



---

## **La théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale : contribution à la reconstruction du droit constitutionnel des circonstances exceptionnelles en République démocratique du Congo**

**KANSEWU MUTANDA Pierre**

Chef de travaux à la faculté de Droit  
Département de Droit public, à l'Université de Mwene Ditu et  
Substitut du Procureur de la République

---

**Résumé :** La présente étude examine l'apport de la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale à la reconstruction du droit constitutionnel des circonstances exceptionnelles en République démocratique du Congo. À partir d'une analyse doctrinale et comparative, elle met en évidence les insuffisances du cadre constitutionnel congolais révélées par l'état d'urgence sanitaire de 2020. L'étude soutient qu'un noyau institutionnel essentiel, composé du contrôle parlementaire, du contrôle juridictionnel, de la représentation nationale, de la responsabilité gouvernementale et du pluralisme institutionnel, doit demeurer opérationnel en période de crise. Cette théorie contribue ainsi à renforcer la résilience institutionnelle et l'État de droit démocratique.

**Mots-clés :** Circonstances exceptionnelles ; État d'urgence ; Pouvoirs exceptionnels ; Intangibilité institutionnelle minimale ; Noyau institutionnel intangible ; État de droit ; Séparation des pouvoirs ; Contrôle parlementaire ; Contrôle juridictionnel ; République démocratique du Congo, etc.

**Digital Object Identifier (DOI):** <https://doi.org/10.5281/zenodo.20811855>

---

### **INTRODUCTION GÉNÉRALE**

Les crises contemporaines, qu'elles soient sanitaires, sécuritaires, environnementales ou technologiques, mettent à l'épreuve les mécanismes classiques du constitutionnalisme démocratique. La pandémie de Covid-19 a particulièrement révélé les tensions existant entre l'exigence d'efficacité de l'action publique et la préservation de l'État de droit. En République démocratique du Congo, la proclamation de l'état d'urgence sanitaire en 2020 a suscité d'importantes controverses relatives à l'étendue des pouvoirs présidentiels, au rôle du Parlement et au maintien du contrôle juridictionnel.

Si la doctrine constitutionnelle s'est principalement intéressée à la protection des droits fondamentaux durant les périodes d'exception, la question de la préservation des institutions constitutionnelles est demeurée relativement peu explorée. Pourtant, la permanence des mécanismes de contrôle et de représentation constitue une condition essentielle de la légitimité démocratique des pouvoirs d'urgence.

S'appuyant sur les travaux de Carl Schmitt, Karl Loewenstein, Carl J. Friedrich, Bruce Ackerman, Giorgio Agamben, Olivier Beaud ainsi que sur les contributions de la doctrine congolaise<sup>1</sup>, la présente étude propose une construction doctrinale originale : la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale. Celle-ci repose sur l'idée qu'aucune circonstance exceptionnelle ne peut justifier la neutralisation complète des fonctions constitutionnelles indispensables à la continuité de l'État et à l'équilibre des pouvoirs.

Dès lors, la question fondamentale qui taraude notre réflexion est la suivante :

- ❖ *Dans quelle mesure la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale peut-elle contribuer à la reconstruction du droit constitutionnel des circonstances exceptionnelles en République démocratique du Congo ?*

L'étude repose sur l'hypothèse selon laquelle l'identification d'un noyau institutionnel fondé sur les principes de continuité de l'Etat, de séparation des pouvoirs et de préservation de l'Etat de droit, permettrait d'assurer simultanément l'efficacité de l'action publique, le maintien des mécanismes de contrôle et la résilience institutionnelle durant les périodes de crises.

Pour atteindre cet objectif, l'étude mobilise principalement la méthode dogmatique, complétée par l'approche comparative et l'analyse documentaire. Elle est structurée en deux parties : la première examine les fondements théoriques et les insuffisances du cadre constitutionnel congolais des crises ; la seconde développe la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale et met en évidence sa contribution à la reconstruction d'un droit constitutionnel des circonstances exceptionnelles fondé sur la continuité institutionnelle, la résilience démocratique et la préservation durable de l'État de droit.

C'est à la lumière de la question de recherche, de la vérification des hypothèses formulées et de la démonstration de la pertinence de la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale dans la reconstruction du droit constitutionnel des circonstances exceptionnelles en République démocratique du Congo que sont consacrés les développements qui suivent.

## **I. LES FONDEMENTS THÉORIQUES ET NORMATIFS DE L'INTANGIBILITE INSTITUTIONNELLE MINIMALE**

Cette partie examine les fondements doctrinaux des circonstances exceptionnelles ainsi que les insuffisances du cadre constitutionnel congolais afin de mettre en évidence la nécessité d'une théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale.

---

<sup>1</sup> André Mbata Mangu, *Droit constitutionnel congolais*, Éditions Universitaires Africaines, Kinshasa, 2021, pp. 423-438 ; André Mbata Mangu, *Constitutionnalisme et État de droit en Afrique*, Pretoria, Pretoria University Law Press, 2015, pp. 93-127 ; Marcel Wetsh'okonda Koso, *La Cour constitutionnelle de la République démocratique du Congo : organisation et compétences*, Kinshasa, Open Society Initiative for Southern Africa, 2016, pp. 41-78 ; B. Kabange Ntita, *Droit constitutionnel congolais*, Presses Universitaires du Congo, Kinshasa, 2018, pp. 367-372 ; Marcel Wetsh'okonda Koso, *Les textes constitutionnels de la République démocratique du Congo annotés*, Kinshasa, Médiaspaul, 2018, pp. 175-189 ; K. Ndukuma Adjayi, « Les pouvoirs exceptionnels en droit constitutionnel congolais », *Revue congolaise de droit public*, n° 4, Kinshasa, 2019, pp. 87-108 ; E. BOSHA, « L'état d'urgence et le contrôle de la constitutionnalité des mesures d'urgence dans l'Acte constitutionnel de la transition au Zaïre », in *Revue de droit africain*, n° 2, avril 1997, 1<sup>ère</sup> année, Bruxelles, RJDA, pp.7-24 ; P-G. NGONDAKOY NKOY – EA – LOONGYA, « De la constitutionnalité de l'état d'urgence sanitaire proclamé par l'ordonnance présidentielle du 24 mars 2020 : termes du débat et observations constitutionnelles », *Rev. de Dr. Afr.*, 2020, n° 94, pp. 277-322 ; KIRONGOZI ICHALANGA, « A propos de l'arrêt R. Const. 1200 de la Cour constitutionnelle du 13 avril 2020 relatif à la conformité à la Constitution de l'ordonnance n° 20/014 du 20 mars 2020 proclamant l'état d'urgence sanitaire en république démocratique du Congo », note sous R. Const. 1200, 13 avril 2020, *Rev. de Dr. Afr.*, 2020, n° 94, pp. 345-356.

## A. LES CIRCONSTANCES EXCEPTIONNELLES DANS LA THÉORIE CONSTITUTIONNELLE CONTEMPORAINE

### 1) Définition des concepts opératoires

#### a. Intangibilité institutionnelle minimale

Cette notion désigne le principe selon lequel certaines fonctions constitutionnelles essentielles doivent demeurer opérationnelles même durant les circonstances exceptionnelles afin de garantir la continuité de l'État et la préservation de l'équilibre institutionnel. Elle constitue une construction doctrinale inspirée des théories de la continuité de l'État, de la limitation des pouvoirs d'urgence et de la sauvegarde de l'ordre constitutionnel développées notamment par Carl J. Friedrich, Olivier Beaud et Bruce Ackerman<sup>2</sup>.

#### b. Reconstruction du droit constitutionnel des circonstances exceptionnelles

Elle renvoie au processus doctrinal et normatif visant à réorganiser les mécanismes juridiques applicables aux situations de crise dans le souci de concilier efficacité de l'action publique et protection de l'État de droit<sup>3</sup>.

