

SOMMAIRE

INTRODUCTION

PARTIE I – LA REVISIBILITE DE LA CONSTITUTION

I – Les notions générales

I.1 – Le pouvoir constituant

I.2 – La distinction entre la Constitution rigide et la Constitution souple

II – La mise en œuvre de la révision de la Constitution

II.1 – Pourquoi réviser la Constitution ?

II.2 – La procédure explicite de révision de la Constitution

II.3 – La procédure implicite de révision de la Constitution

PARTIE II – LA PORTÉE DE LA REVISION DE LA CONSTITUTION

I – L'étendue de la révision de la Constitution

I.1 – Le constat : une inflation paradoxale des révisions

I.2 – De la réformette à la fraude à la Constitution

I.3 – La possibilité de limiter le pouvoir constituant

II – Les limites au pouvoir de révision de la Constitution

II.1 – Les données théoriques

II.2 – La valeur juridique des limites à la révision inscrites dans la Constitution

II.3 – Deux questions particulières

CONCLUSION

Table des matières

INTRODUCTION

Maurice HAURIU fonde l'existence de l'État sur une théorie institutionnaliste. En effet, l'État est une institution dotée de la personnalité juridique. En tant que telle, il doit avoir un statut : la Constitution.

L'État en tant que personne morale ne saurait exister sans son statut. D'ailleurs, l'État français, sous l'Ancien Régime, n'est apparu qu'au moment où l'on a découvert, à l'aube du XVI^{ème} siècle, que le pouvoir royal est enfermé dans un certain nombre de règles baptisées « *les lois fondamentales du Royaume* ». Ces dernières ont constitué la première Constitution française. Kāgi affirmera à ce titre que la « *Constitution est le fondement juridique fondamental de l'État* ».

Par rapport à la définition, le terme de Constitution a deux acceptions. D'un côté, le sens matériel qui définit celle-ci comme un ensemble de normes juridiques fondamentales, écrites ou non, qui détermine tout ce qui relève de l'organisation, du fonctionnement et de la structure de l'État ainsi que l'exercice du pouvoir politique à l'intérieur de celui-ci. De l'autre côté, le sens formel faisant de la Constitution le document dont le nom peut varier (Constitution ou Loi Fondamentale) qui a reçu une forme distincte et qui est constitué par des dispositions qui ont une supériorité formelle sur toutes les autres normes juridiques en vigueur dans un État quel que soit leur objet. Mais le postulat classique va rapprocher le plus possible le sens matériel et le formel de la Constitution.

À la lumière de ces définitions, la Constitution est à la fois un moyen d'organiser l'État, d'une part, et un moyen de limiter le pouvoir du monarque¹, d'autre part. En outre, elle est considérée comme la norme fondamentale dans l'État, supérieure à toutes les autres normes existantes dans l'État. Mais cette suprématie n'est garantie que dans la mesure où la Constitution est assurée d'une certaine stabilité, c'est-à-dire qu'elle doit être à l'abri d'une modification à tout vent. Or, une Constitution ne saurait prétendre à l'immutabilité, elle doit évoluer par rapport au contexte politique, social, économique et même culturel du pays. D'autant plus que « ce ne saurait être qu'à l'expérience que l'on apprend si une Constitution était bonne ou mauvaise »². L'erreur est humaine et le Constituant doit avoir la possibilité de

¹ Montesquieu affirmait que : « *C'est une expérience éternelle, que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser ; il va jusqu'à ce qu'il trouve des limites. Qui le dirait ! La vertu même a besoin de limites* », De l'esprit des lois, Livre XI, Chapitre IV

² D. Amson, « *Droit constitutionnel et institutions politiques* », Litec, 2000, p. 31 et s.

revoir sa copie. La révision permet ainsi d'éviter l'adoption d'une nouvelle Constitution à tout moment et permet d'adapter cette dernière aux évolutions qui peuvent rendre nécessaire une modification.

Réviser une Constitution, c'est la modifier en supprimant certains articles ou en rédigeant de nouvelles dispositions. La révision de la Constitution n'est pas à confondre avec le changement de Constitution, lequel a pour objet de remplacer une Constitution toute entière par une toute nouvelle Constitution. La révision porte sur le contenu de la Constitution, alors que le changement porte sur son contenant.

Pour le cas de Madagascar, à travers les diverses Constitutions en vigueur durant ces trois dernières Républiques successives, l'idée de révision ne procède plus à une considération nouvelle. En effet, pendant la première République, la Constitution du 29 avril 1959 dans sa version initiale a été révisée à maints de reprises, respectivement en 1960¹, en 1962² et en 1966³. La Constitution de la Deuxième République, celle du 31 décembre 1975 n'a fait l'objet que d'une modification constitutionnelle en 1988. La Troisième République sera le théâtre de différentes révisions constitutionnelles. En effet, la nouvelle Constitution du 18 septembre 1992 sera révisée en 1995⁴, en 1998⁵. Une nouvelle version de la Constitution a été ensuite adoptée en 2007 pour être révisée en 2009⁶.

Ces modifications ont, cependant, le plus souvent été inspirées par des considérations d'ordre politique que technique. En effet, elles visaient le plus souvent à renforcer les pouvoirs et les prérogatives des gouvernants. Pis encore, ces modifications constitutionnelles ont lieu fréquemment, ce qui a pour effet de dévaloriser l'écrit constitutionnel. Madagascar n'est pas en ce sens un cas isolé par rapport au continent africain.

En d'autres termes, la primauté de la Constitution étant assurée par sa stabilité, une révision à tout vent ferait perdre à la norme fondamentale sa supériorité sur les autres textes juridiques.

¹ Loi n° 60-006 du 28 juin 1960 portant modification de la Constitution

² Révisée 3 fois par les lois : n° 62-007 du 06 juin 1962, n° 62-033 du 27 décembre 1962, et n° 62-036 du 27 décembre 1962

³ Loi n° 66-012 du 05 juillet 1966 portant révision de l'article 46 de la Constitution

⁴ Loi n° 95-001 du 13 octobre 1995 portant révision des articles 53, 61, 74, 75, 90, 91 et 94 de la Constitution du 18 septembre 1992

⁵ Loi n° 98-001 du 08 avril 1998 portant révision de la Constitution

⁶ Loi constitutionnelle n° 2009-001 du 14 janvier 2009 modifiant les dispositions de l'art. 15 de la Constitution

La révision présente, en outre, des enjeux politiques cruciaux. Il suffit de prendre l'exemple de la révision constitutionnelle de 1848 en France qui déboucha sur un coup d'État en 1851.

La retouche de l'œuvre du Constituant est alors dangereuse dans la mesure où l'on sait que la virgule d'un texte juridique peut lui donner un sens diamétralement opposé et pire, encore, une révision peut aboutir à un changement radical du texte de la Constitution. Il s'avère alors nécessaire de mettre des balises ou des « verrous constitutionnels » au pouvoir de révision constitutionnelle.

Mais existe-t-il des limitations au pouvoir de révision constitutionnelle ? Quelles sont les limitations au pouvoir de réviser la Constitution ? En cas de réponse positive, sont-elles d'une application effective ? Sont-elles efficaces ?

Le souci d'amélioration technique des dispositions constitutionnelles fait obstacle à l'immutabilité de la Constitution, d'où la possibilité d'une révision (Partie I). Mais une telle modification doit être encadrée, ce qui revient à dégager les limites du pouvoir de révision constitutionnelle (Partie II).

PARTIE I – LA REVISIBILITE DE LA CONSTITUTION

PARTIE II – LA PORTÉE DE LA REVISION CONSTITUTIONNELLE.

PARTIE I – LA REVISIBILITE DE LA CONSTITUTION

Avant d’entamer le vif du sujet, il est nécessaire de faire un rappel des notions générales que nous retrouverons tout au long du développement. Ensuite, il sera question des différents moyens permettant de réviser la Constitution. En d’autres termes, il s’agit de répondre à la question suivante : comment peut-on réviser la Constitution ?

I – Les notions générales

I.1 – Le pouvoir constituant

I.1.1 – La distinction entre pouvoir constituant et pouvoirs constitués

Dans son « *Esprit des lois* », Montesquieu divise la puissance étatique en trois pouvoirs : exécutif, législatif et judiciaire. Il examine les titulaires de ces pouvoirs en prenant ceux-ci tels qu’il les trouve historiquement constitués. Mais l’auteur ne se pose pas la question de savoir « d’où ces autorités tirent-elles leur puissance? Comment s’opère entre elles l’attribution des pouvoirs à séparer ? »

Ce sera Raymond Carré de Malberg apportera qui des éléments de réponses à ces questions. Il indique seulement que la théorie de la séparation des pouvoirs devait nécessairement déboucher sur la théorie du pouvoir constituant. Il constate aussi que la séparation est impossible à condition qu’il n’y ait une autorité supérieure capable d’opérer un tel partage.

Cependant, c’est Sieyès qui a découvert, le premier, la notion de pouvoir constituant, un pouvoir supérieur et distinct des trois autres. Selon Sieyès, les pouvoirs créés par la Constitution sont multiples et divers, mais ils émanent tous de la volonté générale, du peuple ou plus précisément de la Nation. Ils émanent donc d’une autorité supérieure et unique.

À travers la Constitution, Sieyès conclut alors à une distinction entre les « pouvoirs constitués » et le « pouvoir constituant ». Ainsi « dans chaque partie, la Constitution n'est pas l'ouvrage du pouvoir constitué, mais du pouvoir constituant »¹.

Bref, le pouvoir constituant est celui « de faire la Constitution » et les pouvoirs constitués sont « les pouvoirs créés par la Constitution ».

Pour les rapports entre les deux pouvoirs, en principe, il y a une hiérarchie entre ceux-ci : le pouvoir constituant est supérieur aux pouvoirs constitués. Cette supériorité du pouvoir constituant est liée à l'histoire constitutionnelle de la France. À la suite de la Révolution française, les révolutionnaires ont voulu limiter les pouvoirs constitués notamment ceux du législatif pour assurer la garantie des droits de l'Homme². En effet, le Parlement détenait de grands pouvoirs. Pour ce faire, chaque organe constitué ne peut exercer que la compétence qui lui est attribuée dans la Constitution par le pouvoir constituant.

Après avoir vu la distinction entre le pouvoir constituant et les pouvoirs constitués, voyons maintenant le *distinguo* fait entre le pouvoir constituant originaire et le pouvoir constituant dérivé.

I.1.2 – La distinction du pouvoir constituant originaire du pouvoir constituant dérivé ou institué

On distingue généralement « le pouvoir constituant originaire » du « pouvoir constituant dérivé ». La distinction est classique mais la doctrine constitutionnelle n'est pas unanime sur ces appellations³. Il reste que ce sont les plus utilisées.

