

LES LIMITES AUX POUVOIRS CONSTITUTIONNELS DU PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE :

Analyse de l'exercice des prérogatives du Président de la République fin mandat pendant les périodes préélectorale, postélectorale et celle d'avant l'investiture du nouveau Président élu

Par

Jean-Claude MAKULUKA JEAN-CLAUDE

*Assistant de deuxième mandat à la Faculté de Droit de l'Université de Kisangani
Administrateur Civil et Enarque de la quatrième promotion de l'ENA-RDC, promotion
dénommée Nelson Mandela et Expert au Ministère national des Mines
Chercheur au Laboratoire de Recherche Science et Développement Durable*

RÉSUMÉ

*Cette étude se donne pour principal objectif l'examen minutieux de la mise en œuvre des pouvoirs constitutionnellement affirmés, reconnus au Président de la République pendant certaines périodes que nous jugeons sensibles au regard du caractère particulièrement délicat qui s'observe pendant lesdites périodes. Il sera non seulement question de commenter les prérogatives constitutionnelles du Chef de l'Etat mais aussi d'effectuer une analyse critique de leur portée en vue de la préservation du fonctionnement harmonieux et régulier des institutions de l'Etat. Il ne s'agit pas de savoir si, pendant les périodes susmentionnées, c'est-à-dire les périodes préélectorale, postélectorale et celle d'avant l'investiture du nouveau Président élu, le président de la République demeure toujours titulaire des pouvoirs ci-haut détaillés mais plutôt de préciser s'il peut continuer de les exercer pleinement et entièrement. En d'autres termes, nous voulons déterminer si le président dispose de la **capacité de jouissance** et de la **capacité d'exercice** des prérogatives constitutionnelles pendant les périodes précitées ou si par la force des circonstances, il serait dépourvu d'une des deux capacités ou s'il devra en disposer sous certaines conditions, voire limites.*

Il est alors question, sur base de la constitution, de déterminer s'il peut continuer d'exercer tous ces pouvoirs ou alors seulement quelques-uns parmi ceux-ci.

Mots-clés : *Pouvoir constitutionnel, constitution, président de la république, élection, législateur*

ABSTRACT

The main objective of this study is to examine in detail the implementation of the constitutionally affirmed powers recognized to the President of the Republic during certain periods that we consider to be sensitive in view of the particularly delicate nature of these periods. It will not only be a question of commenting on the

constitutional prerogatives of the Head of State but also of carrying out a critical analysis of their scope with a view to preserving the harmonious and regular functioning of the institutions of the State. It is not a question of knowing whether, during the above-mentioned periods, i.e. the pre-electoral, post-electoral and pre-inauguration periods of the newly elected President, the President of the Republic still holds the above-mentioned powers, but rather of specifying whether he can continue to exercise them fully and completely. In other words, we want to determine whether the president has the capacity to enjoy and exercise the constitutional prerogatives during the above-mentioned periods or whether, by force of circumstance, he would be deprived of one of the two capacities or whether he would have to have them under certain conditions, or even limits.

It is then a question, on the basis of the constitution, of determining whether he can continue to exercise all these powers or only some of them.

Keywords: *Constitutional power, constitution, president of the republic, election, legislator*

INTRODUCTION

Après sa promulgation, le 18 février 2006, la Constitution de la République démocratique du Congo, telle qu'à ce jour révisée par la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006, avait officiellement marqué l'entrée de la RDC dans sa troisième république. Partant, la nouvelle loi fondamentale avait, par essence, pour mission d'organiser les institutions de l'Etat et structurer l'exercice du pouvoir de celui-ci par toutes ses composantes sans omettre, bien entendu, les différents droits et libertés reconnus aux citoyens dans un pays post-conflit.