#### c. Circonstances exceptionnelles

Elles désignent les situations de crise d'une gravité telle qu'elles justifient l'activation de mécanismes constitutionnels dérogatoires destinés à assurer la sauvegarde de l'État, des institutions ou de la population. Cette notion trouve son fondement dans la théorie jurisprudentielle française des circonstances exceptionnelles ainsi que dans la doctrine constitutionnelle relative aux pouvoirs de crise<sup>4</sup>.

#### d. Pouvoirs exceptionnels

Ils correspondent aux prérogatives extraordinaires reconnues aux autorités publiques durant les périodes de crise afin de leur permettre de répondre aux nécessités de la situation. Leur légitimité demeure subordonnée à leur encadrement constitutionnel et au maintien des mécanismes de contrôle démocratique<sup>5</sup>.

#### e. Noyau institutionnel intangible

Il s'agit de l'ensemble de fonctions constitutionnelles fondamentales qui ne peuvent être neutralisées en période de crise, notamment le contrôle parlementaire, le contrôle juridictionnel, la représentation nationale et la responsabilité politique. La notion s'inspire des travaux relatifs aux clauses d'éternité, à la résilience constitutionnelle et à la protection des structures fondamentales de l'État démocratique<sup>6</sup>.

---

<sup>2</sup> Carl J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, Boston, Ginn and Company, 1950, pp. 561-569; Olivier Beaud, *La Puissance de l'État*, Paris, Presses Universitaires de France, 1994, pp. 415-436; Bruce Ackerman, *Before the Next Attack: Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism*, New Haven, Yale University Press, 2006, pp. 77-118.

<sup>3</sup> David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, pp. 3-40; Martin Loughlin, *Foundations of Public Law*, Oxford, Oxford University Press, 2010, pp. 315-340.

<sup>4</sup> Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, t. III, Paris, E. de Boccard, 1928, pp. 617-635; Georges Vedel et Pierre Delvolvé, *Droit administratif*, Paris, Presses Universitaires de France, 1992, pp. 509-515.

<sup>5</sup> Karl Loewenstein, *Political Power and the Governmental Process*, Chicago, University of Chicago Press, 1957, pp. 287-295; Bruce Ackerman, *Before the Next Attack*, op. cit., pp. 77-118.

<sup>6</sup> Yaniv Roznai, *Unconstitutional Constitutional Amendments: The Limits of Amendment Powers*, Oxford, Oxford University Press, 2017, pp. 45-102; Richard Albert, *Constitutional Amendments: Making, Breaking, and Changing Constitutions*, New York, Oxford University Press, 2019, pp. 189-240; David Landau et Rosalind Dixon (dir.), *Abusive Constitutional Borrowing: Legal Globalization and the Subversion of Liberal Democracy*, Oxford, Oxford University Press, 2021, pp. 23-49.

## 2) Les fondements doctrinaux classiques de l'état d'exception

### a. Le décisionnisme et la concentration du pouvoir

La théorie décisionniste, associée à Carl Schmitt, repose sur l'idée selon laquelle la souveraineté se manifeste pleinement dans la décision relative à la situation exceptionnelle. L'exception devient ainsi le lieu de révélation du pouvoir souverain, en dehors des limites ordinaires du droit. Si cette approche, permet de comprendre la logique de concentration du pouvoir en temps de crise, elle soulève néanmoins une difficulté majeure : la relativisation de la normativité constitutionnelle au profit de la décision politique

### b. La limitation constitutionnelle des pouvoirs d'urgence

A l'opposé du décisionnisme, Karl Loewenstein<sup>7</sup> et Carl Joachim Friedrich<sup>8</sup> défendent une conception normative des pouvoirs d'urgence. Selon eux, les régimes d'exception doivent être intégrés dans l'ordre constitutionnel afin de prévenir les dérives autoritaires. Loewenstein insiste sur la nécessité d'un « constitutionnalisme militant », capable de protéger la démocratie contre elle-même, tandis que Friedrich souligne que la survie de l'État ne demeure indissociable de la continuité constitutionnelle.

## 3) Les approches contemporaines du droit constitutionnel des crises

### a. Le constitutionnalisme d'urgence et le maintien des contrôles démocratiques

Bruce Ackerman<sup>9</sup> propose une théorie des constitutional emergency powers reposant sur le maintien des mécanismes démocratiques de contrôle même en période de crise ; la finalité est d'éviter la suspension de la démocratie au nom de sa protection.

### b. La critique de la normalisation de l'exception

Giorgio Agamben<sup>10</sup> analyse la tendance contemporaine à la transformation de l'état d'exception en technique ordinaire de gouvernement. L'exception cesse alors d'être temporaire pour devenir un mode permanent de gestion politique.

### c. La continuité de l'ordre constitutionnel

Olivier Beaud<sup>11</sup> insiste sur la nécessité de préserver la continuité de l'ordre constitutionnel de crise : le pouvoir de crise ne peut s'exercer qu'à l'intérieur du cadre juridique qui le fonde.

## 4) Problématique contemporaine : vers un noyau institutionnel intangible

### a. Déplacement du débat : des droits fondamentaux vers les institutions

La doctrine contemporaine du droit constitutionnel des crises s'est longtemps concentrée sur la protection des droits et libertés fondamentaux face à l'expansion des pouvoirs d'urgence<sup>12</sup>. Toutefois, les crises récentes, notamment la pandémie de Covid-19, ont montré que les atteintes les plus durables à l'État de droit résultent également de l'affaiblissement des institutions chargées de contrôler l'exercice du pouvoir<sup>13</sup>. Ainsi, la préservation du Parlement, du juge constitutionnel et des mécanismes de responsabilité politique apparaît désormais comme

---

<sup>7</sup> K. Loewenstein, *op.cit.*, pp. 424-438.

<sup>8</sup> C.J. Friedrich, *op.cit.*, pp. 557-565.

<sup>9</sup> B. Ackerman, *op.cit.*, pp. 99-113.

<sup>10</sup> G. Agamben, *État d'exception*, Éditions du Seuil, Paris, 2003, pp. 11-40.

<sup>11</sup> O. Beaud, *op.cit.* pp. 307-318.

<sup>12</sup> Bruce Ackerman, *Before the Next Attack*, *op. cit.*, pp. 77-118.

<sup>13</sup> Giorgio Agamben, *op.cit.*, pp. 11-38.

une condition préalable à la garantie effective des libertés publiques. La pandémie de Covid-19 a notamment démontré que la concentration des compétences entre les mains de l'exécutif pouvait affecter l'équilibre institutionnel indépendamment des atteintes directes aux libertés publiques.

Cette évolution a conduit une partie de la doctrine à déplacer le centre de gravité de l'analyse vers la question de la résilience institutionnelle<sup>14</sup>. Dans cette perspective, la préservation du Parlement, du juge constitutionnel et des mécanismes de responsabilité politique apparaît comme une condition préalable à la protection effective des droits fondamentaux eux-mêmes. En effet, les libertés publiques ne peuvent être garanties durablement si les institutions chargées de les protéger cessent de fonctionner ou voient leurs prérogatives substantiellement réduites. Ainsi, le débat contemporain tend progressivement à dépasser l'opposition classique entre liberté et sécurité pour s'interroger sur les conditions institutionnelles de survie de l'État constitutionnel en période de crise.

### **b. Emergence du concept de continuité institutionnelle**

Cette évolution a favorisé l'émergence de la notion de continuité institutionnelle. Celle-ci dépasse la simple continuité administrative pour exiger le maintien des fonctions constitutionnelles essentielles assurant la représentation nationale, le contrôle du pouvoir et l'équilibre institutionnel. Inspirée des théories de la continuité de l'État, de la résilience constitutionnelle et de la préservation de l'ordre constitutionnel, cette approche vise à garantir que les adaptations imposées par l'urgence ne conduisent pas à une altération durable de l'identité constitutionnelle de l'État.