¹ SIEYES (Emmanuel), *Qu'est-ce que le Tiers État*, chapitre V, Édition critique avec une introduction et des notes par Roberto Zapperi, Genève, Librairie Droz, 1970, p.180-181

² Les révolutionnaires se sont aussi méfiés du Parlement qui était à l'époque le symbole du pouvoir judiciaire.

³ Certains auteurs utilisent à la place de la notion de « pouvoir constituant originaire » celle de « pouvoir constituant initial » ou celle de « pouvoir constituant » tout court.

Pour la notion de « pouvoir constituant dérivé », il y a des auteurs qui emploient plutôt la notion de « pouvoir constituant institué » ou celle de « pouvoir de révision constitutionnelle » ou celle de « pouvoir de révision » tout court.

La mise en œuvre de la distinction n'est apparue que récemment. C'est au XX^{ème} siècle que Carré de Malberg mettra en exergue cette distinction. Georges Burdeau reprendra ensuite cette distinction dans sa thèse, mais avec seulement des appellations différentes, appellations qui n'ont cependant pas été retenues par la doctrine constitutionnelle.

Ce sera à Roger Bonnard que reviendra le mérite de la distinction entre les deux pouvoirs constituants. Dans un article publié dans la Revue de Droit Public, en 1942¹, il distingue entre le « pouvoir constituant originaire » et le « pouvoir constituant dérivé ». Depuis Roger Bonnard, la distinction entre ces deux pouvoirs constituants, originaire et dérivé, est devenue classique en doctrine constitutionnelle française.

Mais quel est le critère de la distinction entre les deux pouvoirs constituants ?

Sur la question, la doctrine se divise en deux grands courants proposant chacun un critère propre.

Le premier courant est celui des auteurs positivistes, avec notamment Carré de Malberg, Roger Bonnard et Georges Burdeau. Ces derniers avancent un *critère formel*. Ce courant va représenter la doctrine majoritaire.

Le second courant est celui des non-positivistes tels que Carl Schmitt et récemment Olivier Beaud. Ils proposent un *critère matériel* pour la distinction.

I.1.2.1 – La conception formelle

Nous retiendrons ici le critère posé par Roger Bonnard dans son article paru dans la Revue de droit public en 1942.

Selon l'auteur, le pouvoir constituant originaire est celui qui existe « en dehors de toute habilitation constitutionnelle ». Il intervient « pour faire une Constitution alors qu'il n'y a pas... ou qu'il n'y a plus de Constitution en vigueur. Ce qui se produit au moment de la création d'un nouvel État ou après une révolution qui a renversé la Constitution existante »².

¹ BONNARD (Roger), « Les actes constitutionnels de 1940 », Revue de droit public, 1942, p.48-90.

² Ibid. p.49

Par contre, « le pouvoir constituant institué est celui qui existe en vertu d'une Constitution et qui a été établi pour venir, le cas échéant, réviser cette Constitution ». Ainsi, le pouvoir constituant institué « suppose une Constitution en vigueur, à la différence du pouvoir constituant originaire qui existe en dehors de toute Constitution ».

Les auteurs positivistes dont Roger Bonnard utilisent comme critère de la distinction entre les deux pouvoirs constituants la situation dans laquelle ils s'exercent. Le pouvoir constituant originaire est le pouvoir d'établir une Constitution lorsque celle-ci n'existait pas et le pouvoir constituant dérivé est celui qui permet de réviser une Constitution en vigueur.

En partant de cette définition, les auteurs positivistes vont dégager un certain nombre de points qui permettent de distinguer les deux pouvoirs. Il s'agit :

— Des circonstances de leur exercice

Le pouvoir constituant originaire s'exerce en cas de vide juridique, qu'il s'agisse d'un vide juridique existant (naissance d'un nouvel État) ou créé (changement de régime dans un État déjà existant).

— De leur nature

Le pouvoir constituant originaire est un pouvoir de nature extrajuridique, qui ne peut pas faire l'objet d'une qualification juridique. Le droit n'existant pas avant la naissance de l'État, les juristes ne pourraient appréhender un tel pouvoir.

Par contre, le pouvoir constituant dérivé est un pouvoir de nature juridique. Il en est ainsi, car ce pouvoir est organisé par la Constitution.

— De leur titulaire

Pour le pouvoir constituant originaire, le titulaire est celui qui dispose de la force à la suite d'un bouleversement politique (révolution, coup d'État...).

Pour le pouvoir constituant dérivé, le titulaire est déterminé par la Constitution.

— Du caractère limité ou illimité

Le pouvoir constituant originaire est un pouvoir illimité. Il en est ainsi, car lors de la construction d'une nouvelle Constitution, le titulaire ne se trouve pas limiter par aucune règle. Étant donné qu'on se trouve dans un vide juridique, aucune règle ne peut s'imposer au titulaire du pouvoir constituant originaire.

En revanche, le pouvoir constituant dérivé est limité notamment par certaines règles dans sa mise en œuvre. Ces limites sont le plus souvent prévues dans la Constitution. Mais il reste à déterminer si ces règles sont impératives ou non. La doctrine est divisée sur la question.

— Des modalités d'exercice

Le mode d'établissement d'une nouvelle Constitution est pur. Ce mode ne peut être qualifié juridiquement. Puisque le pouvoir constituant originaire est inconditionné, il ne peut être limité par aucune procédure.

Par contre, les modes de révision de la Constitution sont déterminés par cette dernière. Ce sont des modes juridiques.

En définitive, le pouvoir constituant originaire est celui d'établir une Constitution alors qu'il n'y a pas ou qu'il n'y a plus de Constitution en vigueur. Ce pouvoir apparaît s'il y a vide juridique. Il est de nature non juridique et illimitée. Son titulaire et les modes de son exercice se déterminent par les circonstances de force.

Par contre, le pouvoir constituant dérivé est le pouvoir de réviser la Constitution suivant les règles fixées par celle-ci à cet effet. Ce pouvoir s'exerce dans le cadre d'une Constitution en vigueur. Il est de nature juridique. Son titulaire et ses modes d'exercice sont déterminés par la Constitution.

I.1.2.2 – La conception matérielle

Les auteurs de la conception formelle font aussi le distinguo entre le pouvoir constituant originaire et le pouvoir constituant dérivé. La seule différence réside dans le fait que ces auteurs utilisent des appellations différentes. En effet, la notion de pouvoir constituant originaire sera remplacée par celle de « pouvoir constituant » tout court. Celle de pouvoir constituant dérivé par celle de « pouvoir de révision constitutionnelle ».

Les tenants de ce critère matériel sont formés les auteurs non positivistes à l'instar de Carl Schmitt et d'Olivier Beaud.

— Pour Carl Schmitt

Il n'y a qu'un seul pouvoir constituant : « le pouvoir constituant » tout court. Le pouvoir de révision constitutionnelle n'est donc pas un pouvoir constituant. Il n'existe même pas.

En ce sens, il définit le pouvoir constituant (originaire) comme la volonté politique dont le pouvoir ou l'autorité titulaire sont en mesure de prendre la décision globale concrète sur le genre et la forme de l'existence politique propre, autrement dit déterminer l'existence de l'unité politique dans son ensemble.

Le critère matériel utilisé par Carl Schmitt est l'objet du pouvoir. Ainsi, l'objet du pouvoir constituant (originaire) est la Constitution et celui du pouvoir de révision constitutionnelle est la loi constitutionnelle. Le pouvoir constituant [originaire] serait donc le « pouvoir de donner une nouvelle Constitution », alors que le pouvoir de révision constitutionnelle ne serait que le pouvoir de modifier le « texte des lois constitutionnelles en vigueur jusqu'alors ». La distinction trouve donc sa source dans la conséquence de la distinction entre « Constitution » et « loi constitutionnelle ».

Mais qu'est-ce qu'une Constitution et une loi constitutionnelle au sens où l'entend Carl Schmitt ?

La Constitution est le choix global du genre et de la forme de l'unité politique. C'est la décision politique fondamentale du titulaire du pouvoir constituant.

En revanche, les lois constitutionnelles tirent leur validité de la Constitution. En principe, elles ont une valeur constitutionnelle. Mais une nuance est à faire, du point de vue de leur objet, les lois constitutionnelles n'ont qu'une valeur mineure et négligeable. D'ailleurs, Schmitt affirme que les lois constitutionnelles sont des dispositions qui n'ont valeur

constitutionnelle que formellement. En d'autres termes, ce sont des dispositions qui, en principe, devraient relever d'une simple loi, mais elles reçoivent une valeur constitutionnelle en raison de leur présence dans la Constitution.

— Pour Olivier Beaud

Cet auteur rejoint les arguments développés par Carl Schmitt. D'ailleurs, il ajoute que le pouvoir constituant est supérieur au pouvoir de révision constitutionnelle. En outre, le premier est souverain et le second est non souverain.

Il se base aussi sur l'objet pour faire le distinguo entre les deux pouvoirs.

I.2 – La distinction entre la Constitution rigide et la Constitution souple

Lorsqu'on parle de révision de la Constitution, une autre distinction classique voit le jour : celle effectuée entre la Constitution rigide et la Constitution souple.

Née de la différenciation faite par Sieyès entre le pouvoir constituant et les pouvoirs constitués, la distinction trouve son origine dans le fait que la Constitution est un acte de nature législative¹.

Est rigide la Constitution qui nécessite une procédure assez particulière pour sa révision. Il en est ainsi de la Constitution de Madagascar. Mais il peut y avoir des degrés dans cette rigidité. L'exemple type de Constitution rigide est constitué par celle des États-Unis.

Si le concept de rigidité de la Constitution est dû à Dicey² et Bryce³, Ademar Esmein⁴ est le premier à la théoriser en systématisant les techniques de préservation de la stabilité des Constitutions.

Par contre, la Constitution est dite souple lorsque sa révision ne nécessite aucune procédure particulière. La révision se fait comme le simple vote d'une loi ordinaire. À titre d'exemple, on peut citer le cas de la Chine où l'Assemblée populaire a le droit de modifier la Constitution

¹ Esmein disait que « la Constitution est une loi qui, au fond, est de la même nature que les autres », ESMEIN (A) et NEZARD (H), *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Sirey, 7ème éd. 1927, Tome I, p. 412 et CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État*, rééd. CNRS, 1962, tome 2, p-p. 539-540.

² DICEY (A), *Introduction à l'étude du droit constitutionnel*, éd., française, 1902, p-p. 82 et 371.

³ BRYCE (J), *La République américaine*, éd. française, Girard et Brière, 1900, Tome 1, p. 54.

⁴ ESMEIN (A), *Éléments de droit constitutionnel*, Librairie de la Société du Recueil Général des Lois et des Arrêts, Paris, 1896, p-p. 405 et suiv.

sans condition spéciale de majorité ; ou la Nouvelle-Zélande qui a décidé de ramener sa Constitution au rang de loi ordinaire en 1947.

Par hypothèse, les Constitutions coutumières sont souples parce qu'elles sont adaptables. Mais des Constitutions écrites peuvent aussi avoir ce caractère à l'instar de la Constitution de l'Afrique du Sud de 1961.

