur la liste les jeunes qui ont atteint l'âge de la majorité électorale, les nouveaux arrivés dans la localité. Mais consiste aussi à retirer les noms des décédés et les noms des personnes qui ne font plus partie de la communauté locale.

Dans la mesure où la préparation de la liste électorale et elle seule, permet de déterminer qui seront les acteurs du jeu électoral et qui ne le seront pas, elle doit être réalisée de manière perfectionnée.

Or, ce n'est pas le cas dans la pratique. C'est à cette étape qu'apparaissent des diverses erreurs ou omissions. On peut citer entre autres, les inscriptions multiples ou doublant, la non-radiation des personnes décédées.

Il peut s'agir de l'inscription sur la liste des électeurs fictifs ou l'inscription d'un électeur dans deux ou plusieurs bureaux de vote.

On peut avancer que le fichier électoral malagasy n'est pas fiable et ce pour différentes raisons, telles que la mise à jour du registre de l'état civil, le registre des mouvements des habitants tenu par le Fokontany.

➤ **SUR LA COMPOSITION ET INDEPENDANCE DE LA COMMISSION ELECTORALE :**

La Constitution de la quatrième République dispose en son article 5 alinéa 2 que:« L'organisation et la gestion de toutes les opérations électorales relèvent de la compétence d'une structure nationale indépendante ».

Durant la transition, la loi n° 2012-004 du 01 février 2012²⁸ fixe, d'une manière générale, l'organisation, le fonctionnement et les attributions de la Commission Electorale Nationale Indépendante et de ses démembrements au niveau territorial pendant la période de Transition. Cette commission a pour missions principales de :

- organiser et superviser les opérations électorales;

²⁸ Loi fixant l'organisation et la gestion de toutes les opérations électorales relèvent de la compétence d'une structure nationale indépendante.

- traiter et publier les résultats provisoires du scrutin;
- faire respecter la législation électorale sur l'ensemble du territoire national en vue d'assurer l'organisation des élections libres, justes, transparentes et crédibles;
- mobiliser la société civile et coordonner les activités liées à l'éducation électorale et au civisme;
- contribuer à l'élaboration du cadre juridique relatif au processus électoral.

Article 20. La Commission Electorale Nationale Indépendante est composée de vingt-quatre membres selon la répartition par catégorie suivante:

- Catégorie A : le Président de la Commission Electorale Nationale indépendante recruté selon les modalités et les critères définis par la présente loi;
- Catégorie B : dix membres représentant les entités de la société civile dont:
 - trois issus des organisations œuvrant dans l'observation des élections;
 - un issu des organisations œuvrant pour l'éducation des citoyens;
 - un issu des associations de défense des droits de l'homme;
 - un issu de l'Ordre des journalistes élu par ses pairs ;
 - un issu du Corps des Administrateurs Civils élu par ses pairs en Assemblée Générale convoquée et dirigée par le Doyen des plus hauts gradés;
 - un issu de l'ordre des avocats élu par ses pairs;
 - un enseignant titulaire de droit des universités publiques désigné par les doyens des facultés de droit des universités publiques;
 - un magistrat issu du Corps des Magistrats de Madagascar élu par ses pairs en Assemblée Générale convoquée et dirigée par le Doyen des plus hauts gradés.
- Catégorie C : deux membres issus de l'Administration dont:
 - un cadre de l'administration du territoire représentant du Ministère chargé de l'Intérieur;
 - un cadre du Ministère chargé de la Décentralisation.
- Catégorie D : un représentant des chacun des onze partis ou groupements politiques signataires de la feuille de route.

Que d'après ces quelques articles de la loi sur la commission électorale nationale indépendante de la transition CENIT, cette dernière est censée effectuer une tâche très importante pour la nation. C'est pourquoi sa composition est inclusive.

Toutefois, et comme son l'indique, la CENIT était mise en place pour l'organisation des élections durant la transition.

Entré dans la quatrième République, l'organisation des élections à venir serait encore attribuée à la CENIT. Ce qui nous laisse à poser la question si on est encore dans une période transitoire prolongée ou non.

Le retard, sinon la réticence du Gouvernement à mettre en place la structure nationale indépendante permanente chargée d'organiser les élections met en cause l'indépendance de la CENIT dans la mesure où il appartient au Président de la République de mettre fin au mandat de la CENIT²⁹.

A Madagascar, la structure électorale indépendante qui devrait désormais organiser les élections est la commission électorale nationale appelée CENI (Commission Electorale Nationale Indépendante). Cette commission est suffisamment décentralisée en ce qu'elle est présente au niveau de toutes les collectivités territoriales : Commission Electorale Régionale CER ; la Commission Electorale de District CED ; et la Commission Electorale Communale CEC.

Aux termes de l'article 5 du décret n 2010-142 du 24 mars 2010 fixant l'organisation, le fonctionnement et les attributions de la CENI , elle est composée de dix-neuf membres ayant le titre de commissaire électoral national dont dix sont censés représenter la société civile, sept pour les sensibilités politiques et les deux derniers issus de l'Administration . Leur mandat est de 7 ans non renouvelable.

Bien que constituant une autorité administrative indépendante par excellence, et composé par presque toutes les entités les plus représentatives, on ne peut pas s'assurer de l'indépendance. En effet, outre les ressources financières et matérielles dont dispose cette institution pour assurer son rôle, il importe de considérer la crédibilité de ses membres sur qui doit reposer une présomption de confiance. Ce qui permet légitimement de se douter de leur impartialité, c'est qu'ils peuvent être nommés parmi les proches des dirigeants.

²⁹ Article 73. *Le Président de la République met fin au mandat général de la Commission Electorale Nationale Indépendante de la Transition, de ses membres et de ses démembrements par décret pris en Conseil des Ministres.*

S'étant fixé comme objectif d'asseoir des élections libres, transparentes, crédibles avec professionnalisme, rigueur et droiture, la CENI, selon l'article 2 du décret n 2010-142 précité, a pour mission « de gérer, d'organiser et de superviser les opérations électorales et référendaires ; de traiter, d'arrêter et de publier les résultats provisoires des scrutins ; de faire respecter la législation électorale à tous les niveaux en vue d'assurer la crédibilité des élections; de coordonner les activités d'éducation électorale ».

Ne relèvent pas de ses attributions les contentieux électoraux et référendaires mais relèvent plutôt, comme le prévoit l'article 131 de la loi organique n°2012-005 du 22 mars 2012 portant code électoral malgache, de la compétence de la Haute Cour Constitutionnelle et des Tribunaux Administratifs³⁰

Paragraphe 2 – LA REGLEMENTATION DE LA FONCTION ADMINISTRATIVE:

- Lenteur de traitement des dossiers/lenteur administrative
- la sous – administration.

Outre la mauvaise foi de tout à chacun de vouloir s'enrichir, ou de vouloir abuser le pouvoir qui lui est attribué, ces deux modes de fonctionnement de l'administration constituent des causes de la recrudescence de la corruption à Madagascar.

A- LA CORRUPTION

La corruption est un fléau qui détruit le pays depuis des années. Ce n'est qu'en 2004, que la lutte contre la corruption faisait partie des préoccupations de l'Etat. Dès la création du BIANCO, le Président de la République à l'époque a insisté sur son efficacité par le professionnalisme de son personnel.

Mais malgré les efforts déployés, le BIANCO n'a pas pu diminuer, même le cas de corruption. Il n'a pas pu éviter les nouvelles formes de corruption, les corruptions de haut niveau, souvent perpétrées par les hautes personnalités. Ce type de corruption n'est pas connu du public. Il s'agit en réalité des actes des dirigeants politiques qui se sentent intouchables avec l'aide des hommes d'affaires qui se regroupent dans un réseau mafia. Donc, tout leur est permis, sans arrestation, ni sanction.

³⁰ Art. 131 du code électoral malagasy –« La Haute Cour Constitutionnelle statue sur toute requête contentieuse relative à un referendum, à l'élection du Président de la République, aux élections législatives et sénatoriales. Les Tribunaux administratifs sont juges en premier et dernier ressort de toutes requêtes contentieuses relatives aux élections territoriales. Le Conseil d'Etat statue en cassation, sur tout pourvoi formé pour violation de la loi contre les jugements rendus par les Tribunaux Administratifs(...) ».

La corruption peut se définir comme l'agissement par lequel une personne investie d'une fonction déterminée, publique³¹ ou privée, sollicite ou accepte un don, une offre ou une promesse en vue d'accomplir, retarder ou omettre d'accomplir un acte entrant, d'une façon directe ou indirecte, dans le cadre de ses fonctions. La corruption implique donc la violation, par le coupable, des devoirs de sa charge. Le droit pénal distingue deux sortes de corruption :

-La corruption passive (article 177 du Code pénal malagasy) lorsqu'une personne exerçant une fonction publique profite de cette fonction en sollicitant ou en acceptant des dons, promesses ou avantages en vue d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction cette personne reçoit le nom de corrompu.

-La corruption active (article 177-1 du Code pénal) lorsqu'une personne physique ou morale obtient ou essaie d'obtenir, moyennant des dons, des promesses ou avantages, d'une personne exerçant une fonction publique, qu'elle accomplisse ou retarde ou s'abstienne d'accomplir ou de retarder un acte de sa fonction ou un acte facilité par elle, le tiers reçoit le nom de corrupteur.

Ces deux infractions, certes complémentaires, sont distinctes et autonomes. Elles peuvent être poursuivies et jugées séparément et la répression de l'une n'est nullement subordonnée à la sanction de l'autre.

Les secteurs les plus touchés sont en principe les secteurs clés :

- justice
- sécurité publique
- Gendarmerie/police nationale
- Service des domaines
- Education et formation
- concours d'entrée à la fonction publique

▪ **DE LA RECEPTION ET TRAITEMENT DES DOLEANCES :**

Depuis sa création, le BIANCO a reçu environ 58 500 réclamations. Le BIANCO avait pour objectif d'arriver à l'Indice de Perception de la Corruption (IPC) 7/10 en 2015(7/10 était l'IPC du JAPON en 2004). Or, d'après le bilan du Transparency International à Madagascar, l'IPC actuel est de 3/10. Que cette note est donnée après sondage sur le fonctionnement de la

³¹ Aux termes de l'article 18 du Décret 2003-1158 du 17 Décembre 2003 portant Code de déontologie de l'Administration et de Bonne Conduite des Agents de l'Etat : « L'agent de l'Etat ne doit solliciter ou réclamer, accepter ou recevoir, directement ou indirectement, aucun paiement, don, cadeau ou autre avantage en nature pour s'acquitter ou s'abstenir de s'acquitter de ses fonctions ou obligations ».

chaîne pénale anti-corruption. Jusqu'ici donc, la lutte contre la corruption est encore théorique.

A titre de remarque, dans les pays étrangers, la lutte contre la corruption est dévolue à des ONG. Pour Madagascar, l'organe destiné à la lutte est une institution de la Présidence de la République.

D'après la statistique cumulée du premier trimestre de l'année 2013, les secteurs qui devront œuvrer en premier lieu pour la lutte contre la corruption se trouvent en première position sur les réclamations (cf. Annexe n°2, 3, 4,5)

En 2009, au niveau national, le Bureau Indépendant Anti-Corruption a reçu 5868 doléances dont 1701 pour Antananarivo.

D'après ce chiffre, la moyenne était donc de 16 doléances par jour dans tout Madagascar. En réalité, tous les cas de corruption ne donnent pas lieu à une doléance auprès des branches du BIANCO. Fait qui serait logique, puisque la corruption devient le principe au niveau de l'Administration. Les administrés sont devenus habitués à recourir à la corruption dès qu'ils traitent un dossier au niveau des bureaux administratifs. Dans d'autres cas, les victimes sont réticents de dénoncer par peur de vengeance.

Par ailleurs, recourir au BIANCO est une longue procédure. De surcroît, malgré son indépendance, il n'a pas qualité à agir comme un office de police judiciaire.

Le BIANCO procède alors à des investigations des faits susceptibles de constituer une infraction et le cas échéant de saisir le Ministère Public.

▪ **LA RECEPTION ET CONSERVATION DES DECLARATIONS DE PATRIMOINE**

Cette mission attribuée au BIANCO est importante dans la mesure où elle consiste à contrôler l'enrichissement durant l'occupation d'un haut emploi ou d'un mandat électif. L'obligation ou le devoir de déclaration de patrimoine a aussi pour objectif de promouvoir la transparence dans la gestion de la fonction, des finances de l'Etat, de garantir l'intégrité afin de renforcer la confiance du public envers les Institutions.

B- BILAN SUR L'EFFECTIVITE DU BIANCO

L'analyse se fait à travers les axes suivants: Education- Prévention-Investigation.

1- SUR L'EDUCATION DES CITOYENS

La corruption fait partie du quotidien de la population. Ce qui est étonnant, c'est que ce sont les agents qui devront appliquer la loi qui « vivent » dans la corruption. A titre d'illustration, la Gendarmerie nationale et la Police nationale, sans parler de ce qui se passe au niveau du palais de la JUSTICE.

Du côté des administrés, à l'instar des chauffeurs, pour eux, donner de l'argent à un agent de circulation ne constitue pas une corruption sauf si l'argent donné consiste à dissimuler des irrégularités concernant les papiers, le véhicule, ou la conduite.

De ce qui précède, la définition même de la corruption n'est pas acquise.

Du côté des autorités, le fait de ne pas prendre des mesures sévères encourage les agents à récidiver. Cela est dû aussi à l'irresponsabilité des supérieurs hiérarchiques : Le Directeur Général du BIANCO, le Commandant de la Gendarmerie, le Secrétaire d'Etat chargé de la Gendarmerie, le Ministre de la justice, le Premier Ministre. Qui parmi eux ne sait pas ce qui se passe et ne sait pas ce qu'il doit faire? Certes éduquer 22 millions de malagasy n'est pas chose facile, mais le fait devient ennuyeux lorsqu'on sait que c'est une perte de temps d'aller dénoncer un Gendarme corrompu à la Brigade. Peut-être même que celui qui le dénonce va subir une conséquence non souhaitée.

Néanmoins, la lutte contre la corruption est l'affaire de tous. Le BIANCO n'arrivera pas sans l'aide de tous. A ce propos, le commencement de la lutte est un grand pas vers la réussite mais on est encore loin du but. L'affichage dans les bâtiments administratifs de toutes les pièces à fournir, le tarif et le délai de traitement des dossiers est déjà un moyen d'aider les administrés mais aussi intimide tout agent public de recourir à la corruption.

2- SUR LA PREVENTION : LA MISE EN PLACE DES DISPOSITIFS ANTI-CORRUPTION DANS LES SECTEURS LES PLUS TOUCHES

Etant donné que la majorité des cas dénoncés se sont produits au niveau des collectivités territoriales décentralisés, Il s'avère donc normal de mettre en place des dispositifs plus adéquats au niveau des Provinces, Régions et Communes mais aussi au niveau des circonscriptions administratives : le standard de service et les normes d'accueil des usagers à informer les usagers pour permettre d'améliorer la relation de ces derniers avec les agents de l'Administration, dans la limite de la légalité, et enfin, d'éviter tout recours à un intermédiaire.

Le litige foncier est d'actualité et touche le social de la population. Il mérite donc d'apporter une précision. Sur la prévention de la corruption dans la gestion foncière, une convention de partenariat avec le programme Millenium Challenge Account (MCA) a été conclue à cet effet mais ce programme a été interrompu du fait de la crise de 2009. La collaboration avec les partenaires est donc vivement demandée.

3- SUR L'APPLICATION DE LA LOI :

Il faut rappeler que la confiance du public envers le BIANCO résultera des suites données à leurs doléances ainsi que la preuve de son indépendance.

Comme on l'a déjà mentionné supra, la majorité des cas de corruption dénoncés sont au niveau des collectivités territoriales et que ces doléances, après une étude préliminaire n'entraînent pas forcément une investigation. Les unes sont susceptibles de faire l'objet d'investigation alors que d'autres sont non fondées ou échappent à la compétence du BIANCO.

C- LES OBSTACLES A LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION :

Outre les causes avancées précédemment, d'autres encore sont à l'origine du blocage de la mise en œuvre de la lutte voire à l'origine de la prolifération de la corruption et constituent de ce fait une limite aux actions du BIANCO.