Olivier Beaud souligne ainsi que la puissance publique ne peut être comprise indépendamment de l'ordre juridique qui lui confère sa légitimité<sup>15</sup>. De même, Carl J. Friedrich considère que la sauvegarde de l'État ne saurait justifier la destruction des mécanismes constitutionnels qui fondent son existence démocratique<sup>16</sup>.

Plus récemment, les théories de la constitutional resilience développées dans la doctrine anglo-saxonne mettent l'accent sur la capacité des institutions à absorber les crises sans perdre leur identité constitutionnelle fondamentale<sup>17</sup>. Cette approche ne vise pas à empêcher toute adaptation institutionnelle, mais à garantir que les transformations imposées par l'urgence ne conduisent pas à une altération irréversible de l'équilibre constitutionnel. Dans cette perspective, la continuité institutionnelle suppose le maintien effectif des organes constitutionnels investis des fonctions de représentation, de contrôle et de limitation du pouvoir.

### **c. Limites des modèles classiques de gestion de crise**

Les modèles classiques de gestion des crises révèlent cependant leurs limites. Le décisionnisme privilégie l'efficacité de la décision souveraine au risque de marginaliser les contre-pouvoirs, tandis que les approches exclusivement centrées sur les droits fondamentaux sous-estiment l'importance des structures institutionnelles qui en assurent la protection. Dès lors, la nécessité d'identifier un noyau institutionnel intangible s'impose comme une exigence théorique nouvelle destinée à préserver la continuité de l'État constitutionnel même dans les situations exceptionnelles.

Les expériences constitutionnelles récentes démontrent ainsi que la survie de l'État de droit ne dépend pas uniquement du maintien des droits subjectifs, mais également de la préservation des structures institutionnelles qui assurent leur effectivité<sup>18</sup>. Aucune théorie n'a encore systématisé de manière cohérente l'idée d'un noyau institutionnel intangible minimal. Cette lacune doctrinale constitue le point de départ de la présente recherche.

---

<sup>14</sup> Olivier Beaud, *op.cit.*, pp. 415-436.

<sup>15</sup> Olivier Beaud, *op.cit.*, pp. 415-436.

<sup>16</sup> Carl J. Friedrich, *op.cit.*, pp. 561-569.

<sup>17</sup> David Dyzenhaus, *op.cit.*, pp. 3-40.

<sup>18</sup> Martin Loughlin, *op.cit.*, 2010, pp. 315-340.

## B. LES INSUFFISANCES DU DROIT CONSTITUTIONNEL CONGOLAIS DES CRISES

L'émergence des crises contemporaines, qu'elles soient sanitaires, sécuritaires, environnementales ou humanitaires, notamment la pandémie de Covid-19, a révélé les insuffisances du cadre constitutionnel congolais de gestion des circonstances exceptionnelles, en mettant en lumière les risques que l'absence d'un cadre normatif précis fait peser sur l'équilibre institutionnel et la préservation de l'état de droit.

### 1) Les ambiguïtés du régime constitutionnel des circonstances exceptionnelles

#### a. L'indétermination normative du régime constitutionnel des crises

Le dispositif constitutionnel du 18 février 2006 reconnaît au Président de la République le pouvoir de proclamer l'état d'urgence ou l'état de siège lorsque des circonstances graves menacent l'indépendance ou l'intégrité du territoire national ou provoquent l'interruption du fonctionnement régulier des institutions<sup>19</sup>.

Toutefois, le constituant n'a pas défini avec précision les différentes catégories de crises susceptibles de justifier l'activation de ces mécanismes exceptionnels. La Constitution demeure notamment silencieuse quant à la notion d'état d'urgence sanitaire pourtant devenue centrale dans les démocraties contemporaines à la suite de la pandémie de Covid-19. Cette indétermination normative favorise une interprétation extensive des pouvoirs de l'exécutif et fragilise le principe d'interprétation stricte des régimes dérogatoires (*exceptio est strictissimae interpretationis* : l'exception est d'interprétation stricte), qui constitue l'un des fondements traditionnels du droit public.

Comme le souligne Olivier Beaud, l'État de droit ne saurait admettre l'existence de compétences exceptionnelles dont les contours demeurent indéterminés<sup>20</sup> ; il suppose au contraire un encadrement normatif suffisamment précis afin d'empêcher toute confusion entre gouvernement constitutionnel et gouvernement de nécessité. L'absence d'une définition constitutionnelle ou législative de l'état d'urgence sanitaire révèle ainsi une première faiblesse structurelle du droit constitutionnel congolais des crises.

#### b. Les faiblesses des mécanismes institutionnels de contrôle

Le contrôle parlementaire demeure fortement tributaire des conditions matérielles de fonctionnement des institutions en période de crise. L'article 144 de la Constitution subordonne la prorogation de l'état d'urgence ou de l'état de siège à l'autorisation du Parlement sans prévoir de mécanismes alternatifs en cas d'impossibilité de réunion. Cette disposition traduit la volonté du constituant d'associer la représentation nationale à la gestion des circonstances exceptionnelles. Cependant, le texte constitutionnel ne précise ni les modalités concrètes de ce contrôle ni les conséquences juridiques susceptibles de résulter d'une impossibilité matérielle de réunion des chambres parlementaires.

Or, selon le principe « *ubi jus ibi remedium* » (là où existe un droit doit exister un remède), toute compétence de contrôle devrait être accompagnée de mécanismes effectifs permettant son exercice. Cette imprécision apparaît particulièrement problématique dans un contexte où les restrictions sanitaires peuvent précisément affecter le fonctionnement ordinaire du Parlement. Les restrictions sanitaires imposées durant la pandémie ont réduit la fréquence des réunions parlementaires et limité les modalités ordinaires d'exercice du contrôle politique. Benjamin Kabange Ntita observe à juste titre que le système constitutionnel congolais organise davantage l'existence des institutions que leur interaction en période de crise<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006 telle que modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011, *Journal officiel de la RDC, numéro spécial, 52<sup>ème</sup> année, Kinshasa, 2011, art. 85, 144 et 145.*

<sup>20</sup> O. Beaud, *op.cit.*, 1994, pp. 431-440.

<sup>21</sup> B. Kabange Ntita, « L'état d'urgence sanitaire en République démocratique du Congo : enjeux constitutionnels et institutionnels », *Revue congolaise de droit et de science politique*, vol. 5, n° 2, Kinshasa, 2021, pp. 67-83.

**c. L'absence d'une législation spécifique aux crises sanitaires**

L'ordre juridique congolais ne comporte aucune loi organique spécialement consacrée à la gestion des crises sanitaires exceptionnelles. Cette absence contraste avec l'évolution observée dans plusieurs systèmes juridiques comparés où la pandémie a conduit à l'adoption de dispositifs législatifs spécifiques destinés à encadrer les mesures sanitaires exceptionnelles, pendant que la République démocratique du Congo continue de recourir à des mécanismes constitutionnels conçus principalement pour des crises politiques ou sécuritaires.

Or, le principe « specialia generalibus derogant » (les règles spéciales dérogent aux règles générales) impose que les situations particulières bénéficient d'un régime juridique adapté à leurs spécificités. Une pandémie ne produit pas les mêmes effets institutionnels qu'une guerre ou qu'une insurrection armée. L'absence de législation spécifique favorise ainsi une extension interprétative des dispositions constitutionnelles existantes et accroît l'incertitude juridique entourant l'exercice des pouvoirs exceptionnels.

Evariste Boshab rappelle à cet effet que la stabilité constitutionnelle dépend moins de l'accumulation des normes que de leur aptitude à répondre aux situations concrètes auxquelles l'État est confronté<sup>22</sup>.