Certaines Constitutions combinent rigidité et souplesse. Ainsi si certaines dispositions nécessitent une procédure particulière pour leur révision, d'autres peuvent être révisées aisément. Ces dispositions rigides sont plus connues sous l'appellation de « clauses fortifiées » ou « clauses retranchées ».

Si l'appréhension de ces notions générales s'avère nécessaire pour la compréhension de la suite de notre développement, il convient maintenant de voir les différentes procédures à suivre pour réviser la Constitution.

II – La mise en œuvre de la révision de la Constitution

Pour réviser une Constitution, on peut procéder, et c'est la voie la plus utilisée, à une révision formelle ou explicite. Dans ce cas, la révision est l'œuvre du Parlement, à moins qu'on le fasse par voie de référendum.

Par ailleurs, il existe aussi des moyens détournés qui aboutissent indirectement au même résultat, à savoir la révision de la Constitution. Ce sont les conventions de la Constitution, la coutume constitutionnelle et la jurisprudence constitutionnelle. On les appelle révision implicite ou de facto.

Mais avant d'examiner ces deux modalités de révision de la Constitution, voyons d'abord les raisons pour lesquelles il faudrait réviser le texte constitutionnel.

II.1 – Pourquoi réviser la Constitution ?

De prime abord, et à titre de rappel, il convient de donner une définition de ce qu'on entend par « révision de la Constitution ». La révision consiste à modifier, par ajout ou par suppression, une ou plusieurs dispositions de la Constitution en vue d'adapter cette dernière aux évolutions des contextes politiques, économiques, sociaux et même culturels qui se présentent dans un pays.

La révision semble être contraire à l'idée de stabilité de la norme fondamentale. Mais il n'en est pas toujours ainsi, car il faut faire une nuance entre la « stabilité maximale » et la « stabilité optimale » de la Constitution. Si la *stabilité maximale* s'oppose à toute idée de révision ou modification constitutionnelle, la *stabilité optimale* va chercher l'équilibre entre la protection du texte constitutionnel et le mécanisme de révision. Par rapport à ce deuxième concept, il est possible, voire nécessaire, d'apporter des adaptations ponctuelles au texte constitutionnel.

Une révision de la Constitution doit donc être permise, car malgré la grande sagesse des Constituants, leur œuvre n'est jamais parfaite. D'une part, l'erreur est humaine, et d'autre part, l'usage du texte fait apparaître des imprécisions ou des difficultés inédites et imprévisibles au moment de sa conception. D'ailleurs, de nouvelles exigences constitutionnelles peuvent apparaître avec l'évolution de la société.

En outre, la nation étant souveraine, le peuple doit toujours être à même de pouvoir retoucher le contenu de son œuvre. La nation ne saurait être liée par une œuvre qui contiendrait des imperfections.

D'ailleurs, la révision d'une Constitution peut être dictée soit par des nécessités techniques soit par des raisons politiques.

Pour le cas du constitutionnalisme africain, contrairement à l'assertion d'une partie de la doctrine qui considère que les révisions constitutionnelles ne sont pas nécessairement un signe de faiblesse¹, il en va autrement. Force est de constater qu'à travers les révisions constitutionnelles, les gouvernants cherchent à renforcer leurs attributions. En d'autres termes,

¹ Voir notamment CONAC (G), *Les constitutions africaines*, Tome II, Paris, La Documentation française, 1998, p.18

ils essaient de façonner une Constitution qui leur convient personnellement, une Constitution qui garantit au maximum leurs intérêts. En effet, une Constitution ne peut pas forcément convenir aux successeurs des gouvernants en place. Cet état de fait montre une certaine instabilité des Constitutions en Afrique. Il est alors indéniable d'affirmer que la Constitution ne devient plus qu'un instrument à la disposition des gouvernants pour l'accomplissement de leur désirata.

II.2 – La procédure explicite de révision de la Constitution

La Constitution ne peut prétendre à l'immutabilité, les révisions doivent toujours être possibles, car c'est à l'expérience que l'on voit qu'une Constitution est bonne ou mauvaise. Dans le cadre de cette modification formelle, la révision peut s'opérer de façons variées :

- Soit qu'on ajoute de nouveaux articles : c'est la *révision par ajout* ;
- Soit qu'on supprime certains articles de la Constitution en vigueur : c'est la *révision par suppression* ;
- Soit, enfin, qu'on remplace certains articles de la Constitution par de nouvelles dispositions, c'est-à-dire en modifiant tout simplement leur rédaction : c'est la *révision par substitution*.

La procédure à suivre est ici délimitée par la Constitution elle-même. Mais cette procédure dépend du degré de rigidité ou de souplesse de la Constitution.

Pour le cas de Madagascar, et en application des articles 152 à 154 de la Constitution, la révision doit passer par deux principales étapes :

- L'initiative ;
- La discussion du projet ou de la proposition de révision et son adoption.

En vertu de l'article 152 de la Constitution malgache, l'initiative est partagée entre le Président de la République et le Parlement. Dans le premier cas, le projet de révision est arrêté en Conseil de ministres avant d'être soumis au vote du Parlement. Dans le second cas, les Assemblées parlementaires doivent statuer par vote séparé et à la majorité absolue des membres composant chaque assemblée.

Pour l'adoption, il y a deux possibilités : soit faire adopter le projet ou la proposition de révision aux assemblées parlementaires : dans ce cas, une majorité qualifiée (3/4) des

membres de chaque assemblée est nécessaire. Soit, soumettre la révision à un référendum et le projet ou la proposition de révision n'est adoptée qu'à la majorité absolue des suffrages exprimés. Le recours au référendum est à l'initiative du Président de la République qui statue en Conseil de Ministres.

Tel est le mode de révision formelle de la Constitution qui implique un acte matériel consistant à toucher matériellement à la lettre de la Constitution.

Mais les cas ne sont pas rares de rencontrer des procédés qui, sans toucher aux textes de la Constitution, aboutissent indirectement au même résultat. Il s'agit dans ces cas de la révision implicite ou de facto.

II.3 – La procédure implicite de révision de la Constitution

La révision implicite ou de facto de la Constitution peut aussi être obtenue de façon détournée : soit au niveau des acteurs politiques à travers les « conventions de la Constitution », soit à travers la pratique des gouvernants, par le biais de la coutume constitutionnelle, soit par le juge constitutionnel à travers sa jurisprudence. Examinons-les successivement.

II.3.1 – Les Conventions constitutionnelles

C'est une révision politique de la Constitution ou à tout le moins une interprétation plus ou moins laxiste qui s'impose grâce à l'accord des acteurs politiques comme norme obligatoire tant que le consensus persiste ou qu'une révision juridique expresse ne s'y est pas substituée.

Cette pratique et cette expression ont été forgées par **Albert Venn DICEY** en 1885 lorsqu'il se lança dans une analyse de la Constitution britannique à travers son livre « *The law of the Constitution* ».

Ces conventions peuvent évoluer, se modifier et se transformer en fonction des circonstances.

Mais quelle est la place de ces conventions constitutionnelles par rapport à la Constitution ? En premier lieu, elles constituent un héritage relevant de la culture politique. Ensuite, ces

conventions vont combler le silence du texte constitutionnel. Enfin, elles peuvent modifier la nature d'une Constitution par interprétation touchant ainsi les équilibres constitutionnels.

Il est à signaler enfin que ces conventions ont une portée assez limitée. D'ailleurs, elles peuvent être écartées soit par une révision constitutionnelle, soit par l'intervention du juge constitutionnel qui définit le sens dans lequel il convient d'interpréter une disposition constitutionnelle, soit, enfin, par la modification des conditions politiques qui avaient permis leur maintien et leur naissance.

II.3.2 – La révision de la Constitution par le juge constitutionnel

On sait que le juge constitutionnel est le gardien de la Constitution. Il a pour attribution principale le contrôle de constitutionnalité des lois. À ce titre, il fait application de la Constitution pour vérifier la conformité d'une disposition législative à la norme fondamentale. Ceci est la conséquence de la hiérarchisation des normes opérée par le juriste autrichien Hans KELSEN¹.

Deux cas peuvent se présenter au juge dans le cadre de ce contrôle de constitutionnalité :

- Si la disposition constitutionnelle est claire, le juge constitutionnel n'a qu'à l'appliquer ;
- Par contre, si le juge constitutionnel rencontre une difficulté dans l'application de la Constitution parce que celle-ci contient des dispositions obscures ou incomplètes, il s'efforce d'en dégager le sens en interprétant la Constitution, quitte à inventer une solution de toutes pièces. C'est à cette occasion que l'on parle de jurisprudence constitutionnelle dont le contenu peut sortir sensiblement du texte et même de l'esprit de la Constitution écrite.

Le rôle du juge est très important, car « en recréant le droit, il adapte la Constitution aux exigences nouvelles et évite ainsi [...], une révision constitutionnelle (explicite) »².

¹ KELSEN (Hans), *La garantie juridictionnelle de la Constitution* : la justice constitutionnelle, RDP, 1929

² FAVOREU (Louis), commentaire des décisions du Conseil constitutionnel n° 85-196 DC et n° 85-197 DC respectivement en date du 08 août 1985 et du 23 août 1985, *Évolution de la Nouvelle-Calédonie*, FAVOREU (Louis), PHILIP (Loïc), *Les grandes décisions du Conseil Constitutionnel*, Sirey, Coll. Droit public, Paris 1993.

Le danger d'une telle pratique est la dérive vers une confusion des pouvoirs au profit des juges. On parle alors de « gouvernement de juges » dont l'exemple type est donné par le système américain. Ainsi, et dans ce cas, comme le disait un juge de la Cour suprême des États-Unis, le Chief of justice Evan Hughes, en 1936, « *la Constitution est ce que les juges disent ce qu'elle est* ».

II.3.3 – La coutume constitutionnelle

La coutume constitutionnelle est généralement définie comme un ensemble d'usages nés de la pratique de la Constitution, et considérés comme ayant une force obligatoire. Leur existence est due au fait que les constituants ne peuvent pas tout prévoir au moment de l'élaboration de la Constitution. Cette dernière n'est jamais parfaite et peut, le plus souvent, être lacunaire.

Mais pour que cet usage devienne coutume, il faudrait réunir quatre conditions à savoir la répétition, la constance, la clarté dans l'interprétation et le consensus des organes constitutionnels intéressés par cette opinion.

Par rapport à la Constitution, la coutume va, soit compléter les dispositions de celle-ci (coutume *praeter constitutionem*), soit interpréter des dispositions qui ne sont pas très claires (coutume *secundum constitutionem*). Pour le cas de la coutume contraire à la Constitution (coutume *contra constitutionem*), la majorité de la doctrine s'accorde à la condamner.