Juridiquement, l'absence d'un cadre bien défini constitue la principale cause. Rappelons que les textes qui régissent la lutte contre la corruption sont les suivants :

- ❖ Loi n° 2004-030 du 09 septembre 2004 Sur la lutte contre la corruption ;
- ❖ Décret n° 2002-1128 du 30 septembre 2002 Portant création d'un Conseil supérieur de lutte contre la corruption ;
- ❖ Décret n° 2004-937 du 5 octobre 2004 portant création du Bureau Indépendant Anti-corruption ;
- ❖ Décret n° 2006-207 du 21 mars 2006 portant création du Comité pour la Sauvegarde de l'Intégrité(CSI).

Premièrement, et chronologiquement, la loi sur lutte contre la corruption qui prévoit la mise en place d'un Conseil supérieur de lutte contre la corruption a été adopté en 09 Septembre 2004 alors que le décret Portant création d'un Conseil supérieur de lutte contre la corruption a été pris en 2002. Déjà, cela peut affecter son fonctionnement malgré le Décret n° 2004-982 du 12 octobre 2004 modifiant et complétant certaines dispositions du décret n° 2002-1128 du 30 septembre 2002 portant création d'un Conseil Supérieur de Lutte Contre la Corruption.

Ensuite, le BIANCO et le CSI ont tous pour mission, en général, de lutter contre la corruption. La lutte contre la corruption devrait être attribuée à un organe indépendant, en l'occurrence le BIANCO.

Parlant d'indépendance, tous ces organismes sont sous l'autorité du Président de la République. L'indépendance de ces organes dans l'exercice de leurs missions est douteuse dans la mesure où le Chef d'Etat, et donc ses partisans, ont une influence importante. Ce qui risquerait de compliquer la lutte, surtout contre la corruption de haut niveau.

Néanmoins, par leur rôle d'éducateur, on peut espérer un grand changement pour les générations à venir.

➤ **Les causes socio- politiques**

L'une des principales causes est l'absence d'une volonté politique à considérer la gravité des conséquences que peuvent produire la corruption. Pour la génération actuelle, la corruption n'est autre qu'une infraction comme parmi tant d'autres. Elle peut être constituée, consommée et le cas échéant sanctionnée. Mais elle peut être également restée impunie.

Il importe de souligner que la volonté des acteurs politiques constitue une condition primordiale à la lutte contre la corruption. Cette volonté politique reste encore incertaine puisque les dirigeants eux-mêmes semblent être des corrompus. Faut-il rappeler que la plupart des politiciens sont au pouvoir pour avoir une grande influence envers les autres. D'où, la difficulté à mettre en œuvre une stratégie efficiente contre la corruption.

Sur l'instabilité politique, les crises cycliques favorisent la recrudescence des pratiques de corruption du fait que durant cette conjoncture le régime en place n'est pas bien fondé. Ce qui ne lui permet pas de disposer d'autorité pour encourager la population à éviter la corruption.

En ce qui concerne les moyens mis à la disposition du BIANCO, l'indépendance de cet organisme n'a pas encore vu le jour. Le BIANCO est rattaché à la présidence car le budget utilisé est inscrit dans celui de la Présidence de la République. Donc, l'octroi d'un budget séparé et suffisant va conditionner ultérieurement son autonomie. Le public est un élément important puisqu'il peut jouer un rôle de collaborateur en ce qui concerne la dénonciation des corrupteurs. Mais le problème se pose sur la connaissance du public de ce qu'on entend par corruption. En effet, seule la corruption active ou passive, plus facile à cerner, est connue du public. Les autres formes, plus compliquées, tel que l'abus de fonction et le conflit d'intérêt, échappent encore à la connaissance de tous.

Mais aussi, l'opinion publique peut constituer aussi une pression contre les dirigeants.

Le décret portant création du BIANCO a fixé comme objectif de réduire de manière sensible et significative la corruption, pour que Madagascar devienne une référence en matière de probité, d'équité et de prospérité.

Qu'après une dizaine d'années d'existence, le résultat escompté à tous les organismes mis en place pour la lutte contre la corruption n'est pas encore palpable. Dans plusieurs secteurs, la situation devient de plus en plus grave.

D- QUELLES SONT DONC LES SOLUTIONS PROPOSEES :

- renforcement et application sévère des sanctions pénales;
- indépendance opérationnelle du BIANCO ;
- pouvoirs d'officier de police judiciaire du BIANCO ;

Paragraphe 3 -L'EFFICACITE DU JUGE ADMINISTRATIF

L'efficacité du juge administratif consiste à déterminer si son fonctionnement a atteint la protection ou la garantie des droits des particuliers mais aussi de la capacité et les moyens du juge à faire exécuter sa décision.

Le pouvoir du juge se heurte souvent à la résistance de l'Administration ou autres organismes détenteurs de la puissance publique. Cette situation risquerait de rendre les décisions du juge sans valeur juridique. Or, jusque-là, sous peine de violer le principe de la séparation des pouvoirs, un juge ne peut pas donner des ordres à l'Administration d'exécuter ses décisions.

L'efficacité du juge administratif reste subordonnée à sa capacité à faire exécuter sa décision.

Lorsqu'il s'agit d'un litige entre particuliers, le particulier qui se prétend être titulaire d'un droit dont la prétention est contestée par un adversaire ne peut exercer ce droit qu'après l'avoir fait constater par un juge. Il ne peut se faire justice à lui-même.

Lorsque l'affaire est délibérée, la partie qui a eu gain de cause, peut faire exécuter la décision de justice qui a acquis le caractère exécutoire, par la force, au moyen des voies d'exécution.

Ce qui n'est pas le cas lorsque la partie qui a succombé au procès est l'Administration. Il n'y a pas de voie d'exécution forcée contre l'Administration. Et ce en vertu des principes qui régissent les biens de l'Administration.

Mais en tout état de cause, les parties sont tenues de se conformer aux décisions de justice devenues définitives. Il en va de même pour l'Administration et aucune cause ne peut justifier ou légitimer l'inexécution des jugements et arrêts.

Lorsque le juge annule les actes administratifs entachés d'illégalité, l'arrêt portant annulation vaut non seulement à l'égard du requérant mais erga omnes. En outre, il faut noter que l'annulation d'une décision administrative a, en principe, un effet rétroactif. Par conséquent, l'acte annulé par le juge sera considéré comme n'avoir jamais existé. Ainsi l'Administration est obligée de rétablir la situation antérieure à l'acte.

Quant aux décisions de justice portant sur l'allocation des dommages-intérêt à l'administré victime, l'Administration est tenue de verser une somme d'argent calculée en fonction des préjudices subis. La somme d'argent est versée à titre de réparation dans le cas où le dommage subi ne peut être réparé en nature³².

En principe, l'Administration n'est pas tenue à une réparation en nature. Cela dans le but d'éviter l'injonction à l'encontre l'Administration.

➤ **L'INEXECUTION DES DECISIONS DU JUGE ADMINISTRATIF**

Ainsi, en ayant eu gain de cause devant le juge, le requérant trouve des difficultés à faire valoir ses droits confirmés et restaurés par une juridiction.

Cette résistance porte atteinte au principe de l'autorité de la chose jugée et au pouvoir du juge. Quelquefois, la décision du juge administratif n'est pas conforme au programme de l'Administration. Dans ce cas, ce n'est pas entièrement à tort si on va qualifier légitime cette inexécution.

Mais dans d'autres cas, par exemple, la non régularisation de la situation administrative d'un fonctionnaire révoqué après que le juge ait annulé, pour illégalité, l'acte portant révocation d'un fonctionnaire, ne peut être que de mauvaise foi. Le plus souvent, sur l'appartenance à un parti politique ou sur la différence d'idéologie, la sanction en considération de la personne n'est pas étrangère à un supérieur hiérarchique, auteur de la décision illégale.

³² Arrêt de la Chambre Administrative du 07 juin 1969 RAJAONA : « Considérant que la victime (...) a laissé quatre enfants mineurs en bas âge et une veuve (...) ; considérant qu'il sera fait une juste appréciation du préjudice subi en allouant à la requérante, toutes cause confondues, une indemnité de un million de franc ».

Malgré toutes les démarches tendant à l'exécution d'une décision définitive³³, on arrive à conclure à un moment donné que l'Administration ne va pas l'exécuter. Cette attitude porte atteinte au principe de l'égalité de tous devant la loi. Lorsque l'Administration refuse de se plier à ses obligations, le juge peut prescrire une astreinte³⁴. « L'astreinte³⁵ est la condamnation à une somme d'argent, à raison de tant par jour (semaine, mois) de retard, prononcée par le juge, du fond ou le juge des référés, contre un débiteur récalcitrant, en vue de l'amener à exécuter en nature son obligation ».

Pour Madagascar, la loi relative à la Cour Suprême dont le Conseil d'Etat a déjà prévu la possibilité cette mesure d'astreinte depuis 2004. Mais, jusqu'à maintenant, 10 ans plus tard, le décret devant fixer les modalités d'application de l'astreinte n'est même pas encore édicté. En l'absence de ce décret, la volonté d'appliquer les termes de la loi 2004 ne sera que dans l'esprit. L'absence de ce décret d'application est considérée comme un obstacle pour le juge dans l'accomplissement de ses missions à savoir la protection des administrés et contrôle de l'Administration.

La possibilité de prononcer une astreinte est une sorte de prolongement du pouvoir du juge mais l'astreinte a aussi pour objet d'accélérer l'exécution et de faciliter le paiement. L'Administration ne va plus laisser les bras croisés devant une demande d'exécution, sinon elle risque de payer encore plus ou encore de payer des dommages et intérêts pour inexécution. Car la partie qui se heurte à la résistance de l'Administration peut revenir devant le Conseil d'Etat pour obtenir des dommages -intérêts et ce, jusqu'à l'exécution de la décision juridictionnelle en cause.

³³ Pour procéder à l'exécution d'une décision de justice devenue définitive, la partie intéressée doit déposer auprès de la Direction de la Législation et du Contentieux, au Palais d'Etat de Mahazoarivo, une demande d'exécution, avec le numéro et la date de l'arrêt ou jugement objet de la demande ; une grosse originale délivrée par la juridiction qui a rendu la décision ; une photocopie certifiée de la carte d'identité nationale.

³⁴ Article 231 de la loi 2004-036 : « (...) En cas d'inexécution d'une décision définitive rendue par une juridiction administrative, le Conseil d'Etat peut, sur demande de l'intéressé, prononcer une astreinte contre les personnes morales de droit public ou les organismes de droit privé chargé de la gestion d'un service public pour assurer l'exécution de cette décision, et ce, indépendamment des dommages-intérêts (...) ».

³⁵ En France, la loi n°80-5339 du 16 juillet 1980 et la décret n°81-50 du 11 mai 1981 précisent dans quelles conditions le Conseil d'Etat peut, en cas d'inexécution d'une décision rendue par une juridiction administrative, prononcer une astreinte contre les personnes morales de droit public, pour assurer l'exécution de la décision. Et récemment, la loi française du 08 janvier 1995 a reconnu aux tribunaux administratifs et cour d'appel administratif la possibilité de prononcer des astreintes.

Face au respect de la règle traditionnelle de la séparation de pouvoirs, entre les juridictions et l'Administration, cette dernière se trouve toujours dans une situation privilégiée. Par ailleurs, l'injonction³⁶, qui, elle aussi pourrait constituer une pression visant à l'exécution d'une décision de justice ne sera pas admise car interdite.

³⁶ *Ordre de faire qui serait adressé par un juge à une personne publique. Le principe de séparation des pouvoir interdit à tous les tribunaux d'adresser des injonctions à l'Administration, sauf en matière d'astreinte.*

Partie 3- LES PERSPECTIVES D'AVENIR ET LES RECOMMANDATIONS :

Pour la société malagasy qui vient de sortir ou bien qui est sur le chemin de sortir d'un conflit et de bouleversements politiques et sociaux, le renforcement de l'État de droit s'avère particulièrement important pour remettre sur pied le pays et pour réussir la cohésion sociale. Toutefois, punir les auteurs de toute violation grave de la loi n'est pas chose facile, voire même inopportun. Mais quoi qu'il en soit, la justice doit être vue pour être rendue. Quant au nouveau régime, il doit garantir que ces violations ne se répéteront pas.

L'Etat de droit c'est, tantôt l'Etat qui agit au moyen du droit, tantôt l'Etat qui est assujetti au droit. Ces versions (instrumentale et formelle) dessinent plusieurs configurations possibles de l'Etat de droit, qui ne sont pas exemptes d'implications politiques.

Puisque c'est l'Etat qui produit le droit, il est soumis au droit qu'il produit lui-même. Puisque l'Etat est souverain, comment son action pourrait-elle être limitée ?

C'est la théorie de l'autolimitation, selon laquelle l'Etat est souverain, mais il accepte lui-même de se soumettre à un ordre juridique qu'il ne peut décider de remettre en cause.

Le modèle de l'État de droit ne reste qu'un modèle théorique qui n'est jamais totalement efficient ou mis en œuvre dans la pratique.

La logique de l'Etat de droit trouve son prolongement au niveau international : la mise en place du système des Nations-Unies et la consécration, à partir de la Déclaration universelle des droits de l'homme, d'un socle de droits fondamentaux s'imposant aux Etats, ont ainsi posé les fondations d'un « Etat de droit international », qui fait l'objet d'une consolidation progressive, comme en témoigne la création de la Cour Pénale Internationale.

La notion d'Etat de droit signifie le « règne du droit », c'est-à-dire l'idée d'un pouvoir fondé sur le respect du droit mais aussi limité par le droit.

En définitive le recours à la notion d'Etat de droit apparaît bien nécessaire.

Section 1 - LA NECESSITE DE DISPOSER D'UN BON CADRE JURIDIQUE

Un État de droit est un État dans lequel le droit est écrit. Madagascar, du fait de la colonisation, hérite le Droit français. La plupart des normes juridiques malagasy est calquée du Droit français. Se pose alors la question de savoir si les textes juridiques copiés du Droit français peuvent réglementer la société malagasy, ou résoudre les problèmes

intervenues à Madagascar. Le Droit français a été institué selon la culture française, selon la société et la mentalité française.

Lorsqu'on parle du respect de loi, on ne peut pas échapper aux principes suivants :

«Nemo censetur ignorare legem³⁷; Nemo auditur propriam turpitudinem allegans³⁸; Dura lex, Sed lex³⁹».

Principes qui sont souvent critiqués par l'ensemble de la population comme injustes.

Ce n'est pas à tort si on pense de cette manière, puisque : Comment peut-on imaginer que les gens de Marolambo ou Bekily puissent connaître ce qu'est une loi et même s'ils le savent par quel moyens peuvent-ils être mis au courant des nouvelles réglementations.

Questions qui semblent être logiques, mais l'application stricte des lois à cette catégorie de population serait injuste.

Ce problème, ne se pose pas seulement aux gens qui vivent dans les régions éloignées. Il peut-être ressenti par tous, y compris les grands juristes⁴⁰.

Ce principe n'est pas d'origine malagasy. Tous les autres pays du monde ont des difficultés à accepter le fait. Mais c'est la règle. On doit y faire face.

Toutefois, les citoyens doivent être protégés contre ces règles d'or.

Pour qu'un État de droit existe, il faut que les obligations qui émanent de l'État soient officielles, impersonnelles, impératives mais aussi sanctionnables.

En d'autres termes, les lois doivent :

- 1) être connues (publiques) ;
- 2) personne ne peut y échapper ;
- 3) elles doivent s'appliquer réellement et
- 4) la transgression de la loi doit entraîner des sanctions, prévues par un texte établi au préalable.

Le droit de comprendre le droit doit donc être favorisé par l'Administration.

³⁷ Nul n'est censé ignorer la loi ;

³⁸ Nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude ;

³⁹ La loi est dure, mais elle est la loi ;

⁴⁰ « L'imprécision des normes accroît la difficulté à mettre en jeu la responsabilité des gouvernants. Par exemple, d'après l'article 131 de la Constitution, concernant la Haute Cour de Justice(H.C.J) : « Le président de la République n'est responsable des actes accomplis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions qu'en cas de haute trahison, de violations graves et répétées de la Constitution... ». On se demande quand est-ce qu'il y a haute trahison ?, Comment reconnaître une violation grave ?... »

- LES RECOMMANDATIONS POUR POUVOIR DISPOSER D'UN CADRE JURIDIQUE BIEN ETABLI :

A- SUR LA QUALITE DES TEXTES :

La qualité des textes est étroitement liée à la compétence et à l'expérience de ceux qui les adoptent. Dans ce paragraphe, on va aborder ce qui concerne les lois. Une loi, d'après sa définition courante, « est une règle écrite, générale et permanente, élaborée par le Parlement ».