Ainsi, ayant abordé dans son corps les questions autour de l'Etat et de la souveraineté, des droits et libertés fondamentales et devoirs du citoyen et de l'Etat, de l'organisation et de l'exercice du pouvoir, du conseil économique et social, des institutions d'appui à la démocratie, des traités et accords internationaux, de la révision constitutionnelle et des dispositions transitoires et finales, la constitution a pu régler beaucoup de questions de droit en RDC, certaines d'entre elles en détails et d'autres seulement en des termes des principes laissant ainsi le travail au législateur et aux détenteurs du pouvoir réglementaire, chacun en ce qui le concerne, selon les limites matérielles établies par elle, de combler le reste du travail par des textes pertinents.

Cependant, plus d'une décennie après son entrée en vigueur, il a été observé que plusieurs autres questions qui devraient être gérées par la loi fondamentale ne l'ont malheureusement pas été et celles que l'on croyait être des questions tranchées au moment de son adoption et de son entrée en vigueur suscitent à

ce jour des controverses graves soit dans leur esprit, soit dans leur lettre laissant ainsi pulluler des interprétations de la loi suprême dans tous les sens alors que son respect et sa stabilité constituent un gage démocratique majeur dans l'exercice du pouvoir politique dans tout Etat de droit.

Pour ce qui nous concerne, seule la question d'organisation et d'exercice du pouvoir fera l'objet de cette étude. Pour plus de précision, notre analyse va essentiellement se circonscrire sur le président de la République, en tant qu'institution, dans la mise en œuvre de ses pouvoirs constitutionnellement affirmés. Aussi faut-il rappeler qu'il s'agira seulement d'examiner l'étendue des pouvoirs du président de République pendant les périodes susmentionnées sur le plan de leur légitimité et de leur constitutionnalité.

Ainsi après avoir donné la position du problème de notre réflexion, nous allons d'abord présenter les pouvoirs constitutionnels du président de la République (Point 1), ensuite nous allons porter une analyse critique à ses prérogatives constitutionnelles tout en disant un mot sur l'existence ou non de limites à celles-ci pendant les périodes ci-haut citées (Point 2).

A. Position du problème

Le rôle et les pouvoirs du président de la République consignés dans la Constitution sont d'une importance telle que son action impacte sensiblement le fonctionnement de l'ensemble des organes et institutions de l'Etat. En effet, à lire les prérogatives constitutionnelles du président de la République, celui-ci incarne les symboles de l'unité de la nation, de la garantie de l'intégrité du territoire nationale, de la souveraineté, du fonctionnement régulier des institutions du pays... ceci justifie, de notre point de vue, l'énormité des compétences lui dévolues par la Constitution.

L'exercice desdits pouvoirs se fait normalement dans le cadre du mandat constitutionnel dont bénéficie le président de la République à la suite de son élection approuvée par la cour constitutionnelle. Partant, ayant satisfait à ces préalables constitutionnels, le Président élu dispose alors du droit plein et entier à assurer tous les pouvoirs attachés constitutionnellement aux fonctions du président de la République dans toutes leurs conséquences.

Cependant, l'on se demande si ces pouvoirs s'exercent pleinement et sans aucun tempérament dans toute la durée du mandat présidentiel en considérant l'hypothèse où un successeur venait à être élu et dont l'investiture n'aurait à attendre que quelques jours.

Ainsi, il s'avère pertinent d'analyser l'étendue des pouvoirs constitutionnels du président de la République dans le temps afin d'en déceler d'éventuelles limitations s'il y en a ou encore des conditions à observer avant d'agir dans le cadre de sa sphère constitutionnelle des compétences dans l'hypothèse où l'on

se trouve dans certaines périodes que nous qualifions ici de sensibles : les périodes électorales, post-électorales et celle d'avant l'investiture du nouveau président élu.

Ceci nous amène à nous poser des questions qui vont conduire notre raisonnement :

1. Quelles sont les restrictions constitutionnelles aux prérogatives du président de la république fin mandat pendant le temps qualifié de suspect ?
2. Quelle incidence les périodes sensibles peuvent-elles avoir sur les pouvoirs constitutionnels du président de la République ?

A ces questions nous répondrons dans les développements de cette étude.