En définitive, la possibilité et la complexité de la révision de la Constitution sont fonction du caractère souple ou rigide de cette dernière. Dans le premier cas, il y a aisance dans la mise en œuvre de la procédure de révision, ce qui affecte le plus souvent la suprématie de la norme constitutionnelle. Dans le second cas, on veut préserver la valeur supérieure de la Constitution en permettant des révisions ponctuelles qui sont cependant soumises à des conditions et à des procédures assez rigoureuses.

Mais une révision présente maints d'enjeux. Par conséquent, il est nécessaire de limiter un tel pouvoir, d'autant plus que la révision d'une Constitution peut aboutir à un changement implicite de Constitution. La révision est alors un instrument à la fois utile et dangereux et c'est pour cela que des limites s'imposent.

PARTIE II – LA PORTÉE DE LA REVISION DE LA CONSTITUTION

Dans cette deuxième partie, il sera déterminé, tout d'abord, l'étendue d'une révision apportée à la Constitution (I) et, ensuite, il s'agit de citer les limites possibles à l'exercice du pouvoir de révision constitutionnelle (II).

I – L'étendue de la révision de la Constitution

Le constitutionnalisme africain est marqué par la révision de manière fréquente de la Constitution. Pour le cas de Madagascar, une révision constitutionnelle a lieu en moyenne tous les quatre (04) ans.

Cette fréquence de la révision ne concerne pas seulement la Grande Île, elle touche aussi la majorité des pays africains entraînant une certaine inflation. En ce sens, la révision peut soit toucher une simple disposition qui n'a pas une très grande importance, il s'agit alors d'une *réformette*, soit cacher un changement de Constitution, dans ce cas, on parle de *fraude à la Constitution*.

I.1 – Le constat : une inflation paradoxale des révisions

Cette inflation concerne surtout les pays africains. D'ailleurs, malgré la rigidité des Constitutions africaines, les révisions à tout vent restent toujours possibles. En effet, l'expérience enseigne que les difficultés plus ou moins grandes liées à la complexité de la procédure de révision n'empêchent pas ou ne constituent en rien un réel obstacle à la volonté des dirigeants de modifier l'écrit constitutionnel. En d'autres termes, une Constitution aura beau multiplier les obstacles à surmonter pour la procédure de révision, cela n'empêche en rien les gouvernants de procéder à la modification voulue.

L'extrême facilité avec laquelle aboutissent les révisions constitutionnelles en Afrique témoigne de l'instabilité des Constitutions africaines, d'où inflation paradoxale des révisions.

Prenons pour échantillons d'étude deux États francophones à savoir Madagascar et le Sénégal.

Le Sénégal est certainement le pays le plus touché par la fièvre constitutionnelle qui est la révision. En effet, depuis 1990, la Constitution du 07 mars 1963 fait l'objet d'une dizaine de modifications, ce qui revient à une révision par an, en moyenne.

En 1991, la Constitution sénégalaise a connu deux révisions. La première est intervenue par la loi n° 91-20 du 16 février 1991. La seconde survient quelques mois plus tard, soit le 6 octobre par la loi n° 91-46 du 6 octobre 1991. En 1992, la loi fondamentale du Sénégal fera l'objet de trois réformes intervenues successivement par les lois n° 92-14 du 15 janvier 1992, n° 92-22 du 30 mai 1992 et n° 92-94 du 3 septembre 1992. En 1994, une autre révision constitutionnelle est intervenue par la loi n° 94-55 du 13 juin 1994. L'année 1998 verra intervenir deux révisions par les lois n° 98-11 du 2 mars 1998 et celle n° 98-43 du 10 octobre 1998. En 1999, une réforme intervient par la loi n° 99-02 du 29 janvier 1999. Le 22 janvier 2001, le Sénégal adopte une nouvelle Constitution par la loi n° 2001-03. Cette dernière voit sa première modification intervenir six mois seulement après son adoption, soit le 19 juin 2003 par la loi n° 2003-15.

Pour le cas de Madagascar, les fréquences des révisions ne sont pas aussi élevées qu'au Sénégal. D'ailleurs, pour cette troisième République, c'est-à-dire de 1992 à 2009, la Grande Ile compte quatre (04) révisions constitutionnelles notamment celle de 1995 à travers la loi constitutionnelle n° 95-001 du 13 octobre 1995, celle de 1998 avec la loi constitutionnelle n° 98-001 du 08 avril 1998, celle de 2007 et enfin celle de 2009 avec la loi constitutionnelle n° 2009-001 du 14 janvier 2009 modifiant les dispositions de l'article 15 de la Constitution.

I.2 – De la réformette à la fraude à la Constitution

Une modification de la Constitution peut porter soit sur un petit article, soit sur des dispositions importantes. Dans le premier cas, il s'agit d'une petite *réformette* qui n'aura pas de conséquences graves sur le système politique et étatique. À titre d'exemple, réviser l'article 4 alinéa 3 de la Constitution¹ peut être considéré comme une réformette : changer le titre de l'hymne national n'a pas de conséquence grave sur l'organisation, le fonctionnement

¹ « L'hymne national est "Ry Tanindrazanay malala ô !" ».

de l'État et l'exercice du pouvoir politique en son sein. Dans le second cas, cette pratique peut déboucher sur une fraude à la Constitution.

La notion de « *fraude à la Constitution* » a été utilisée pour la première par Georges LIET-VEAUX¹. Il définit la notion comme le procédé « *par lequel la lettre des textes est respectée, tandis que l'esprit de l'institution est renié. Respect de la forme pour combattre le fond, c'est la fraude à la Constitution* »². En d'autres termes, dans ce procédé, le pouvoir de révision constitutionnelle utilise ses pouvoirs pour établir un régime d'une inspiration toute différente, tout en respectant la procédure de révision constitutionnelle. Ce procédé dissimule en réalité une révolution. L'établissement des régimes fasciste en Italie et national-socialiste en Allemagne illustre parfaitement ce procédé.

En bref, plutôt que de changer de Constitution, on conserve la précédente tout en la vidant de son contenu : c'est la fraude à la Constitution.

I.3 – La possibilité de limiter le pouvoir constituant

Il s'agit ici, non de citer les différentes limites au pouvoir constituant, mais d'affirmer si on peut limiter ce pouvoir. Eu égard à notre thème, il sera ici traité uniquement de la possibilité de limitation du pouvoir constituant dérivé.

À cet effet, il existe deux thèses qui s'opposent. Si la première n'admet pas l'existence de limitation au pouvoir de révision constitutionnelle, la seconde défend l'idée que ce dernier peut être limité. Examinons ces thèses successivement.

¹ LIET-VEAUX (Georges), « *La "fraude à la Constitution" : essai d'une analyse juridique des révolutions communautaires récentes* », Revue du droit public, 1943, p.116-150.

² Ibid., p.145.

I.3.1 – La thèse selon laquelle le pouvoir de révision constitutionnelle est illimité

I.3.1.1 – Les arguments niant l'existence même du pouvoir de révision constitutionnelle

La question de la limitation du pouvoir de révision constitutionnelle n'existe pas pour ces auteurs, car tout simplement, ce pouvoir n'existe pas. Pour ces auteurs donc, à chaque fois que l'on a besoin de réviser la Constitution, c'est toujours le même pouvoir constituant originaire qui intervient. Et ce dernier est, comme nous le savons, illimité.

Cependant, en droit positif, cette thèse est rejetée, car la majorité des Constitutions, en réglementant la révision, organisent un pouvoir de révision. Il existe donc un pouvoir de révision constitutionnelle qui peut être limité.

I.3.1.2 – Les arguments niant la valeur juridique des limites à la révision constitutionnelle

Ces auteurs admettent l'existence d'un pouvoir de révision constitutionnelle, mais ils nient sa limitation. Les dispositions présentes dans la Constitution qui limitent l'exercice d'un tel pouvoir sont dépourvues de valeur juridique.

Ces limitations textuelles sont dépourvues de valeur juridique, car, d'un côté, une génération ne peut lier les générations futures : une Constitution adéquate pour une génération ne peut pas forcément l'être pour une autre ; ensuite, les dispositions intangibles de la Constitution ne sauraient pas empêcher une révolution. Troisièmement, le pouvoir constituant d'aujourd'hui ne saurait lier le pouvoir constituant de l'avenir. Quatrièmement, les limites à la révision constitutionnelle sont inconciliables avec la souveraineté du peuple. Cinquièmement, la Constitution, étant une loi, doit être révisable comme toutes les autres lois. Sixièmement, les fondateurs d'une Constitution quelconque n'ont point qualité pour en réglementer les révisions futures.

En outre, le pouvoir de révision a toujours la possibilité de surmonter ces limites par les révisions successives.

Et enfin, il n'y a pas de sanction en cas de transgression de ces limites.

Si certains de ces arguments sont défendables, d'autres sont réfutables. Au titre des défendables, on peut citer la possibilité de surmonter les limites par des révisions successives : c'est la **révision en deux temps** ou la **révision de la révision**¹. Par ce procédé, on révisé d'abord la disposition interdisant la révision, puis celle qui était frappée par l'interdiction auparavant. Un autre argument défendable est fondé sur l'absence de sanction en cas de transgression des limites à la révision constitutionnelle : une disposition qui n'est jamais appliquée perd sa force juridique et tombe en désuétude. D'autant plus que l'efficacité d'une disposition dépend de son application par les tribunaux.

I.3.2 – La thèse selon laquelle le pouvoir de révision constitutionnelle est limité

Il importe ici de faire quelques remarques liminaires. Ainsi, à partir du moment où on accepte l'existence de la distinction entre le pouvoir constituant originaire et le pouvoir constituant institué ou dérivé, il va de soi d'accepter la considération selon laquelle ce dernier pouvoir est limité. Limité, car il tire sa validité dans la Constitution : c'est la Constitution qui l'institue, il en dérive. Le pouvoir de révision constitutionnelle doit donc être exercé dans un cadre bien défini et suivant la volonté du pouvoir constituant originaire. Si ce dernier n'accepte pas ces limites, il détruirait son propre fondement et dans ce cas il devient un pouvoir originaire. Or on ne peut pas passer de pouvoir constituant dérivé à un pouvoir constituant originaire tout en restant dans la Constitution. Pour que cette transformation ait lieu, il faut que le pouvoir constituant dérivé détruise son fondement : la Constitution.

En définitive, tant qu'un pouvoir reste dans la Constitution, il sera toujours institué et par conséquent il doit respecter les limites qui lui sont imposées.

Mais qu'est-ce qui limite ce pouvoir ? Autrement dit, quelles sont les limites qui s'imposent à l'exercice du pouvoir de révision constitutionnelle ?

Comme solution à ces interrogations, on peut avancer deux thèses : le fondement positiviste et le fondement jusnaturaliste.

¹ L'admission d'une révision en deux temps reste encore très discutée en doctrine.

I.3.2.1 – Le fondement positiviste : la limitation du pouvoir de révision constitutionnelle par les limites inscrites dans la Constitution

Cette idée est prônée par Carré de Malberg et Georges Burdeau.