Quant au Parlement, il s'agit de l'organe chargé de proposer, de discuter, de voter et d'adopter une loi. D'après cette mission dévolue au Parlement (ou aux parlementaires: députés et sénateurs), il pourrait s'avérer nécessaire qu'ils aient une certaine capacité. Pour pouvoir disposer d'un texte de bonne qualité, les conditions de candidature doivent être donc plus exigeantes.

Certes, les parlementaires sont élus au Suffrage Universelle Direct. Donc, le pouvoir de représenter la population résulte d'une élection. Le texte relatif à l'élection des députés est la loi Organique n° 2012-016 relative aux premières élections législatives de la Quatrième République. Dans son article premier, « la présente loi organique fixe les règles relatives aux modalités d'élection, les conditions d'éligibilité⁴¹, les régimes d'inéligibilité(...) ».

Ces conditions d'éligibilité ne mentionnent aucunement une condition tenant au niveau d'instruction des candidats. Or, faire la loi ne consiste pas seulement à faire le vote à main levée ou à suivre à systématiquement les consignes de vote d'un groupe parlementaire. Il s'agit en réalité, d'avoir la capacité de représenter la population, de pouvoir proposer et/ou comprendre des dispositions d'une loi, de pouvoir utiliser tous les termes adéquats.

⁴¹ Article. 8 – Peut être élu membre de l'Assemblée nationale tout citoyen qui réunit les conditions ci-après énoncées :

1. avoir rempli les conditions requises par le Code électoral pour être électeur ;
2. être de nationalité malagasy ;
3. être domicilié sur le territoire de la République de Madagascar ;
4. être âgé de vingt et un ans révolus à la date du scrutin ;
5. jouir de tous ses droits civils et politiques ;
6. être inscrit sur une liste électorale d'une circonscription du territoire national ;
7. n'avoir jamais été condamné pour crime ou délit sauf pour les infractions prévues par les articles 319 et 320 du Code Pénal à moins que ces infractions soient connexes ou concomitantes à des délits de conduite en état d'ivresse ou des délits de fuite ;
8. être en règle vis à vis de la législation et de la réglementation fiscale et avoir acquitté notamment tous les impôts et taxes exigibles de toute nature des trois années précédentes.

La qualité de « mamy hoditra amin'ny vahoaka » ne suffit pas à exercer cette grande responsabilité. D'où la nécessité de requérir un minimum de qualification pour les candidats. Néanmoins, cette exigence ne va pas dans le sens d'un appel aux juristes pour constituer l'Assemblée Nationale, mais au moins d'une personne qualifiée.

De l'autre côté, les autres textes relatives à cette Assemblée ne relatent pas les avantages que vont bénéficier les députés. Cette silence ou lacune des textes leur permettent de faire de leurs priorités, la revendication sinon la réclamation de tous les avantages possibles. D'habitude, les députés mettent du temps et attention profonde dans ces débats. Cette situation affecte non seulement le fonctionnement de la chambre basse mais aussi le denier public. Pourquoi ne pas fixer au préalable, une bonne fois pour toute, ces avantages et par voie de conséquence, les fonctions de députés seront attribuées à ceux qui acceptent vraiment de représenter la population avec les moyens nécessaires déterminés au préalable.

Sachant que les lois prédéfinies, stables, échappent à la libre volonté de quiconque qui voudrait les modifier à son profit personnel, et s'impose à tous.

B- SUR LA COHERENCE DES TEXTES EXISTANT ET SUR L'INVENTAIRE DES TEXTES NON CONFORMES AUX NORMES:

D'après ce qui est dit précédemment, faire la loi n'est pas chose facile. Ce qui entraîne parfois des confusions entre deux ou plusieurs textes, voire entre les dispositions d'un texte.

A titre d'illustration, l'article 71 alinéa 3 de la Constitution dispose que : « Le député exerce son mandat suivant sa conscience et dans le respect des règles d'éthique déterminées dans les formes fixées à l'article 79 ci-dessous ». Que l'exercice du mandat, suivant la conscience, ne permet pas à un député, de contredire la ligne directive de son parti. Ce qui fait que le député sera donc obligé d'accepter une proposition au détriment de la population et/ou de refuser celles qui devront répondre aux attentes de la population.

Récemment, et qui est devenu un problème non résolu jusqu'ici: la question sur l'article 54 de la Constitution. Malgré le soin apporté à la refonte de la Constitution, l'organe constituant, le Conseil Constitutionnel, n'a pas pu prévoir le danger que peut provoquer le sens de cet article. Si cette disposition constitutionnelle était bien prudente, la question sur la conformité à la Constitution de la nomination du Premier Ministre ne se pose même pas. L'absence, si non l'insuffisance de précision sur l'article 54 aura des impacts négatifs chaque fois qu'il y aura nomination d'un Premier Ministre.

Sur ce, la HCC a émis un avis⁴² concernant l'article 54 de la Constitution lors de la nomination du Premier Ministre, Docteur KOLO Christophe Laurent Roger. Que s'agissant d'un avis, il ne lie personne et la question sur la constitutionnalité de la nomination d'un Premier Ministre n'est vraiment pas résolue.

C- LA VULGARISATION DE LA LEGISLATION:

Quel que soit le motif avancé par un contrevenant qui invoque son ignorance à une disposition législative ou réglementaire, le juge va lui appliquer le principe « nul n'est censé ignorer la loi ». Que ce principe qui semble être injuste mérite d'être accompagné par des mesures adéquates.

L'Ordonnance N° 62-041 du 19 septembre 1962 relative aux dispositions générales de droit interne et de droit international privé dispose en ses articles 2 et 3 que : « La publication des lois résulte de leur insertion au Journal officiel de la République » et « Les lois ne deviennent obligatoires, qu'un jour franc après l'arrivée du Journal officiel, constatée à la sous-préfecture par l'apposition d'un timbre à date ». Il est constaté et non contesté qu'en réalité, le Journal Officiel de la République de Madagascar (JORM) n'est pas accessible par tous. Que de surcroît, un taux d'analphabétisation très élevé est recensé chez les malagasy. De ce qui précède, le journal officiel, moyen de publication officielle, ne suffit pas. D'où la nécessité d'autres méthodes de vulgarisation, en l'occurrence, le rôle des députés de faire une campagne tendant à sensibiliser la population de sa localité, le rôle des Maires ou des Présidents du Fokontany par des réunions des habitants.

Certes, même la radio et la télévision nationale ne couvrent pas encore tout l'ensemble du territoire, mais elles peuvent être utiles pour la vulgarisation des textes en créant des

⁴² Avis n°01-HCC/AV du 17 février 2014 portant interprétation des dispositions de l'article 54 de la Constitution : «Considérant dès lors qu'il y a lieu de tirer la conséquence que la présentation du Premier Ministre ne relève pas de la compétence de l'Assemblée Nationale et partant des députés élus mais bien de celle du parti ou du groupe de partis ayant présenté des candidats aux élections législatives, à l'exclusion expresse et évidente des indépendants qui, dès leurs candidatures, n'ont pu se regrouper sous la bannière d'une idéologie commune et unique;

Considérant que la lecture combinée des articles 54 et 72 de la Constitution fait ressortir que la notion de majorité pour la présentation du Premier Ministre ne saurait résulter d'une coalition post-électorale de partis mais plutôt d'un constat issu des résultats définitifs proclamés par la Cour Electorale Spéciale et faisant ressortir le parti ou le groupe de partis légalement constitués ayant déposé une liste unique et commune lors du dépôt des candidatures et ayant obtenu le plus grand nombre de députés élus ».

émissions ayant pour but de vulgariser les nouvelles lois et leurs contenus, ou de réactualiser les anciennes lois encore en vigueur.

Section 2 – LE RENFORCEMENT DE LA BONNE GOUVERNANCE

➤ LA CONSOLIDATION DES PRATIQUES DE BONNE GOUVERNANCE S'ARTICULE AUTOUR DES PRINCIPES SUIVANTS:

- l'amélioration de la gestion des affaires publiques;
- l'amélioration de la participation de la population dans la gestion des affaires publiques;
- l'efficience de la gestion des finances publiques et d'un environnement incitatif pour le développement du secteur privé.

Chaque année, un programme d'action national sur la bonne gouvernance est validé, et ayant pour objectif principal, l'adoption et la mise en œuvre de politiques et normes visant à promouvoir la bonne gouvernance dans un pays.

Aujourd'hui, peut-on faire une évaluation des résultats escomptés de ces divers programmes nationaux sur la bonne gouvernance à Madagascar?

Lorsqu'on voit la fracture sociale qui sévit à Madagascar, les détournements de biens publics, la mauvaise gestion des budgets gouvernementaux, l'abus de pouvoir, on croit qu'il faut s'interroger sur les stratégies à mettre en œuvre pour l'efficacité de ces programmes.

Paragraphe 1 – DE L'OBLIGATION DE DECLARATION DE PATRIMOINE

Le texte relatif à la déclaration de patrimoine est le décret n° 2004-983 du 12 octobre 2004 modifiant et complétant certaines dispositions du décret n° 2002-1127 du 30 septembre 2002 instituant une obligation de déclaration de patrimoine pour certaines catégories de hautes personnalités et de hauts fonctionnaires.

Ledit décret soumet tout haut responsable à une obligation de déclaration de patrimoine.

L'article 2 nouveau énumère limitativement la liste des personnalités soumis à cette déclaration de patrimoine. Les dispositions du présent décret s'appliquent aux :

1. « Premier Ministre et membres du Gouvernement ;
2. Sénateurs et Députés ;
3. Membres de la Haute Cour Constitutionnelle ;
4. Gouverneurs de Provinces autonomes, Chefs de région et Maires ;
5. Magistrats de l'Ordre judiciaire, administratif et financier ;

6. Fonctionnaires occupant des postes de haute responsabilité de niveau égal ou supérieur à celui de directeur de ministère ;
7. Inspecteurs des domaines, du trésor, des douanes, des impôts et des finances ;
8. Chefs de formation militaire à partir de l'échelon compagnie et plus ;
9. Inspecteurs de l'Inspection générale de l'Etat, de l'Inspection générale de l'Armée Malagasy et de l'Inspection générale de la Gendarmerie nationale ;
10. Toute personne exerçant les fonctions d'officier de police économique ou judiciaire. »

Dans un but de faire respecter la loi à tous et de renforcer la bonne gouvernance ainsi que la transparence, ils sont tenus de déposer cette déclaration dans les trois mois qui suivent la prise de fonction (après élection ou nomination). Cette déclaration de patrimoine⁴³ est à renouveler chaque année et les personnes concernées sont tenues de le faire deux ans après la cessation de fonction.

L'obligation de déclaration périodique de patrimoine pour certaines catégories de hautes personnalités et de hauts fonctionnaires a pour objectif de promouvoir la transparence dans l'exercice de la fonction publique, de garantir l'intégrité des serviteurs de l'Etat et d'affermir la confiance du public envers les Institutions publiques.

➤ **SUR LA SANCTION DE LA RETICENCE A LA DECLARATION DU PATRIMOINE**

La loi N° 2004-030 du 09 septembre 2004 sur la lutte contre la corruption considère la non déclaration de patrimoine ou la fausse déclaration comme étant une corruption et prévoit une sanction à cet effet⁴⁴.

Que jusque-là, pour ne pas dire aucune, on recense actuellement un petit nombre de déclarations de patrimoine (cf. Annexe n°6).

⁴³ « Ensemble des biens et des obligations d'une personne, envisagé comme une universalité de droit, c'est-à-dire comme une masse mouvante dont l'actif et le passif ne peuvent être dissociés ».

⁴⁴ **Article 183.2 (nouveau) du code pénal: - Du défaut de déclaration de patrimoine**

« Sera punie d'un emprisonnement de 6 mois à 5 ans et d'une amende de cinquante millions (50 000 000) de FMG ou 10 Tapitrisa Ariary à deux cent millions (200 000 000) de FMG ou 40 Tapitrisa Ariary, toute personne assujettie à une déclaration de patrimoine qui, deux mois après un rappel par voie extra-judiciaire servi à personne, sciemment, n'auront pas fait de déclaration de leur patrimoine ou auront fait une déclaration incomplète, inexacte ou fausse, ou formulée de fausses observations, ou qui auront délibérément transgressé les obligations qui leur sont imposées par la loi et ses textes d'application ».

Il est à noter qu'en matière de dépôt des déclarations, les textes sont divergents voire contradictoire.

La loi sur la corruption dispose en son article 2 que: - « Le Bureau Indépendant Anti-Corruption est chargé de recevoir les déclarations des personnes soumises à cette obligation ».

Alors que dans la Constitution, article 41 : « (...) Préalablement à l'accomplissement de fonctions ou de missions et à l'exercice d'un mandat, toutes les personnalités visées au précédent alinéa déposent auprès de la Haute Cour Constitutionnelle une déclaration de patrimoine ».

En tout état de cause, la déclaration de patrimoine est obligatoire et toute inobservation devrait constituer une cause de déchéance.

La HCC attend la bonne volonté des dirigeants à déposer leur déclaration de patrimoine.

Jusqu'à présent, aucune sanction n'est encore infligée, ni une date limite pour le dépôt. Pour l'opinion publique, et surtout pour les bailleurs de fonds extérieurs, le fait pour un dirigeant de procéder à la déclaration de patrimoine constitue déjà une volonté de faire régner la transparence.

Paragraphe 2- L'EFFECTIVITE DE LA SEPARATION ET EQUILIBRE DES POUVOIRS :

Elle doit se manifester principalement par le contrôle du Parlement sur le Gouvernement

A- LA REPRESENTATION ET CONFIANCE DES CITOYENS :

Dans une Cité-Etat, comme Athènes dans l'Antiquité, il était concevable de consulter directement les citoyens grâce au petit nombre d'habitants et à la moindre superficie du territoire sur lequel s'exerce le pouvoir

En revanche, pour un Etat comme Madagascar, il est difficile, voire impossible d'envisager que ce soit l'ensemble de la population(les 22 millions d'habitants), qui prenne les décisions. D'où l'idée de confier la responsabilité politique à des individus qui, élus au suffrage universel direct ou indirect, sont censés représenter le peuple (peuple souverain).

Mais, à partir du moment où les responsables politiques ne représenteraient pas véritablement les électeurs, la souveraineté de la population disparaît.

**B- L'ADOPTION DES LOIS DE REGLEMENT DANS UN DELAI
RAISONNABLE:**

➤ **SUR LA GESTION DES FINANCES PUBLIQUES:**

- RENDRE LA GESTION BUDGETAIRE PLUS RESPONSABLE.

« La loi de règlement est la loi de finance permettant ultérieurement au Parlement d'exercer son contrôle sur l'exécution des lois de finances par le Gouvernement, par la comparaison des autorisations et les opérations réellement exécutées ».

C'est la loi qui règle définitivement le budget d'une année. Normalement, le vote du projet de loi de règlement devrait permettre au Parlement de contrôler si l'exécution de la loi de finance a bien été conforme aux prévisions.

En effet, cette loi devait présenter un grand intérêt et devait permettre au Parlement de critiquer éventuellement la politique du Gouvernement dans la mesure où l'action de l'Exécutif n'est pas conforme aux prévisions initiales. Il s'agit non seulement d'un bilan de l'exercice accompli, mais elle doit servir aussi de repère pour le prochain exercice. Donc, il faudrait bien évidemment que la Loi de règlement soit préparée et votée le plutôt possible.

D'ailleurs, aux termes de l'article 46 alinéa 3 de la loi Organique n°2004-007 du 26 juillet 2004 sur les Lois de Finances (LOLF): « Le projet de loi de règlement doit être déposé et distribué au plus tard au cours de la première session de l'année qui suit l'année d'exécution du Budget concerné ».

Cette disposition de la LOLF n'est respectée dans la mesure où, le vote de la loi de règlement connaît un retard d'environ cinq ans. A quoi mettre une importance à la loi de règlement si le mandat même est de cinq ans ? A titre d'exemple qui illustre cette tendance : la loi de règlement pour l'année 1997 est votée lors de la première session 2004 et votée à l'unanimité par les Députés bien que comportant de nombreuses irrégularités (Dépassement de crédit, inexistence d'écriture comptable claire sur l'utilisation des crédits,...)

Récemment, la Haute Cour Constitutionnelle a rendu des décisions qui confirment ce retard :

-Décision n° 07-HCC/D3 du 22 janvier 2015 concernant la loi n°2014-036 portant loi de règlement pour 2008 « Considérant, par ailleurs, qu'il y a lieu, dans le cas d'espèce, de reprendre dans son intégralité les motifs contenus dans la décision de principe n°10-HCC/D3 du 10 juillet 2014 de la Cour de céans, concernant la loi n°2014-004 portant loi de règlement

pour 2007 » ; décide Article premier.- « Sont déclarées conformes à la Constitution toutes les dispositions de la loi n°2014-036 portant loi de règlement pour 2008 ».