**2) Les enseignements institutionnels de la pandémie de Covid-19**

**a. La Covid-19 comme révélateur des tensions institutionnelles**

La pandémie de Covid-19 doit être appréhendée non comme le détonateur d'un déséquilibre institutionnel inédit, mais comme le révélateur d'une fragilité structurelle du droit constitutionnel congolais des crises, tenant à l'absence de définition normative des fonctions institutionnelles incompressibles en période d'exception.

La proclamation de l'état d'urgence sanitaire le 24 mars 2020 a constitué la première expérience congolaise de gestion d'une crise sanitaire à l'échelle nationale dans le cadre constitutionnel de 2006<sup>23</sup>. Les controverses relatives aux procédures de consultation préalables à la proclamation de l'état d'urgence, ainsi qu'aux modalités de sa prorogation, ont illustré l'existence d'incertitudes normatives susceptibles d'affecter l'équilibre institutionnel. Ces divergences ont démontré que le droit positif congolais ne fournissait pas toujours des réponses suffisamment précises aux difficultés institutionnelles soulevées par la gestion d'une crise sanitaire.

Cette expérience confirme l'analyse selon laquelle la nécessité ne connaît pas de loi (« necessitas legem non habet »), souvent invoquée pour justifier l'élargissement des compétences gouvernementales en période de crise, sans pour autant constituer à elle seule une source autonome de légitimité juridique.

**b. Les difficultés du contrôle parlementaire**

Les mesures de restriction des déplacements, le port obligatoire des masques appelés cache-nez ainsi que les exigences de distanciation physique ont temporairement affecté le fonctionnement normal du Parlement. Cette situation a contribué à réduire l'intensité du contrôle exercé sur l'action gouvernementale alors même que les décisions prises dans le cadre de l'urgence sanitaire produisaient des effets particulièrement importants sur les libertés publiques.

Or, d'après l'analyse selon laquelle aucune déchéance ne peut être opposée à celui qui est empêché d'agir (« contra non valentem agere non currit praescriptio »), l'impossibilité matérielle d'exercer un contrôle ne devrait pas conduire à sa disparition juridique.

Les expériences observées au Royaume-Uni, en Allemagne ou encore au Canada ont démontré que les outils numériques permettent aujourd'hui d'assurer la continuité des fonctions parlementaires même dans des

---

<sup>22</sup> E. Boshab, *Entre la révision de la Constitution et l'inanition de la Nation*, Larcier, Bruxelles, 2013, pp. 221-225.

<sup>23</sup> Présidence de la République, Ordonnance n°20/014 du 24 mars 2020 portant proclamation de l'état d'urgence sanitaire pour faire face à l'épidémie de Covid-19, J.O.RDC, 61e année, n°7, Kinshasa, 1er avril 2020.

circonstances exceptionnelles. La crise congolaise a ainsi révélé la nécessité de concevoir des mécanismes de continuité institutionnelle adaptés aux nouvelles formes de crise.

### **c. Le rôle du juge constitutionnel dans la préservation de l'ordre institutionnel**

La pandémie a également mis en lumière l'importance du contrôle juridictionnel comme garantie de la suprématie constitutionnelle. Les arrêts rendus par la Cour constitutionnelle à propos des prorogations de l'état d'urgence sanitaire ont confirmé que les mesures exceptionnelles demeurent soumises au cadre constitutionnel, conformément à la conception kelsenienne du juge constitutionnel comme garant de la Constitution<sup>24</sup>.

Le principe fiat « *justitia ruat caelum* » (Aucune circonstance, aussi grave soit-elle, ne saurait justifier l'abandon de la justice et de l'Etat de droit) rappelle à cet égard que les exigences de légalité ne disparaissent pas en période de crise. La Covid-19 a ainsi démontré que la préservation de l'État de droit dépend largement du maintien effectif des mécanismes de contrôle juridictionnel.

### **d. Les enseignements doctrinaux de la crise sanitaire**

La crise sanitaire de la Covid-19 a révélé que la vulnérabilité des régimes d'exception réside moins dans l'extension temporaire des pouvoirs de l'exécutif que dans l'affaiblissement progressif des mécanismes institutionnels de contrôle et de responsabilité. C'est précisément cette lacune doctrinale que la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale qui sera développée dans les lignes suivantes se propose de combler.

## **II. LA THÉORIE DE L'INTANGIBILITÉ INSTITUTIONNELLE MINIMALE : UNE PROPOSITION DE RECONSTRUCTION DU DROIT CONSTITUTIONNEL DES CRISES**

Cette partie est consacrée à la construction doctrinale de la théorie de l'intangibilité minimale, à son ancrage dans le droit positif congolais et à la reconstruction du droit constitutionnel des circonstances exceptionnelles.

### **A. CONSTRUCTION THEORIQUE DE L'INTANGIBILITE INSTITUTIONNELLE MINIMALE ET SON ANCRAGE DANS LE DROIT POSITIF CONGOLAIS**

#### *1) Les fondements normatifs de la théorie*

La théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale repose sur plusieurs fondements constitutionnels convergents qui, sans être expressément formulés par le constituant, résultent de l'économie générale de la Loi fondamentale du 18 février 2006.

#### **a. Le principe de continuité constitutionnelle de l'État**

Le premier fondement réside dans le principe implicite de « continuité institutionnelle ». L'article 69 de la Constitution dispose que le Président de la République veille au respect de la Constitution et assure le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et des institutions. Cette disposition traduit une exigence fondamentale de permanence de l'État qui ne saurait être réduite à la seule continuité de l'action exécutive. La continuité institutionnelle implique au contraire le maintien des fonctions essentielles exercées par l'ensemble des organes constitutionnels. L'expérience de l'état d'urgence sanitaire de 2020 a toutefois révélé une conception essentiellement exécutive de cette continuité, marquée par un affaiblissement relatif des mécanismes ordinaires de contrôle parlementaire. La théorie proposée entend dépasser cette approche restrictive en affirmant que la continuité de l'État suppose également celle du Parlement, du Gouvernement et de la Cour constitutionnelle.

Selon le principe « *Salus rei publicae suprema lex esto* » (« le salut de la chose publique constitue la loi suprême »), l'État doit être préservé face aux périls qui menacent son existence. Toutefois, cette préservation ne saurait

---

<sup>24</sup> H. Kelsen, *La garantie juridictionnelle de la Constitution*, Revue du droit public, Paris, 1928, pp. 197-257.

justifier la destruction des mécanismes constitutionnels qui fondent sa légitimité. Comme l'observait Carl Joachim Friedrich, les pouvoirs d'urgence ne doivent jamais conduire à l'effacement complet de l'ordre constitutionnel<sup>25</sup>. De même, Karl Loewenstein considérait que les mécanismes exceptionnels doivent être intégrés dans la Constitution afin d'éviter leur transformation en instruments permanents de domination politique<sup>26</sup>. Cette approche rejoint le principe général de droit selon lequel « *Necessitas non habet legem* » (« la nécessité ne connaît pas de loi ») ne saurait être interprété comme autorisant l'anéantissement de la Constitution elle-même.

Félicien Kalala dans ses recherches, en mettant en lumière la légalité d'exception et les rapports d'interdépendance entre droit constitutionnel et droit administratif, offre un cadre doctrinal pertinent qui rejoint notre théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale. Il confirme l'exigence d'un encadrement normatif des pouvoirs de crise et renforce l'idée d'une continuité des fonctions institutionnelles<sup>27</sup>.

### **b. Le principe de limitation fonctionnelle du pouvoir d'exception**

Le deuxième fondement repose sur l'idée que l'exception demeure juridiquement une dérogation et non une substitution à l'ordre constitutionnel. Comme le soulignait Georges Burdeau, le gouvernement de crise ne doit jamais devenir un mode normal de gouvernement<sup>28</sup>. Karl Loewenstein a démontré que les constitutions modernes intègrent les mécanismes d'urgence précisément afin d'empêcher qu'ils ne se développent en dehors du droit. Les pouvoirs exceptionnels doivent demeurer des pouvoirs constitutionnels et non des pouvoirs constituants<sup>29</sup>.

