

A map of West Africa is shown in shades of orange and yellow against a blue background. The title 'LES COLLOQUES OUEST AFRICAINS SUR LA JUSTICE' is centered over the map in a bold, purple font. A black silhouette of a gavel is positioned in the lower right corner of the map area.

LES COLLOQUES OUEST AFRICAINS SUR LA JUSTICE

DAKAR, SÉNÉGAL – janvier 2006

ACCRA, GHANA – octobre 2007

ORGANISATEURS ■ Université Brandeis ■ Fondation africaine pour le droit international
■ Faculté de droit de l'Université du Ghana ■ Centre de recherche ouest africain

Avec le soutien financier de

■ *La Fondation Ford*

■ *La Fondation JEHT*

■ *La Fondation Rice Family*

Table des matières

Les Colloques ouest africains sur la justice

Rappel	3
---------------------	---

1ER COLLOQUE OUEST AFRICAIN SUR LA JUSTICE

Créer des liens entre la justice internationale et la justice nationale – Dakar, Sénégal, janvier 2006

Thèmes des séances et questions soulevées	4
Discours d'ouverture	9
<i>Relever le défi de la justice en Afrique: Indépendance, coopération, prévention et règlement des conflits – M. Ahmedou Ould-Abdallah</i>	
Participants	12

2EME COLLOQUE OUEST AFRICAIN SUR LA JUSTICE

Promouvoir l'indépendance de la justice et l'accès à la jurisprudence internationale – Accra, Ghana, octobre 2007

Thèmes des séances et questions soulevées	13
Discours d'ouverture	31
<i>Accès à la jurisprudence internationale et problèmes liés à l'application des normes juridiques internationales au niveau national – M. Modibo Ocran</i>	
Participants	38

Remerciements	39
----------------------------	----

Ce rapport sur les Colloques ouest africains sur la justice est disponible en ligne sur le site web suivant:

<http://www.brandeis.edu/ethics/internationaljustice/judicialcolloquia/index.html>

LES COLLOQUES OUEST AFRICAINS SUR LA JUSTICE

Dakar – janvier 2006

Accra – octobre 2007

Rappel

En 2002, le Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique de l'Université Brandeis a initié un nouveau programme dénommé Brandeis Institute for International Judges (BIJ). Cet événement régulier réunit des juges représentant l'ensemble des cours et tribunaux internationaux autour de thèmes centraux relatifs à la théorie et à la pratique de la justice internationale.¹

Les organisateurs du programme BIJ avaient constaté que les juges participants faisaient souvent allusion à l'importance du rôle des juges nationaux pour asseoir durablement la justice internationale dans le monde. Pour répondre à ce besoin, Brandeis a décidé de réunir les juges internationaux et leurs homologues nationaux pour un dialogue autour des liens de plus en plus nombreux entre justice internationale et justice nationale. L'exigence des instances régionales des droits de l'homme (Cour européenne des droits de l'homme, Cour interaméricaine des droits de l'homme et Cour africaine des droits de l'homme et des peuples), qui veut que les plaignants épuisent les voies de recours au niveau national avant de porter une affaire devant ces instances régionales, est une parfaite illustration de la nécessaire coopération entre les systèmes juridictionnels nationaux et internationaux. Le « principe de complémentarité » de la Cour pénale internationale, en vertu duquel la Cour ne peut être saisie d'une affaire que si les juridictions nationales compétentes n'ont pas la volonté ou sont dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites, en est une autre. Plus généralement, de nombreux juges nationaux sont appelés à veiller au respect, par leur pays, des traités internationaux dont ils sont parties. Par ailleurs, il peut s'avérer utile pour eux d'étayer leurs décisions par la jurisprudence internationale. Pour les juges du réseau Brandeis, cette occasion pour les juges nationaux et internationaux de discuter des défis et avantages de ces liens dans un cadre cordial et informel serait bénéfique à tous les participants.

Les Colloques ouest africains sur la justice étaient les premières rencontres organisées dans ce but. Le premier s'est tenu à Dakar (Sénégal) en janvier 2006, et le deuxième à Accra (Ghana) en octobre 2007. Ils ont réuni des juges des cours suprêmes et des tribunaux de grande instance de la région ouest africaine et des juges en poste dans différentes juridictions internationales. Le présent rapport présente le résumé des débats de ces Colloques et des activités de suivi proposées par les participants. L'Université Brandeis et ses partenaires pour la planification et l'organisation de ces deux rencontres envisagent de favoriser de telles activités dans la mesure du possible.

Les Colloques ouest africains sur la justice ont bénéficié du généreux concours financier de la Fondation Ford et de la Fondation JEHT, mais aussi d'un financement additionnel de la Fondation Rice Family.

¹ http://www.brandeis.edu/ethics/international_justice/bij.html

Créer des liens entre la justice internationale et la justice nationale

1^{er} Colloque ouest africain sur la justice

Dakar, Sénégal – Janvier 2006

Du 9 au 11 janvier 2006, le Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique de l'Université Brandeis² et le Centre de recherche ouest africain (CROA)³ ont organisé le Colloque ouest africain sur la justice à Dakar (Sénégal). Douze juges des tribunaux de grande instance de la sous-région, quatre juges internationaux et huit autres spécialistes du droit se sont réunis à Dakar dans le cadre de cet événement, qui avait pour but de promouvoir l'échange d'expériences et d'expertise entre les juges des instances nationales et internationales. Les participants sont venus du Bénin, du Burkina Faso, du Cap-Vert, du Tchad, de la Guinée Bissau, de la République de Guinée, du Liberia, du Mali, du Niger, du Nigeria, de la Mauritanie et du Togo. La Cour pénale internationale, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal pénal international pour le Rwanda étaient également représentés. Les exposés ont été présentés par des juristes venus du Canada, du Nigeria, du Sénégal, de l'Afrique du Sud et des Etats-Unis.

La première journée du Colloque a été ouverte par les allocutions de bienvenue de MM. Daniel Terris, directeur du Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique de l'Université Brandeis, Richard Goldstone, codirecteur du Colloque, et Ousmane Sène, directeur du Centre de recherche ouest africain. Le Colloque s'est tenu à l'Hôtel Méridien Président de Dakar.

Les allocutions de bienvenue ont été suivies de deux séances matinales sur les thèmes « Droits fondamentaux et droits de l'homme dans les juridictions internationales et nationales » et « Tribunaux nationaux et recours au droit international : l'expérience sud-africaine ». La première était animée par le Pr Babacar Kanté, codirecteur du Colloque, professeur de droit à l'Université Gaston Berger de St-Louis et Vice-Président du Conseil constitutionnel du Sénégal, et la seconde par Richard Goldstone, juge en retraite de la Cour constitutionnelle de l'Afrique du Sud.



L'Ambassadeur Ould Abdallah, Représentant spécial de l'ONU pour l'Afrique de l'Ouest, présente M. Richard Goldstone (à gauche) à M. Cheikh Tidiane Sy, Ministre de la justice, à la cérémonie d'ouverture.

Le discours d'ouverture du Colloque a été prononcé dans l'après-midi par l'ambassadeur Ahmedou Ould-Abdallah, représentant spécial du Secrétaire Général des Nations Unies en Afrique de l'Ouest.⁴ La séance principale, organisée au campus de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar, était présidée par le ministre sénégalais de la Justice, son Excellence Cheikh Tidiane Sy. Elle a été suivie d'une réception, animée par le célèbre Orchestre Baobab de Dakar, qui s'est déroulée dans une ambiance élégante et gaie dans les jardins du CROA.

Au cours des deux journées suivantes, les séances se sont poursuivies à l'Hôtel Méridien Président. Les participants ont abordé les thèmes suivants : « Indépendance de la justice », « L'application des traités sur les droits de l'homme en Afrique », « Relations entre la loi, la coutume et la religion en Afrique », « La peine de mort dans les juridictions nationales et internationales », « L'importance du dialogue judiciaire » et « La nouvelle Cour africaine des droits de l'homme et des peuples : perspectives et défis ».

² <http://www.brandeis.edu/ethics/>

³ <http://www.warc-croa.org/>

⁴ Voir page 9 ci-bas, pour le texte intégral du discours d'ouverture.