B. Objectifs de l'étude

Principalement, l'objectif de notre travail consiste à analyser certaines dispositions de la Constitution congolaise du 18 février 2006 telle que révisée en vue de vérifier s'il existe des limitations aux pouvoirs du Président de la République fin mandat pendant le temps qualifié de suspect en droit constitutionnel congolais.

Subsidiairement, nous visons également à comprendre les impacts et incidence que les périodes sensibles peuvent avoir sur les pouvoirs constitutionnels du président de la république.

C. Cadre méthodologique

Nous ferons usage de la méthode exégétique. Celle-ci permet de mettre en exergue l'état du droit dans sa réalité afin d'en déterminer le contenu¹. La méthode exégétique consiste à dégager des textes constitutionnels, conventionnels, législatifs et règlementaires, l'esprit de leurs rédacteurs en vue d'en saisir les limites et l'étendue que ces derniers fixent à leur application. Cet exercice d'analyse juridique ou science juridique consiste essentiellement « en l'interprétation et en la schématisation des normes juridiques²», renchérit ARNAUD A-J.

A la lumière de Jacques DJOLI, interpréter un texte revient à dégager le sens exact et le contenu réel de la règle de droit devant une situation donnée. C'est l'action d'expliquer, de donner une signification claire ; c'est chercher à savoir l'intention du législateur (rédacteur), d'interroger et d'analyser le texte³.

¹ O. CORTEN, *Méthodologie du droit international*, Ed. de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2010, p.23.

² A-J. ARNAUD, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, LGDJ, 2^{ème} éd., 1993, p.800, cité par J. DJOLI ESENG'EKELI, *Droit constitutionnel - L'expérience congolaise (RDC)*, Paris, L'Harmattan, 2013, p.18.

³ J. DJOLI ESENG'EKELI, *op. cit.*, p. 18.

Pour mieux étoffer nos recherches, nous allons également utiliser l'approche sociologique. L'approche de manière générale, à la lumière d'OMAR AKTOUF, s'entend d'une démarche intellectuelle qui n'implique ni étapes, ni cheminement, ni rigueur particulière. C'est à peu près un état d'esprit, une sorte de disposition générale qui situe l'arrière-plan philosophique ou métathéorique du chercheur ou de la recherche⁴.

Pour notre part, comme dit ci-haut, nous utiliserons l'approche comparative consistant au rapprochement de notre problématique avec la réalité des autres écosystèmes juridiques de même famille juridique à la nôtre comme la France, mais aussi avec la situation des pays de famille juridique différente de la nôtre à l'instar des Etats-Unis d'Amérique.

La présente étude sera examinée en deux principaux points ci-après :

1. Des prérogatives du Président de la République en droit constitutionnel congolais ;
2. analyse critique de l'exercice des prérogatives présidentielles pendant les périodes préélectorale, postélectorale et celle d'avant l'investiture du nouveau président élu.

1. DES PRÉROGATIVES DU PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE EN DROIT CONSTITUTIONNEL CONGOLAIS EN VIGUEUR

Traitant de l'organisation et de l'exercice du pouvoir, le titre troisième de la Constitution du 18 février 2006 telle qu'à ce jour révisée, dans le paragraphe premier de sa première section, porte l'essentiel des dispositions constitutionnelles relatives aux pouvoirs du président de la République.

Le Président de la République est le chef de l'Etat. Il représente la nation et est le symbole de l'unité nationale⁵. Il veille au respect de la constitution⁶.

Il assure, par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et des institutions ainsi que la continuité de l'Etat. Il est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire, de la souveraineté nationale et du respect des traités et accords internationaux⁷.

Il en résulte que le Président de la République, selon les textes constitutionnels en vigueur en RDC, est une personnalité presque sacralisée autour de laquelle l'on peut voir les attributs essentiels de la vie de l'Etat.

⁴ OMAR AKTOUF, *Méthodologie des sciences sociales et approche qualitative des organisations : une introduction à la démarche classique*, Ed. Les presses universitaires du Québec, Montréal, 1987, p.17.