Pour Carré de Malberg, le pouvoir constituant dérivé peut être considéré comme un « organe de l'État » car organisé par la Constitution. Quand il y a lieu donc de réviser la Constitution, l'auteur écarte les révolutions et les coups d'État, il fait appel à un organe de l'État qui est le pouvoir de révision constitutionnelle.

Georges Burdeau, dans sa thèse de doctorat, présente le pouvoir de révision comme une application des normes étatiques. Il affirme que le pouvoir de révision est un pouvoir qui est subordonné aux conditions mises à son exercice par l'acte constitutionnel.

Bref, pour les tenants de la thèse positiviste, le pouvoir de révision constitutionnelle est uniquement lié par les limites prévues par la Constitution. Et contrairement à la thèse jusnaturaliste, les auteurs positivistes réfutent l'idée selon laquelle il existe d'autres limites au pouvoir de révision constitutionnelle en dehors de la Constitution.

I.3.2.2 – Le fondement jusnaturaliste : la limitation du pouvoir de révision constitutionnelle par les limites non inscrites dans la Constitution

Les tenants de cette thèse, dont Maurice Hauriou, Carl Schmitt, Olivier Beaud et Georges Burdeau, recherchent, outre celles qui sont présentes dans le texte de la Constitution, des limites en dehors de la Constitution, limites qui sont susceptibles de s'imposer à l'exercice du pouvoir constituant dérivé.

Ainsi, ils avancent que *les principes supraconstitutionnels, la hiérarchisation des normes constitutionnelles* et enfin *l'esprit de la Constitution* peuvent limiter le pouvoir de révision.

— Pour Maurice Hauriou

L'auteur rejoint d'abord la position des positivistes en soutenant l'interdiction de réviser la forme républicaine du gouvernement posée par la loi constitutionnelle du 14 août 1884. Mais à côté des limites matérielles déterminées par les textes, Maurice Hauriou avance qu'il existe des limites au pouvoir de révision qui font référence à des principes non écrits dans le texte

constitutionnel. Ainsi, selon lui, « *il existe de nombreux principes fondamentaux susceptibles de constituer une légitimité constitutionnelle placée au-dessus de la Constitution écrite... Sans parler de la forme républicaine du gouvernement pour laquelle il y a un texte, il est beaucoup d'autres principes pour lesquels il n'est pas besoin de texte, car le propre des principes est d'exister et de valoir sans texte* »¹.

— Pour Georges Burdeau

Dans sa thèse de doctorat, Georges Burdeau prit position pour le positivisme en ce qui concerne la limitation du pouvoir de révision constitutionnelle. Ainsi, les limitations doivent être présentes dans le texte de la Constitution, en dehors le pouvoir de révision constitutionnelle est illimité.

Par contre, dans son *traité de science politique*², Georges Burdeau affirme clairement : « *qu'ayant moi-même soutenu une thèse analogue, je crois après plus apte réflexion, qu'elle n'est pas fondée* »³.

Il va alors rejoindre la même considération que Maurice Hauriou en admettant, à côté des *limites de forme* insérées dans la Constitution, l'existence des *limites de fond* qui peuvent être ou non prévues dans le texte constitutionnel.

En outre, Georges Burdeau affirme que le pouvoir de révision constitutionnelle est lié par l'esprit du régime politique et la substance de l'idée de droit.

— Pour Carl Schmitt

En ce qui concerne le fondement du pouvoir de révision constitutionnelle, Carl Schmitt rejoint la position des positivistes : celui-ci est institué par la Constitution. Les idées divergent à partir du moment où Carl Schmitt recherche les limites à ce pouvoir en dehors du texte constitutionnel.

¹ HAURIOU (Maurice), *Précis de droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 1re édition, 1923, p.297.

² BURDEAU (Georges), *Traité de science politique*, Paris, L.G.D.J., 3e édition, 1983, 7 volumes.

³ Ibid. p.237

— Pour Olivier Beaud

Olivier Beaud pose une hiérarchisation entre le pouvoir constituant (originaire) et le pouvoir de révision constitutionnelle. Le premier est supérieur au second et par conséquent, il limite le second. La limitation du pouvoir de révision est donc tirée directement de la distinction entre les deux pouvoirs constituants.

Pour l’auteur cette supériorité est matérielle contrairement à la conception positiviste selon laquelle cette supériorité n’existe que du point de vue formel et organique. Il développe à cet effet dans son livre *la puissance de l’État*, la théorie de « *la limitation matérielle de la révision* ». Beaud va alors distinguer *la disposition constitutionnelle intangible de la disposition constitutionnelle révisable*. Pour la détermination des dispositions intangibles, il ne va pas se limiter au texte de la Constitution. C’est ainsi qu’il affirme que les dispositions touchant la souveraineté sont intangibles. En effet, il considère que la souveraineté est un élément intangible de la Constitution.

Les auteurs jusnaturalistes soutiennent que le pouvoir de révision constitutionnelle est limité non seulement par des limites expressément prévues par la Constitution, mais aussi par des limites qui ne sont pas inscrites dans le texte constitutionnel. Selon ces auteurs donc, il existe des limites non insérées dans le texte constitutionnel, mais qui s’imposent au pouvoir constituant dérivé.

Maurice Hauriou constate l’existence de limites déduites d’une légitimité constitutionnelle placée au-dessus de la Constitution écrite ; Georges Burdeau déduit ces limites de l’esprit du régime politique ou de la substance de l’idée de droit. Quant à Carl Schmitt, il tire ces limites de la notion bien comprise de révision constitutionnelle, et non pas du texte de la Constitution. Enfin, Olivier Beaud déduit ces limites directement de la distinction entre le pouvoir constituant [originaire] qui est souverain et le pouvoir de révision constitutionnelle qui ne l’est pas.

Cependant, les arguments avancés par ces auteurs sont réfutables. En ce qui concerne le recours à des principes supraconstitutionnels, que nous allons voir plus longuement dans la deuxième section, ceux-ci n’ont pas d’existence matérielle. Ils ne figurent dans aucun support concret, dans aucun document.

La limitation du pouvoir de révision constitutionnelle par les normes hiérarchiquement supérieures à la Constitution est également mal fondée : il n'y a pas de hiérarchie entre les normes de la Constitution. En effet, dans une hiérarchie des normes, certaines doivent tirer leur validité par rapport à d'autres. Or s'agissant de normes constitutionnelles, elles tirent toute leur validité d'un acte unique : l'acte du constituant. D'autre part, l'existence d'une hiérarchie entre les normes suppose l'admission d'une conception matérielle de la Constitution. Or le droit positif ne retient que la définition formelle de la Constitution. Selon cette conception, toutes les dispositions contenues dans la Constitution ont une valeur constitutionnelle en raison de leur forme, c'est-à-dire qu'à partir du moment où une disposition est présente dans la Constitution, elle a une valeur constitutionnelle.

Enfin, la limitation par rapport à l'esprit de la Constitution n'est pas un argument plausible. En effet, le concept d'« *esprit de la Constitution* » n'est lui-même pas objectivement définissable.

En conclusion, les auteurs qui défendent la limitation du pouvoir de révision constitutionnelle par des limites non inscrites dans la Constitution ont nécessairement une conception jusnaturaliste. Ainsi, ces limites ne sont pas posées par l'autorité compétente, c'est-à-dire le pouvoir constituant originaire, mais par ces auteurs eux-mêmes. Par conséquent, ils se sont substitués non seulement au législateur ordinaire, mais encore au pouvoir constituant originaire, grâce à la théorie de la supraconstitutionnalité, de la hiérarchie entre les normes constitutionnelles, de l'esprit de la Constitution, etc.

I.3.3 – Une question particulière : le pouvoir de révision est-il limité au cas où il serait exercé directement par le peuple ?

Cette question surgit dans des systèmes où le peuple est considéré comme titulaire à la fois du pouvoir constituant originaire et du pouvoir constituant dérivé à l'instar de Madagascar ou encore de la France. Dans un tel système, le peuple est-il lié par les limites à la révision constitutionnelle, au cas où il exprime sa volonté dans le cadre d'une révision constitutionnelle ?

On peut envisager deux solutions :

La première réponse – Le pouvoir de révision est illimité au cas où il serait exercé par le peuple.

Cette réponse a été envisagée par le Conseil constitutionnel français dans sa décision du 06 novembre 1962¹. Dans cette décision, le Conseil constitutionnel s'est déclaré incompétent pour contrôler la constitutionnalité des lois adoptées par le peuple par le biais du référendum. Pour justifier son incompétence, les juges constitutionnels ont affirmé que le fait que les lois soient votées directement par le peuple à la suite d'un référendum constitue l'expression directe de la souveraineté nationale.

Léo Hamon ajoute que, dans cette même décision, le peuple est perçu comme étant « l'instance la plus haute celle dont la décision s'impose nécessairement aux autres instances, qui si élevées soient-elles, sont au-dessous de la Nation »².

En définitive, le Conseil constitutionnel admettrait donc la thèse de la souveraineté du pouvoir de révision exercé par le peuple.

La deuxième réponse – Le pouvoir de révision est limité même au cas où il serait exercé directement par le peuple.

Cette réponse est donnée par plusieurs auteurs de tendances aussi différentes tels que Raymond Carré de Malberg, Carl Schmitt ou Georges Burdeau.

Pour Carré de Malberg, le pouvoir de révision constitutionnelle reste un pouvoir institué, un organe de l'État même s'il est exercé directement par le peuple. Par conséquent, le peuple qui

¹ C.C., décision n° 62-20 DC du 6 novembre 1962, Loi référendaire, Rec., 1962, p.27.

Voir également C.C., décision n° 82-313 DC du 23 septembre 1992, Maastricht III, Rec., 1992, p.95.

² Léo Hamon, Note sous la décision du 6 novembre 1962, Recueil Dalloz, 1963, p.399.

Un autre auteur, François Luchaire, qui critique d'ailleurs d'autres arguments d'incompétence du Conseil constitutionnel, approuve cette affirmation. Selon le président Luchaire, « *il y a entre le peuple et ses représentants la différence très classique entre pouvoir instituant et pouvoir institué ; le premier confère les compétences, le second les reçoit ; seul celui-ci peut être limité ; celui-là dispose au contraire d'un pouvoir illimité et sans contrôle ; tout ceci est une manière un peu théorique de dire que lorsque le peuple a décidé, les organes de l'État doivent s'incliner ; c'est cela démocratie* » (Luchaire, Le Conseil constitutionnel, PUF, Que sais-je ?, p.129).

intervient dans la révision est lui-même un organe étatique, c'est-à-dire un organe constitué, par conséquent, il est limité.

Carl Schmitt lui met sur un pied d'égalité l'intervention du peuple dans le cadre de la révision constitutionnelle et la décision parlementaire. Selon l'auteur, il n'y a pas de différence entre le fait que c'est le peuple ou l'assemblée parlementaire qui exerce le pouvoir de révision constitutionnelle.