Pour chaque séance, une heure de débats était prévue pour permettre aux participants de discuter, de manière franche, voire provocatrice, des questions soulevées par l'animateur.

Résumé des séances

La première séance, animée par le Pr Babacar Kanté, a dressé le décor pour le reste du Colloque en posant une problématique de l'interprétation judiciaire qui a des ramifications à la fois philosophiques et pragmatiques : la nature des droits fondamentaux et des droits de l'homme. Les juridictions nationales comme internationales fondent leurs jugements en partie sur les conceptions des droits de l'homme définies par leurs constitutions ou les différents instruments juridiques. Au niveau national, ces conceptions peuvent provenir de l'adaptation des traités internationaux au contexte local ou des constitutions élaborées de la base vers le sommet. Indépendamment du document, les discussions sur les droits de l'homme feront souvent allusion aux « libertés publiques » et aux « droits fondamentaux » sans différencier ces deux concepts. Dans l'exercice de leurs fonctions, les juges nationaux et internationaux doivent s'interroger sur la nécessité ou non d'établir une hiérarchie en matière de protection des droits.

La définition même du concept de « droits fondamentaux » se retrouve au cœur de ce débat. Pour certains, cette expression renvoie à des libertés auxquelles chaque être humain a droit et qui sont inaliénables, le droit à la vie étant le principal exemple. D'autres considèrent que tous les droits octroyés par un Etat sont fondamentaux et qu'il est superflu de les différencier. Aux yeux de ces derniers, le droit de manifester et le droit à la vie doivent bénéficier d'une égale protection par la loi.

Toutefois, a souligné le Pr Kanté, la classification d'un droit comme étant « fondamental » n'en fait pas un droit garanti. Rares sont ceux qui contestent que chaque individu jouit d'un droit fondamental à l'éducation, au travail et au logement. Néanmoins, tous ces droits restent tributaires des capacités économiques des Etats. Le fait de les appeler des « droits fondamentaux » les met-il dans la même catégorie que la protection contre le viol ou la torture, dont les violations peuvent être jugées par un tribunal national ou international ? Comme l'a fait remarquer un participant, « Je ne connais aucun pays au monde où un citoyen peut porter plainte contre l'Etat pour chômage. C'est un objectif d'une valeur fondamentale, mais pas un droit fondamental ».

Plusieurs participants ont noté qu'un droit est souvent restreint pour faire de la place à un autre. Si on accorde au juge les moyens de statuer sur la légalité d'une grève des éboueurs, par exemple, il devra invariablement trouver l'équilibre entre le droit à la grève et le droit des citoyens à certains services publics. Quelle qu'elle soit, la décision prise enfreindra les droits de certaines personnes et établira une hiérarchie de fait, ne serait-ce que dans ce cas particulier.

Pour les participants, c'est dans ces cas de figure que le débat sur les droits fondamentaux s'applique le plus à l'exercice de leurs fonctions. Le simple fait de classer un droit comme fondamental ou autre ne détermine pas nécessairement si un individu accordera plus de valeur à ce droit qu'à un autre. Comme l'a si bien dit un participant, « Qui décide de la nature des droits fondamentaux ? Le plaignant. Lorsque vous vous sentez lésé, c'est vous qui décidez ».



Pour finir, les juges ont conclu qu'une hiérarchisation fixe des droits était un exercice intéressant du point de vue académique, mais pas du point de vue pratique. Le juge doit aborder son travail de la même façon qu'un individu prend une décision lorsque ses droits ont été violés : au cas par cas. Si les préoccupations d'un plaignant ne sont entendues

M. le Juge Kassoum Kambou du Burkina Faso offre son point de vue, sous le regard de ses collègues de la Guinée Bissau, du Tchad, et du Niger (de gauche à droite).



Mme le Juge Claire L'Heureux-Dubé du Canada (à gauche) et Mme le Professeur Aminata Sow Sidibé de l'Université Cheikh Anta Diop animent une séance sur la mise en oeuvre des traités portant sur les droits de l'homme en Afrique.

du fait qu'elles contredisent quelque hiérarchie théorique des droits, justice ne sera pas rendue. Il est important de rendre chaque jugement après examen des faits disponibles afin de garantir un équilibre adéquat entre les préoccupations personnelles, publiques et nationales.

M. Abdoullah Cissé, Professeur de droit et doyen de l'UFR de sciences juridiques de l'Université Gaston Berger de St-Louis, a soulevé une question tout aussi importante : la relation entre loi, coutume et religion en Afrique. Etant donné que, dans l'exercice de leur fonction, les juges africains sont souvent amenés prendre en considération des pratiques coutumières et religieuses dans leurs décisions judiciaires, il serait utile de mieux comprendre leurs relations entre elles. Pour M. Cissé, il s'agit d'une relation caractérisée par trois formes possibles : l'harmonie, le désordre ou l'imprécision. En d'autres termes, la coutume et la religion peuvent renforcer la loi mais, par différents moyens, ces trois systèmes peuvent se contredire ou entretenir une relation floue.

Au cours des débats, les participants ont soulevé un certain nombre de problèmes. Les questions de l'héritage et de la tenure foncière ont été évoquées à plusieurs reprises puisque, dans de nombreux pays, elles ont tendance à être réglées selon les pratiques coutumières et religieuses au détriment de la loi codifiée. Résultat : les femmes sont souvent lésées et subissent fréquemment des pressions pour ne pas invoquer leurs droits légaux concernant ces questions.

Plusieurs juges ont contesté cette opposition dressée entre

la coutume et le droit. Et un juge d'une cour suprême de s'interroger sur ce qui constitue le droit en Afrique, en dehors de la coutume française codifiée. Si l'Afrique avait colonisé l'Occident, la coutume africaine aurait été la base du droit dans le monde, à l'image de la domination actuelle des concepts juridiques occidentaux.

La séance sur l'application des traités sur les droits de l'homme en Afrique, animée par Mme Amsatou Sow Sidibé, a également suscité de vives réactions. Les Etats africains ont l'habitude de « signer tout traité qui bouge », a-t-elle fait remarquer, sans nécessairement avoir les capacités, voire la volonté politique, de les appliquer. Mme Sidibé a qualifié les juges de « gardiens des droits de l'homme ». Cependant, plusieurs juges présents à la séance ont indiqué qu'ils ne connaissaient même pas le contenu de certains traités signés par leur pays, du simple fait qu'ils n'ont pas accès à ces documents. De ce fait, ils ne peuvent pas appliquer les dispositions de ces traités à leurs décisions judiciaires. En outre, les parlements doivent adopter la législation autorisant les juges à appliquer les traités qui ont été signés.

Pour Mme Sidibé, le manque notoire de protection des droits de l'homme en Afrique est le résultat de barrières administratives de diverses natures, comme la corruption et la protection des dirigeants nationaux auteurs d'abus contre les droits des citoyens de même que l'impunité qui en résulte. A titre d'exemples, les cas de Charles Taylor, ex-président du Liberia, en exil au Nigeria au moment du Colloque, et de l'ancien président tchadien, Hissène Habré, que le Sénégal a refusé d'extrader. Par ailleurs, la façon dont de nombreux pays africains ratifient les traités, « avec des réserves », permettant ainsi à la coutume et à la religion de prévaloir en cas de contradiction avec les normes internationales, vide les traités initiaux de leur sens. En conclusion, Mme Sidibé a proposé une campagne afin de promouvoir une application plus efficace des conventions sur les droits de l'homme. Il s'agit, à ses yeux, d'une nécessité pour le continent.