⁵ Article 69 alinéa 1^{er} de la Constitution de 2006 telle que révisée.

⁶ Article 69 alinéa 2 de la Constitution de 2006 telle que révisée.

⁷ Article 69 alinéa 3 de la Constitution de 2006 telle que révisée.

Par ailleurs, au-delà du débat auquel se livrent nombre des doctrinaires sur la nature du régime politique traduit par les différents rapports qui existent les institutions de la République et les autres composantes de l'Etat, la pratique quotidienne de l'exercice du pouvoir en République démocratique du Congo démontre à suffisance combien la personne du Chef de l'Etat congolais est la référence primaire de toutes les autres autorités voire de toutes les actions initiées au sein de l'Etat. Il est pratiquement associé, par sa personne, à plusieurs attributs de l'Etat.

En cas de vacance pour cause de décès, de démission ou pour toute autre cause d'empêchement définitif, les fonctions de Président de la République, à l'exception de celles mentionnées aux articles 78, 81 et 82 sont provisoirement exercées par le Président du Sénat⁸.

La vacance de la présidence de la République est déclarée par la Cour constitutionnelle saisie par le Gouvernement. Le Président de la République par intérim veille à l'organisation de l'élection du nouveau Président de la République dans les conditions et les délais prévus par la Constitution.

Le Président de la République adresse des messages à la nation. Il communique avec les Chambres du Parlement par des messages qu'il lit ou fait lire et qui ne donnent lieu à aucun débat. Il prononce, une fois l'an, devant l'Assemblée nationale et le Sénat réunis en Congrès, un discours sur l'état de la nation⁹.

Le Président de la République nomme le Premier ministre au sein de la majorité parlementaire après consultation de celle-ci. Il met fin à ses fonctions sur présentation par celui-ci de la démission du gouvernement. Si une telle majorité n'existe pas, le Président de la République confie une mission d'information à une personnalité en vue d'identifier une coalition. La mission d'information est de trente jours renouvelable une seule fois. Le Président de la République nomme les autres membres du gouvernement et met fin à leurs fonctions sur proposition du Premier ministre.¹⁰

Le Président de la République convoque et préside le Conseil des ministres. En cas d'empêchement, il délègue ce pouvoir au Premier ministre.

Le Président de la République promulgue les lois dans les conditions prévues par la présente Constitution. Il statue par voie d'ordonnance. Les ordonnances du Président de la République autres que celles prévues aux

⁸ Article 75 de la Constitution de 2006 telle que révisée.

⁹ Article 77 de la Constitution de 2006 telle que révisée.

¹⁰ Article 78 de la Constitution de 2006 telle que révisée.

articles 78, alinéa premier, 80, 84 et 143 sont contresignées par le Premier ministre¹¹.

Le Président de la République investit par ordonnance les Gouverneurs et les Vice-gouverneurs de province élus, dans un délai de quinze jours conformément à l'article 198¹².

Sans préjudice des autres dispositions de la Constitution, le Président de la République nomme, relève de leurs fonctions et, le cas échéant, révoque, sur proposition du Gouvernement délibérée en Conseil des ministres :

1. Les ambassadeurs et les envoyés extraordinaires ;
2. Les officiers généraux et supérieurs des forces armées et de la police nationale, le conseil supérieur de la défense entendu ;
3. Le chef d'état-major général, les chefs d'état-major et les commandants des grandes unités des forces armées, le conseil supérieur de la défense entendu ;
4. Les hauts fonctionnaires de l'administration publique ;
5. Les responsables des services et «établissements publics ;
6. Les mandataires de l'Etat dans les entreprises et organismes publics, excepté les commissaires aux comptes ;

Les ordonnances du Président de la République intervenues en la matière sont contresignées par le Premier ministre¹³.