Le Parlement n'a plus d'intérêt à opposer un refus à son approbation parce que les crédits ont été déjà consommés, épuisés. Du fait que le vote du projet de la Loi de règlement intervient plusieurs années après l'exécution du Budget, plusieurs dirigeants qui ont pris des parts importantes dans l'exécution du Budget ne sont plus en fonction, voire, n'est plus sur le territoire national. Comment peut-on sanctionner les irrégularités commises ? Dans ce cas, le contrôle effectué par le Parlement ne sera qu'une formalité.

Le Parlement est une Institution pluraliste au sein de laquelle pourront se trouver différents courants politiques. Les parlementaires représentent aussi la population de chaque localité. A ce titre, c'est l'Institution de débat politique. Cependant, les fonctions du Parlement tendent à diminuer ou tendent à être minimisées parce qu'il appartient par exemple à l'Exécutif de fixer l'ordre du jour. En réalité, ce n'est pas la fixation de l'ordre du jour en soi qui constitue un problème. Déjà, cette méthode est utilisée par bon nombre de pays. Mais ce qui est curieux, c'est que la relation entre l'Exécutif et le Législatif devient de plus en plus amicale. Outre l'obtention de la majorité parlementaire par le parti au pouvoir, la fonction du Parlement est influencée par le Gouvernement. Le soi-disant contrôle du Parlement devient une formalité. Et en principe, ce contrôle n'aboutit pas à des mesures adéquates et proportionnelles en cas d'irrégularité des actions du Gouvernement. La loi devient aussi l'œuvre du Gouvernement : Le président de la République peut légiférer par voie d'ordonnance. C'est la raison pour laquelle on préfère utiliser l'expression « organe délibérant au lieu de pouvoir législatif ».

C- L'OBLIGATION DE RENDRE COMPTE SUR LE PLAN POLITIQUE.

Le principe de la redevabilité est mal compris par la plupart de la population. On souhaite que tout le monde soit redevable envers les autres, mais surtout les dirigeants envers le peuple. Il y a redevabilité lorsqu'«un individu ou une autorité est tenu de rendre compte de ses actes devant leurs citoyens». Soumis à cette obligation, les dirigeants doivent non seulement répondre de leurs actes mais ils sont aussi contraints d'améliorer leur mode de gestion et de gouvernance du pays. Cela résulte du fait que les citoyens ont confié à une personne ou à un groupe de personnes la mission de satisfaire et de défendre leurs intérêts. Qu'en retour, les citoyens sont en mesure de savoir (être mis au courant) ou de demander à la personne, à qui ils ont délégué le pouvoir, ce qu'ils en ont pu faire.

➤ **UNE OBLIGATION FONDEE SUR LA DEMOCRATIE**

Généralement, dans les régimes représentatifs, les responsables politiques sont soumis au contrôle des citoyens par leur représentant à l'Assemblée Nationale et au Sénat. Comme l'action des gouvernants est menée au regard de tous et dans un but d'intérêt général, la souveraineté du peuple sera assurée. Par conséquent, les électeurs peuvent, de cette manière, sanctionner leurs représentants en ne reconduisant pas leurs suffrages, solution qui peut être considérée comme inefficace dans la mesure où on ne peut pas les destituer à tout moment. Il faut attendre la fin du mandat pour pouvoir changer un dirigeant. Dans ces conditions, et malgré tout, le peuple, bien qu'exerçant son pouvoir par le biais des élus, conserverait au bout du compte la possibilité de choisir la politique qu'il souhaite⁴⁵.

En effet, la démocratie représentative ne pourrait tolérer d'aucune façon un exercice du pouvoir caché aux citoyens. Tout citoyen a le droit de connaître tout ce qui se passe dans son pays. Si on ne peut pas accéder aux centres dans lesquels sont prises les décisions, la souveraineté se trouve confisquée puisqu'il n'a pas, dès lors, les moyens de participer aux choix effectués par les gouvernants. L'opacité du pouvoir impliquerait une coupure entre les détenteurs et le plus grand nombre.

La démocratie suppose par conséquent l'existence de relations claires et nettes entre les gouvernants et les gouvernés. Elle doit rejeter toute idée de secret ou de dissimulation⁴⁶.

Les citoyens ont-ils vraiment la possibilité de contrôler les décisions dont l'application les concerne directement ? Est-ce qu'ils sont consultés pour les mesures qui leur concernent ?

Que ce soit par les médias ou bien par les responsables politiques, l'existence de la démocratie est aujourd'hui largement présentée comme un fait établi. Toutefois, la question qui se pose est de savoir si la souveraineté du peuple, supposée par les régimes démocratiques, est respectée.

Pour que la souveraineté du peuple soit effective, dans un régime représentatif, il faut que les élus représentent réellement les citoyens. Or, un certain nombre de conditions et de pratiques font qu'une telle représentation se trouve quelquefois faussée.

⁴⁵ Dans son ouvrage collectif, intitulé « Démocratie », Philippe Ardant souligne ainsi: « L'important est de bien comprendre que, avec lui (le régime représentatif), le peuple ne se dessaisit pas de sa souveraineté, de son pouvoir ; il en délègue l'exercice aux représentants et ceux-ci s'expriment en son nom »

⁴⁶ C'est dans cet esprit que Laurent Fabius déclarait le 16 mai 2000 : « La transparence est essentielle à la démocratie et à la gestion efficace de l'Etat ».

En pratique, un élu, lorsqu'il arrive au pouvoir, peut notamment renier ses engagements, ses promesses (kobaka am-bava) qui ont valu son élection. Pourtant, voter pour un candidat consiste à choisir une idée ou un programme que l'on souhaite voir appliqué.

Certes, la population y a des droits, certes, ces droits ne sont pas simplement formels, ils sont seulement partiels, mais la population n'a pas le pouvoir ; elle ne gouverne pas, elle subit ce que font les élus malintentionnés.

Le plus souvent, les candidats à une élection appartiennent à un parti politique dont les orientations suivent une ligne directrice. A cet égard, voter pour un candidat revient à choisir le programme de tel ou tel parti.

Seulement, il arrive qu'un candidat se présente à une élection sous la couleur d'un parti qui dispose un programme bien établi dans un but d'obtenir les suffrages et non de réaliser le programme par la suite.

Pour les élections communales, un candidat, tout en se présentant sous une certaine étiquette, peut défendre des idées ou des orientations plus précises qui concernent une population en particulier mais qui ne constituent pas le principal objectif d'un parti.

Quelques fois, on vote aussi pour un individu. Or, il peut arriver qu'une idée défendue par un candidat se révèle finalement être en contradiction avec la ligne directrice de son parti

Faut-il rappeler que les fonctions politiques peuvent par ailleurs procurer un certain nombre d'avantages à ceux qui les exercent. Se faire élire pour un poste pourrait donc devenir une fin en soi, plutôt que d'être le moyen de mettre en œuvre un programme choisi et souhaité par les électeurs. Il s'agirait d'en « faire une carrière » en vue d'un intérêt personnel, et non pas de remplir un mandat au service de la collectivité. A cet égard, les candidats chercheraient à présenter des programmes qui séduisent le public (SECURITE, SANTE, EDUCATION, DEVELOPPEMENT SOCIO-ECO sont aujourd'hui d'actualité), sans qu'il s'agisse nécessairement de proposer les meilleures solutions à un problème.

En tout cas, les moyens mis à la disposition du Parlement, organe censé représenter la population entière et de défendre l'intérêt de tous ne permet pas d'assurer un meilleur contrôle. Lorsqu'il y a présentation au Parlement par le Gouvernement du rapport annuel d'exécution de son programme, en réalité les irrégularités commises n'entraînent pas nécessairement une sanction ou un rétablissement de la situation.

➤ Le contrôle du Parlement s'apprécie à un triple niveau :

- 1- L'interpellation du Gouvernement au moyen des questions orales ou écrites ;
- 2- La création des commissions d'enquêtes parlementaires sur des aspects qui concernent la gestion gouvernementale ;
- 3- La possibilité pour l'Assemblée de mettre en cause la responsabilité du Gouvernement et de le renverser par le vote d'une motion de censure.

Du fait de sa permanence et de l'étendue de sa mission qui consiste dans la mise en œuvre des lois et politiques nationales, ainsi que l'exécution des activités du service public, l'Administration est un outil de développement et de promotion de la bonne gouvernance. Sa proximité avec l'usager et la continuité de sa mission font d'elle un cadre privilégié de traduction de l'obligation de rendre compte. D'où, son action doit être contrôlée systématiquement et de manière très efficace par les représentants directs de la population

Paragraphe 3 - LA RESPONSABILITE PENALE DES AUTORITES POLITIQUES.

Dans le cadre du processus de la mise en place d'un Etat de droit, et en dépit de l'amnistie et de la réconciliation nationale que l'Etat promeut, lorsqu'il y a des infractions prévues et punies, les sanctions doivent être prononcées et exécutées. Dans cet esprit les sanctions sont infligées dans le but de faire subir aux auteurs les conséquences de leurs actes, d'intimider les autres et de réparer les préjudices causés.

Toutefois, pour ce qui est de la réconciliation nationale et le règlement de la crise politique, une distinction doit être faite entre les actes susceptibles d'être amnistiés et ceux qui ne peuvent rester impunis indéfiniment. Il faut donc faire la distinction entre les infractions politiques et celles du Droit commun⁴⁷. Cette distinction est fondamentale à la définition même des « détenus politiques » puisque parmi ceux qui se prétendent être détenus politiques, et qui se cachent derrière cette qualification, il y a des assassins, des voleurs, des escrocs...

⁴⁷ -Selon STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC : « L'infraction politique est celle qui porte atteinte soit à l'organisation et au fonctionnement des pouvoirs publics, soit à un droit politique des citoyens (ainsi les attentats contre la sûreté de l'Etat) ».

-Selon une conception objective, « tous agissement qui portent directement atteinte à un intérêt ou à une prérogative de nature politique, telle une atteinte à l'existence ou à l'organisation de l'Etat, autrement dit, lorsque la valeur social protégée par la qualification pénale est politique (fonctionnement des pouvoirs constitutionnels par ex.) ».

La difficulté pour la mise en cause de la responsabilité pénale des autorités politiques concerne non seulement les politiciens eux même mais concerne aussi leurs proches : amis ou membres de la famille. Jusqu'ici, mettre en prison un ami ou un membre de la famille d'un Président de la République, ou du Président de l'Assemblée Nationale qui a commis une infraction à la loi pénale serait encore impensable à Madagascar. Et même ceux qui ne sont plus au pouvoir, bénéficieraient de ces immunités imaginaires. A Madagascar, pour éviter toute poursuite judiciaire, il suffit de quitter le pays pour une période déterminée et d'y revenir lorsque le climat politique le permet. Nombreux sont les politiciens, grands opérateurs économiques, militaires et militaires-politiciens qui ont quitté le pays pour s'échapper et lors de leurs retours, ils seront accueillis comme si de rien n'était. Et leur arrivée sera même considérée comme celle d'un héros de la nation.

Récemment, en Février 2015, Karim WADE, le fils de l'ancien Président de l'Afrique du Sud Abdoulaye WADE, vient d'être condamné à une peine d'emprisonnement ferme de sept ans plus le paiement d'une amende. Ces sanctions ont été prononcées sur demande du Procureur pour corruption et enrichissement sans cause. Des peines sont aussi prononcées à l'encontre de ses complices. Sachant que Sieur Karim WADE dispose d'énormes comptes dans diverses Banques nationales et étrangères. La justice sénégalaise a pu prononcer le verdict attendu par le public, malgré que le fils de l'ancien Président faisait valoir de sa notoriété, son argent et son pouvoir devant la Cour. Cet effort est sollicité à toutes les instances concernées pour suivre ce bon exemple pour l'élimination de l'impunité à Madagascar.

Dans la réalité des faits, le fonctionnement de la justice se heurte à de nombreux obstacles qui affectent son fonctionnement et les personnes chargées de rendre la justice sont souvent citées comme auteurs de violations des droits de l'homme dans la mesure où elles n'arrivent pas à dire le droit.

A- DE LA MISE EN PLACE DE LA HCJ⁴⁸ :

Le retard si non la réticence du régime de la quatrième République à mettre en place la Haute Cour Justice (H.C.J) qui est la juridiction appelée à juger toutes les hautes personnalités de l'Etat (élus ou nommés au sein des différentes Institutions) montre l'absence de la volonté réelle de se soumettre à la légalité. Ce qui encourage, en effet, les dirigeants malintentionnés à faire ce qu'ils veulent.

Certes, l'alinéa 2 de l'article 167 de la Constitution dispose que pour le cas du président de la République, si pendant le délai de 12 mois qui suit son investiture la HCJ n'est pas encore installée, il appartient à la HCC de juger le Président de la République pour les infractions prévues par la Constitution.

Ce qui nous intéresse est de savoir si la HCC va juger le Président de la République le cas échéant. C'est parce qu'une partie des membres de la HCC est désignée par le Président et ensuite, puisque le Président de la HCC, lui-même, est justiciable devant la HCJ⁴⁹.

Récemment, malgré ce retard, la HCC a confirmé la conformité à la Constitution de la loi adoptée à l'Assemblée Nationale, la loi organique n°2014-043 relative à la Haute Cour de Justice en son audience privée tenue à Antananarivo, le mercredi 07 janvier 2015.

⁴⁸ Article 167 de la Constitution : « Afin de respecter le prescrit constitutionnel, le Président de la République, dans un délai de 12 mois à compter de son investiture, invite les Instances compétentes à désigner les membres qui composeront la Haute Cour de Justice afin de procéder dès l'expiration de ce délai à l'installation de la Haute Cour de Justice. Toute partie justifiant d'un intérêt peut saisir les institutions compétentes de demande de sanction en cas de carence.

En ce qui concerne le Président de la République, exceptionnellement, l'Instance compétente est la Haute Cour Constitutionnelle qui serait autorisée à prendre les sanctions qu'aurait pu prendre la Haute Cour de Justice si elle était installée»

⁴⁹ « Considérant que le Titre III Sous-titre IV Chapitre IV de la Constitution prévoit l'institution d'une Haute Cour de Justice à laquelle il incombe de juger le Président de la République en cas de haute trahison, de violation grave ou de violation répétée de la Constitution, de manquement à ses devoirs manifestement incompatible avec l'exercice de son mandat, ainsi que les Présidents des Assemblées parlementaires, le Premier ministre, les autres membres du Gouvernement et le Président de la Haute Cour Constitutionnelle qui auraient accompli dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions des actes qualifiés de crimes ou délits ».

La Constitution, notamment dans ses articles 131, 133, 134, 135, 136, a déjà déterminé la compétence de la H.C.J, son organisation et son fonctionnement, sa composition, pourquoi ne pas l'instaurer ?

L'une des tâches prioritaires du Gouvernement Hery RAJAONARIMAMPIANINA est donc au moins de respecter les dispositions de l'article 167 de la Constitution. L'existence de la H.C.J renforcera le principe de l'indépendance de la Justice et la stricte séparation du pouvoir judiciaire de l'exécutif et du législatif, donc le renforcement de l'Etat de droit.

B- LE RECOURS AU MEDiateUR : (défenseur du peuple)

Certes des recours administratifs (pour un règlement à l'amiable) ou juridictionnels, sont possibles mais dans la majorité des cas, ils restent platoniques :

- Soit parce les procédures sont si longues et si onéreuses qu'elles découragent toute volonté de faire valoir une revendication légitime, voire légale ;
- Soit parce que le citoyen ne connaît pas suffisamment ses droits ;
- Soit enfin, parce que nos principes du droit public, en vertu de la séparation des pouvoirs, ne permettent pas au juge d'enjoindre ou d'ordonner l'administration.

La Médiature de la République fait partie de la Plateforme de l'Etat de droit et de la bonne gouvernance regroupant les organismes publics dédiés à l'instauration de cette bonne gouvernance, à savoir :

- Le Comité pour la sauvegarde de l'intégrité ou CSI ;
- Le bureau indépendant anti-corruption ou BIANCO ;
- Le Service de renseignement financier ou SAMIFIN.