Le problème récurrent des menaces à l'indépendance de la justice en Afrique de l'Ouest est un autre thème qui a profondément marqué les participants au Colloque. Il était frappant d'écouter les juges parler avec autant de franchise du défi qui les interpelle, qu'il s'agisse des menaces directes

qu'ils subissent de la part du pouvoir exécutif de leur gouvernement trop envahissant ou des menaces moins directes que constitue l'absence de processus budgétaire indépendant pour le pouvoir judiciaire. Les juges ont souligné la nécessité pour les juges de bénéficier de conditions de vie et de travail décentes, afin de réduire leur vulnérabilité aux influences extérieures. Le juge El Hadj Malick Sow, coordinateur du Comité sénégalais des droits de l'homme et animateur de la séance sur l'indépendance de la justice, a souligné l'importance de la mobilisation constante et de la solidarité inébranlable des juges en vue de préserver leur aptitude à exercer leurs fonctions en toute indépendance. Il a invité les participants à imaginer, pour la sous-région ouest africaine, un système dont l'objet serait de veiller sur l'indépendance de la justice.

Au cours d'une autre séance, l'idée d'un « dialogue judiciaire » a suscité diverses réactions chez les participants. Mme Claire l'Heureux-Dubé, juge de la Cour suprême du Canada à la retraite, croit à la notion de partage de la jurisprudence et des connaissances entre systèmes juridictionnels. Elle a exhorté ses collègues à prendre connaissance des décisions rendues par les autres tribunaux, nationaux comme internationaux, et à intégrer cette jurisprudence externe à leur réflexion juridique. Les juges ne peuvent pas se cloîtrer dans le sectarisme à l'ère de la mondialisation, a affirmé Mme l'Heureux-Dubé : le monde se caractérise désormais par la « justice sans frontières ».

M. Richard Goldstone a souligné, au cours de la séance qu'il a animée, que certaines nations sont plus favorables que d'autres au recours à la jurisprudence étrangère. Par exemple, la Cour constitutionnelle de l'Afrique du Sud est tenue de se référer au droit international pour rendre ses jugements et d'harmoniser ses interprétations avec celui-ci. En outre, la Cour est invitée à consulter le droit étranger, c'est-à-dire le droit national d'autres pays. A l'opposé, la Constitution des Etats-Unis ne contient aucune disposition précise relative au recours à la jurisprudence étrangère, tandis que plusieurs juges de la Cour suprême des Etats-Unis sont farouchement hostiles à l'idée que les décisions rendues par les tribunaux internationaux ou d'autres tribunaux nationaux puissent être pertinentes pour leur travail.

Plusieurs juges se sont interrogés sur la primauté des constitutions nationales sur le droit international ou vice-

versa. Comment résoudre ces questions controversées ? Le droit international doit-il être « domestiqué » avant d'être utilisé par les juges ? En demandant à ses juges de consulter le droit étranger et le droit international, le gouvernement sud-africain a-t-il pris les dispositions nécessaires pour les initier à ces deux corpus juridiques ? De nombreux juges africains ont fait observer que leurs tribunaux ne sont pas dotés des moyens leur permettant d'accéder aux décisions des autres tribunaux et que leur budget ne prévoit pas l'instauration d'un tel dialogue.

L'extradition et la peine de mort constituent des cas où les instances nationales doivent prendre en considération très sérieusement leurs obligations internationales. Au cours d'une séance s'inspirant du thème du recours au droit international et étranger développé par M. Richard Goldstone, le Pr Linda Carter a souligné l'applicabilité du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) dans la plupart des pays du monde. Aux termes de ce traité, il existe une obligation, élaborée à partir des interprétations du Comité des droits de l'homme de l'ONU, pour tout pays *ayant aboli* la peine de mort de ne pas extraditer une personne vers un pays *appliquant* la peine de mort sans avoir reçu des assurances que cette sentence ne lui sera pas appliquée. Il est donc impératif que les pays ayant aboli la peine de mort soient au fait des décisions du Comité des droits de l'homme de l'ONU. Outre l'obligation contraignante du PIDCP pour tout Etat signataire du traité, il est utile pour les tribunaux nationaux de l'utiliser comme référence pour connaître la jurisprudence des instances nationales d'autres pays qui ont eu à limiter les extraditions à cause de la peine de mort, en vertu de l'obligation imposée par le PIDCP ou de leur constitution nationale.



M. Daniel Terris de l'Université Brandeis (à droite) et M. le Juge Yussif D. Kaba du Liberia se détendent entre les séances.

La comparaison des constitutions nationales constitue un autre domaine dans lequel les tribunaux nationaux bénéficient des interprétations des instances nationales étrangères. A titre d'exemple, on a cité l'interprétation, par la Cour constitutionnelle de l'Ouganda, de sa disposition relative au concept de « peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ». Au cours d'une réflexion visant à déterminer si la peine de mort obligatoire et une longue détention dans le quartier des condamnés à mort violaient cette disposition constitutionnelle, la Cour ougandaise s'est inspirée des décisions de tribunaux nationaux ayant des dispositions similaires (Inde, Nigeria, Afrique du Sud, Tanzanie, Jamaïque et Zimbabwe) comme références non contraignantes pour interpréter sa propre Constitution. Même la Cour suprême des Etats-Unis a récemment eu recours à la jurisprudence internationale et étrangère pour statuer sur deux affaires de peine de mort. Dans les deux cas, la Cour s'est inspirée de ces références pour étayer ses conclusions, aux termes desquelles il est inconstitutionnel d'exécuter les déficients mentaux et les personnes mineures au moment des faits. Pour clore les débats de cette séance, les participants ont retenu que le recours au droit international et au droit étranger est utile dans le cadre de la prise de décisions des tribunaux nationaux et que des efforts doivent être consentis pour permettre à tous les tribunaux d'accéder à ces ressources.

Une question connexe, soulevée au cours du Colloque, avait trait au contexte social et à son degré d'influence face aux normes « universelles » (ou internationales). Beaucoup d'intervenants ont évoqué la promotion des « valeurs africaines positives » comme moyen de résoudre certains conflits entre les pratiques locales et les normes internationales, notamment en matière de statut de la femme ou de traitement des enfants. Et un juge de faire remarquer : « en tant que gardiens de la justice et des valeurs de nos pays, nous nous intéressons quotidiennement à ce qui constitue des valeurs positives. Toutefois, nous ne devons pas perdre de vue que les valeurs évoluent sans cesse ». Ce point est important et il faut le retenir au Canada comme en Afrique, a fait observer Mme l'Heureux-Dubé. Le dialogue judiciaire ne peut être efficace que si toutes les parties prenantes sont écoutées.

Le début d'un réseau judiciaire régional

Les discussions qui ont eu lieu lors du premier Colloque ouest africain sur la justice constituent une étape

importante vers la mise en place de réseaux entre les systèmes juridictionnels internationaux et nationaux et leurs praticiens. Ces réseaux deviennent de plus en plus cruciaux. La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, dont les premiers juges ont été élus en janvier 2006, exige l'épuisement des voies de recours internes avant sa saisine. M. Chidi Odinkalu, de l'Africa Open Society Justice Initiative, a profité de la présence des participants africains pour attirer l'attention sur les problèmes auxquels la Cour se trouve déjà confrontée et sur les modalités de collaboration entre les juges et les juristes des différents systèmes en vue de résoudre ces problèmes. La complémentarité requise entre les tribunaux nationaux et la Cour pénale internationale (CPI) pour traduire les criminels devant la justice doit également mener au renforcement des contacts entre systèmes judiciaires. La présence de deux juges de la CPI au Colloque a été une occasion pour mener des réflexions intéressantes sur les barrières, mais aussi sur les possibilités inhérentes à ce type de collaboration avec leurs homologues nationaux. Pour finir, la légalité de la peine de mort dans de nombreux pays africains et l'effet du droit international sur son application constituent des questions qui ne manqueront pas de se poser, a fait remarquer le Pr Carter, à mesure que les institutions judiciaires nationales et internationales s'engagent dans une collaboration pour l'avènement de la justice sur le continent.

La clôture officielle du Colloque a eu lieu le 11 janvier, avec les allocutions des organisations partenaires (CROA et Université Brandeis) et de MM. Richard Goldstone et Babacar Kanté, directeurs du Colloque. Le premier Colloque ouest africain sur la justice a été l'occasion pour les participants de partager leur expertise et de découvrir les expériences de leurs collègues dans un esprit d'échange et de découverte francs. De nombreux participants ont exprimé le vœu que le suivi du Colloque soit programmé, en soulignant la capacité de ce type de rencontres à améliorer leurs performances judiciaires et à étendre leur réseau de contacts professionnels. Les échanges continus faciliteront la coopération et le dialogue entre tribunaux, nationaux comme internationaux, mais aussi entre leurs personnels respectifs. Ce type de dialogue contribuera, en définitive, à la promotion de la justice et des droits de l'homme dans le monde.