Le Président de la République nomme, relève de leurs fonctions et, le cas échéant, révoque, par ordonnance, les magistrats du siège et du parquet sur proposition du Conseil supérieur de la magistrature. Les ordonnances dont question à l'alinéa précédent sont contresignées par le Premier ministre¹⁴.

Le Président de la République est le commandant suprême des Forces armées. Il préside le Conseil supérieur de la défense¹⁵.

Le Président de la République confère les grades dans les ordres nationaux et les décorations, conformément à la loi¹⁶.

Lorsque des circonstances graves menacent, d'une manière immédiate, l'indépendance ou l'intégrité du territoire national ou qu'elles provoquent l'interruption du fonctionnement régulier des institutions, le Président de la République proclame l'état d'urgence ou l'état de siège après concertation avec le Premier ministre et les Présidents des deux Chambres conformément aux

¹¹ Article 79 de la Constitution de 2006 telle que révisée

¹² Article 80 de la Constitution de 2006 telle que révisée

¹³ Article 81 de la Constitution de 2006 telle que révisée

¹⁴ Article 82 de la Constitution de 2006 telle que révisée

¹⁵ Article 83 de la Constitution de 2006 telle que révisée

¹⁶ Article 84 de la Constitution de 2006 telle que révisée

articles 144 et 145 de la présente Constitution. Il en informe la nation par un message. Les modalités d'application de l'état d'urgence et de l'état de siège sont déterminées par la loi.¹⁷

Le Président de la République déclare la guerre par ordonnance délibérée en Conseil des ministres après avis du Conseil supérieur de la défense et autorisation de l'Assemblée nationale et du Sénat, conformément à l'article 143 de la présente Constitution¹⁸.

Le Président de la République exerce le droit de grâce. Il peut remettre, commuer ou réduire les peines¹⁹.

Le Président de la République accrédite les ambassadeurs et les envoyés extraordinaires auprès des Etats étrangers et des organisations internationales. Les ambassadeurs et les envoyés extraordinaires étrangers sont accrédités auprès de lui²⁰.

ILUME MOKE Michel confirme que la Constitution de la R.D.C. de la troisième République reconnaît d'énormes pouvoirs au Président de la République qui est le garant de la Nation et de l'unité nationale. Le Président de la République, Chef de l'Etat, exerce le pouvoir réglementaire qu'il partage avec le Premier Ministre conformément à l'article 92 de la constitution²¹.

Il ressort de ce qui précède que le Président de la République démocratique du Congo dispose d'énormes pouvoirs dans sa mission de gestion et d'administration du territoire national. Les pouvoirs du Chef de l'Etat touchent pratiquement tous les secteurs de la vie nationale. Lors qu'il n'a aucune responsabilité politique devant le parlement, le Président joue un rôle très actif dans le fonctionnement de l'Etat.

2. PROPOS SUR L'EXERCICE DES PRÉROGATIVES DU PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE FIN MANDAT PENDANT LES PERIODES PREELECTORALE, POSTELECTORALE ET CELLE D'AVANT L'INVESTITURE DU NOUVEAU PRESIDENT ELU

Précédemment, nous avons présenté et commenté les pouvoirs constitutionnellement confirmés du Président de la République en droit constitutionnel congolais.

¹⁷ Article 85 de la Constitution de 2006 telle que révisée

¹⁸ Article 86 de la Constitution de 2006 telle que révisée

¹⁹ Article 87 de la Constitution de 2006 telle que révisée

²⁰ Article 88 de la Constitution de 2006 telle que révisée

²¹ M. ILUME MOKE, *Le droit constitutionnel et institutions politiques de la République Démocratique du Congo*, éd. PUPLK, Kisangani, 2018, p. 241.

Il en ressort naturellement que lesdits pouvoirs ont vocation à être exercés par leur titulaire dans le cadre de son mandat constitutionnel conformément à la loi fondamentale en vigueur dans le pays.

En effet en vertu de l'article 70 de cette dernière, le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelable une seule fois. Il en ressort clairement que le Chef de l'Etat exerce pleinement et entièrement tous ses pouvoirs prévus par la constitution dans un timing bien encadré, et ce, dans le respect des conditions établies par la même Constitution.