L'organisation des services de la Médiature est régie par le décret n° 92-804 du 8 septembre 1992 fixant les attributions du Médiateur de la République, défenseur du peuple ainsi que l'organisation générale de ses services, modifié par le décret n° 93-099 du 24 février 1993. Ces textes réglementaires ont été complétés par l'arrêté n° 06/92-MED du 17 novembre 1992 fixant les missions et les structures des services de la Médiature, modifié par l'arrêté n° 003/93-MED

En ce qui concerne les organes de l'institution au niveau périphérique, le décret cité plus haut prévoit des délégations régionales. C'est l'arrêté n° 06/92-MED du 17 novembre 1992 qui a précisé en son article 14 que la Médiature est représentée à l'échelon des Régions par des délégations. Si on ramène ces textes réglementaires dans leur contexte, la délégation régionale se situe au niveau de chaque province en dehors de la province d'Antananarivo où se trouve déjà le siège de l'institution.

Sur le plan international, la Médiature de la République fait partie de l'Association des Ombudsmans et Médiateurs de la Francophonie (AOMF) et de l'Association des Ombudsmans et Médiateurs Africains (cf. Annexe n° 7, 8).

Pendant l'époque de la 2ème République, la Médiature avait travaillé avec une certaine notoriété, et avait un Bureau très structuré. Mais après, beaucoup de problèmes ont été rencontrés par cette institution.

D'une part, la Médiature souffre d'une insuffisance en ressources humaines: le non remplacement des agents partis à la retraite, affectés ou décédés.

D'autre part sur ses moyens financiers, une diminution considérable du budget alloué à cette Institution est constatée depuis 2002. Et depuis sa création, « les crédits nécessaires à l'accomplissement de la mission du Médiateur sont inscrits au budget de l'Etat », dispose l'article 15 de l'ordonnance N° 92-012 du 29 Avril 1992 instituant un Médiateur, Défenseur du Peuple. C'est le seul alinéa relatif au budget de la Médiature de la République. Le texte n'est pas assez explicite. De ce fait, la Médiature de la République rencontre beaucoup de problèmes quant à l'accomplissement de sa mission, il arrive même que les salaires du personnel ne soient pas payés.

Actuellement, les crédits alloués à l'institution sont inscrits dans le Budget de la Présidence de la République, à la rubrique « Transfert et subvention aux organismes publics ». La Médiature de la République ne peut donc être considérée comme une entité publique dotée d'une « Personnalité Morale » au point de vue financière. Les conséquences sont très importantes car les crédits alloués n'apparaissent pas clairement au nom de la Médiature dans la loi des finances. Et surtout le Médiateur n'est pas ordonnateur délégué des crédits alloués à cette institution. Dès lors, dans l'accomplissement de ses missions, la neutralité et l'indépendance de la Médiature sont mises en cause.

La Médiature est sous tutelle technique de la Primature et sous tutelle financière de la Présidence de la République. Les dossiers traités sont déposés au Premier Ministre alors qu'un rapport est envoyé au Président de la République.

De surcroit, sur le rang protocolaire du Médiateur, le décret N° 2007-479 du 30 Mai 2007 portant préséance protocolaires lors des cérémonies officielles a mis le Médiateur de la République en 19ème position après les Maires et les Chefs de Région. Position qui est en

contradiction avec l'ordonnance 92-012 de création⁵⁰. En effet, l'article 16 de l'ordonnance 92-012 assimile ses prérogatives et avantages à ceux du Président de la Haute Cour Constitutionnelle.

Au respect du principe de la hiérarchie des normes, les décrets doivent respecter les termes d'une loi ou ordonnance. Dans le cas d'espèce, ce décret ne doit pas être valable. A l'exemple des autres pays africains, la Médiature se trouve parmi les 5 premières positions sur le rang protocolaire des institutions de l'Etat, cas de plusieurs pays d'Afrique : Burkina-Faso, Sénégal, Afrique du Sud

La communauté internationale reconnaît l'importance du rôle du Médiateur en matière de promotion et de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que celui de promouvoir la bonne gouvernance dans les administrations publiques⁵¹. Aussi, est-il recommandé d'intégrer l'auto-saisine du Médiateur dans son mode de fonctionnement.

La Médiature, dotée de la personnalité morale de droit public, est une « Institution indépendante ». Elle est instituée par application de la Constitution de 1992. L'alinéa 2 de l'article 40 de la Constitution de 1992 dispose que : « L'Etat assure, par l'institution d'organismes spécialisés, la promotion et la protection des droits de l'Homme ».

La mission du Médiateur est donc de défendre la démocratie, de remédier aux atteintes aux droits de l'Homme, d'intervenir et d'interpeller l'Administration sur les doléances et les réclamations des citoyens concernant le fonctionnement défectueux des services publics.

Plus précisément, aux termes de l'article premier de ladite ordonnance, la Médiature est chargée de recevoir les réclamations (qui relèvent de sa compétence)⁵² concernant le fonctionnement des services de l'Etat, des collectivités publiques territoriales, des établissements publics et de tout autre organisme investi d'une mission de service public.

⁵⁰ Article 16 de l'Ordonnance 92-012 : « Le Médiateur a rang, prérogative, traitement et avantage assimilés à ceux du Président de la Haute Cour Constitutionnelle et les Médiateurs adjoints sont assimilés à un Haut Conseiller de la Haute Cour Constitutionnelle ».

⁵¹ Principe consacré dans la résolution 63/169 adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies en 2008, puis réaffirmé par les membres de l'AOMF dans ses recommandations prises à l'issue de son VIIIe Congrès tenu à DAKAR en novembre 2013.

⁵² Article 5 de l'Ordonnance 92-012 : « Toute personne physique qui estime, à l'occasion d'une affaire la concernant, qu'un organisme visé à l'article 1er n'a pas fonctionné conformément à la mission de service qu'il doit assurer, peut, par une réclamation individuelle, demander que l'affaire soit portée à la connaissance du Médiateur ».

Les prérogatives du Médiateur dans l'exercice de ses missions devraient apporter un grand soutien à la protection des citoyens dans la mesure où tout service consulté par lui ne peut retenir aucune information utile⁵³ (dossier ou document administratif).

Depuis sa création, on recense un petit nombre de réclamations reçues par la Médiature. Le problème est que c'est un organisme peu connu du public. D'après ses missions et les pouvoirs qu'elle a, elle doit être considérée comme un lieu de refuge pour toutes les victimes du dysfonctionnement de l'Administration. De surcroît, la procédure applicable est assez simple. La saisine, qui est gratuite, peut être faite par écrit mais peut être aussi faite verbalement.

La Médiature a enregistré 157 réclamations en 2013. On assiste ces dernières années à un accroissement permanent du nombre de réclamations formulées par les usagers du service public : Il était de 117 en 2011 et 127 en 2012. Cette situation s'explique par le fait que la Médiature est de plus en plus connue par la population grâce aux actions d'autopromotion qu'elle a pu effectuer ces dernières années dans les différentes régions de la grande île et grâce aux moyens apportés par des organisations internationales(cf. Annexe n°9, 10) et notamment grâce à la création d'une émission à la radio sur la Médiature(Sur Radio Nationale de Madagascar tous les vendredis après-midi, depuis Février 2015).

La mise en place d'un Etat de droit ainsi que le développement du pays exigent que les citoyens soient mieux informés de leurs droits et de leurs devoirs. Une meilleure connaissance des droits suscitera des revendications auprès de la Médiature et intimideront les mauvais administrateurs. Cela va accroître l'intervention du Médiateur et par la suite cette institution sera connue et sollicitée par tous. Espérons que son indépendance soit effective et totale.

Si elle arrive à réaliser sa mission, la justice sera plus humaine et elle contribuera à l'amélioration de l'environnement social.

Il s'avère donc qu'il est plus que nécessaire de travailler sur la refonte des textes constitutifs de la Médiature de la République, car il y va de l'avenir même de l'institution.

⁵³ Art. 11 —« Tous les pouvoirs publics sont obligés d'aider, de façon urgente et préférentielle, le Médiateur dans ses enquêtes et inspections(...) A cet effet, on ne peut lui refuser l'accès à aucun dossier ou document administratif en relation avec l'activité ou le service objet de l'enquête ».

Paragraphe 4 - L'AMELIORATION DU FONCTIONNEMENT DE LA JUSTICE

La Constitution malagasy soumet la Cour Suprême à l'obligation d'adresser un rapport annuel de ses activités au Président de la République, au Premier Ministre, au Président de l'Assemblée nationale et du Sénat, ainsi qu'au Garde des sceaux, Ministre de la Justice. Ce rapport doit être publié au journal officiel.

Un corps de magistrats indépendants, capables de trancher sur les litiges avec intelligence, sagesse et intégrité morale est vivement sollicité.

Outre les règles procédurales prévues par le code de procédure pénale, plusieurs normes internationales ont été adoptées par les Nations-Unies en matière de justice. Ces normes concernent les conditions de détention ; la torture et les mauvais traitements ; la protection des mineurs ; ainsi que les mesures de substitution à la détention provisoire.

Le juge ne serait efficace que si premièrement, la justice est accessible par tous. Ce problème est évidemment fondamental. Les administrés connaissent-ils le juge administratif dans le cas où ils veulent contester un acte de l'Administration ou lorsqu'ils veulent mettre en cause la responsabilité de l'Administration? Actuellement, une grande partie de la population ignore même l'existence des juridictions administratives.

Et même pour ceux qui ont la chance de les reconnaître, eux aussi, ne savent pas souvent dans quel cas une affaire doit être portée devant elles.

Ce problème n'affecte pas non seulement l'ensemble de la population mais touche aussi même les professionnels du droit. Ainsi, on constate, que malgré leur qualité professionnelle, des avocats rencontrent des difficultés à maîtriser la procédure applicable devant le Conseil d'Etat: sur la plaidoirie, la procédure écrite, recours contre un acte et non contre l'auteur de l'acte...

Ensuite, sur l'indépendance du juge vis-à-vis de l'Administration, de nombreux administrés craignent de l'impartialité des juridictions administratives : Tribunaux administratifs et Conseil d'Etat puisque leur raison d'être même est de distinguer l'Administration des administrés. Les juridictions administratives sont constituées de juges spécialisés et appliquent un droit spécial. En cas d'échec devant ces juridictions, quel que soit le motif, les administrés ont souvent tendance à les critiquer. Pourquoi ? Puisqu'ils sont mal informés. Ils ne font plus confiance aux juges dès qu'ils ont été une fois victimes d'une corruption ou autre forme d'injustice. Or, l'impartialité du juge est une condition sine qua non à la bonne marche

de la justice et donc promeut l'accès à la justice. Néanmoins, faut-il rappeler que l'accès à la justice doit être conjugué avec l'accès au droit, parce que si un administré ne connaît pas ses droits, avec quoi et comment il va recourir au juge.

L'accès à la justice permet à toute personne qui justifie un intérêt légitime et donc la qualité pour agir, de faire valoir ses prétentions devant une juridiction. Il appartient donc à l'Etat, qui lui-même est concerné, de faciliter l'accès à la justice et même d'encourager les administrés à se rendre devant une juridiction pour résoudre un litige qui s'est heurté à une conciliation à l'amiable.

En effet, lorsque le fonctionnement de la justice satisfait le besoin des usagers, les Cours deviendront vraiment un lieu de refuge pour les faibles, l'exclusivité des verdicts reviendra aux juges.

Bref, toute personne, physique ou morale, de droit privé ou public, a le droit d'accéder à une juridiction pour restaurer ses droits qui ont été inobservés par une autre personne.

Section 3- LA RESPONSABILITE DE L'ADMINISTRATION

Au départ, l'Administration était irresponsable vis-à-vis des administrés. Mais plus tard, le monde évolue. Les activités de l'Administration accroissent. L'Administration ne se limite plus aux fonctions régaliennes. L'augmentation des charges de l'Administration et l'élargissement de son domaine d'intervention ont leurs effets sur la responsabilité. Plus les missions augmentent plus des dommages seront envisageables. Or, «qui dit dommage, dit réparation». Parler de réparation veut dire, identifier d'abord le responsable. Les préjudices subis par les administrés deviennent de plus en plus nombreux. Ces préjudices résultent des actes illégaux pris par l'Administration, ou par des faits dommageables de l'Administration. Désormais, mettre en jeu la responsabilité de l'Etat est possible et l'irresponsabilité devient une exception.

Toutefois, à cette époque, mettre en jeu la responsabilité de l'Administration n'est pas chose facile. Pour que la responsabilité de l'Administration puisse être mise en jeu, il faut que le dommage subi ait été le produit d'une certaine activité de l'Administration.

Dans certains cas, l'action de l'Administration doit présenter un caractère fautif pour engager sa responsabilité. Il faut que la victime arrive à prouver qu'il y a effectivement une activité d'un service, une faute de l'Administration et le préjudice.

Dans d'autres cas, le fonctionnement normal des services publics présente en lui-même un caractère dangereux et par conséquent, il expose les administrés à un risque de dommage. Dans ces cas, il appartient à celui qui prétend avoir subi un dommage de prouver le lien de causalité entre l'activité et le préjudice subi.

Pour pouvoir engager sa responsabilité, il faut qu'il y ait une faute lourde, puis une faute simple. Mais finalement, la responsabilité de l'Administration peut être mise en cause sans faute. En effet, les risques que présente l'activité de l'Administration peuvent fonder sa responsabilité.

Sachant que l'Administration dispose de ses prérogatives de puissance publique, d'un régime juridique exorbitant du droit commun, d'un juge spécial pour le contrôler, les administrés se trouvent dans une situation de faiblesse et méritent une grande protection.

Désormais, dans un souci de protéger les administrés, on a mis la charge de la preuve à l'Administration. D'où la présomption de responsabilité de l'Administration.

Le principe de la légalité et le principe de la responsabilité de l'Administration caractérisent le régime auquel est soumis l'Administration et cela en contre partie des prérogatives exorbitantes du Droit commun dont elle bénéficie.

Paragraphe1 - LA VOLONTE DE L'ADMINISTRATION DE SE SOUMETTRE AU DROIT ET D'AIDER LES ADMINISTRES A FAIRE VALOIR LEURS DROITS :

Il est constaté que l'Administration malagasy a été copiée du système français. Cette tendance à suivre un modèle étranger n'est pas forcément une crise de dépendance. Seulement, la référence à un pays étranger doit être adaptée à l'utilité et à la faisabilité. En ce qui concerne les actes administratifs, les plus avancés en matière de mise en place de l'Etat de droit ont déjà spécifié leurs actes.

L'acte administratif unilatéral est l'acte administratif pris par une personne publique ou une personne privée disposant d'une mission de service public, créant des droits et obligations à l'égard des administrés et qui est rattaché à une activité administrative. On l'oppose au contrat administratif.

Un acte administratif est susceptible d'être contesté devant le juge pour l'annuler. A Madagascar, surtout au niveau du conseil d'Etat, on recense un grand nombre de requêtes tendant à l'annulation d'un acte. Plusieurs requêtes sont rejetées pour irrecevabilité alors

même qu'elles sont bien fondées. A titre d'illustration, en 2011, sur les 400 requêtes, 68 ont été rejetées pour irrecevabilité, en 2012, sur 287 requêtes, 64 rejetées, en 2013, sur 235, 47 rejetées. Et pour celles qui ont été recevables, la chance d'obtenir gain de cause est minime en ce que les citoyens ne savent pas leurs droits, alors que le Conseil d'Etat ne peut juger *ultra petita*⁵⁴. Ce qui nous montre que les requérants ont des difficultés quant à la procédure, malgré le texte régissant la Cour Suprême. L'Administration s'en sort souvent victorieuse au détriment des administrés même si des irrégularités manifestes ont été commises.

Il est donc important de connaître et de respecter le régime de recevabilité des recours afin que les administrés puissent véritablement mettre en valeur leurs droits bafoués par l'Administration.

Pour y remédier, on doit adopter le système français, et surtout puisque c'est doit être le cas.

Pour ce faire, les actes administratifs, les actes de l'état civil et tous autres actes qui peuvent faire grief aux citoyens doivent contenir sur le bas de page:

- tous les recours possibles en cas de contestation dudit acte ;
- les instances compétentes ;
- les procédures et démarches à suivre ;
- le délai imparti pour la contestation.

Paragraphe 2 – L'EXECUTION DES DECISIONS DE JUSTICE DEVENUES DEFINITIVES

- L'IRREGULARITE, L'ILLEGALITE DES ACTES OU AGISSEMENT DE L'ADMINISTRATION PEUT CAUSER DES IMPACTS NEGATIFS SUR LE DEVELOPPEMENT DU PAYS

Lorsqu'un administré (usagers, tiers) a subi des préjudices causés par l'action ou l'omission l'Administration, il peut recourir devant le juge pour faire valoir ses droits.