Relever le défi de la justice en Afrique: Indépendance, coopération, prévention et règlement des conflits

Monsieur Ahmedou Ould-Abdallah

Représentant spécial du Secrétaire général des Nations Unies pour l'Afrique de l'Ouest

Monsieur le Ministre d'Etat Cheikh Tidiane SY, Honorable Juge GOLDSTONE, Professeur Babacar KANTE, Honorables invités, Mesdames et Messieurs,

Le choix de Dakar pour la tenue de cette réunion est le bienvenu. Il manifeste un soutien aux récents efforts accomplis en Afrique en matière judiciaire avec notamment l'établissement de la Cour Africaine des droits de l'homme et des peuples et le travail continu des Tribunaux internationaux tels ceux du Rwanda et de la Sierra Leone. A cet égard, je voudrais remercier le Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique de l'Université Brandeis et le Centre de recherche ouest africain pour une organisation parfaite et un travail bien accompli. Mes remerciements vont au professeur Babacar KANTE et en particulier à Ms. Leigh SWIGART dont la détermination n'est plus à démontrer. Le Centre Brandeis, dont j'ai l'honneur d'être membre du Comité consultatif, inaugure ici une entreprise d'utilité publique. La présence parmi nous de son directeur, M. Daniel Terris, en témoigne.

Mesdames, Messieurs,

Aujourd'hui la justice devient partout incontournable. Les peuples l'exigent au même titre qu'ils exigent la protection de l'environnement ou la lutte contre le SIDA. Du fait de la mondialisation, on observe une importance accrue du souci de protéger les citoyens et les communautés contre les abus de toute nature, à commencer par ceux de leurs propres gouvernements.

Importance de la Justice

Les chantiers en matière de justice sont nombreux à travers le continent: l'indépendance des systèmes; le renforcement



L'Ambassadeur Ould Abdallah, Représentant spécial de l'ONU pour l'Afrique de l'Ouest, prononce le discours d'ouverture du 1^{er} Colloque.

de leurs capacités; leur crédibilité, etc. Comment y faire face reste déterminant pour les populations et les gouvernements.

Le Bureau Régional des Nations Unies pour l'Afrique de l'Ouest, UNOWA, attache une grande importance à la justice comme élément de paix, de stabilité et de développement. De fait, la justice est un facteur essentiel dans la prévention et la résolution des conflits, donc de paix. L'UNOWA est disposée à assurer avec les organisateurs le suivi de cette rencontre.

Le thème central de ce colloque est la relation entre les justices nationales et internationales. Pour bien appréhender ce thème, il faut, me semble-t-il, évoquer ce qui demeure au cœur de nos préoccupations quotidiennes en matière de justice: l'impunité, le non respect des droits de l'homme, et du droit humanitaire en situation de conflits armés. Cela fait d'ailleurs, avec la question des droits de la femme, partie des questions soulevées lors de la 38^{ème} session ordinaire de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples qui s'est tenue à Banjul, en Gambie il y a à peine un mois.

La violation de ces droits constitue un frein majeur au développement d'une justice crédible et partant, d'une société apaisée et d'un développement socio-économique équilibré.

Indépendance de la justice

Une justice véritable implique avant tout la crédibilité du judiciaire lui-même. Il est important de s'assurer de l'indépendance de la justice dans les différents pays de notre continent. Sans elle, il serait difficile d'envisager une collaboration effective sur le plan international. Mais la priorité doit être accordée à la justice au niveau national pour s'assurer que les gouvernements appliquent chez eux ce qu'ils prônent au niveau continental.

De fait, il existe partout dans le monde de nombreux obstacles à l'indépendance de la justice et ceci est particulièrement vrai dans de nombreux pays en Afrique. Un certain nombre de raisons expliquent la persistance de ces obstacles. Elles sont:

- Une culture politique encore dominée par les mentalités du parti unique;
- L'absence ou le non respect de l'état de droit considéré comme un luxe superflu;
- Une corruption, souvent endémique et qui discrédite les institutions publiques;
- Une mainmise de l'appareil politique sur le système judiciaire;
- L'impunité qui est à la source des conflits et aussi de leur perpétuation;
- L'obsolescence des infrastructures administratives et physiques, soit autant d'obstacles à l'intégration nationale et à l'émergence d'une société civile forte.

Votre colloque va sans doute réfléchir à l'élaboration de mécanismes visant à renforcer l'indépendance des juges et un fonctionnement plus efficace des justices africaines à travers:

- La professionnalisation de la justice notamment avec l'indépendance des juges et des magistrats;
- Le renforcement du statut des magistrats (qui inclut la réhabilitation des infrastructures) et de leur crédibilité par des mesures morales et financières;

- L'investissement dans la formation de nouvelles classes de juges, d'avocats et d'auxiliaires de justice;
- La dépolitisation des hautes cours de justice;
- L'établissement de structures professionnelles ou de régulation, intrinsèques aux systèmes judiciaires;
- Le respect des textes et procédures par les autorités publiques;
- L'application des décisions de justice par les agents de l'état.

L'établissement d'un contexte politique sain, propice au respect des règles de base des droits de l'homme et du citoyen demeure une condition cruciale à l'émergence d'une justice véritablement indépendante.

Coopération judiciaire

La coopération judiciaire entre les États et la complémentarité des justices nationales, tout en étant difficiles, demeurent utiles et indispensables. Cette coopération implique que ces États opèrent dans le respect des principes évoqués ci-dessus. De surcroît, pour qu'elle soit efficace, les États doivent parler le même langage. Ils devront veiller à l'harmonisation des textes et des traités judiciaires et s'assurer de l'efficacité de l'entraide entre eux. Cela bien entendu sur le double plan régional et international.

En matière d'harmonisation du droit des affaires, beaucoup a été fait en Afrique occidentale et centrale. Il convient de noter ici les réalisations du traité OHADA (Organisation sur l'harmonisation du droit des affaires en Afrique) qui est parvenu à inscrire la primauté du droit communautaire sur le droit national, créant ainsi une institution unique de contrôle et de règlement des différends. Mais la justice est un chantier permanent. D'énormes efforts doivent être fournis en matière d'harmonisation des législations nationales (sur la traite des enfants, la prolifération des armes légères, la lutte contre la corruption, etc.) en matière judiciaire, et d'unification des jurisprudences. Cet effort doit être fait aux deux niveaux suivants:

1. Entre états africains
 - Ratification, application et renforcement des traités existants;

-
- Compatibilité des systèmes (francophone vs anglophones vs lusophones...) comme cela se fait en Europe;
 - Renforcement des échanges sur le plan de la pratique et,
 - Création d'institutions de formation ou de perfectionnement au niveau sous- régional.

2. Entre les États africains et le reste du monde

- Etablissements et renforcement des traités et conventions d'entraide judiciaire;
- Renforcement des relations institutionnelles et,
- Soutien en matière de formation et d'échanges.

Systèmes judiciaires, prévention et règlement des conflits

Les Nations Unies jouent un rôle prépondérant en matière:

- d'établissement de normes humanitaires fondamentales;
- de règlement de conflits (Exemple de Bakassi);
- de création de tribunaux spéciaux pénaux internationaux.

Il faut ici insister sur la question fondamentale de l'impunité et son rôle dans les cycles de la violence.

Mesdames et Messieurs,

Je voudrais terminer en évoquant un certain nombre de préoccupations qui nous interpellent tous.

- Le besoin de justice devient incontournable du fait de la Mondialisation. Il s'agit désormais d'un bien de consommation fort demandé par les citoyens. Le souci de protéger les populations et les individus en particulier contre les abus des États est une exigence de

notre temps.