Le deuxième alinéa renchérit ce qui suit : *A la fin de son mandat, le Président de la République reste en fonction jusqu'à l'installation effective du nouveau Président élu.* Cette disposition, faut-il le rappeler, a été à la base de vifs combats aussi bien politique que judiciaire lors de l'arrivée à terme du mandat constitutionnel de l'ancien Président de la République, nous citons Joseph Kabila. D'où, la nécessité ici de l'aborder avec beaucoup de pincettes pour éviter d'une part de nous lancer dans une polémique stérile qui du reste a déjà trouvé solution sur base de l'arrêt de la cour constitutionnelle²² rendu quant à ce, et d'autre part pour ne pas nous écarter de l'objet, pourtant bien circonscrit de notre étude. Cependant, cette disposition sera examinée mais seulement dans les strictes limites de l'objet de la présente étude.

Partant, il sied de dire que la limite d'exercice de tel ou tel autre pouvoir du Président de la République, au cours des tranches de temps ci-dessus, n'est prévue par aucune disposition textuelle de la constitution. Celle-ci énumère l'essentiel des prérogatives présidentielles et leurs conditions d'exercice dans le cadre du mandat constitutionnellement encadré c'est-à-dire pour une période de cinq ans. Peut-on alors estimer, au regard de la sensibilité qui entoure ces moments, que le Chef de l'Etat devrait s'abstenir d'user de certains de ses pouvoirs ? Si oui, lesquels ?

Si alors la cour constitutionnelle décide de l'irrégularité du processus électoral, quel serait le cadre d'exercice des compétences constitutionnelles du Chef de l'Etat quand bien même qu'il resterait en fonction sachant que l'exercice constitutionnel de ses pouvoirs serait frappé par la limite du temps ?

Partant, il s'observe donc qu'il est impérieux d'apporter un éclairage juridique sur la notion même de la compétence (A) avant d'exprimer notre position sur l'objet du présent travail à l'aide de l'analyse de différentes natures que peut comporter cette notion (B).

²² R.CONST.262. de la Cour Constitutionnelle audience publique du 11 mai 2016.

A. Notion juridique de la compétence

Le Professeur Yuma Biaba Louis définit la compétence comme une aptitude conférée par un texte légal ou réglementaire, conformément aux dispositions de la Constitution, à un agent de l'administration.

L'auteur poursuit qu'il est de principe en droit administratif que « la compétence est toujours d'attribution ; elle ne se présume pas ». Cela veut dire qu'il n'y a pas de compétence qui ne tire pas sa source d'un texte juridique et aucun agent ne peut s'improviser pour poser un acte administratif. La compétence est essentiellement impersonnelle, elle est conférée « ès qualité » et non « intuitu personae ».

Un agent de l'Administration exerce donc la compétence par rapport à l'emploi qu'il occupe et non pas par rapport à sa personne ; ainsi tout celui qui exerce la fonction dont la compétence est organisée par un texte juridique est automatiquement investi de la Compétence. La qualité d'autorité administrative découle alors du fait que l'agent administratif concerné est investi de la compétence. D'où l'affirmation selon laquelle toute autorité administrative est agent administratif mais tout agent administratif n'est pas autorité administrative²³.

B. La nature de compétence

On distingue généralement trois espèces de compétence à savoir : la compétence matérielle, la compétence territoriale et la compétence temporelle.

B.1. La Compétence matérielle

Appelée aussi compétence « rationne materiae », elle confère à l'autorité administrative le pouvoir d'agir dans une matière bien déterminée. C'est la loi ou le règlement qui organise une matière donnée qui détermine en même temps l'autorité habilitée à prendre des décisions administratives en la matière. Lorsque l'auteur d'une décision n'a pas le pouvoir légal d'agir dans la matière concernée, la décision est entachée du vice d'incompétence. L'incompétence est la forme d'illégalité la plus grave car les règles de compétence sont « d'ordre public ».