Ainsi, l'articulation des articles 85 et 119 démontre que les pouvoirs de crise ne constituent pas des pouvoirs absolus. Si le Président de la République dispose de la compétence de proclamer l'état d'urgence, la prorogation de celui-ci demeure soumise à l'autorisation du Congrès. Cette architecture révèle que le constituant a entendu maintenir un contrôle institutionnel même dans les situations exceptionnelles. Il en découle qu'aucune mesure prise sur le fondement de l'article 85 ne saurait neutraliser les mécanismes de contrôle prévus par l'article 119. L'exception ne peut détruire les conditions constitutionnelles de son propre encadrement. Cette exigence découle également du principe *Nemo plus juris transferre potest quam ipse habet* (« nul ne peut transférer plus de droits qu'il n'en possède lui-même »), lequel interdit aux autorités d'exception d'acquiescer des prérogatives étrangères à leur compétence constitutionnelle.

### **c. Le principe d'équilibre institutionnel**

Le troisième fondement s'inspire directement de la théorie classique de la séparation des pouvoirs. Montesquieu écrivait dans *De l'esprit des lois* que « tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser ; il va jusqu'à ce qu'il trouve des limites »<sup>30</sup>. L'état d'urgence ne saurait donc conduire à la disparition des mécanismes de contrôle. Selon le principe *Quis custodiet ipsos custodes ?* (« qui surveillera les surveillants eux-mêmes ? »), aucune autorité ne peut être soustraite à tout contrôle.

Cette exigence implique le maintien minimal des institutions investies de missions de surveillance, de régulation et de responsabilité politique. Les articles 100 à 146 définissent les compétences du Parlement tandis que les articles 149 à 169 garantissent l'indépendance du pouvoir judiciaire. Cette répartition fonctionnelle constitue un élément essentiel de l'État de droit. Même en période de crise, l'équilibre institutionnel demeure protégé car il participe de l'identité constitutionnelle du régime politique congolais. Pour Kelsen, La suprématie de la Constitution suppose l'existence permanente d'un organe chargé d'en assurer le respect. Même en période de crise, la juridiction constitutionnelle demeure le garant de la hiérarchie normative<sup>31</sup>.

---

<sup>25</sup> C.J. Friedrich, *op.cit.*, pp. 562-570.

<sup>26</sup> K. Loewenstein, *op.cit.*, pp. 285-292.

<sup>27</sup> Félicien KALALA MUPINGANI, *Questions approfondies de droit administratif*, éd. Congo – Uni, 2025, pp. 54-138.

<sup>28</sup> G. Burdeau, *Traité de science politique*, t. IV, LGDJ, Paris, 1980, pp. 318-320 ; 455-460.

<sup>29</sup> Karl Loewenstein, *op.cit.*, pp. 251 et s.

<sup>30</sup> Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Garnier-Flammarion, Paris, 1979, Livre XI, chap. IV, pp. 292-295.

<sup>31</sup> Hans Kelsen, *op.cit.*, p. 287.

#### **d. Le principe de résilience constitutionnelle**

Ce quatrième fondement procède de l'exigence de résilience institutionnelle. Ce fondement résulte des analyses de Bruce Ackerman relatives aux constitutions d'urgence. Celui-ci soutient que l'efficacité des pouvoirs exceptionnels doit être compensée par un renforcement des mécanismes de contrôle démocratique. L'urgence ne saurait justifier l'effacement du Parlement ni la disparition de la responsabilité politique<sup>32</sup>.

L'expérience de la pandémie de Covid-19 ainsi que les épisodes récurrents de l'épidémie d'Ebola en République démocratique du Congo démontrent que les institutions ne doivent pas être suspendues mais adaptées. Selon le principe « Fiat justitia ruat caelum » (que justice soit faite même si les cieux s'effondrent), certaines exigences fondamentales demeurent applicables quelles que soient les circonstances.

La pandémie de Covid-19 a révélé l'absence de mécanismes juridiques permettant aux institutions de poursuivre efficacement leurs activités lorsque les conditions ordinaires de fonctionnement sont perturbées. Dans les démocraties contemporaines, la continuité institutionnelle implique désormais la capacité d'adaptation des organes constitutionnels. La résilience devient ainsi une exigence juridique : lorsqu'une institution ne peut fonctionner selon ses modalités habituelles, l'État doit mettre en place des mécanismes alternatifs garantissant l'exercice de ses missions essentielles.

In fine, l'intangibilité institutionnelle minimale apparaît ainsi comme une synthèse doctrinale conciliant la nécessité publique, la continuité de l'État et la préservation du constitutionnalisme démocratique.

#### **2) Le contenu normatif du noyau institutionnel intangible**

A partir de ces fondements, cette théorie permet d'identifier un noyau institutionnel dont la préservation s'impose même durant les périodes exceptionnelles ; elle conduit à identifier un ensemble de fonctions constitutionnelles dont la permanence conditionne la survie de l'ordre constitutionnel et qui ne peuvent faire l'objet d'aucune suspension.

#### **a. L'intangibilité du contrôle parlementaire**

Le Parlement constitue l'organe central de représentation nationale et de contrôle politique ; le contrôle parlementaire doit demeurer opérationnel. Le Parlement représente la Nation et assure le contrôle démocratique de l'action gouvernementale. Son interruption prolongée crée un déséquilibre institutionnel incompatible avec les principes du gouvernement représentatif. Ce noyau comprend, en premier lieu, le contrôle parlementaire de l'action gouvernementale. Les mécanismes de question orale, d'interpellation, de commission d'enquête et de contrôle budgétaire constituent des garanties essentielles contre les risques d'arbitraire liés à la concentration du pouvoir exécutif. Et l'article 144 de la Constitution congolaise soumet la prorogation de l'état d'urgence à l'autorisation du Congrès. Cette exigence traduit la volonté du constituant de préserver un contrôle démocratique même durant les périodes exceptionnelles<sup>33</sup>.

L'expérience allemande, britannique et canadienne démontre que les technologies numériques permettent aujourd'hui d'assurer la continuité du travail parlementaire malgré les contraintes sanitaires.

#### **b. L'intangibilité du contrôle juridictionnel**

Selon Hans Kelsen, la justice constitutionnelle constitue la garantie institutionnelle fondamentale de la suprématie de la Constitution<sup>34</sup>. L'état d'urgence ne peut donc justifier la suspension du contrôle juridictionnel. La permanence de son activité assure la soumission des autorités de crise au droit. L'adage *Ubi jus, ibi remedium* (« là où existe

---

<sup>32</sup> Bruce Ackerman, *op.cit.* pp. 1029-1091.

<sup>33</sup> Constitution de la op.cit., art. 144.

<sup>34</sup> H. Kelsen, *op.cit.*, pp. 197-257.

un droit, il existe un recours ») impose le maintien permanent des voies de contestation juridictionnelle. Le contrôle juridictionnel de constitutionnalité doit demeurer opérationnel quelles que soient les circonstances. Les articles 157 à 168 instituent la Cour constitutionnelle et lui attribuent la mission de garantir la suprématie de la Constitution. L'article 160 prévoit notamment l'indépendance des juges constitutionnels. Or, un régime d'exception qui neutraliserait ou rendrait impossible la saisine de la Cour constitutionnelle créerait un espace juridique soustrait à tout contrôle.