- « Il n'y aura plus de justice à huis clos ». Comme aimait à le dire Martin Luther King, il est plus que jamais admis que « une injustice dans un pays est une injustice dans tous les pays ». De cela découle la responsabilité que nous avons tous de protéger les citoyens des différents pays en rappelant leurs droits et en les défendant chaque fois qu'il y a une injustice.
- Il ne s'agit pas d'un abandon de la souveraineté nationale, mais d'un renforcement de l'état de droit au profit des plus vulnérables. Bien évidemment, l'impression de « double standard » ou deux poids et deux mesures qui émerge de certaines situations peut signifier le rejet de la justice internationale au niveau des peuples. La crédibilité du droit et des décisions des grandes institutions internationales est liée à une mise en œuvre conséquente. Elle est essentielle à leur propre légitimité.
- Aujourd'hui, le combat pour la Justice doit être mené avec la même détermination que celui entrepris en faveur de la lutte contre la pauvreté qu'il peut aider à réduire.
- En même temps que la réflexion se poursuit sur les questions de justice nationale et internationale, il peut être utile d'exploiter l'héritage culturel des pays Africains en matière du droit coutumier. Ceci pourrait permettre le renforcement de la justice de proximité dans les pays et les environnements où la grande majorité des populations vivent encore dans des sociétés traditionnelles.

Je vous remercie.

Participants au 1er Colloque ouest africain sur la justice

DIRECTION

Richard GOLDSTONE, ancien Juge de la Cour constitutionnelle de l'Afrique du Sud et ancien Procureur général du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie

Babacar KANTE, Professeur de droit international à l'Université Gaston Berger de St-Louis, Sénégal, et Vice-Président du Conseil constitutionnel du Sénégal

JUGES

Victor ADOUSSOU, Juge à la Cour suprême du Bénin

Amar BALDE, Avocat général à la Cour suprême de la Guinée

Abderahim BIREME HAMID, Président de la Cour suprême du Tchad

Fatoumata Dembele DIARRA, Juge à la Cour pénale internationale

Ribeiro Fernando JORGE, Juge à la Cour suprême de la Guinée Bissau

Yussif D. KABA, Juge à la Cour suprême du Liberia

Kassoum KAMBOU, Juge à la Cour de cassation du Burkina Faso

Etienne KENE, Juge à la Cour suprême du Mali

Arlindo MADINA, Juge à la Cour suprême du Cap Vert

Bouba MAHAMAN, Président de la Cour suprême du Niger

Florence Ndepele Mwachande MUMBA, ancienne Juge du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Juge à la Cour suprême de la Zambie

Mohamed OULD HANNANI, Président de la Cour suprême de la Mauritanie

Navanethem PILLAY, Juge à la Cour pénale internationale

Fausto POCAR, Président du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie

T.T. TEKOE, Président de la Cour suprême du Togo

M.L. UWAI, Président de la Cour suprême du Nigeria

Andrésia VAZ, Juge au Tribunal pénal international pour le Rwanda

ANIMATEURS DE SÉANCE

Linda CARTER, Professeur de droit et Directrice du Centre de justice pénale de la Faculté de droit McGeorge, Université du Pacifique

Abdollah CISSÉ, Professeur de droit et Doyen de la Faculté de droit de l'Université Gaston Berger de St-Louis, Sénégal

Claire L'HEUREUX DUBÉ, Juge retraité de la Cour suprême du Canada

Chidi Anselm ODINKALU, Principal Conseiller juridique de l'Africa Open Society Justice Initiative

Amsatou Sow SIDIBÉ, Professeur de droit, Directeur de l'Institut des Droits de l'homme et de la paix de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar

Judge El Hadji Malick SOW, Coordinateur du Comité sénégalais pour les droits de l'homme

PERSONNEL DU CENTRE INTERNATIONAL POUR L'ETHIQUE, LA JUSTICE ET LA VIE PUBLIQUE, UNIVERSITÉ BRANDEIS

Daniel TERRIS, Directeur

Leigh SWIGART, Directrice associée

PERSONNEL DU CENTRE DE RECHERCHE OUEST AFRICAIN

Ousmane SENE, Directeur

Moulaye KEITA, Coordinateur du colloque

Abdoulaye NIANG, Directeur de l'administration et des télécommunications

Promouvoir l'indépendance de la justice et l'accès à la jurisprudence internationale

2^{ème} Colloque ouest africain sur la justice

Accra, Ghana – octobre 2007

Le Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique de l'Université Brandeis a tenu du 8 au 10 octobre le 2^{ème} Colloque ouest africain sur le thème "Promouvoir l'indépendance de la justice et l'accès à la jurisprudence internationale." La Faculté de droit de l'Université du Ghana et la Fondation africaine pour le droit international ont organisé conjointement ce colloque, qui a bénéficié du financement principal de la Fondation Ford. Ce colloque a vu la participation de plusieurs juges représentant de nombreux pays à savoir le Bénin, le Burkina Faso, le Tchad, la Gambie, le Ghana, la Guinée, la Côte d'Ivoire, le Liberia, le Mali, la Mauritanie, le Niger, le Nigeria, le Sénégal, la Sierra Leone et le Togo.

Ce 2^{ème} colloque, tenu à l'hôtel Fiesta Royal à Accra, cherchait à renforcer les acquis notés dans le premier colloque et à oeuvrer pour la création d'un réseau fort et durable des juges des différentes cours suprêmes et instances supérieures d'Afrique de l'Ouest. Les participants du 1^{er} Colloque avaient jugé qu'un tel réseau serait un instrument adéquat qui leur permettrait de mener leur travail en toute indépendance et de renforcer leur dialogue en matière de justice, deux composants essentiels pour la bonne marche de la justice. Le programme du 2^{ème} Colloque visait, à la fois, à renforcer le réseau déjà créé à Dakar et à faciliter l'accès des juges aux informations fondamentales relatives aux décisions juridiques rendues aussi bien dans les juridictions nationales qu'internationales. Le colloque a également vu la

participation de six juges présents à la première conférence, ce qui a renforcé davantage l'esprit de communauté judiciaire alimenté à Dakar. Plusieurs participants étaient aussi des juges internationaux renommés.

La cérémonie d'ouverture a été présidée par le Professeur Clifford Nii-Boi Tagoe, Recteur de l'Université du Ghana. Les allocutions de bienvenue ont été présentées par le Professeur Henrietta Mensa-Bonsu, Directeur de la Faculté de Droit de l'Université du Ghana; Dr. Leigh Swigart, Directeur des Programmes sur la justice internationale et la société à l'Université Brandeis;⁵ Fatsah Ouguergouz, Juge à la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et Directeur exécutif de la Fondation africaine pour le droit international,⁶ Georgina Wood, Présidente de la Cour suprême du Ghana; et Joseph Gitari, Directeur du Programme sur les droits de l'homme à la Fondation Ford, Bureau pour l'Afrique de l'Ouest. Après ces allocutions, le discours du Professeur Juge Modibo Ocran de la Cour suprême du Ghana, a porté sur l'applicabilité des normes juridiques internationales aux systèmes juridiques nationaux.⁷

5 http://www.brandeis.edu/ethics/international_justice/index.html

6 <http://www.afil-fadi.org/>

7 Voir la page 31 ci dessous pour l'intégralité de ce discours.

Directeurs et intervenants président la cérémonie d'ouverture du 2^{ème} Colloque à Accra.





Des musiciens ghanéens terminent la cérémonie d'ouverture avec des rythmes traditionnels.

Point de vue des différentes institutions judiciaires nationales en Afrique de l'Ouest

Dans la séance d'introduction, les juges sont revenus brièvement sur les succès et les défis auxquels font face leurs cours respectives. Les juges ont noté que les cours ne disposaient pas de ressources suffisantes pour fonctionner le plus efficacement possible. Ce qui revient à dire que les cours ont un effectif réduit en matière d'assistance juridique et de recherche, et que les salaires et conditions de travail sont inférieurs aux normes. Bien que la plupart des cours suprêmes et des instances supérieures aient des bibliothèques et des centres de documentation, elles ne disposent pas souvent de technologies de l'information et de la communication, et lorsqu'elles existent le personnel n'arrive pas toujours à les utiliser de façon optimale. Au vu de l'importance que revêt l'accès aux décisions juridiques internationales et étrangères, beaucoup de juges n'ont pas d'ordinateurs personnels ou n'ont pas accès à Internet. En plus, les juges aimeraient voir les décisions de leurs propres juridictions disponibles sur Internet afin qu'elles soient accessibles aux autres juges. Certains juges ont souligné que la corruption et la menace pour l'indépendance de la justice étaient des faits récurrents dans leurs pays. D'autres ont fait remarquer qu'il était difficile de mettre en œuvre des décisions qui avaient débouté l'Etat. La plupart des juges ont également exprimé leur souhait de mettre en place une formation continue en droit et de renforcer le dialogue entre les juristes et juges en Afrique et ailleurs.