Georges Burdeau se place aussi du côté de la limitation du pouvoir du peuple dans le cadre de la révision de la Constitution. Ainsi, l'intervention du peuple n'enlève en rien juridiquement au caractère de pouvoir institué qui est celui de l'organe de révision.

Bref, dans cette deuxième réponse, on peut distinguer deux qualités du peuple : peuple en tant que pouvoir originaire et peuple en tant que pouvoir institué. Dans le premier cas, le peuple est souverain, par conséquent il est illimité. Dans le second, le peuple est un organe institué par conséquent il est limité.

Mais il reste que cette deuxième réponse est fortement démentie par la jurisprudence constitutionnelle française. Par conséquent, elle ne saurait être prise en compte par le droit positif. Pour le cas de la France, comme pour Madagascar, c'est donc la première réponse qui est fondée.

II – Les limites au pouvoir de révision de la Constitution

Après avoir constaté qu'il est possible de limiter le pouvoir de révision constitutionnelle, il convient alors de dégager les différentes limites qui peuvent s'imposer à ce pouvoir.

Les différentes Constitutions prévoient le plus souvent ces différentes limites au pouvoir de révision dans le texte même de la norme fondamentale. Nous les examinerons dans un premier lieu. Ensuite, nous déterminerons leur valeur juridique et en dernier lieu nous verrons si le recours à la supraconstitutionnalité et à la justice constitutionnelle permet de limiter le pouvoir de révision.

II.1 – Les données théoriques

Ces données sont présentes dans la plupart des Constitutions des pays. On peut synthétiser ces limites en trois catégories : les limites matérielles, les limites temporelles et enfin les limites tenant à la procédure. Examinons-les successivement.

II.1.1 – Les limites matérielles

Les limites matérielles, plus connues sous les termes de limites relatives à l'objet de la Constitution, interdisent la révision de certaines des dispositions de la Constitution. En d'autres termes, la Constitution contient des dispositions intangibles ou des clauses irréformables.

Avec une telle Constitution, la révision ne peut pas porter sur toutes les matières.

Ces interdictions ont pour but de protéger les bases fondamentales du système étatique.

1 – La limite matérielle la plus rencontrée est l'interdiction de réviser *la forme républicaine de l'État*. Cette interdiction a toujours figuré dans les Constitutions malgaches depuis celle de la première République¹, à la troisième République² en passant par la deuxième³. La même interdiction figure aussi dans les Constitutions italienne (article 139), portugaise (article 288, alinéa 3), et turque (article 4).

2 – Dans le sens inverse, certaines Constitutions monarchiques déclarent intangibles la disposition relative à *la forme monarchique de l'État*. C'est le cas au Maroc (article 101) et au Koweït (article 175).

3 – Pour les États fédéraux, la limitation matérielle concerne *la structure fédérale du pays*. À titre d'exemple, on peut citer la Constitution allemande qui stipule dans son article 79 alinéa 3 que : « *toute révision de la présente Loi fondamentale qui toucherait à l'organisation de la Fédération en Länder au principe de la participation des Länder à la législation... est interdite* ». Il en va de même pour la Constitution brésilienne du 05 octobre 1988 (article 60).

¹ Article 64 alinéa 4 de la Constitution du 29 avril 1959 (mis à jour au 1^{er} juillet 1969) : « *La forme républicaine de l'État ne peut faire l'objet d'une révision* ».

² Article 152 alinéa 2 de la Constitution révisée 2009

³ Article 108 de la Constitution du 31 décembre 1975 : « *La forme républicaine de l'État ainsi que l'option socialiste du régime ne peuvent faire l'objet d'une révision* ».

4 – Par contre, pour d'autres, c'est *le caractère unitaire de l'État* qui est intangible dans la Constitution. Il suffit de voir la Constitution de la Turquie (article 3), ou celle du Portugal (article 288 alinéa 1 a). La Constitution malgache est muette à ce sujet.

5 – Une interdiction que l'on rencontre dans diverses Constitutions est intéressante : c'est *l'interdiction de réviser les fondements idéologiques de l'État*. Par exemple, la Constitution algérienne (article 195) consacre l'inaltérabilité de son organisation socialiste. Il en va de même de la Constitution malgache sous la deuxième République (article 108).

6 – Dans divers pays, ce sont les *droits de l'Homme qui sont intangibles*. (Algérie : article 195 ; Portugal : article 288).

7 – Une autre immutabilité concerne *l'intégrité du territoire national*. C'est le cas de la Constitution malgache (article 152 alinéa 2) ; il en est de même de la Constitution turque (article 3).

L'énumération qui vient d'être faite n'est pas limitative. Il est difficile, voire impossible de faire une énumération exhaustive des différentes limites matérielles existant dans tous les pays.

Enfin, il est à souligner que dans le domaine des limites matérielles, le record appartient à la Constitution portugaise qui contient 18 limites matérielles. L'article 288 de la Constitution portugaise énumère comme principes intangibles :

- L'indépendance nationale ;
- L'unité de l'État ;
- La forme républicaine du gouvernement ;
- La séparation des Églises et de l'État ;
- Les droits, les libertés et les garanties des citoyens ;
- Les droits des travailleurs, des commissions des travailleurs et des associations syndicales ;
- La coexistence du secteur public, du secteur privé et du secteur coopératif et social de propriété des moyens de production ;
- L'existence des plans économiques dans le cadre d'une économie mixte ;
- Le suffrage universel, direct, secret et périodique ;
- Le système de la représentation proportionnelle ;

- Le pluralisme de l'expression et de l'organisation politique ;
- Le pluralisme des partis politiques ;
- Le droit d'opposition démocratique ;
- La séparation et l'interdépendance des organes de souveraineté ;
- Le contrôle de la constitutionnalité ;
- L'indépendance des tribunaux ;
- L'autonomie des collectivités locales ;
- L'autonomie politique et administrative des archipels des Açores et de Madère.

II.1.2 – Les limites temporelles

Certaines Constitutions interdisent la révision avant l'écoulement d'un certain laps de temps : dans de tels cas, on parle de limite dans le temps du pouvoir de révision constitutionnelle.

Ces limites peuvent apparaître sous deux façons : d'une part, la Constitution peut interdire la révision avant l'écoulement d'un certain temps à partir de sa mise en vigueur ; ou, d'autre part, la Constitution exclut la révision dans certaines circonstances. Voyons ces cas successivement.

— L'interdiction de réviser la constitution avant l'écoulement d'un certain délai à partir de sa mise en vigueur

La possibilité de révision n'est possible qu'après l'écoulement d'un certain laps de temps à compter de la mise en vigueur de la Constitution.

Pour ce faire, soit la Constitution fixe une date précise avant laquelle toute révision est impossible, soit elle détermine un certain délai avant sa mise en vigueur.

C'est ainsi que la Constitution des États-Unis interdisait la révision de la première et de la quatrième clause de la neuvième section du premier article avant l'année 1808 (article 5).

L'exemple le plus classique de l'interdiction de réviser la Constitution avant l'expiration d'un certain délai est fourni par la Constitution française de 1791. Cette Constitution interdisait toute proposition de révision aux deux premières législatures, c'est-à-dire pendant quatre ans. De même, la Constitution du Paraguay de 1967 interdit sa révision totale avant l'écoulement de dix ans, et sa révision partielle avant cinq ans à partir de sa publication (article 219).

Ces délais doivent permettre au régime de s'implanter et aux institutions le temps de roder. D'ailleurs, en retardant le moment où l'on pourrait effectuer une révision constitutionnelle, on essaie d'assurer la stabilité des institutions nouvellement créées. Il s'agit donc de favoriser l'enracinement de la nouvelle Constitution.

En outre, ces délais ont pour but d'éviter les révisions brusques et permettre une plus grande réflexion avant la mise en œuvre de la procédure.

En définitive et à notre avis, l'inscription de ces délais dans la Constitution n'est pas obligatoire. Elle doit relever de la conscience et de la volonté politique des gouvernants et des différents acteurs politiques. En effet, ces derniers doivent être à même de savoir qu'une révision à tout vent dévalorise la norme fondamentale et fait perdre à celle-ci sa supériorité par rapport à aux autres textes juridiques. D'autant plus que ces révisions retracent non des considérations techniques, mais des soucis politiques, ce qui aggrave encore plus le problème.

— **L'interdiction de réviser la Constitution dans certaines circonstances**

Il est normal d'interdire la révision de la Constitution dans les périodes particulièrement difficiles pour la vie de l'État. Ces limitations basées sur les circonstances ont pour but d'éviter l'adoption d'une révision sous la pression des événements.

Après étude des différentes Constitutions existantes dans le monde, on peut faire une liste assez brève, non limitative de ces circonstances :

1 – Certaines Constitutions interdisent une révision portant *atteinte à l'intégrité du territoire*. La Constitution malgache est explicite à ce sujet dans son article 152 alinéa 2. Pour le cas de la France, et à titre d'exemple, la Constitution de 1946 instruite par l'expérience du 10 juillet 1940, interdisait sa révision « au cas d'occupation de tout ou partie du territoire métropolitain par des forces étrangères » (article 94). Cette interdiction se retrouve dans la Constitution de 1958.

2 – Certaines Constitutions monarchiques interdisent *la révision en période de régence*. Il suffit de voir en ce sens l'article 197 de la nouvelle Constitution belge du 17 février 1994.

3 – Certaines Constitutions républicaines interdisent la révision pendant *l'intérim de la présidence de la République*. C'est le cas de l'article 7 in fine de la Constitution française de 1958.

4 – Une autre limite circonstancielle se rencontre pendant *les périodes d'exception*. La révision est donc impossible pendant les états exceptionnels notamment en *temps de guerre*, ou lorsque *l'état d'urgence*, *d'exception* ou *de siège* est en vigueur (article 169 de la Constitution française).

Le Conseil constitutionnel français confirme cette position dans une décision du 02 septembre 1992 : la révision de la Constitution est interdite lorsque l'article 16 est en application.

II.1.3 – Les conditions de forme

La mise en œuvre de la révision de la Constitution doit respecter un minimum de procédure. On entend par « conditions de forme », les conditions qui sont exigées pour la proposition, l'adoption et la ratification des lois de révision constitutionnelle.

Ces conditions de forme ont déjà fait l'objet d'un développement lorsqu'a été traitée la question de la révision formelle de la Constitution. Par conséquent, il n'y a aucun intérêt à trop s'attarder sur cette partie.

Concernant l'initiative de la révision, elle peut être soit réservée, soit partagée. Réservée dans la mesure où soit c'est l'exécutif seul qui a la possibilité d'initier la révision, soit c'est uniquement les assemblées parlementaires qui disposent du pouvoir constituant dérivé.