#### **c. L'intangibilité de la représentation nationale**

Même lorsque les libertés de circulation sont temporairement restreintes, les représentants du peuple doivent pouvoir continuer à exercer leur mandat. Cette exigence participe à la légitimité démocratique des décisions publiques. L'adage « Vox populi, vox Dei » (la voix du peuple est la voix de Dieu), entendu dans sa signification institutionnelle, rappelle que la représentation nationale doit être préservée. Les articles 101 et 103 consacrent le caractère représentatif du mandat parlementaire. Même en période de crise, la souveraineté populaire demeure la source de toute légitimité institutionnelle. Les représentants élus doivent continuer à participer à la conduite des affaires publiques selon des modalités adaptées aux contraintes de la crise.

#### **d. L'intangibilité de la responsabilité politique**

Les articles 90, 91, 146 et 147 organisent la responsabilité du Gouvernement devant l'Assemblée nationale. Cette responsabilité constitue l'un des principaux mécanismes de limitation du pouvoir exécutif. Les modalités de son exercice peuvent être adaptées ; son existence ne peut être supprimée. Les autorités chargées de la gestion de crise doivent continuer à rendre compte de leurs actes devant la représentation nationale et devant l'opinion publique. Le principe « Qui administrat, respondere debet » (celui qui administre doit répondre de ses actes) traduit cette exigence fondamentale de responsabilité institutionnelle.

#### **e. L'intangibilité du pluralisme institutionnel**

Le pluralisme institutionnel découle de l'économie générale du texte constitutionnel de 2006. Il constitue une exigence structurelle découlant de la coexistence d'autorités distinctes exerçant des compétences complémentaires. Aucune situation exceptionnelle ne saurait justifier la fusion des fonctions exécutive, législative et juridictionnelle au profit d'une autorité unique. Le pluralisme des centres de décision constitue une garantie contre les dérives autoritaires. Selon le principe « Contra non valentem agere non currit praescriptio » (la prescription ne court pas contre celui qui est empêché d'agir), les institutions temporairement limitées doivent conserver leur capacité de reprendre pleinement leurs fonctions dès la disparition des circonstances exceptionnelles.

Ces différentes fonctions forment un noyau institutionnel constitutionnellement irréductible dont la préservation conditionne la survie de l'ordre constitutionnel démocratique. Leur adaptation circonstancielle peut être admise lorsque les nécessités de la crise l'exigent. En revanche, leur neutralisation ou leur suppression porterait atteinte à la substance même de l'État de droit.

### **B. PORTEE NORMATIVE DE LA THEORIE ET SA CONTRIBUTION A LA RECONSTRUCTION DU DROIT CONSTITUTIONNEL DES CRISES**

#### ***1) L'intangibilité institutionnelle comme principe directeur d'interprétation des pouvoirs d'urgence***

La théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale dépasse le cadre de la simple description doctrinale pour devenir une véritable norme d'interprétation des pouvoirs d'exception. Les articles 85, 119, 144 et 145 de la Constitution ne déterminent pas explicitement les limites institutionnelles du pouvoir d'urgence. Les articles 85 et 119 doivent être lus à la lumière du principe selon lequel l'exception demeure soumise à la Constitution ; ils ne doivent plus être interprétés comme de simples habilitations présidentielles, mais comme des mécanismes destinés à préserver simultanément l'efficacité de l'action publique et l'équilibre institutionnel.

Conformément à l'adage « Exceptio est strictissimae interpretationis », les régimes dérogatoires doivent faire l'objet d'une interprétation restrictive. Toute mesure exceptionnelle devrait dès lors satisfaire à une triple exigence de nécessité, de proportionnalité et de préservation du noyau institutionnel intangible. Ce triple contrôle permet de distinguer les adaptations institutionnelles compatibles avec la Constitution des atteintes susceptibles d'en compromettre la finalité démocratique.

Comme l'explique Michel Troper, la puissance publique ne peut se déployer qu'à l'intérieur d'un cadre juridique supérieur auquel elle demeure soumise<sup>35</sup>. Dans cette perspective, toute mesure de crise qui aurait pour effet de neutraliser durablement le contrôle parlementaire, le contrôle juridictionnel ou la responsabilité politique du Gouvernement devrait être présumée contraire à la finalité démocratique de la Constitution<sup>36</sup>.

## 2) Un instrument de limitation de la présidentialisation des crises

L'histoire constitutionnelle contemporaine démontre que les régimes d'exception favorisent généralement la concentration du pouvoir autour du Chef de l'État<sup>37</sup>. Cette tendance a été observée dans plusieurs démocraties confrontées à des crises sanitaires ou sécuritaires ; elle a notamment été mise en évidence dans les travaux consacrés aux pouvoirs de crise et à la théorie de l'état d'exception<sup>38</sup>.

La pandémie de Covid-19 a illustré la tendance des situations exceptionnelles à renforcer la centralité de l'exécutif. Sans remettre en cause la nécessité d'un leadership exécutif fort durant les crises, l'intangibilité institutionnelle minimale établit une distinction essentielle entre concentration fonctionnelle et concentration organique du pouvoir. La théorie proposée joue ainsi le rôle d'un mécanisme de verrouillage institutionnel destiné à préserver le pluralisme des centres de décision publique. Elle admet la possibilité d'une concentration fonctionnelle temporaire de certaines compétences afin d'assurer l'efficacité de l'action publique. Elle refuse cependant que cette concentration se transforme en concentration organique du pouvoir.

Conformément au principe latin « Nemo plus juris transferre potest quam ipse habet » (nul ne peut transférer plus de droits qu'il n'en possède lui-même), le pouvoir exceptionnel ne saurait conférer à une autorité des compétences qui dénatureraient l'architecture fondamentale de la Constitution. Le Président de la République demeure le garant du fonctionnement régulier des pouvoirs publics conformément à l'article 69 de la Constitution ; il ne peut cependant devenir l'unique détenteur ou le seul centre de production des décisions constitutionnelles<sup>39</sup>.

Carl Schmitt considérerait que « est souverain celui qui décide de la situation exceptionnelle »<sup>40</sup>. À l'inverse, la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale affirme que l'autorité chargée de gérer la crise demeure soumise à des limites institutionnelles permanentes. Elle permet ainsi d'éviter la transformation de la concentration fonctionnelle du pouvoir en concentration organique des compétences.

## 3) Un fondement théorique pour une future législation sur l'état d'urgence sanitaire

L'une des principales faiblesses révélées par la pandémie de Covid-19 réside dans l'absence d'une législation organique spécifiquement consacrée à l'état d'urgence sanitaire<sup>41</sup>. La République démocratique du Congo ne dispose toujours pas d'une loi organique spécifique relative à l'état d'urgence sanitaire. Cette situation laisse

---

<sup>35</sup> M. Troper, *Pour une théorie juridique de l'État*, PUF, Paris, 1994, pp. 287-301.

<sup>36</sup> L. Favoreu, P. Gaïa, R. Ghevontian et al., *Droit constitutionnel*, 22<sup>e</sup> éd., Dalloz, Paris, 2019, pp. 812-820.

<sup>37</sup> O. Beaud, *op.cit.*, pp. 437-445.

<sup>38</sup> G. Agamben, *op.cit.*, pp. 42-58.

<sup>39</sup> E. Boshab, *op.cit.*, pp. 221-229.

<sup>40</sup> C. Schmitt, *Théologie politique*, Gallimard, Paris, 1988, p. 15.

<sup>41</sup> Présidence de la République, Ordonnance n°20/014 du 24 mars 2020 portant proclamation de l'état d'urgence *op.cit.* ; Présidence de la République, Ordonnance n°20/026 du 19 avril 2020 ; Présidence de la République, Ordonnance n°20/028 du 23 avril 2020 relatives à la modification et à la prorogation de l'état d'urgence sanitaire ; Présidence de la République, Ordonnance n°20/067 du 1<sup>er</sup> juillet 2020 portant prorogation de l'état d'urgence sanitaire, J.O.RDC, 6<sup>ie</sup> année, n°15, 1<sup>er</sup> août 2020, pp. 23-24 ; Présidence de la République, Ordonnance n°20/029 du 23 avril 2020 portant mesures d'exécution complémentaires nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19.

subsister plusieurs zones d'incertitude quant aux modalités d'exercice des contrôles institutionnels durant les périodes exceptionnelles et cette lacune contribue à l'insécurité juridique observée durant la pandémie de Covid-19.