Le Juge est dans l'obligation de relever d'office toute incompétence même si le plaideur ne l'a pas soulevée et, en aucune façon, l'incompétence ne peut être couverte par l'approbation ultérieure de l'autorité compétente. Trois hypothèses peuvent donner lieu à l'incompétence l'usurpation de fonction, l'empiètement de pouvoir et l'empiètement de fonction.

Il sied de signaler que nous n'allons pas nous attarder trop sur cette première forme de compétence car ne touchant pas le problème que nous analysons dans cette étude, les matières relevant de la compétence du Chef de

²³ L. YUMA BIABA, *Manuel de droit administratif général*, éditions CEDI, 2012, p.117.

l'Etat étant bien déterminées par la constitution²⁴ et très bien abordées ci-dessus.

B.2. La compétence territoriale

La Compétence territoriale est celle qui découle du texte qui organise une matière administrative et qui répartit la compétence en fonction de la subdivision territoriale de l'État. Ainsi, certaines autorités disposent de la compétence nationale tandis que d'autres exercent des compétences provinciales ou locales.

Nous précisons également ici que la question de la compétence territoriale ne nous intéresse pas beaucoup dans la présente étude dans mesure où il est clairement défini que les compétences du Chef de l'Etat s'exercent sur toute l'étendue du territoire national²⁵.

B.3. La compétence temporelle

L'exercice d'une compétence par une autorité administrative ne dépend pas seulement de sa nomination-moins encore de son élection-, encore faut-il que cette compétence soit exercée dans le temps imparti. On considère alors trois périodes permettant d'établir le temps pour l'exercice d'une compétence administrative : Avant l'investiture, après l'investiture et après la désinvestiture²⁶.

➤ Avant l'investiture

Il est de coutume qu'après une nomination administrative (voire après une élection pour ce qui nous concerne précisément dans cette étude), l'autorité doit être investie dans sa fonction. Cette question relève souvent de la pratique ou de la coutume administrative. Dans certains cas, l'investiture est organisée par la constitution ou la loi. Dans d'autres cas, l'autorité administrative est investie soit par la prestation de serment, soit par l'opération de remise et reprise, soit par l'installation officielle par l'autorité hiérarchique ou de tutelle. Il est évident que les actes posés avant l'investiture peuvent être contestés et même faire l'objet d'annulation pour vice d'incompétence temporelle.

➤ Après l'investiture

Une fois en fonction, il y a des cas où la loi détermine expressément la période de temps dans laquelle l'autorité compétente peut agir de telle sorte que tout acte qui interviendrait en dehors de la période prescrite serait susceptible d'annulation. Il en est ainsi lorsque la loi prescrit la période de stage à un an, toute nomination intervenant avant une année sera entaché d'incompétence temporelle. De même lorsque la loi prévoit que le licenciement

²⁴ L. YUMA BIABA, *op. cit.*, p.117.

²⁵ *Idem.*

²⁶ *Idem.*

pour inaptitude physique ne peut intervenir qu'après une année de mise en disponibilité pour raison médicale.

➤ *Après la désinvestiture*

De manière générale, une personne est désinvestie de sa compétence par l'acte par lequel elle perd sa qualité d'autorité administrative ou encore l'acte qui supprime la compétence dans un domaine précis. La désinvestiture est donc une conséquence logique de l'acte de cessation des fonctions; elle ne procède pas d'une cérémonie quelconque. A ce sujet, il importe de faire état de la situation de l'agent démissionnaire dans la mesure où la démission volontaire de l'agent n'est pas un acte de désinvestiture. Un agent qui décide de démissionner est obligé à continuer l'exercice de ses fonctions jusqu'à ce que sa démission soit acceptée et consacrée par un acte juridique de cessation des fonctions. Le droit de la fonction publique en RDC prévoit que le silence de l'administration après deux mois, constitue une décision tacite d'acceptation. Il n'y a pas lieu à confondre la démission volontaire de la démission d'office intervenant par décision administrative en cas de désertion de l'agent.