Dans la mesure où une juridiction estime que l'Administration est véritablement l'auteur du fait dommageable, l'Administration doit répondre de ses actes et les teneurs des décisions de justice impliquant l'Administration sont susceptibles d'avoir des impacts budgétaires et de créer des charges pour l'Etat. A cet égard, par rapport à la loi organique n°2004-007 du 26 juillet 2004 sur les lois de finances, les condamnations pécuniaires et les charges résultant des décisions de justice font partie de la catégorie des dépenses obligatoires. Aux termes l'article

⁵⁴ (Au-delà de la demande) Le tribunal statue *ultra petita* lorsqu'il accorde plus qu'il a été demandé ou juge des points qui ne lui ont pas été soumis.

13 de ladite loi organique : « [...] b) Les crédits à caractère évaluatif sont des prévisions de dépenses obligatoires, limitativement énumérées ci-dessous et dont le règlement ne saurait souffrir d'insuffisance de crédits. Ces dépenses s'imputent, au besoin, au-delà de la dotation inscrite aux programmes qui les concernent. Il en est ainsi des dépenses de la dette publique, de la dette viagère, de réparations civiles, de frais de justice, de remboursements et restitutions de droits indûment perçus, de frais financiers, de ristournes et reversements, de contributions payées en application de conventions internationales, des dépenses d'investissement bénéficiant d'un financement affecté dès lors qu'elles ont été régulièrement engagées, de toutes autres dépenses sur une liste contenue dans la loi de finances annuelle. Sous réserve de l'alinéa 6 de l'article 9 de la présente loi, les Ministres chargés des Finances et du Budget sont habilités, le cas échéant, à cet égard à ouvrir des crédits supplémentaires pour acquitter les dépenses à caractère obligatoire se rapportant aux dépenses susvisées. Les éventuels paiements en dépassement au titre de ces dépenses impliquent une régularisation par renflouement des crédits correspondants, au plus tard par la loi de règlement. ».

Au demeurant, la dette publique étant définie- tant au niveau national qu'international - dans le domaine des finances publiques comme l'ensemble des engagements financiers de l'Etat, des collectivités publiques et des organismes qui en dépendent. Il est à souligner que les condamnations pécuniaires contenues dans les décisions de justice sont constitutives de la dette publique et doivent être liquidées, ordonnancées et payées.

Considérée sous cet angle, l'exécution des décisions de justice à portée financière est aussi la matérialisation de la redevabilité de l'Administration envers les administrés.

Toute décision de justice est un acte de redressement d'une situation découlant de la non application ou de la mauvaise application de la loi. Dès lors, la Loi - impersonnelle et de portée générale - risque de recevoir une application sélective, dans le cas où les décisions juridictionnelles ne sont pas exécutées. L'inexécution des Arrêts, Jugements et Ordonnances des Cours et Tribunaux maintient une situation d'illégalité qui peut, à terme, affecter gravement le fonctionnement de l'Administration, dont l'un des aspects est le paiement de dommages et intérêts en cas d'inexécution ou d'exécution tardive d'une décision de justice devenue définitive.

D'où pour éviter ou diminuer tout gaspillage des deniers publics, l'Administration doit se conformer à la réglementation en vigueur du moins avant toute prise de décision. Si un acte pris par l'administration est illégal, il serait mieux pour l'Administration de le retirer avant

que les juridictions administratives ne statuent. Le cas échéant, lorsque les voies de recours sont épuisées contre une décision de justice qui a condamné l'Administration au redressement de la situation administrative et financier d'un administré, elle doit se conformer au principe de l'autorité de la chose jugée.

De surcroît, lorsque l'Administration est tenue de réparer, en payant des dommages et intérêt, il serait juste et prudent de payer le plutôt possible.

Tout cela dans un souci de promouvoir, en premier lieu l'indépendance de la justice, ensuite la soumission au droit, mais aussi de ne pas alourdir les charges publiques pour le surplus des dommages et intérêt pour inexécution ou les dommages moratoires.

Ainsi, c'est un premier pas vers la mise en place d'un Etat de droit, une accélération du processus de développement.

Paragraphe 3 - LA FONCTION IMPORTANTE DEVOLUE A LA HAUTE COUR CONSTITUTIONNELLE :

➤ LE CONTROLE DE CONSTITUTIONNALITE :

Le contrôle de constitutionnalité consiste à assurer la conformité des lois à la Constitution (Une Constitution rigide). La Justice constitutionnelle est à la fois une fonction et un organe.

- Notion fonctionnelle : C'est le contrôle de constitutionnalité proprement dit.

- Notion organique : C'est l'organe chargé d'exercer le contrôle de constitutionnalité des lois. L'article 117 de la Constitution dispose que : « Avant leur promulgation, les lois organiques, les lois et les ordonnances sont soumises par le Président de la République à la Haute Cour Constitutionnelle qui statue sur leur conformité à la Constitution ».

La HCC joue un rôle important dans la mise en place de l'Etat de droit en ce qu'elle, et elle seule puisse se prononcer sur l'inconstitutionnalité d'un texte soumis à son approbation. Dans ce cas, une décision de la HCC qui a confirmé la conformité à la Constitution d'une loi inconstitutionnelle sera vérifiable à tout moment. Ce qui constitue, en quelques sortes, une pression à la HCC de statuer avec professionnalisme et droiture.

Dernièrement, la HCC a déclaré l'inconstitutionnalité de plusieurs lois adoptées par l'AN^{55, 56}.

⁵⁵ *Décision n° 06 -HCC/D3 du 22 janvier 2015 concernant la loi n°2014-037 portant Code de la route à Madagascar : «Considérant que la délivrance du permis de conduire relève du domaine des libertés*

Paragraphe 4 - LA MISE EN PLACE DU HAUT CONSEIL POUR LA DEFENSE DE LA DEMOCRATIE ET DE L'ETAT DE DROIT

A peine 55 ans après le retour à l'indépendance, Madagascar connaît déjà quatre républiques. Depuis 1960, la naissance d'une nouvelle République résultait toujours d'une crise politique qui a entraîné une déstabilisation des gouvernements successifs. Ces crises sont dues à la divergence d'idéologie ou de la politique adoptée pour la gestion de l'affaire du pays entre dirigeants et l'opposition ou entre les dirigeants et la population. Mais il se peut aussi qu'entre les dirigeants eux même se situe la source des crises.

Dernièrement, le fait de descendre dans les rues pour des revendications ou pour contester l'action des élus devient un usage.

En tant que citoyen à part entière, rien n'est contre une revendication ou exercice des droits reconnus dans le respect strict des lois et réglementations en vigueur.

Toutefois, il est inadmissible de procéder à une révision ou à une refonte de la Constitution chaque fois qu'il y a revendication et entrer par la suite dans une nouvelle République.

Ne serait-ce que pour le respect du principe de la continuité de l'Etat, la solution ne réside pas forcément dans la modification de la loi fondamentale selon la conviction d'un politicien.

Nous, les juristes et les instances censées faire respecter les lois ne doivent pas rester les bras croisés devant les violations manifestes des règles de droit.

Toute inobservation de la loi mérite une sanction, qu'elle soit commise par un gouvernant⁵⁷ ou par un gouverné.

fondamentales garanties par la Constitution ; qu'ainsi elle ne peut être confiée à un simple Ministère technique mais relève des missions de souveraineté de l'Etat et donc du Ministère de l'Intérieur ».

⁵⁶ *Décision n° 09-HCC/D3 du 28 janvier 2015 concernant la loi organique n°2014-039 portant quelques droits et privilèges inhérents aux fonctions des Députés : «Considérant que les dispositions de la Loi n°2014-039 ne relèvent ni des matières dans lesquelles le Parlement énonce les principes fondamentaux ni celles dans lesquelles il fixe les règles ».*

⁵⁷ *Par rapport aux pays étrangers, c'est rare qu'un politicien malagasy soit traduit devant les juridictions pour répondre de ses actes. Pour le cas d'Egypte, l'ancien Président de l'Egypte, MOHAMED Morsi, déchu le 03 Juillet 2013 sera traduit devant le tribunal le 15 Février 2015, pour trahison et pour espionnage pour le compte du Qatar.*

Pour éviter d'éventuelles irrégularités, la Constitution de la quatrième République prévoit la mise en place d'un organe dénommé Haut conseil pour la Défense de la Démocratie et de l'Etat de Droit(HCDDDED), chargé d'observer le respect de l'éthique du pouvoir, de la démocratie et du respect de l'Etat de droit⁵⁸.

Et ce dans le but d'éviter toute sorte d'atteintes aux libertés publiques et aux principes démocratiques. Il s'agit concrètement de superviser les préceptes Etat de droit, libertés publiques, protection des droits de l'homme.

S'agissant de la protection des droits de l'homme, cette notion englobe l'ensemble des droits civils et politiques, socio-économique et culturels. Dans la mesure où d'autres organes œuvrent déjà dans ces domaines (la Médiature et la Commission Nationale Indépendante des Droits de l'Homme CNIDH) et indépendamment de la possibilité de collaboration, la compétence et le domaine d'intervention doivent être bien distingués afin d'éviter les conflits de compétences.

D'ailleurs, l'adoption de la loi portant création du HCDDDED prévue par l'article 43 de la Constitution est primordiale. En effet, l'article 136, sixième point de la Constitution dispose que : « (...) - La Haute Cour de Justice est composée de onze membres dont :(...) deux membres titulaires et deux membres suppléants issus du Haut Conseil pour la Défense de la Démocratie et de l'Etat de droit».

La création de la HCDDDED doit permettre la promotion de la Démocratie et l'instauration de l'Etat de droit en ce que ses conseils devant être pertinents, pratiques et adéquats. Le HCDDDED est alors à instituer pour se constituer en observatoire et balise aux éventuelles mauvaises pratiques dans l'Administration.

Section 4 - L'EDUCATION CITOYENNE

Depuis les années 80, la confédération œcuménique FFKM a donné une image plus investie dans le domaine politique. Dans presque tous les évènements politiques à Madagascar, cette institution a joué un rôle crucial dans la mise en œuvre des dialogues politiques. Au regard du

⁵⁸Article 43 de la Constitution : « Le Haut Conseil pour la Défense de la Démocratie et de l'Etat de droit est chargé d'observer le respect de l'éthique du pouvoir, de la démocratie et du respect de l'Etat de droit, de contrôler la promotion et la protection des droits de l'homme, Les modalités relatives à la composition, à l'organisation et au fonctionnement du Haut Conseil sont fixées par la loi. ».

public, les dirigeants des églises composant la FFKM sont considérées comme étant les « Raiamandreny ». Cette situation est critiquée dans la mesure où on ne trouve nulle part le fondement juridique de leurs interventions. Et même si on apporte une réponse à cette question, pourquoi eux seuls sont considérés comme des Raiamandreny ? Les dirigeants des associations culturelles ne sont-ils pas sollicités ? Faut-il rappeler que les malagasy ne sont pas tous chrétiens. Donc d'autres personnalités sont à considérées comme des Raiamandreny.

Dans son préambule, la Constitution dispose que le Peuple Malagasy souverain, affirme sa croyance en Andriamanitra Andriananahary. Toutefois, en son article premier, alinéa premier : «Le Peuple Malagasy constitue une Nation organisée en Etat souverain, unitaire, républicain et laïc».

Un Etat laïc est un Etat qui reconnaît la séparation de l'autorité politique et autorité religieuse. La laïcité⁵⁹ implique que l'Etat doit respecter les obligations suivantes :

- Ne pas considérer la religion comme un service public, car tout service public respecte le principe d'égalité d'accès.
- L'Etat n'impose pas une religion officielle.

Cependant, l'Etat respecte la liberté de religion. En effet, les institutions religieuses ont pour mission d'éduquer les citoyens à ne pas faire le mal et à suivre le bon chemin. Leur raison d'être doit se limiter à ces missions.

Dans le même ordre d'idée, le KMF/CNOE et le SEFAFI œuvrent dans l'éducation politique des citoyens et joue des rôles importants dans la mise en place de la démocratie dans le pays surtout dans le cadre de la supervision du déroulement de l'acte électoral, le suivi et d'apporter des critiques concernant les affaires nationales.

Paragraphe1 - LA PARTICIPATION DES CITOYENS DANS LA VIE POLITIQUE DU PAYS:

« Citoyen » vient du mot « cité », qui ne signifie pas seulement ressortissant d'une cité. Il ne s'agit pas non plus de jouir des droits civils et politiques. Il s'agit en réalité d'une personne jouissant des droits reconnus par la société et tenue des devoirs y afférents. Les devoirs et/ou obligations ont pour but de développer le pays. Ici, la participation n'est pas perçue comme

⁵⁹ « La laïcité de l'Etat est une expression signifiant que l'Etat adopte à l'égard des églises et les religions une attitude sinon d'ignorance, du moins d'impartialité, de neutralité ».

étant une simple faculté mais plutôt comme un devoir.

Cette participation est fonction de la culture politique⁶⁰ qu'un citoyen a acquise dans sa vie. Plus précisément, c'est la capacité d'un citoyen à agir dans la vie politique. Les uns deviennent des acteurs à part entière dans la vie politique tandis que d'autres se contentent d'apprécier.

Pour qu'un régime démocratique fonctionne correctement, la culture politique participative doit être forte et organisée. Cette participation serait plus efficace lorsque les citoyens se regroupent en association pour former une société civile⁶¹. Une société qui ne doit pas avoir une ambition politique, mais plutôt une sorte de balise pour l'Etat, pour qu'il agisse de manière la plus adéquate.

Paragraphe 2 - LES DIFFICULTES RENCONTREES DANS L'EXERCICE DE LA PARTICIPATION CITOYENNE :

Une majeure partie de la population interprète à tort la participation à la vie politique. Pour certains, participer à la vie politique consiste à manifester dans les rues, voire même à renverser le régime en place.

La participation des citoyens malagasy à la vie politique était souvent dans les voies publiques. Certes, ce fait n'est pas inconnu dans les autres pays, mais dans notre cas, le principal but est de faire de Madagascar un Etat de droit et de ce fait, on ignore ce qui se passe ailleurs.

Les sociétés civiles, qui devraient être un moyen de pression contre le pouvoir, sont réticentes puisqu'elles sont marginalisées et instrumentalisées par les dirigeants politiques.

Néanmoins, des soi-disant sociétés civiles se créent dernièrement. Et le terme «société civile» est devenu même à la mode.

Les groupements (SEFAFI, KMF/CNOE...) qui agissent pour les véritables intérêts de la nation ont du mal à se faire entendre. Les dirigeants politiques ont souvent ignoré leurs propositions et avis quant au bon fonctionnement de la société. Ainsi, les critiques apportées par les sociétés civiles sur les actions du Gouvernement sont considérées comme une menace de trouble, ou une façon de discréditer les dirigeants, ou encore une

⁶⁰ «Ensemble des attitudes, croyances et sentiments qui donnent un ordre et un sens à un processus politique (...) commandant le comportement dans le système politique de l'individu ».

⁶¹ «Un ensemble des individus ou des citoyens regroupés dans des associations, organisations qui agissent pour défendre la légitimité de leurs intérêts particuliers devant les décideurs politiques».

incitation du peuple à manifester contre le pouvoir.

De ce qui précède, la participation des citoyens, se trouve à un niveau encore très bas dans la vie politique. Les citoyens n'ont pas leur propre point de vue. Ils sont utilisés pour réaliser le souhait des politiciens. Mais de ce constat, ce sont toujours les peuples, qui subissent les conséquences.

Paragraphe 3 - L'IMPORTANCE DES MESURES D'ACCOMPAGNEMENT:

Rappelons que nul n'est censé ignorer la loi. Toutefois, la loi et règlement sont souvent difficiles à appliquer. Peut-être que son adoption n'est pas opportune ou peut être aussi qu'elle ne répond pas au besoin.

Toute prise de décision ou adoption d'une nouvelle loi doit être conforme avec la capacité de l'Etat à les faire respecter, avec les mesures préalables, et surtout toutes les mesures d'accompagnement nécessaires.

A titre d'exemple, en 2014, la Commune Urbaine d'Antananarivo(CUA) a interdit le passage des charrettes entre 6 heures et 18 heures. Certes, cette décision est légitime puisqu'elle était prise dans un but de diminuer l'embouteillage, de rénover la capitale, d'éviter les accidents de la circulation et de garantir la sécurité routière. Mais, l'Administration savait pertinemment la difficulté, sinon l'impossibilité de rendre effective immédiatement sa décision. Pour arriver à sa finalité, la CUA aurait dû décider autrement. Cette interdiction va renflouer ces gens au chômage ; la sécurité actuelle ne leur permet pas de travailler la nuit ; à quoi bon travailler la nuit si les marchandises ne sont pas prêtes pour être transportées que le jour.