Partagée dans la mesure où aussi bien l'un (exécutif) que l'autre pouvoir (législatif) peut initier la révision. C'est le cas à Madagascar : l'initiative de la révision est partagée entre le Président de la République qui statue en Conseil de Ministres et les Assemblées parlementaires statuant par vote séparé, à la majorité absolue des membres composant chaque assemblée (article 152 de la Constitution).

Concernant l'adoption, le Président de la République a le choix entre, soit faire passer la proposition ou le projet de révision à un référendum : dans ce cas, le Président doit statuer en Conseil de Ministres ; soit faire adopter le projet ou la proposition à la majorité des trois quarts (3/4) des membres de chaque Assemblée parlementaire.

II.2 – La valeur juridique des limites à la révision inscrite dans la Constitution

Discuter de la valeur juridique des limites à la révision constitutionnelle inscrites dans le texte constitutionnel revient à discuter de la valeur juridique de dispositions constitutionnelles.

II.2.1 – Les thèses en présence

La doctrine n'est pas unanime sur la question de la valeur juridique des limites inscrites dans le texte constitutionnel. D'ailleurs, deux thèses principales s'opposent par rapport à cette question.

— La thèse selon laquelle les limites à la révision constitutionnelle sont privées de toute valeur juridique

Cette thèse est la plus répandue en doctrine. Les limites à la révision constitutionnelle prévues dans le texte constitutionnel ne sont pas perçues comme des normes juridiques pleinement obligatoires, mais comme des « idées », des « souhaits politiques » sans force obligatoire. Bref, elles ne sont que des « barrières de papier » suivant les termes de Georges Liet-Veaux. Ce terme sera plus tard repris par François Luchaire.

Les tenants de la thèse avancent les argumentations suivantes :

- 1 – Une génération ne peut pas lier les générations suivantes. Les auteurs de la Constitution initiale ne peuvent imposer leurs vues aux générations suivantes.
- 2 – La Constitution est élaborée conformément à des données politiques, sociales et économiques à un moment précis. Ces données évoluant, il est nécessaire d'adapter la Constitution aux changements qui surviennent.
- 3 – Les dispositions interdisant la révision restent toujours modifiables à partir du moment où il y a une Révolution. Le changement des circonstances de force fait perdre aux dispositions interdisant la révision leur force.
- 4 – Les limites à la révision constitutionnelle sont inconciliables avec le principe de souveraineté nationale. Julien Laferrière affirmait : « *s'interdire de modifier sa Constitution serait de la part de la nation, renoncer à l'élément essentiel de sa souveraineté* ».

— La thèse selon laquelle les limites à la révision constitutionnelle ont la valeur juridique

Contrairement aux tenants de la thèse précédente, cette seconde thèse est soutenue par les auteurs qui admettent l'existence du pouvoir de révision constitutionnelle distinct du pouvoir constituant originaire.

Pour les partisans de cette thèse, le pouvoir constituant dérivé ne peut s'exercer que dans le cadre délimité par la Constitution. Ainsi, les dispositions de la Constitution qui déterminent ce cadre ont une valeur juridique, et s'imposent à l'exercice de ce pouvoir.

Ainsi, au titre de leurs argumentations, les partisans de cette thèse avancent que :

- 1 – Les dispositions intangibles ont pour but d'assurer la stabilité et la permanence du régime ;
- 2 – Les dispositions intangibles évitent les phénomènes révolutionnaires qui bouleverseraient l'ordre des institutions ;
- 3 – Les limites sont prévues par la Constitution, et le pouvoir de révision constitutionnelle, étant un pouvoir institué, doit nécessairement les respecter.

Cet exposé montre qu'il est difficile de se pencher en faveur d'une thèse donnée. Chacune des thèses donnant une argumentation assez plausible sur la question. Mais nous essayerons toujours de dégager une appréciation générale sur la question pour pouvoir dégager des éléments de réponses.

II.2.2 – L’appréciation générale de la question

On peut affirmer que ces limites à la révision ont une valeur juridique à partir du moment où ils sont obligatoires. En ce sens, ces dispositions doivent respecter un certain nombre de conditions.

Mais avant de pouvoir dégager ces conditions, les dispositions limitant la révision doivent respecter quelques conditions préalables à savoir l’existence matérielle, la normativité et enfin la juridicité : la norme doit être d’ordre juridique.

Pour ce qui est des conditions pour que ces dispositions puissent être considérées comme obligatoires, donc valables du point de vue juridique, elles sont au nombre de trois (03). D’une part, il y a la condition relative à la *validité axiologique* : les dispositions limitant le pouvoir de révision doivent être justes. Cependant, la notion de justice semble très difficile à cerner, chaque individu ayant sa conception de la justice. D’ailleurs, la notion est relative. D’autre part, il y a la condition de la *validité matérielle* : pour que les dispositions limitant la révision soient valables, il faut qu’elles soient efficaces et effectivement suivies par le titulaire du pouvoir de révision. Le juge constitutionnel à travers le contrôle de constitutionnalité aura un grand rôle à jouer dans ce cadre.

Enfin, il y a la condition de la *validité formelle* : la disposition doit appartenir à un ordre juridique déterminé. Pour le cas des dispositions limitant le pouvoir de révision, elles appartiennent à un ordre juridique donné : la Constitution.

En conclusion, dans les pays où le contrôle de la constitutionnalité des lois constitutionnelles est possible, et tant qu’il n’y a pas de révolution, et à partir du moment où les dispositions limitant le pouvoir de révision remplissent les conditions supplémentaires affirmées précédemment, elles sont considérées comme valables. Ainsi, elles appartiennent à l’ordre juridique qui est efficace et elles bénéficient elles-mêmes d’un minimum d’efficacité, et par conséquent elles sont valables. De même, en vertu de notre équation « validité = force obligatoire », elles sont obligatoires, c’est-à-dire qu’elles s’imposent à l’exercice du pouvoir de révision constitutionnelle.

II.3 – Deux questions particulières

Ces questions particulières vont concerner le problème de *la révision de la révision* ou *la révision à deux temps* et celui de la *supraconstitutionnalité*. Ces deux questions occupent une place importante dans le débat doctrinal.

II.3.1 – La révision à deux temps

La révision en deux temps permet de surmonter par des révisions successives une disposition limitant le pouvoir de révision constitutionnelle. La doctrine est divisée concernant l'admission d'un tel procédé.

En effet, une part de la doctrine admet la révision successive¹. Les tenants de cette thèse² affirment de prime abord que les dispositions limitant l'exercice de la révision ont une valeur juridique. Cependant, le pouvoir de révision constitutionnelle (le pouvoir constituant dérivé) a la possibilité de surmonter ces *interdictions en deux temps* : en abrogeant d'abord la norme interdisant la modification, et puis en révisant la norme dont la révision est interdite.

Mais cette thèse a été critiquée par d'autres auteurs. Ces critiques vont donner lieu à une seconde thèse : celui de l'impossibilité de surmonter les limites à la révision constitutionnelle par des révisions successives.

Les tenants de cette seconde thèse invoquent l'esprit de la Constitution, le détournement des normes constitutionnelles et enfin l'hypocrisie du procédé de la double révision pour s'opposer à la thèse précédente. Ainsi, Philippe Ardant affirme que dans cette possibilité « la lettre de la Constitution serait observée, mais pourrait-on dire que son esprit ait été respecté ? » Louis Favoreu s'oppose à ce procédé, car il estime qu'il s'agit d'un détournement de procédure.

¹ Certains utilisent d'autres termes pour qualifier cette thèse. Ainsi, si Beaud parle de la thèse de la « *révision de la révision* » (Beaud, *La puissance de l'État*, Paris, P.U.F., Coll. « Léviathan », 1994, p. 371), Yann Aguila parle de la thèse de « *la double révision* » (Aguila, *Le Conseil constitutionnel et la philosophie du droit*, L.G.D.J., Paris, 1994, p.34).

² Léon Duguit était le premier à développer cette thèse concernant la possibilité de réviser la forme républicaine du gouvernement, la loi constitutionnelle de 1884 prohibait une telle révision. Ensuite sous la IV^{ème} République, la thèse sera défendue par Georges Vedel.

Après avoir fait le tour de ces deux thèses, nous pouvons donner quelques éléments de synthèse.

Pour résoudre le problème de la révision en deux temps, il y a deux hypothèses à considérer :

1 – Si la Constitution prévoit l’intangibilité d’une disposition par une *règle auto-référentielle*, par exemple, « la forme républicaine du gouvernement ainsi que cet article lui-même sont exclus de toute révision », à notre avis cette disposition bénéficie d’une intangibilité absolue. Pour réviser cette disposition, il faudrait d’abord l’abroger, ce qui est impossible en vertu de cette disposition elle-même.

2 – Si la Constitution prévoit l’intangibilité d’une disposition par une *règle non auto-référentielle*, notre conclusion est la suivante :

— Lorsque la règle qui prévoit l’intangibilité est encore en vigueur, on ne peut pas réviser directement la norme dont la modification est interdite. À titre d’exemple, en France, on ne peut pas modifier l’article 89 de la Constitution tant que l’alinéa 5 de ce même article est en vigueur.

— Si on abroge d’abord l’alinéa 5 de l’article 89, aucune interdiction n’existe dans la Constitution quant à la révision de la forme républicaine. Dans cette hypothèse, il n’y a plus de problème, la révision peut être mise en œuvre.

En conclusion, à partir du moment où les limites posées par la Constitution par rapport au pouvoir de révision sont des règles non auto-référentielles, la modification reste possible par le biais des révisions successives. Même s’il y a plusieurs règles qui interdisent cette modification, la situation ne change point.

Mais cette possibilité de révision ne signifie pas que les règles limitant le pouvoir de révision constitutionnelle sont dénuées de valeur juridique. En effet, on peut considérer qu’elles n’ont pas une valeur juridique absolue. Cependant, elles ont une valeur juridique relative faisant qu’à défaut de révision préalable, elles s’imposent à l’exercice du pouvoir de révision constitutionnelle.

II.3.2 – La supraconstitutionnalité

Certains auteurs font appel à la notion de supraconstitutionnalité pour fonder les limites imposées à l'exercice du pouvoir de révision constitutionnelle. La supraconstitutionnalité peut avoir deux aspects : d'une part, elle peut être cernée sous l'angle interne : il y a donc des dispositions dans la Constitution qui ont une valeur supérieure aux autres, et d'autre part, sous l'angle international : avec le développement du droit international, le contexte international tend de plus en plus à imposer certains principes aux différents Etats.

Mais la détermination du contenu de la notion de supraconstitutionnalité fait toujours l'objet de vifs débats doctrinaux.

Pour Léon Duguit, la supraconstitutionnalité englobe notamment, les droits cités dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, « le système des déclarations des droits tend à déterminer les limites qui s'imposent à l'État, et pour cela, on formule des principes supérieurs que doivent respecter le législateur constituant comme le législateur ordinaire. Ces principes supérieurs, la Déclaration des droits ne les crée point : elle les constate et les proclame solennellement... »¹.