Néanmoins, certains juges ont noté que leurs cours avaient réussi ces dernières années à diminuer le nombre de procès qui accumulaient du retard et les délais de procédure de leur système judiciaire. Le juge nigérien a fait savoir que le système informatique de gestion des procès mis en place dans sa cour avait contribué à la performance notée dans ce domaine. Le participant ivoirien est revenu sur les affaires récentes jugées par sa cour et qui ont montré aux populations qu'il est possible de remporter des procès contre l'Etat. Les citoyens se sentent donc de plus en plus renforcés dans leurs droits de contester la licéité de certaines décisions. Le président de la Cour suprême de la Gambie a parlé des efforts qui ont été faits dans la mise en place d'un système de règlement des litiges à l'amiable (en anglais, Alternative Dispute Resolution ou ADR) dans son pays, système qui a diminué le nombre de procès devant les tribunaux. En plus, les plus hautes instances du système judiciaire gambien sont constituées de plus en plus de Gambiens que des citoyens des autres pays de la Commonwealth.⁸ Les participants du Bénin et de la Mauritanie ont noté qu'ils évoluent actuellement dans des conditions politiques favorables et croient que l'indépendance de leur justice est assurée. Le juge nigérien a porté à la connaissance des participants la mise en place dans son pays d'une commission de lutte contre la corruption et a fait part de la détermination de la société à éradiquer la corruption dans les sphères publique et

8 Les juges des pays du Commonwealth peuvent aussi être nommés dans les cours des autres pays du Commonwealth.

judiciaire. Enfin, les participants de la Sierra Leone et du Liberia ont décrit les progrès que leurs systèmes judiciaires ont connus ces dernières années alors que leurs pays sont en train de se remettre d'une situation de guerre civile qui a détruit les services de base.

Tous les participants ont exprimé leur volonté de partager leurs expériences et de profiter de l'opportunité offerte par ce colloque.

Dialogue des cultures juridiques et enrichissement mutuel

Plusieurs thèmes du colloque ont porté sur l'ouverture des juges aux autres sources de droit et de pensée juridique en vue d'enrichir leur propre travail judiciaire. La première séance a porté sur « Le recours au droit international et étranger dans les décisions judiciaires nationales » Ce thème a été présenté par Emmanuel Ayoola, Vice-Président de la Cour spéciale pour la Sierra Leone⁹ (CSSL) et ancien juge de la Cour suprême du Nigeria, président de la Cour d'appel des Iles Seychelles et président de la Cour suprême de la Gambie. M. Ayoola a abordé ce thème du point de vue du droit international et de la justice nationale.

M. Ayoola a déclaré que ses différentes carrières lui avaient permis de pratiquer le droit dans des systèmes juridiques pluralistes, alliant à la fois la *common law*, le droit civil, le droit coutumier africain et le droit islamique. Dans sa fonction actuelle de juge à la CSSL, M. Ayoola, qui appartient à la tradition juridique de la *common law*, travaille avec des juges provenant de pays qui appliquent le droit civil, alors qu'il travaillait auparavant dans un système de *common law*. Il a noté que tous les systèmes juridiques qu'il connaissait fonctionnaient selon les mêmes principes, et que la différence résidait surtout dans la langue et les termes utilisés. Cela démontre qu'il est facile de dépasser les frontières des systèmes juridiques. Parlant de sa fonction à la CSSL, M. Ayoola a déclaré : « Ce qui nous préoccupe lorsque nous siégeons à la Cour, c'est la justice et non les systèmes. »

Selon M. Ayoola, on doit encourager les juges nationaux à recourir au droit étranger. Cela permettrait non seulement d'enrichir la jurisprudence nationale, mais également d'ouvrir des perspectives en matière de réforme des lois. Le Nigeria s'inspire toujours du droit de la Grande Bretagne et des autres pays du Commonwealth, à savoir l'Inde, le

Canada, et l'Australie. La CSSL s'inspire aussi bien de la jurisprudence nationale que de celle des tribunaux pénaux internationaux, bien qu'elle tende à adopter le système de la *common law* plutôt que de droit civil car elle intègre la procédure accusatoire plutôt qu'inquisitoire.

Cependant, M. Ayoola a exhorté les pays Africains à faire preuve de discernement dans leur référence au droit étranger. Les systèmes juridiques africains sont un mélange de droit coutumier et d'autres systèmes juridiques, tels que le droit civil, la *common law* et le droit religieux. Ainsi les Africains doivent s'inspirer du droit des autres pays, mais tout en prenant en compte leurs spécificités culturelles et leur contexte local. Il a noté qu'il était plus facile pour les pays utilisant le système de la *common law* de s'inspirer des autres systèmes juridiques que pour leurs confrères qui appliquent le droit civil. Mais cela ne veut pas dire que les pays appliquant le droit civil ne devraient pas se référer au droit étranger.

M. Ayoola a incité les pays africains à examiner les instruments juridiques internationaux en ce qui concerne les droits individuels et les libertés. Les instructions pour l'application de ces instruments sont présentes dans les Principes de Bangalore sur l'application interne des normes internationales des droits de l'homme.¹⁰ Il a également souligné que les juridictions nationales devront progressivement s'intégrer au corpus du droit pénal international par le principe de la complémentarité et de la juridiction universelle.

Sur le continent africain, il est ardu pour un grand nombre d'acquérir des connaissances sur le droit étranger et international à cause des difficultés d'accès à des sources de droit étranger, à des revues de droit étrangères et à Internet. M. Ayoola est également convaincu que les tribunaux doivent rendre obligatoire la formation à Internet pour les juges. D'autre part, le droit comparatif et international doivent figurer dans les programmes d'enseignement du droit dans tous les pays. Il est regrettable de noter que l'Afrique ne puisse pas participer de manière décisive au développement de la jurisprudence internationale, si l'on sait que la plupart de ses décisions juridictionnelles nationales ne sont pas publiées en ligne et par conséquent demeurent méconnues des autres juges.

⁹ <http://www.sc-sl.org/>

¹⁰ http://www.cbr.up.ac.za/hr_docs/african/docs/other/cwn1.doc



M. le Juge Ade Renner Thomas de la Sierra Léone discute avec la Présidente Georgina Wood de la Cour suprême du Ghana (au milieu) et Mme Vida Akoto-Bamfo de la Cour d'appel du Ghana.

Suite aux remarques faites par M. Ayoola, plusieurs participants ont demandé comment ils pouvaient s'appropriier les normes de droit international; ils ont en outre déclaré que s'ils n'avaient pas accès à ces normes, ce n'était pas par manque de volonté, mais plutôt faute de moyens. Un juge a plaidé pour que les décisions judiciaires étrangères soient plus facilement disponibles dans sa cour afin que ses propres décisions bénéficient de la connaissance juridique acquise sur des sujets similaires.

Certains juges ont exprimé leur inquiétude quant à l'absence de dispositions relatives à l'application des normes de droit international à travers leurs décisions de justice. Ils ont demandé ce qui adviendrait si le droit national entrerait en conflit avec le droit international, et lequel devait prévaloir. Plusieurs participants sont revenus sur des actions en justice introduites par des femmes. Ces procès avaient porté sur la discrimination envers les femmes en s'appuyant sur la Convention sur l'élimination de la discrimination contre les femmes (CEDEF, ou, en anglais, Convention on the Elimination of Discrimination Against Women, CEDAW).¹¹ Bien que leurs pays aient ratifié cette convention, les normes qu'elle contient sont en conflit avec les pratiques coutumières locales relatives à la succession. Les juges des pays de droit civil pourraient ne pas avoir de problème avec ces cas, car leurs législations reconnaissent l'applicabilité directe des instruments internationaux. Mais les juges devront toujours privilégier le droit international par rapport au droit local.