De ce qui précède, le respect strict des lois et règlements conduirait les gens à se révolter. D'où la nécessité de consultation, d'adaptation et des mesures d'accompagnement.

Enfin, voici quelques propositions pour faire avancer la mise en place d'un Etat de droit:

- sensibiliser les victimes des violations massives des droits de l'homme à se pourvoir devant les instances judiciaires, et notamment devant la Cour pénale internationale ;
- revendiquer, par toutes formes de manifestations pacifiques, le respect des lois et procédures par les opérateurs politiques et judiciaires ;
- encadrer l'ensemble de la population à travers les associations de base (école primaire obligatoire, églises, association sportive, partis politiques, ONG, ordres professionnels) ;
- exiger la transparence dans l'utilisation des fonds provenant de l'étranger et destinés au peuple ;
- Sensibiliser les citoyens par les médias.

CONCLUSION

Dans la conférence inaugurale, intitulée « Lutte contre l'impunité et Etat de droit en RDC⁶² », le Professeur Ngoma-Binda est parti du postulat selon lequel, « il n'est pas possible de stabiliser et de développer une Nation sans l'instauration de l'Etat de droit, notamment par une lutte acharnée contre l'impunité, voie d'enlisement des nations et des peuples dans la misère. Par Etat de droit, a-t-il souligné, il faut entendre celui qui est caractérisé par la primauté du droit, la négation d'un espace désordonné où règnent l'injustice, le désordre social, l'immoralité ainsi que la loi du plus fort ».

Madagascar, un pays en transition vers la démocratisation, n'est évidemment pas encore un Etat de droit soutenable. Ce n'est pas à tort si on craint que le contexte actuel, voulant promouvoir la réconciliation nationale et l'amnistie, ne favorise davantage l'impunité.

Pour Madagascar, l'État de droit et le développement sont interdépendants. Si l'Etat de droit peut favoriser l'accélération du développement de notre pays, un autre pays développé n'est pas forcément un Etat de droit parfait. Toutefois, la promotion de l'État de droit au niveau national est inévitable.

L'instauration d'un Etat de droit n'est pas l'affaire des dirigeants, des fonctionnaires ou des citoyens. Il s'agit de l'affaire de nous tous. L'Etat doit prendre toutes les mesures nécessaires pour faciliter la participation des citoyens. Pour améliorer la participation des citoyens dans la vie politique, il est temps d'apporter les solutions efficaces. Mais il faut aussi se préparer aux éventuels problèmes qui pourraient se présenter.

Procéder à l'éducation de la population est une chose vraiment complexe dans un pays comme Madagascar. Dans la mesure où les gens sont habitués et habiles au non-respect des règles.

L'éducation du civisme a été retirée des programmes scolaires des enfants depuis quelques années, alors qu'aucun autre cercle pour apprendre n'est meilleur que l'école. Et l'initiation à la vie politique doit commencer à ce stade. Pour ce faire, il faut tout d'abord, respecter la Constitution qui dispose en son article 24 : « L'Etat organise un enseignement public, gratuit et accessible à tous. L'enseignement primaire est

⁶² Séminaire-atelier sur « le droit à un procès équitable en République Démocratique du Congo : mythe ou réalité ? » au centre d'accueil kimbanguiste en Octobre 2004

obligatoire pour tous », mais surtout un enseignement de qualité. Ensuite mettre une grande valeur sur l'éducation des enfants malagasy. En effet, il faut considérer le Ministère de l'Education Nationale comme étant un Ministère clé du développement. Si le Gouvernement souhaite un bon avenir pour les générations futures, il doit investir dans le domaine de l'éducation. Penser des problèmes sur l'éducation nationale actuelle: insuffisance ou mauvais état des salles de classe et autres matériels utiles ; mode de recrutement et mode paiement des enseignants ainsi que leur statut ;- l'avenir de ces enfants s'avère incertain.

Dans les pays où l'Etat de droit est bien en place, les enfants, durant les cours d'éducation civique, apprennent déjà la notion du Droit. Alors qu'à Madagascar, la notion de base n'est dispensée qu'à l'Université, et seulement pour certaines études supérieures. Cette politique doit être appliquée à Madagascar dans la mesure où les enfants peuvent déjà connaître dès leur bas âges qu'il y a des règles qui régissent la société et que l'inobservation entraîne des sanctions (exemple: faire connaître aux enfants que les palais d'Etat sont des zones rouges, le non-respect du code de la route constitue une contravention...)

Pour finir, lors de la session extraordinaire de l'Assemblée Nationale, qui s'est tenue le jeudi 12 Février 2015, le Premier Ministre, Chef du Gouvernement, le Général de brigade aérienne, RAVELONARIVO Jean, a pu présenter la Politique Général de l'Etat. Parmi les grands projets de l'Etat, l'instauration de l'Etat de droit est une des priorités. Il s'agit en quelque sorte d'un grand défi pour le régime RAJAONARIMAMPIANINA, puisque tous ses prédécesseurs ont en tous promis mais n'y arrivaient pas. Actuellement, on connaît presque tous les obstacles, mais aussi des solutions, il ne reste que la volonté de tous de devenir un bon responsable.

Toutes les belles formules doivent se refléter dans la pratique de l'Etat de droit. Pour que l'Etat de droit soit solidement établi, les citoyens doivent voir que les institutions de l'Etat, et en particulier celles de la justice et de la sécurité, sont là pour les servir. Cela implique que l'Etat doit disposer les moyens suivants :

- Une protection et des services juridiques qui permettent aux gens surtout les plus défavorisés de faire valoir leurs droits dans tous les domaines – politique, économique et social – et de demander réparation pour les préjudices subis, le cas échéant;
- Des juridictions assurant un accès efficace et impartial à la justice et à la réparation par voie judiciaire, respectant les garanties d'un procès équitable et d'égalité devant la loi ;

- Que tous les agents de l'Etat s'abstiennent de se livrer à toute sorte de corruption ou à une quelconque discrimination.

Notre souhait est que le grain qui a été semé à l'occasion de cette rédaction, au travers notamment de ces quelques recommandations, puisse rencontrer une terre fertile, germer, fleurir et donner du bon fruit pour le plus grand bonheur de tous.

BIBLIOGRAPHIE :

OUVRAGES:

- CHAPUS René, « Droit administratif général », Montchrestien, 12^è éd, tome 1, Paris 1999, 774 pages ;
- CHEVALIER JACQUES, « L’Etat de droit », Montchrestien, Paris 1992 ;
- MORANGE Jean, Les Libertés Publiques, Puf, 1^{ère} éd., Paris 1985, 371 pages ;
- LAUBADERE ANDRE, Traité de Droit administratif, Tome 1, L.G.D.J, 14^è éd., Paris 1996, pages : 459-465, 497-525, 593-654 ;
- OLIVA ERIC, Droit Constitutionnel, Sirey, 4^è éd., Paris 2004, pages : 32-34, 84-90, 275-328.
- Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative Française, Marceau Long, 15^è édition, Dalloz, 2005 ;
- Recueil de Jurisprudence Administrative de la Cour Suprême de Madagascar de 1977 à 2003, Jurid’ika
- Recueil de Jurisprudence Administrative de la Cour Suprême de Madagascar de 2004 à 2007, Jurid’ika

Lexique des termes juridiques, éditions Dalloz, 15^{ème} édition

TEXTES OFFICIELS :

- Constitution de la Quatrième République de Madagascar ;
- Déclaration Universelle des Droits de l’Homme de 1948 ;
- Ordonnance N°2010-001 du 10 janvier 2010 portant modification de certaines dispositions de la loi organique N°2004-036 du 1^{er} octobre 2004 relative à l'organisation, aux attributions, au fonctionnement et à la procédure applicable devant la Cour Suprême et les trois Cours la composant (Article 129bis);
- Ordonnance N° 62-041 du 19 Septembre 1962 relative aux dispositions générales de droit interne et de droit international privé;

- Loi Organique N° 2012-016 du 01 août 2012 relative aux premières élections législatives de la Quatrième République ;
- Loi organique N° 2012-005 du 22 Mars 2012 portant Code Electoral ;
- Loi n°2013-001 du 18 Juillet 2013 relatives aux privilèges statutaires des anciens présidents de la république et anciens chefs d'Etat ;
- Loi N° 2012-004 du 01 Février 2012 fixant l'organisation, le fonctionnement et les attributions d'une structure nationale indépendante dénommée Commission Électorale Nationale Indépendante pour la Transition ;
- Loi organique N° 2004-036 du 1er octobre 2004 relative à l'organisation, aux attributions, au fonctionnement et à la procédure applicable devant la Cour Suprême et les trois Cours la composant ;
- Loi organique N° 2004-007 du 26 juillet 2004 sur les lois de Finances ;
- Loi N° 2004-030 du 09 Septembre 2004 sur la lutte contre la corruption ;
- décret n°2011-165 du 19 Avril 2011 fixant le régime des avantages en nature des membres du Gouvernement à la cessation de leurs fonctions
- Décret N° 2007-479 du 30 Mai 2007 portant préséance protocolaire lors des cérémonies officielles ;
- Décret N° 2006-207 du 21 mars 2006 portant création du Comité pour la Sauvegarde de l'Intégrité ;
- Décret N° 2004-983 du 12 octobre 2004 modifiant et complétant certaines dispositions du décret n° 2002-1127 du 30 septembre 2002 instituant une obligation de déclaration de patrimoine par certaines catégories de hautes personnalités et de hauts fonctionnaires ;
- Décret N° 2004-937 du 5 octobre 2004 portant création du Bureau Indépendant Anti-corruption ;
- Décret N° 2003-1158 du 17 décembre 2003 Portant Code de Déontologie de l'Administration et de Bonne Conduite des Agents de l'Etat ;
- Décret N° 2002-1128 du 30 septembre 2002 Portant création d'un Conseil supérieur de lutte contre la corruption ;

PERIODIQUES ET REVUES :

- SE.FA.FI (Sehatra fanaraha-maso ny fiainam-pirenena), « Les politiciens ont failli à leurs devoirs », Communiqués 2012, 11^è Recueil ;
- FRIEDRICH EBERT STIFTUNG, « Qu'est-ce que la démocratie », Septembre 2008 ;
- SE.FA.FI « Entraves à la démocratie : démagogie et corruption », 2^{ème} recueil, Septembre 2004 ;
- SE.FA.FI, « Libertés publiques: Les leçons d'une crise », Septembre 2002.

GUIDES

- Office fédéral de la justice, Guide de législation: guide pour l'élaboration de la législation fédérale, Berne, 2007.
- Secrétariat Général du Gouvernement et Conseil d'État, Guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires, Paris, 2007

AUTRES REFERENCES :

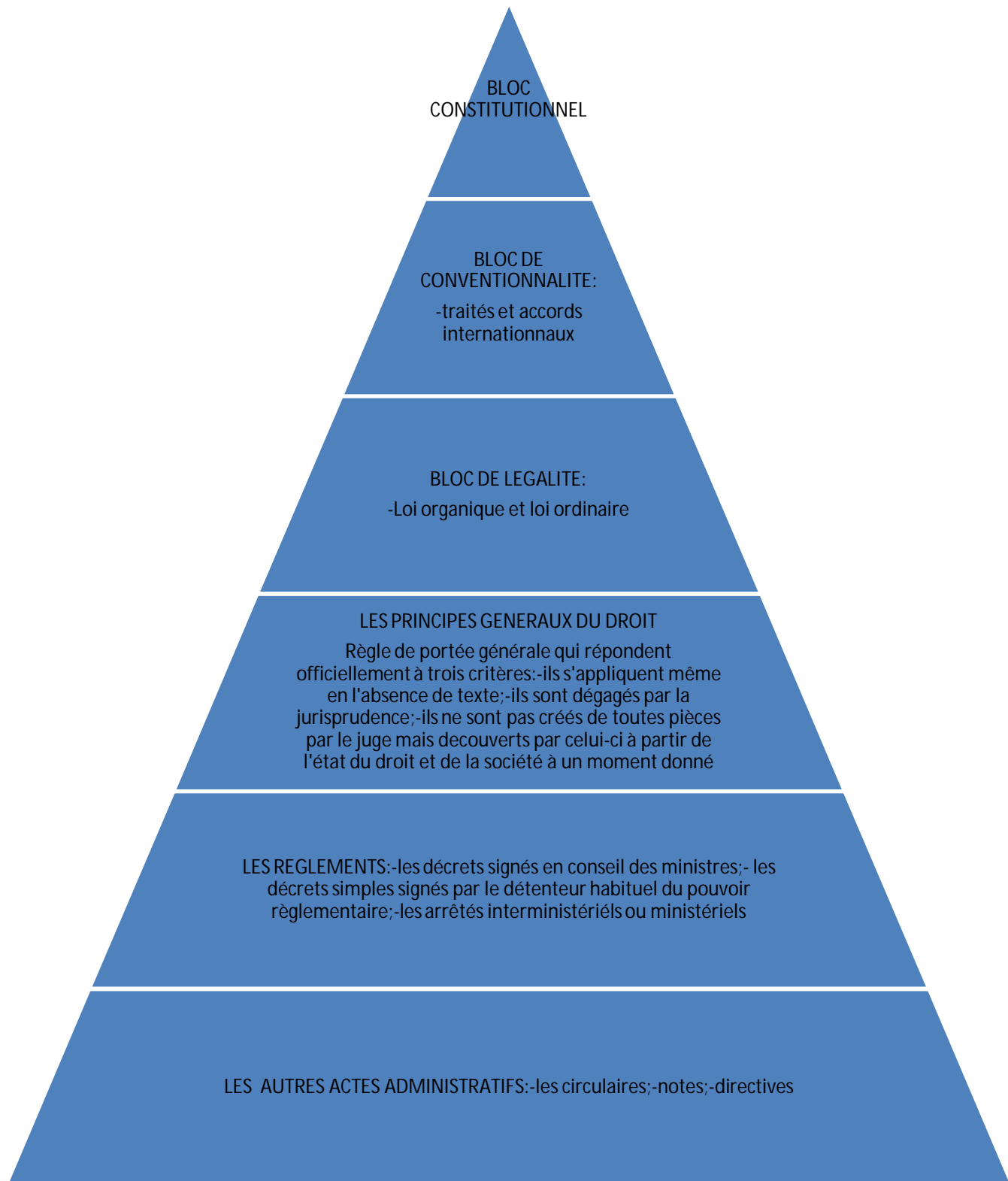
- Mme Rita RAZAKANAIVO : Corpus « Cours de Droit Administratif II^è année, 2008».