Sous la plume de Georges Vedel, les règles supraconstitutionnelles sont constituées par des « des règles non juridiques de caractère éthique ou politique »², ce qui s'apparente aux droits et libertés fondamentales.

Par rapport à la supraconstitutionnalité externe, certains auteurs affirment que l'État doit être tenu par ses engagements internationaux. En effet, ils affirment que le droit international tend de plus en plus à prendre une place importante. Il faut constater que le droit international offre aujourd'hui des possibilités aux particuliers qui s'y réfèrent de plus en plus fréquemment. Cette logique doit être poursuivie, par l'examen des possibles interactions entre le droit national et le droit international, leur impact respectif.

Mais il reste que les États se cachent le plus souvent derrière leur souveraineté pour écarter toute pression de la part des autres acteurs de la vie internationale. D'ailleurs pour la plupart

¹ DUGUIT (Léon), Traité de droit constitutionnel, 3e éd, p 603.604

² VEDEL (Georges), « Souveraineté et supraconstitutionnalité », Pouvoirs, 1993, n° 67, p. 71

des États, le droit national notamment la Constitution continue à avoir une valeur supérieure aux Conventions internationales.

D'autre part, une part de la doctrine hostile à cette idée de supraconstitutionnalité affirme que les principes dégagés par le droit international n'ont pas de support et de fondement concret. Il est donc normal que ceux-ci ne s'imposent pas à l'exercice du pouvoir de révision constitutionnelle.

CONCLUSION

Il est indéniable de constater que la Constitution, en tant que norme fondamentale, est soumise à deux exigences contradictoires : d'une part, une exigence de stabilité pour garantir sa supériorité par rapport à d'autres normes juridiques existant dans un pays, et d'autre part, une exigence d'adaptation : une Constitution ne peut pas prétendre à l'immutabilité, des révisions sont toujours nécessaires pour adapter la Constitution aux évolutions du contexte politique, économique, social et culturel du pays.

La révision d'une Constitution peut avoir une portée assez variable selon qu'il s'agit d'une modification d'un simple article, on parle alors de « réformette », ou d'une fraude à la Constitution : sous le prétexte de réviser la Constitution, le pouvoir constituant opère un changement de régime. Les enjeux d'une révision sont donc assez considérables d'où l'importance d'enfermer l'exercice du pouvoir de révision sous des « verrous constitutionnels ».

Certes, ces limites existent et elles ressortent le plus souvent du texte même de la Constitution¹, ou parfois elles trouvent leur source dans des principes, ou normes qui se situent en dehors de la Constitution : coutume constitutionnelle... Mais, et c'est le cas en Afrique, pour modifier la Constitution et la façonner suivant des nécessités d'ordre personnel, les gouvernants arrivent toujours à trouver des procédés qui sont, si on peut le dire, hypocrites. Les limites constitutionnelles au pouvoir de révision ne peuvent rien faire face à la volonté des gouvernants de modifier la Constitution pour accroître leurs attributions. Ce qui revient à dire que les limites posées par les Constitutions africaines ne sont pas d'une application effective.

Face à une telle situation, il faudrait que le juge constitutionnel ait son mot à dire. D'ailleurs, le juge constitutionnel étant le gardien de la Constitution, il doit être le dernier rempart à toute modification voulant vider la Constitution de son esprit. Il s'agit donc de renforcer le contrôle de constitutionnalité opéré par le juge pour arriver un modèle véritable de justice constitutionnelle efficace et efficiente.

Mais un tel renforcement des capacités du juge est un travail de longue haleine et il faudrait accompagner cet effort d'un peu de volonté politique de la part des gouvernants pour que la Constitution ne passe pas de son statut de norme fondamentale à celui d'un simple chiffon de papier.

¹ cf. article 152 à 154 de la Constitution malgache

BIBLIOGRAPHIE

Ouvrages

BURDEAU [Georges], **HAMON** [Francis] et **TROPER** [Michel], *Droit constitutionnel*, L.G.D.J., 22e édition, Paris, 1991

CADOUX [Charles], *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Tome I, Cujas, 3e édition, Paris, 1988

CHANTEBOUT [Bernard], *Droit constitutionnel et science politique*, Armand Colin, 11e édition, Paris, 1994

DUVERGER [Maurice], *Manuel de droit constitutionnel et de science politique*, PUF, 5e édition, Paris, 1948

FAVOREU [Louis], **PHILIP** [Loic], *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Sirey, Collection droit public, Paris 1993

ROUSSEAU [Dominique], *Droit du contentieux constitutionnel*, Montchrestien, Paris, 2001

Dictionnaires

DUHAMEL [Olivier], **MENY** [Yves], *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992

HERMET [Guy], **BADIE** [Bertrand], **BIRNBAUM** [Pierre], **BRAUD** [Phillipe], *Dictionnaire de la science politique et des institutions politiques*, Dalloz, coll. Armand Colin, Paris, 1998

Périodiques

GOGUEL [François], *La révision constitutionnelle de 1954* in *Revue française de science politique*, 5e année, n° 03, 1955, pp. 485-502

Vers une nouvelle orientation de la révision constitutionnelle ?
in *Revue française de science politique*, 6e année, n° 03, 1956, pp. 493-507

KELSEN [Hans], *La garantie juridictionnelle de la Constitution* in *Revue de droit public*, 1928

Atelier et colloque

DEROSIER [Jean-Philippe], *La limite au pouvoir de révision constitutionnelle, du concept à la notion*, Congrès mondial de l'AIDC, Atelier 9, Athènes du 11 au 15 juin 2007.

Documents divers

CUNHA [Paulo Ferreira da], *Les limites du pouvoir de révision constitutionnelle. Entre le pouvoir constituant et la Constitution matérielle : une illustration dans le contexte lusophone.*

HOURLQUEBIE [Fabrice], *Pouvoir constituant dérivé et contrôle du respect des limites*

MADAGASCAR LAW OFFICIES, *Guide du citoyen Malagasy*, Version du 30 mars 2009

Les cahiers du Conseil constitutionnel

Rapports, thèses et travaux de recherche

GÖZLER [Kemal], *Le pouvoir de révision constitutionnelle*, Presses universitaires de Septentrion, Paris, 1997

LALIN [Aurélie], **ANRIJS** [Michel], **DUBRULLE** [Ludovic], *Pouvoir constituant, pouvoir de révision et supraconstitutionnalité : existe-t-il des limites au pouvoir de révision constitutionnelle ?*

Textes

Constitution de la République de Madagascar de la première République à nos jours

Constitution française de 1958

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	1
PARTIE I – LA REVISIBILITE DE LA CONSTITUTION	4
I – Les notions générales	4
<i>I.1 – Le pouvoir constituant</i>	4
I.1.1 – La distinction du pouvoir constituant et des pouvoirs constitués	4
I.1.2 – La distinction du pouvoir constituant originaire et du pouvoir constituant dérivé ou institué	5
I.1.2.1 – La conception formelle	6
I.1.2.2 – La conception matérielle	9
<i>I.2 – La distinction entre la Constitution rigide et la Constitution souple</i>	10
II – La mise en œuvre de la révision de la Constitution	11
<i>II.1 – Pourquoi réviser la Constitution ?</i>	12
<i>II.2 – La procédure explicite de révision de la Constitution</i>	13
<i>II.3 – La procédure implicite de révision de la Constitution</i>	14
II.3.1 – Les Conventions constitutionnelles	14
II.3.2 – La révision de la Constitution par le juge constitutionnel	15
II.3.3 – La coutume constitutionnelle	16
PARTIE II – LA PORTÉE DE LA REVISION DE LA CONSTITUTION	17
I – L’étendue de la révision de la Constitution	17
<i>I.1 – Le constat : une inflation paradoxale des révisions</i>	17
<i>I.2 – De la réformette à la fraude à la Constitution</i>	18
<i>I.3 – La possibilité de limiter le pouvoir constituant</i>	19
I.3.1 – La thèse selon laquelle le pouvoir de révision constitutionnelle est illimité ..	20
I.3.1.1 – Les arguments niant l’existence même du pouvoir de révision constitutionnelle	20
I.3.1.2 – Les arguments niant la valeur juridique des limites à la révision constitutionnelle	20

I.3.2 – La thèse selon laquelle le pouvoir de révision constitutionnelle est limité	21
I.3.2.1 – Le fondement positiviste : la limitation du pouvoir de révision constitutionnelle par les limites inscrites dans la Constitution.....	22
I.3.2.2 – Le fondement jusnaturaliste : la limitation du pouvoir de révision constitutionnelle par les limites non inscrites dans la Constitution.....	22
I.3.3 – Une question particulière : le pouvoir de révision est-il limité au cas où il serait exercé directement par le peuple ?	25
II – Les limites au pouvoir de révision de la Constitution	27
<i>II.1 – Les données théoriques.....</i>	<i>28</i>
II.1.1 – Les limites matérielles.....	28
II.1.2 – Les limites temporelles.....	30
II.1.3 – Les conditions de forme	32
<i>II.2 – La valeur juridique des limites à la révision inscrite dans la Constitution.....</i>	<i>33</i>
II.2.1 – Les thèses en présence.....	33
II.2.2 – L’appréciation générale de la question.....	35
<i>II.3 – Deux questions particulières</i>	<i>36</i>
II.3.1 – La révision à deux temps.....	36
II.3.2 – La supraconstitutionnalité	38
CONCLUSION.....	40
BIBLIOGRAPHIE	41
TABLE DES MATIERES	43

Nom : RAMBOARISOA
Prénoms : Joela Albert
Titre : De la révision de la Constitution
Nombre de pages : 40

RÉSUME

Une Constitution aussi rigide soit elle ne peut prétendre à une immutabilité absolue. Une révision doit toujours être possible pour permettre à la loi fondamentale de s'adapter aux évolutions du contexte politique, social, économique et culturel du pays. Mais une révision peut avoir des effets assez conséquents sur l'organisation de l'État et l'exercice du pouvoir politique. En effet, la révision a le plus souvent pour but d'accroître les pouvoirs et les attributions des gouvernants en place. D'autre part, la fréquence des révisions dévalorise le statut de norme fondamentale de la Constitution. D'où la nécessité de mettre des « verrous constitutionnels » au pouvoir constituant dérivé. Ces limites découlent le plus souvent du texte même de la Constitution et s'imposent au pouvoir de révision constitutionnelle. Cependant, certains auteurs avancent qu'il existe d'autres limites qui peuvent être recherchées en dehors du texte constitutionnel. Mais la validité de ces limites hors du texte constitutionnel reste encore très discutée en doctrine comme en droit positif.

Enfin, pour ce qui est de la force des limites inscrites dans la Constitution, l'existence de la procédure de révision à deux temps semble remettre en cause leur caractère obligatoire.

Mots-clés : Pouvoir constituant dérivé, fraude à la Constitution, révision à deux temps, supraconstitutionnalité, Constitution rigide, Constitution souple, révision implicite, révision formelle.