Selon le principe latin « Ubi jus ibi remedium » (là où existe un droit doit exister un mécanisme de protection), l'effectivité des garanties institutionnelles suppose leur traduction dans des mécanismes juridiques précis et opérationnels<sup>42</sup>. La théorie justifie l'adoption d'une loi organique déterminant notamment les modalités de fonctionnement numérique du Parlement, les mécanismes de saisine électronique de la Cour constitutionnelle, les procédures de contrôle parlementaire à distance, les limites temporelles des mesures d'urgence et les garanties de transparence gouvernementale.

L'intangibilité institutionnelle minimale pourrait constituer le socle conceptuel d'une telle réforme. Une future loi organique devrait notamment consacrer l'obligation de contrôle parlementaire continu, l'interdiction de suspendre le contrôle juridictionnel, la permanence de la responsabilité politique gouvernementale, la garantie du pluralisme institutionnel, l'encadrement strict des mesures restrictives, la continuité du fonctionnement de la Cour constitutionnelle, l'encadrement temporel des mesures exceptionnelles ainsi que les modalités de fonctionnement numérique des institutions en période de crise.

Cette réforme pourrait utilement s'inspirer de la Loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'organisation de la santé publique<sup>43</sup>, des expériences constitutionnelles comparées et des standards internationaux de protection des droits fondamentaux. La loi de 2018 constitue un cadre général de santé publique mais elle ne règle pas les questions institutionnelles liées aux pouvoirs exceptionnels, aux rapports entre institutions ni aux mécanismes de contrôle démocratique durant une pandémie.<sup>13</sup>

#### 4) Une contribution doctrinale au constitutionnalisme congolais contemporain

La principale originalité de la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale réside dans sa contribution au renouvellement du constitutionnalisme congolais des crises. Alors que la doctrine nationale s'est principalement intéressée à la protection des droits fondamentaux et à la séparation des pouvoirs, elle propose d'identifier les fonctions institutionnelles dont le maintien demeure indispensable en période exceptionnelle.

En mettant l'accent sur la préservation du contrôle parlementaire, du contrôle juridictionnel, de la représentation nationale, de la responsabilité politique et du pluralisme institutionnel, cette théorie comble une lacune importante de la réflexion constitutionnelle congolaise. Elle apporte ainsi une réponse à une question peu explorée : quelles sont les fonctions institutionnelles qui ne peuvent être suspendues même en situation d'urgence ?

Cette approche s'inscrit dans les évolutions contemporaines du constitutionnalisme comparé eu égard aux tendances observées en Allemagne, en France, en Espagne et aux États-Unis, tout en tenant compte des réalités institutionnelles de la République démocratique du Congo révélées par la crise sanitaire de la Covid-19. Elle contribue à l'émergence d'une nouvelle catégorie doctrinale, celle du noyau institutionnel constitutionnellement protégé, destinée à concilier les impératifs de sauvegarde de l'État avec les exigences de l'État de droit démocratique. À ce titre, elle constitue une proposition cohérente de reconstruction du droit constitutionnel congolais des circonstances exceptionnelles.

Comme le rappelle le principe latin « Salus rei publicae suprema lex esto » (le salut de la République doit être la loi suprême), la gestion des crises demeure un impératif de gouvernement. Cependant, dans un État constitutionnel

---

<sup>42</sup> F. Delpérée, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruylant, Bruxelles, 2000, pp. 521-526.

<sup>43</sup> Loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'organisation de la santé publique, J.O.RDC, numéro spécial, 27 décembre 2018.

démocratique, cette exigence ne peut être dissociée de la préservation des institutions qui garantissent la légitimité du pouvoir<sup>44</sup>.

5) Perspectives d'évolution du droit constitutionnel congolais des crises

La théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale ouvre plusieurs perspectives pour le renouvellement du droit constitutionnel congolais des circonstances exceptionnelles. Il s'agit de :

- ❖ L'élaboration d'un véritable droit constitutionnel spécial des crises, capable de prendre en compte la diversité des crises contemporaines (sanitaires, environnementales, technologiques ou sécuritaires) tout en garantissant la préservation des fonctions institutionnelles essentielles ;
- ❖ La consécration législative du principe de continuité institutionnelle, à travers l'adoption d'une législation spécifique aux circonstances exceptionnelles permettrait d'encadrer les modalités de fonctionnement du Parlement, du Gouvernement et des juridictions même en période de perturbation majeure, notamment par le recours aux procédures numériques, aux délibérations à distance ainsi qu'aux mécanismes de contrôle dématérialisés ;
- ❖ L'évolution de la jurisprudence constitutionnelle, par la reconnaissance progressive d'un noyau institutionnel protégé destiné à préserver l'équilibre des pouvoirs et à encadrer l'exercice des compétences exceptionnelles<sup>45</sup>.
- ❖ Le développement d'un constitutionnalisme de résilience, fondé sur la capacité des institutions à adapter temporairement leurs modalités de fonctionnement sans altérer leur identité constitutionnelle ni leurs missions fondamentales ; la jurisprudence congolaise pourrait ainsi ériger la continuité des fonctions de contrôle et de représentation en exigence constitutionnelle supérieure opposable aux autorités d'exception ;
- ❖ Le renouvellement de la doctrine constitutionnelle congolaise, par un déplacement de l'analyse vers la protection des institutions elles-mêmes comme condition de préservation durable de l'État de droit.
- ❖ Enfin, l'analyse conduit à envisager une future révision de la Constitution de 2006, l'insertion d'une disposition consacrant expressément le principe suivant : « ***Aucune circonstance exceptionnelle ne peut avoir pour effet de suspendre ou de neutraliser les fonctions constitutionnelles essentielles liées à la représentation nationale, au contrôle parlementaire, au contrôle juridictionnel, à la responsabilité politique du Gouvernement et au pluralisme institutionnel.*** » Une telle consécration transformerait l'intangibilité institutionnelle minimale en véritable garantie constitutionnelle des périodes de crise et ouvre la voie à la perspective la plus aboutie, par la constitutionnalisation explicite du noyau institutionnel intangible.

Ainsi envisagée, la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale apparaît comme une matrice normative de reconstruction du droit constitutionnel des crises, conciliant l'impératif de sauvegarde de l'État, la continuité des institutions et les exigences du constitutionnalisme démocratique.

---

<sup>44</sup> E. Carpano, *État de droit et droits européens*, Larcier, Bruxelles, 2020, pp. 411-420.

<sup>45</sup> J. Rivero et J. Waline, *Droit administratif*, 27e éd., Dalloz, Paris, 2018, pp. 238-245 ; *Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne du 23 mai 1949*, art. 115a et s.