WEBOGRAPHIE

- www.presidence.mg
- www.primature.gov.mg
- www.cnlegis.gov.mg
- www.bianco-mg.org
- www.assembléenationale.gov.mg
- www.assemblée-nationale.fr

ANNEXE N°1

Pyramide de Kelsen



ANNEXE N°2

Répartition des doléances reçues : doléances du premier trimestre 2013

	Janvier	Février	Mars
Nombre total des doléances reçues	354	334	368
Nombre total des doléances anonymes reçues	61	60	75
Nombre total des doléances individualisées reçues	293	274	293
Nombre des doléances de corruption reçues	95	94	117
Nombre des doléances de corruption anonymes reçues	32	22	35
Nombre des doléances de corruption individualisées reçues	63	67	82
Nombre des doléances non corruption reçues	262	240	249
Nombre des doléances non corruption anonymes reçues	28	38	38
Nombre des doléances non corruption individualisées reçues	234	202	211

ANNEXE N° 3

Répartition des DOLEANCES DE CORRUPTION reçues par secteur			
SECTEURS CONCERNES	Janvier	Février	Mars
Justice :	4	6	8
Collectivités décentralisées :	15	14	23
Foncier : Domaine - Topo :	10	8	13
Police :	3	7	8
Gendarmerie :	26	13	18
Armée :	2	1	0
Education :	7	13	9
Santé :	1	3	4
Impôts :	5	4	4
Trésors :	0	0	4
Douanes :	0	0	1
Economie, Finances et budget :	0	1	2
Energie et Mines :	2	3	2
Institutions de l'Etat et ministères :	1	0	1
Poste - Télécommunication et communication :	2	1	1
Intérieur, Administration Territoriale :	5	5	4
Environnement, Eaux et Forêts :	2	0	3
Travaux Publics :	1	2	0
Agriculture, Elevage et Pêche :	2	2	1
Fonction publique et Travail :	0	1	1
Culture et Tourisme :	2	0	1
Décentralisation et Aménagement du Territoire :	0	1	0
Jeunesse et Sport :	0	0	0
Population, Protection sociale, Loisirs :	0	1	0
Relation internationale (Affaire Etrangère) :	1	0	0
Commerce :	0	0	0
Secteur privé :	0	3	1
Profession libérale, association et ONG :	0	0	1
Représentation diplomatique et organisation internationale :	0	0	0
Autres :	4	5	7
TOTAL :	95	94	117

PREMIER TRIMESTRE 2013

ANNEXE N° 4

Répartition des DOLEANCES reçues par région /PREMIER TRIMESTRE 2013

REGION	Janvier	Février	Mars
Analamanga :	22	20	34
Itasy :	0	0	2
Vakinankaratra :	2	1	1
Bongolava :	0	0	2
Boeny :	7	15	7
Sofia :	3	2	4
Betsiboka :	1	1	0
Melaky :	0	0	0
Alaotra Mangoro :	1	2	9
Atsinanana :	4	8	8
Analanjirifo :	1	2	3
Haute Matsiatra :	4	10	6
Amoron i Mania :	2	4	0
Vatovavy Fitovinany :	2	1	1
Atsimo Atsinanana :	1	3	2
Ihorombe :	5	0	1
Atsimo Andrefana :	14	10	10
Menabe :	5	3	4
Androy :	1	2	1
Anosy :	1	4	5
Diana :	17	14	9
Sava :	2	7	8
TOTAL :	95	109	117

ANNEXE N° 5

TRAITEMENT DES DOLEANCES DE CORRUPTION			
Doléances investigables			
	Janvier	Février	Mars
Nombre de doléances de corruption investigables	69	77	89
Nombre de doléances de corruption traitées « RPI »	72	73	85
Nombre de dossiers traités	59	53	67
Nombre de dossiers transmis aux juridictions	25	28	35
Nombre de dossiers en cours d'investigation (*)	425	420	405
Nombre de dossiers en instance (**)	229	245	243
	Janvier	Février	Mars
Nombre de personnes faisant l'objet d'arrestation	16	41	13
Nombre de personnes mises en détention provisoire	2	12	0
Nombre de personnes mises en liberté provisoire	14	29	13

PREMIER TRIMESTRE 2013

ANNEXE N°6

Déclaration de patrimoine

[6 janvier 2015](#)



Repoblikan'i Madagasikara

Fitiavana – Tanindrazana – Fandrosoana

Haute Cour Constitutionnelle

Déclarations de patrimoine reçues à la HCC

Date	Noms	Qualité
17/07/14	RANDRIANARISOA Guy Célin Rivoniaina	Député Tana V
17/07/14	ANDRIANTIANA Jacques Ulrich	Ministre des Transports et de la Météorologie
12/09/14	RANDRIAMANDIMBISOA Félix Marie Louis	Député Tana IV
08/12/14	RANDRIAMAMPIANINA Ramilison	Député Antanifotsy
05/01/15	RASOLONOMENJANAHARY Fidelis Justin	Député Ambohimahasoa

ANNEXE N° 7

Résolution 63/169 adoptée par l'Assemblée générale sur le rôle de l'ombudsman, du médiateur et des autres institutions nationales de défense des droits de l'homme dans la promotion et la protection des droits de l'homme

L'Assemblée générale,

Réaffirmant son attachement aux buts et principes énoncés dans la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme;

Réaffirmant que les États Membres sont résolus, conformément à la Charte, à promouvoir les droits de l'homme et les libertés fondamentales et à en assurer le respect, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinions politiques ou autres, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou d'autre condition,

Rappelant les principes concernant le statut des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme, qu'elle avait approuvés dans sa résolution 48/134 du 20 décembre 1993 et qui y sont annexés,

Considérant le rôle que jouent, là où il en existe, l'ombudsman, homme ou femme, le médiateur et les autres institutions nationales de défense des droits de l'homme dans la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales,

Soulignant combien il importe que l'ombudsman, le médiateur et les autres institutions nationales de défense des droits de l'homme, là où il en existe, soient autonomes et indépendants pour pouvoir examiner toutes les questions entrant dans leur domaine de compétence,

Considérant le rôle que peuvent jouer l'ombudsman, le médiateur et les autres institutions nationales de défense des droits de l'homme pour promouvoir la bonne gouvernance dans les administrations publiques ainsi que pour améliorer leurs relations avec les citoyens et les services qu'elles leur dispensent,

Considérant également le rôle important que jouent, là où il en existe, l'ombudsman, le médiateur et les autres institutions nationales de défense des droits de l'homme dans l'instauration effective de l'Etat de droit et le respect des principes de la justice et de l'égalité,

Soulignant que ces institutions, là où il en existe, peuvent jouer un rôle important en donnant des conseils aux gouvernements sur la manière de mettre leur législation et leurs pratiques nationales en accord avec leurs obligations internationales relatives aux droits de l'homme,

Soulignant également l'importance de la coopération internationale dans le domaine des droits de l'homme et rappelant le rôle que les associations régionales et internationales d'ombudsmans, de médiateurs et d'autres institutions nationales de défense des droits de 28

l'homme jouent en faveur de cette coopération et de la mise en commun des meilleures pratiques,

1. *Engage* les États Membres :

a) À envisager de mettre en place des ombudsmans, médiateurs et autres institutions nationales de défense des droits de l'homme indépendants et autonomes ou de les renforcer là où ils existent ;

b) À mettre au point, le cas échéant, des mécanismes de coopération entre ces institutions, là où il en existe, pour leur permettre de coordonner leur action, d'obtenir de meilleurs résultats et d'échanger les leçons tirées de l'expérience ;

2. *Engage également* les États Membres :

a) À étudier la possibilité d'organiser des campagnes de communication, en collaboration avec les autres acteurs intéressés, en vue de faire mieux comprendre à l'opinion l'importance du rôle de l'ombudsman, du médiateur et des autres institutions nationales de défense des droits de l'homme ;

b) À envisager sérieusement de mettre à exécution les recommandations et propositions de leurs ombudsman, médiateur et autres institutions nationales de défense des droits de l'homme à l'effet de traiter les réclamations des plaignants conformément aux principes de la justice, de l'égalité et du respect de la légalité ;

3. *Prie* le Secrétaire général de lui rendre compte, à sa soixante-cinquième session, de l'application de la présente résolution ;

4. *Décide* d'examiner cette question à sa soixante-cinquième session.

70e séance plénière

18 décembre 2008

ANNEXE N° 8

RECOMMANDATIONS de l'AOMF : VIIIe CONGRES à DAKAR, 25-28 nov. 2013
« AOMF, 15 ans : Médiation institutionnelle et crises »

Nous membres de l'Association des Ombudsmans et Médiateurs de la Francophonie (AOMF)
Réunis à Dakar du 25 au 28 novembre 2013, à l'occasion du VIIIe Congrès de ladite
Association ;

Considérant la mission et le statut uniques de l'Ombudsman et du Médiateur dans l'État de
droit ;

Considérant la Résolution n° 63/169 du 20 mars 2009 de l'Organisation des Nations Unies
intitulée *Le rôle de l'Ombudsman, du Médiateur et des autres institutions nationales de*
défense des droits de l'Homme dans la promotion et la protection des droits de l'Homme ;

Considérant que cette résolution confirme le rôle que peuvent jouer l'Ombudsman, le
Médiateur et les autres institutions nationales des droits de l'Homme, pour promouvoir la
bonne gouvernance dans les administrations publiques ainsi que pour améliorer leurs relations
avec les citoyens et les services qu'elles leur dispensent ; que cette résolution confirme
également le rôle important que jouent l'Ombudsman, le Médiateur et les autres institutions
nationales de défense des droits de l'Homme dans l'instauration effective de l'État de droit et
le respect des principes de la justice et de l'égalité ;

Considérant les engagements inscrits à la Déclaration de Bamako du 3 novembre 2000, et
plus spécifiquement ceux relatifs à la consolidation de l'État de droit et à la promotion d'une
culture démocratique intériorisée et le plein respect des droits de l'Homme ;

Considérant que l'Ombudsman et le Médiateur participent au règlement des différends entre
les citoyens et les administrations publiques, de manière souple et sans formalisme ;

Considérant que l'Ombudsman et le Médiateur possèdent une capacité d'intervention qui
repose notamment sur la recherche de la raisonnable et de l'équité ;

Considérant que pour exercer de façon pleine et entière leur mission, l'Ombudsman et le
Médiateur doivent bénéficier d'un cadre légal et disposer de mécanismes qui garantissent leur
autonomie financière et leur indépendance fonctionnelle effectives ;

1) *Recommandons* aux États et Gouvernements membres de l'Organisation internationale de
la Francophonie qui n'en possèdent pas encore, de créer une institution d'Ombudsman ou de
Médiateur répondant aux exigences internationales.

2) *Recommandons* aux États dont sont issus les membres de l'AOMF la constitutionnalisation
de leurs institutions d'Ombudsmans ou de Médiateurs.

3) *Rappelons* que l'AOMF dispose de l'expertise de médiation qu'elle peut mettre au service
de l'OIF et des pays membres au profit de la prévention et du règlement des crises.

4) *Soutenons* le renforcement de la prise en compte effective par l'AOMF et par ses membres
de la défense des droits des enfants suivant les conditions et modalités appropriées.

Fait à Dakar, le 28 novembre 2013

ANNEXE N° 9

VENTILATION DES RECLAMATIONS SELON LEUR OBJET 2013

La présente section essaie de regrouper les réclamations en fonction de la nature du problème soumis au Médiateur.

Tableau 2: Typologies des réclamations

	NATURE DU PROBLÈME	NOMBRE DES DOLÉANCES
1	Dysfonctionnement administratif en général	28
2	Litiges fonciers	25
3	Salaires et situation administrative des agents de l'Etat	20
4	Pensions de la CNaPS	13
5	Dysfonctionnement de l'appareil judiciaire	07
6	Non exécution de décision de justice	07
7	Atteintes aux droits des enfants	04
8	Droits des agents déflatés des sociétés d'Etat privatisées	02

Cet exercice de classification s'avère être très difficile à réaliser car une réclamation pourrait relever à la fois de deux ou plusieurs typologies. Il n'en demeure pas moins qu'il présente un intérêt certain car il permet d'avoir une idée assez claire des domaines dans lesquels le service public fonctionne mal

ANNEXE N° 10

VENTILATION DES RECLAMATIONS SELON LES REGIONS 2013

La Région Analamanga est de loin celle où l'on a enregistré le plus grand nombre de réclamations, en deuxième rang se trouve la Région DIANA, puis suivent les autres régions. Le nombre important de réclamations venant de la Région Analamanga pourrait être attribué à sa localisation géographique, l'institution Médiateur de la République se trouvant dans la région en question. Quant à la région DIANA, les missions d'auto promotion de la Médiature financées par l'AOMF, suivies de collecte de doléances ont justifié le nombre relativement élevé des réclamations venant de cette région comparé aux autres.

Tableau 1. Ventilation des réclamations selon les régions

	REGIONS	NOMBRE DES DOLEANCES
1	Alaotra Mangoro	01
2	Amoron'i Mania	02
3	Analamanga	36
4	Analanjirofo	01
5	Androy	01
6	Anosy	02
7	Atsimo Andrefana	03
8	Atsimo Atsinanana	02
9	Atsinanana	02
10	Betsiboka	00
11	Boeny	04
12	Bongolava	00
13	Diana	11
14	Haute Matsiatra	03
15	Ihorombe	00
16	Itasy	00
17	Melaky	01
18	Menabe	00

19	Sava	03
20	Sofia	01
21	Vakinankaratra	03
22	Vatovavy Fitovinany	04
23	Extérieur	01

Les chiffres ne tiennent pas compte des problèmes qui sont résolus directement sur place au bureau par nos techniciens qui reçoivent les doléances et donnent directement des solutions à ces problèmes.

TABLE DES MATIERES

DEDICACE	i
REMERCIEMENT	ii
AVANT PROPOS	iii
RESUME.....	iv
ABSTRACT	v
LISTE DES SIGLES ET AGRONYMES.....	vi
GLOSSAIRE	viii
SOMMAIRE.....	x
INTRODUCTION	1
<u>Partie 1</u> -LA THEORIE DE L’ETAT DE DROIT	4
<u>Section 1</u> -Signification du principe	4
<u>Paragraphe 1</u> -Essai de définition	4
<u>Paragraphe 2</u> - Etat de droit et les notions voisines	5
A- L ’Etat de police	5
B- La bonne gouvernance.....	6
C- La démocratie.....	6
<u>Section 2</u> – Les éléments constitutifs d’un Etat de droit.....	7
<u>Paragraphe 1</u> - Le respect de la hiérarchie des normes	7
A – La prééminence du principe de la légalité	8
B – Les sources de la légalité	9
C – Les aménagements au principe de la légalité.....	10
D – Le contrôle de la légalité	11
<u>Paragraphe 2</u> – L’importance de la fonction de contrôle de légalité	13
A – Le contrôle sur l’ Administration.....	13
B – L’exigence de la soumission de l’ Administration au droit	13
C – Le juge administratif : protection des administres	16
<u>Paragraphe 3</u> – La séparation des pouvoirs.....	19

<u>Paragraphe 4</u> – L’indépendance de la justice	20
A- Les éléments constitutifs de l’indépendance de la justice	20
B- L’indépendance de la justice : un principe clé de l’Etat de droit	21
C- Les enjeux qu’on devra faire face	23
<u>Section 3</u> – Pourquoi un Etat de droit ?	25
<u>Paragraphe 1</u> – Un principe souhaité par la Constitution.....	25
<u>Paragraphe 2</u> – Un souci de protection des citoyens.....	26
A- Les modalités de protection des libertés.....	26
B- Information des citoyens et rôles des medias	26
<u>Paragraphe 3</u> – Un Etat de droit permet l’incitation du comportement au développement	27
<u>Partie 2</u> – REALITE SUR L’ETAT DE DROIT A MADAGASCAR.....	30
<u>Section 1</u> – Madagascar parmi les derniers en Afrique	30
A- Le coup d’Etat à Madagascar	31
B- La volonté de pérenniser le pouvoir obtenu.....	37
<u>Section 2</u> - Les obstacles à la consolidation de l’Etat de droit	39
<u>Paragraphe 1</u> – Le mode d’accession au pouvoir	39
A- La conception de l’alternance au pouvoir.....	39
B- Le mode d’accession au pouvoir souhaité : l’élection.....	40
<u>Paragraphe 2</u> – La règlementation de la fonction administrative	44
A- La corruption.....	44
B- Bilan sur l’effectivité du BIANCO	46
C- Les obstacles à la lutte contre la corruption.....	48
D- Les solutions proposées	50
<u>Paragraphe 3</u> – L’efficacité du juge administratif.....	50
<u>Partie 3</u> – LES PERSPECTIVES D’AVENIR ET LES RECOMMANDATIONS	54
<u>Section 1</u> – La nécessité de disposer d’un bon cadre juridique	54
A- Sur la qualité des textes	56
B- La cohérence des textes et inventaire des textes non conformes aux normes	57
C- Vulgarisation des textes adoptés	58
<u>Section 2</u> – Le renforcement de la bonne gouvernance	59
<u>Paragraphe 1</u> – L’obligation de déclaration de patrimoine	59
<u>Paragraphe 2</u> – L’effectivité de la séparation des pouvoirs.....	61
A- La représentation et la confiance des citoyens.....	61

B- L'adoption des lois de règlement dans un délai raisonnable	62
C- L'obligation de rendre compte au plan politique	63
<u>Paragraphe 3</u> – La responsabilité pénale des autorités politiques.....	66
A- De la mise en place de la HCJ.....	68
B- Le recours au Médiateur	69
<u>Paragraphe 4</u> - L'amélioration du fonctionnement de la justice.....	73
<u>Section 3</u> – La responsabilité de l'Administration.....	74
<u>Paragraphe 1</u> – La volonté de l'Administration de se soumettre au droit	75
<u>Paragraphe 2</u> – L'exécution des décisions de justice devenues définitives.....	76
<u>Paragraphe 3</u> – La fonction importante dévolue à la HCC.....	78
<u>Paragraphe 4</u> – La mise en place du HCDDDED.....	79
<u>Section 4</u> – L'éducation citoyenne.....	80
<u>Paragraphe 1</u> – La participation des citoyens dans la vie politique du pays	81
<u>Paragraphe 2</u> – Les difficultés rencontrées dans l'exercice de la participation citoyenne.....	82
<u>Paragraphe 3</u> – L'importance des mesures d'accompagnement.....	84
CONCLUSION	85
BIBLIOGRAPHIE	xi
ANNEXES.....	xv
TABLE DES MATIERES.....	xxvii