Une question fondamentale a été soulevée par plusieurs participants, à savoir, est-ce que les normes internationales doivent toujours être considérées comme meilleures

que les normes nationales? Un juge a exhorté les autres participants à porter un regard critique sur les conventions internationales soumises aux tribunaux nationaux. Les accords relatifs aux droits de propriété intellectuelle (PI) en sont un exemple. Certains pays asiatiques se sont développés en reproduisant les technologies inventées dans d'autres parties du monde. Pourquoi l'Afrique devrait-elle se limiter à respecter les conventions relatives à la propriété intellectuelle, si cela devait entraver les progrès économiques? Un autre participant a suggéré qu'il était important, au même titre que le droit international, de connaître le droit communautaire de l'Afrique de l'Ouest tel qu'il a été élaboré par la Communauté économique des Etats d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO).¹²

M. Ayoola a clôturé la séance en exhortant les tribunaux à mettre en œuvre des programmes de formation juridique continue à l'endroit des juges et des autres membres du personnel juridique. Il est d'avis qu'il serait impossible de rester au fait des développements récents du droit dans le monde sans l'existence de mécanismes de formation réguliers. Le déploiement de stagiaires (étudiants en droit ou jeunes diplômés) dans les tribunaux nationaux permettrait également aux juges d'être au fait de la jurisprudence la plus récente dans divers domaines. Beaucoup de tribunaux nationaux et internationaux ont des stages réguliers. Il est maintenant temps pour les tribunaux africains de suivre ces exemples.

Il a également appelé les juges à promouvoir les droits de l'homme de toutes les manières possibles dans leurs décisions judiciaires. De son point de vue, il ne doit pas exister de constitution nationale incompatible avec les normes des droits de l'homme et il incombe aux juges nationaux de faire respecter les normes qui y sont consacrées.

Les participants ont eu l'occasion d'écouter deux éminents juristes ouest africains. Leurs idées sont venues enrichir les discussions qui portaient en premier lieu sur la place du droit étranger et international dans les tribunaux nationaux de la région. Le Professeur Saidou Nourou Tall, de la Faculté des sciences politiques et juridiques de l'Université Cheikh Anta Diop,¹³ a présenté une communication

¹¹ <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/cedaw.htm>

¹² <http://www.ecowas.int/>

¹³ <http://www.ucad.sn/>

sur « L'accès aux normes internationales des droits de l'homme et leur interprétation: Les organisations des droits de l'homme comme ressource ». Son collègue ghanéen, le Professeur Kofi Quashigah de la Faculté de droit de l'Université du Ghana¹⁴, est intervenu sur le thème de « La promotion de l'indépendance des tribunaux nationaux par l'application d'autres normes juridiques nationales ou de normes juridiques élaborées au niveau international ».

Le Professeur Tall a présenté aux participants l'étendue de l'arsenal d'instruments et de textes sur les droits de l'homme qui existent dans le monde. Cependant, même si les instruments relatifs au travail des juges nationaux et internationaux sont disponibles et pertinents, il peut se poser des problèmes quant à leur mise en œuvre. Ces problèmes, selon le Professeur Tall, peuvent être appréhendés de deux perspectives différentes : 1) du point de vue spatial, étant donné que les normes sont à l'échelle mondiale ou régionale, et 2) du point de vue de la compatibilité des droits de l'homme avec les ordres juridiques nationaux.

Tous les praticiens du droit sont au fait des divers instruments des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme: la Déclaration universelle des droits de l'homme; le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que divers instruments qui prennent en charge les droits des femmes, des enfants, des réfugiés, la prévention de la discrimination, l'interdiction de la torture, des génocides, etc.¹⁵ L'ONU a créé divers comités et organes en vue de surveiller et de promouvoir l'exécution des dispositions de ces différents instruments. Ce qui a permis de produire une quantité énorme de ressources documentaires et jurisprudentielles qui peuvent être utiles aux juges ainsi qu'à leurs juridictions respectives.

L'impact des droits de l'homme et de leur « juridictionnalisation » est cependant davantage ressenti au niveau régional. Le Conseil de l'Europe dispose d'une Convention des droits de l'homme dotée de 15 protocoles additionnels alors que la Cour européenne des droits de l'homme examine les poursuites en justice d'Etats parties pour violations de ses dispositions.¹⁶ La Cour de justice de l'Union européenne examine également les violations présumées du droit communautaire.¹⁷ La Convention interaméricaine des droits de l'homme est protégée par



M. le Juge Fatsah Ouguergouz de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples avec ses homologues des Cours suprêmes de la Côte d'Ivoire, de la Guinée, du Togo et du Bénin (de gauche à droite).

un système de « surveillance double », qui est composé d'une commission se trouvant à Washington, D.C.¹⁸ et d'un tribunal basé au Costa Rica.¹⁹ La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples est chargée de protéger et de promouvoir les droits exprimés dans une charte du même nom;²⁰ aussi, une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples a-t-elle été récemment mise sur pied afin d'examiner les poursuites pour violations de la charte contre les Etats parties du protocole portant création de cette cour.²¹

Les juges nationaux doivent reprendre à leur compte la richesse de la jurisprudence créée par les divers tribunaux internationaux et régionaux, tels que les Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda,²² la Cour spéciale pour la Sierra Léone ainsi que les tribunaux régionaux africains comme la Cour de justice de la CEDEAO.²³ Ces tribunaux accordent une attention particulière aux droits des êtres vivants et des entités juridiques à travers le règlement des litiges ou les procédures consultatives.

14 <http://www.ug.edu.gh/>

15 Consultez <http://www2.ohchr.org/english/law/> pour avoir une liste complète des instruments sur les droits de l'homme.

16 <http://www.echr.coe.int/echr/>

17 <http://curia.europa.eu/>

18 <http://www.iachr.org/>

19 <http://www.corteidh.or.cr/>

20 <http://www.achpr.org/>

21 <http://www.pict-pcti.org/courts/ACHPR.html>

22 <http://www.un.org/icty> et www.ictj.org

23 <http://www.court.ecowas.int/>



Mme Henrietta Mensa-Bonsu de la Faculté de droit de l'Université du Ghana avec M. le Juge George Adeshola Oguntade du Nigeria (au milieu) et M. le Juge Emmanuel Ayoola de la Cour spéciale pour la Sierra Leone.

En revanche, la jurisprudence établie par les organisations mondiales et régionales des droits de l'homme ne s'intègre pas automatiquement aux sources juridiques utilisées par les juridictions nationales. Le Professeur Tall a souligné que cela devait faire l'objet d'une rationalisation, d'une diffusion et d'une appropriation de la part des juges nationaux. La plupart des normes sur les droits de l'homme n'étant, d'abord, pas directement applicables, elles doivent être intégrées dans les lois de chaque Etat en vue de leur mise en œuvre. Il peut arriver que les normes internationales sur les droits de l'homme soient limitées par des réserves émises par un Etat ayant ratifié le traité ou par des dérogations à des droits dans certains cas particuliers. Certaines normes régionales sur les droits de l'homme peuvent ne pas être compatibles avec celles des instruments des Nations Unies, ce qui peut prêter à confusion vis-à-vis des juridictions nationales. M. Tall a insisté sur la nécessité de mettre sur pied un processus de socialisation en vue de sensibiliser juges et citoyens sur les conventions internationales sur les droits de l'homme ainsi que sur leur mise en application au niveau national.