## CONCLUSION

La présente étude a démontré que la gestion des circonstances exceptionnelles en République démocratique du Congo révèle une insuffisance fondamentale du cadre constitutionnel actuel : l'absence de garanties explicites assurant la continuité des fonctions institutionnelles essentielles durant les périodes de crise. L'expérience de l'état d'urgence sanitaire de 2020 a mis en évidence les limites des mécanismes existants de contrôle et de préservation de l'équilibre des pouvoirs. L'analyse des principales théories de l'état d'exception a montré que, si elles permettent de comprendre les fondements et la légitimité des pouvoirs d'urgence, elles n'apportent pas une réponse satisfaisante à la problématique de la continuité institutionnelle. C'est pour combler cette lacune que la théorie de l'intangibilité institutionnelle minimale a été élaborée. Cette théorie soutient qu'un noyau institutionnel incompressible doit demeurer opérationnel en toute circonstance. Ce noyau comprend notamment le contrôle parlementaire, le contrôle juridictionnel, la représentation nationale, la responsabilité politique du Gouvernement et le pluralisme institutionnel. Leur maintien constitue une condition indispensable à la légitimité des pouvoirs exceptionnels et à la préservation de l'Etat de droit. Ainsi, l'intangibilité institutionnelle minimale apparaît comme une contribution doctrinale originale à la reconstruction du droit constitutionnel congolais des crises, en proposant un modèle de résilience institutionnelle conciliant efficacité de l'action publique, continuité constitutionnelle et sauvegarde de la démocratie. Ainsi renforcée par l'analyse des articles 1er, 69, 85, 100 à 147, 149 et 157 à 168 de la Constitution du 18 février 2006, l'intangibilité institutionnelle minimale apparaît comme une contribution doctrinale originale à la reconstruction du droit constitutionnel congolais des circonstances exceptionnelles, en proposant un modèle de résilience institutionnelle conciliant efficacité de l'action publique, continuité constitutionnelle et sauvegarde de la démocratie fondé sur le droit positif, la pratique institutionnelle de la Covid-19 et les exigences contemporaines de l'État de droit.

## **BIBLIOGRAPHIE**

### **I. TEXTES JURIDIQUES NATIONAUX**

#### **A. Textes constitutionnels**

1. *Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006 telle que modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011, Journal officiel de la RDC, numéro spécial, 52e année, Kinshasa, 5 février 2011.*

#### **B. Textes législatifs**

1. *Loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'organisation de la santé publique, Journal officiel de la RDC, numéro spécial, Kinshasa, 27 décembre 2018.*

#### **C. Textes réglementaires**

1. *Présidence de la République, Ordonnance n°20/014 du 24 mars 2020 portant proclamation de l'état d'urgence sanitaire pour faire face à l'épidémie de Covid-19, J.O.RDC, 61e année, n°7, Kinshasa, 16 avril 2020.*
2. *Présidence de la République, Ordonnance n°20/026 du 19 avril 2020 portant prorogation de l'état d'urgence sanitaire.*
3. *Présidence de la République, Ordonnance n°20/028 du 23 avril 2020 portant prorogation de l'Ordonnance n°20/014 du 24 mars 2020 portant proclamation de l'état d'urgence sanitaire pour faire face à l'épidémie de Covid-19.*
4. *Présidence de la République, Ordonnance n°20/029 du 23 avril 2020 portant mesures d'exécution complémentaires nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19.*
5. *Présidence de la République, Ordonnance n°20/067 du 1er juillet 2020 portant prorogation de l'état d'urgence sanitaire, J.O.RDC, 61e année, n°15, Kinshasa, 1er août 2020.*

### **II. TEXTES JURIDIQUES ÉTRANGERS**

1. *Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne du 23 mai 1949.*

### **III. OUVRAGES**

1. *ACKERMAN Bruce, Before the Next Attack: Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism, New Haven, Yale University Press, 2006.*
2. *AGAMBEN Giorgio, État d'exception, Paris, Éditions du Seuil, 2003.*
3. *ALBERT Richard, Constitutional Amendments: Making, Breaking, and Changing Constitutions, New York, Oxford University Press, 2019.*
4. *BEAUD Olivier, La Puissance de l'État, Paris, Presses Universitaires de France, 1994.*
5. *BOSHAB Evariste, Entre la révision de la Constitution et l'inanition de la Nation, Bruxelles, Larcier, 2013.*
6. *BURDEAU Georges, Traité de science politique, t. IV, Paris, LGDJ, 1980.*
7. *CARPANO Éric, État de droit et droits européens, Bruxelles, Larcier, 2020.*
8. *DELPÉRÉE Francis, Le droit constitutionnel de la Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2000.*
9. *DUGUIT Léon, Traité de droit constitutionnel, t. III, Paris, E. de Boccard, 1928.*
10. *DYZENHAUS David, The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.*
11. *FAVOREU Louis, GAÏA Patrick, GHEVONTIAN Richard et al., Droit constitutionnel, 22e éd., Paris, Dalloz, 2019.*

12. FRIEDRICH Carl J., *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, Boston, Ginn and Company, 1950.
13. KALALA MUPINGANI Félicien, *Questions approfondies de droit Administratif*, éd. Congo-Uni, Kinshasa, 2025.
14. LANDAU David et DIXON Rosalind (dir.), *Abusive Constitutional Borrowing: Legal Globalization and the Subversion of Liberal Democracy*, Oxford, Oxford University Press, 2021.
15. LOEWENSTEIN Karl, *Political Power and the Governmental Process*, Chicago, University of Chicago Press, 1957.
16. LOUGHLIN Martin, *Foundations of Public Law*, Oxford, Oxford University Press, 2010.
17. MBATA MANGU Betukumesu André, *Constitutionalisme et État de droit en Afrique*, Pretoria, Pretoria University Law Press, 2015.
18. MBATA MANGU Betukumesu André, *Droit constitutionnel congolais*, Kinshasa, Éditions Universitaires Africaines, 2021.
19. MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Paris, Garnier-Flammarion, 1979.
20. ROZNAI Yaniv, *Unconstitutional Constitutional Amendments: The Limits of Amendment Powers*, Oxford, Oxford University Press, 2017.
21. RIVERO Jean et WALINE Jean, *Droit administratif*, 27e éd., Paris, Dalloz, 2018.
22. SCHMITT Carl, *Théologie politique*, Paris, Gallimard, 1988.
23. TROPER Michel, *Pour une théorie juridique de l'État*, Paris, PUF, 1994.
24. VEDEL Georges et DELVOLVÉ Pierre, *Droit administratif*, Paris, Presses Universitaires de France, 1992.
25. WETSH'OKONDA KOSO Marcel, *La Cour constitutionnelle de la République démocratique du Congo : organisation et compétences*, Kinshasa, Open Society Initiative for Southern Africa, 2016.
26. WETSH'OKONDA KOSO Marcel, *Les textes constitutionnels de la République démocratique du Congo annotés*, Kinshasa, Médiaspaul, 2018.

#### IV. ARTICLES SCIENTIFIQUES

1. BOSHAS Evariste, « L'état d'urgence et le contrôle de la constitutionnalité des mesures d'urgence dans l'Acte constitutionnel de la transition au Zaïre », *Revue de droit africain*, n° 2, Bruxelles, RJDA, avril 1997.
2. KABANGE NTITA Benjamin, « L'état d'urgence sanitaire en République démocratique du Congo : enjeux constitutionnels et institutionnels », *Revue congolaise de droit et de science politique*, vol. 5, n° 2, Kinshasa, 2021.
3. KELSEN Hans, « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *Revue du droit public*, Paris, 1928.
4. KIRONGOZI ICHALANGA, « À propos de l'arrêt R.Const. 1200 de la Cour constitutionnelle du 13 avril 2020 relatif à la conformité à la Constitution de l'ordonnance n°20/014 du 24 mars 2020 proclamant l'état d'urgence sanitaire en République démocratique du Congo », *Revue de droit africain*, n°94, 2020.
5. NDUKUMA ADJAYI K., « Les pouvoirs exceptionnels en droit constitutionnel congolais », *Revue congolaise de droit public*, n°4, Kinshasa, 2019.
6. NGONDAKOY NKOY-EA-LOONGYA P.-G., « De la constitutionnalité de l'état d'urgence sanitaire proclamé par l'ordonnance présidentielle du 24 mars 2020 : termes du débat et observations constitutionnelles », *Revue de droit africain*, n°94, 2020.

#### V. JURISPRUDENCE

1. Cour constitutionnelle, Arrêt R.Const. 1200 du 13 avril 2020 relatif à la conformité à la Constitution de l'ordonnance n°20/014 du 24 mars 2020 proclamant l'état d'urgence sanitaire en République démocratique du Congo.