NB. : Sur le plan contentieux, le non-respect des règles de compétence entache la décision administrative « d'incompétence » ; celle-ci constitue un des moyens d'annulation d'un acte administratif.

Il se dégage donc que la constitution de la République n'a pas *expressis verbis* mentionné le non exercice de certaines attributions du Président de la République. Ceci pour dire que tant qu'il sera en fonction, le Président de la République est admis à exercer n'importe laquelle de ses prérogatives constitutionnelles.

Cette option du constituant n'est susceptible d'aucun débat du point de vue de l'analyse textuelle de la constitution. Cependant, nous pensons que certaines limites doivent être apportées *de lege ferenda* par le constituant en vue d'adoucir la superpuissance du Chef de l'Etat congolais dans la prise de certaines décisions notamment les nominations des officiers supérieurs des forces armées, de la police, de hauts fonctionnaires, en raison de leurs sensibilités et de leur impact non seulement sur la stabilité et la sécurité du pays mais aussi sur la gouvernance publique de manière globale, afin de permettre à celui qui détiendra la fraîcheur de la légitimité populaire d'être le seul à les exercer.

En effet l'omniprésence de l'instruction présidentielle – formule politique magique accordée à tort ou à raison au Chef de l'Etat et susceptible de beaucoup d'abus graves surtout pendant des périodes sous analyse – et l'énormité des pouvoirs du Président de la République doivent être tempérés notamment pour assurer l'indépendance des autres institutions d'un côté et pour permettre une transition apaisée entre le Président sortant et celui entrant en vue de permettre à ce dernier d'implémenter beaucoup aisément sa vision avec des animateurs en qui il aura foi pour cette fin.

CONCLUSION

Montesquieu, dans le même ordre d'idée, disait ceci : « 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. (...) Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir²⁷»

Il était donc question dans cette étude de chercher à savoir si le président de la République peut continuer à agir, dans le cadre de ses pouvoirs constitutionnels, en posant tous les actes sans exception pendant les périodes sus invoquées sans que cela ne puisse avoir des conséquences aussi bien juridictionnelle, politique que juridique.

Nos recherches ont démontré que nulle part les textes constitutionnels ne posent une quelconque limite à l'exercice des pouvoirs reconnus au Chef de l'Etat pendant les périodes sus invoquées. Ceci pour dire que même à la veille de prestation de serment d'un nouveau Président élu on peut toujours assister, sans qu'il y ait une violation de la Constitution, à des décisions prises par le sortant. Une telle conception nous paraît dangereuse pour notre démocratie qui doit continuer à se consolider chaque jour d'où le vœu de voir le Constituant congolais encadrer l'exercice des prérogatives constitutionnelles du Président de la République de quelques limites surtout pendant les périodes sus indiquées.

²⁷ MONTESQUIEU, *L'Esprit des lois*, Livre XI, chapitre IV.

BIBLIOGRAPHIE

1. Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006 telle que révisée en 2011.
2. ARNAUD A-J. *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, LGDJ, 2^{ème} 2D, 1993.
3. CORTEN O., *Méthodologie du droit international*, Ed. de l'université de Bruxelles, Bruxelles, 2010.
4. DJOLI ESENG'EKELI J., *Le Droit constitutionnel - L'expérience congolaise (RDC)*, Paris, L'Harmattan, 2013.
5. ILUME MOKE M., *Le droit constitutionnel et institutions politiques de la République Démocratique du Congo*, éd. PUPLK, Kisangani, 2018.
6. MONTESQUIEU, *L'Esprit des lois*, Livre XI, chapitre IV.
7. OMAR AKTOUF, *Méthodologie des sciences sociales et approche qualitative des organisations : une introduction à la démarche classique*, Ed. Les presses universitaires du Québec, Montréal, 1987.
8. YUMA BIABA L., *Manuel de droit administratif général*, éditions CEDI, 2012.