En réaction à la communication de M. Tall, certains participants ont exprimé leur frustration antérieure quant à l'absence de technologie adéquate leur permettant d'avoir accès à l'abondance de normes sur les droits de l'homme sur lesquels portent les instruments précités. Un autre intervenant a souligné que son tribunal avait rencontré un cas où le requérant se plaignait de ne pas avoir facilement accès à la justice, comme le précisent les différentes chartes des droits de l'homme. Il soutient cependant, qu'il relève

du domaine de l'Etat d'assurer cet accès à la justice et que si des ressources ne sont pas affectées à cet effet, les tribunaux auront d'énormes problèmes pour respecter les normes internationales. Un participant a fait remarquer qu'au moment où les conventions internationales exigent « un droit dur » (ou, en anglais, *hard law*), d'autres préconisent tout simplement un « droit mou » (ou, en anglais, *soft law*). Cette distinction peut poser des problèmes aux juges qui veulent se conformer aux normes internationales. Les participants ont relevé l'impuissance relative de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, qui, en dépit de sa bonne jurisprudence, n'a pas le pouvoir de faire respecter ses décisions. Enfin, un juge a vivement conseillé à ses collègues de ne pas oublier le rôle que les organisations non gouvernementales peuvent jouer dans l'éducation des populations africaines sur les normes des droits de l'homme. Les ONG sont les partenaires naturels de ce que M. Tall appelle la « socialisation » des droits de l'homme. Par conséquent, les juges doivent travailler avec ces organisations.

Le Professeur Tall a conclu en rappelant aux participants que le droit international devait prévaloir sur le droit national; il revient donc aux juges de se conformer au droit international et non le contraire. Selon lui, « C'est comme un homme qui donne sa parole; une fois qu'on la donne, on doit la respecter ! ».

Le Professeur Quashigah a abordé un autre aspect de la relation entre les tribunaux nationaux et les normes juridiques externes, notamment la notion de l'appropriation de ces normes par les juges nationaux en vue de promouvoir leur propre indépendance. Il a souligné aux participants que le droit d'un pays pouvait parfois contredire les valeurs de la majorité des populations ainsi que celles de la communauté internationale. Nonobstant le fait que les juges sont tenus de faire observer les lois de leur Etat, ils ont également prêté serment d'exécuter la justice. S'il y a une disparité entre la loi et les valeurs – surtout lorsque ces valeurs sont consacrées dans les traités et pactes des droits de l'homme – les juges pourraient se servir du droit international et étranger afin de justifier les restrictions d'application des règles qu'ils trouvent injustes. Cette stratégie peut préserver la réputation d'indépendance et d'impartialité du pouvoir judiciaire. Dans cette optique, le Professeur Quashigah a formulé la citation suivante :

« La formation judiciaire, la maîtrise du droit comparé, l'accès aux documents juridiques émanant d'autres parties du monde, ainsi qu'une bonne connaissance des normes de droit international, tout cela peut influencer le cours des choses, même lorsque le droit substantiel n'est pas attractif ». ²⁴

Le pouvoir judiciaire de l'Afrique du Sud était réputé pour l'utilisation de cette stratégie pendant l'Apartheid pour atténuer l'impact des lois qu'il considérait comme injustes. La Cour suprême du Ghana s'est plus récemment tournée vers les normes internationales dans l'affaire *Twum v. Le Procureur Général*, où le gouvernement, à la suite d'une pétition lancée par un citoyen, avait initié un procès pour la destitution du Président de la Cour suprême. ²⁵ Bien qu'elle ne soit justifiée que par une disposition peu claire de la constitution ghanéenne, la Cour suprême a jugé que la constitution ne pouvait pas être interprétée de manière à autoriser cette destitution, appuyant sa décision en faisant référence aux principes développés dans d'autres juridictions. M. Quashigah a donné d'autres exemples où le droit étranger avait été cité par les tribunaux nationaux pour appuyer leurs décisions et renforcer leur capacité à juger avec indépendance. Mais il a attiré l'attention sur le fait que les normes étrangères ne peuvent avoir qu'une valeur persuasive dans certaines situations ; elles ne peuvent pas être utilisées comme sources de droit à proprement parler.

Le Professeur Quashigah a conclu par ce conseil : « Nous ne pouvons pas éviter le brassage d'idées. Nous développons une jurisprudence de plus en plus commune partout dans le monde. Ainsi, les tribunaux peuvent utiliser cette jurisprudence pour se couvrir et préserver leur indépendance ».

Les participants ont eu diverses réactions au conseil du Professeur Quashigah. Plusieurs d'entre eux ont soulevé des objections quant à la proposition que les juges peuvent renforcer leur indépendance en se référant au droit d'autres juridictions. Leur choix de porter un regard hors de leurs frontières, a déclaré un juge, est *déjà* un signe de leur indépendance. Un autre participant a suggéré que l'indépendance de la justice n'était pas une chose que les juges contrôlaient parfaitement; en fait, elle ne peut pas être effective sans un environnement politique

favorable. Il a également été souligné que « l'audience » des décisions des tribunaux nationaux n'est pas nécessairement constituée par les autres branches du gouvernement (à qui on doit, de temps en temps, rappeler le principe d'indépendance du pouvoir judiciaire), mais plutôt par les universitaires ainsi que leurs collègues juges qui vont faire des remarques, si toutefois les nouveaux développements du droit ne sont pas cités. D'autres participants ont déploré le fait que dans les cas évoqués par le Professeur Quashigah, les tribunaux africains ont cité le droit européen et nord américain pour appuyer leurs propres décisions au détriment du droit des autres pays africains. Pourquoi, a demandé un participant, une décision de la Chambre des Lords datant du XIX^{ème} siècle est-elle plus appropriée que celle d'un tribunal du pays voisin? Selon ce dernier, ses pairs juges ouest africains ainsi que lui-même, doivent s'inspirer des autres juridictions, mais également tenir en compte des circonstances dans lesquelles ils se trouvent. Ils ont souligné que l'Afrique avait besoin de décisions judiciaires historiques qui prennent en considération les contextes africains et qui puissent être utilisées par les juges du continent.

Interactions entre les juridictions nationales et internationales

La relation grandissante entre les systèmes juridiques nationaux et internationaux a été l'un des thèmes centraux du colloque. Cette relation se traduit par l'échange de connaissances sur la justice, la complémentarité de nombreux processus juridictionnels et les efforts des organisations internationales pour améliorer le fonctionnement des juridictions nationales. Le juge Fatsah Ouguergouz n'a pas manqué de soulever de multiples problèmes qui découlent de la relation entre les niveaux national et international lors de deux séances distinctes.

Durant la première séance intitulée « Le juge national et le juge international — Des relations synergiques et complémentaires », M. Ouguergouz a amené les

²⁴ *Guidance for Promoting Judicial Independence and Impartiality*, January 2002, Technical Series, Office of Democracy and Governance, Bureau for Democracy, Conflict, and Humanitarian Assistance, US Agency for International Development, Washington, DC. Consulter http://www.usaid.gov/our_work/democracy_and_governance/publications/pdfs/pnacm007.pdf.
²⁵ *Twum v. Attorney General, Writ No. J1/7/2006*, 12th July 2006 (Decision of the Supreme Court of Ghana).

participants à explorer les multiples facettes de la relation qui unit les juges internationaux et leurs homologues nationaux. Comme l'Afrique détient le record du monde du nombre de juridictions internationales et régionales — deux cours internationales et plusieurs autres cours régionales dont le mandat couvre des affaires relevant de l'intégration économique et du commerce, entre autres — les juges de ce continent rencontrent forcément leurs collègues qui siègent à ces différents organes.²⁶ En effet, M. Ouguergouz a mis en exergue trois types d'influence associés à la relation entre les juges nationaux et leurs vis-à-vis internationaux :

1. Le travail des juges nationaux guide celui des juges internationaux. Cette influence se voit dans la manière dont les représentants des appareils judiciaires internationaux se servent des principes de base du droit que des juges nationaux ont élaborés. En effet, le statut de la Cour Internationale de Justice énonce l'application « des principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ».²⁷

En outre, certaines juridictions internationales, dont la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, ont adopté la règle de l'épuisement de tous les recours disponibles au niveau interne, en vertu de laquelle l'utilisation pleine et entière des juridictions nationales doit précéder toute procédure devant une juridiction internationale.²⁸

2. Le travail des juges internationaux influe aussi sur le travail des juges nationaux. Au niveau national, le droit international est intégré dans le droit national à divers degrés en fonction de facteurs multiples. Premièrement, les systèmes juridiques monistes appliquent le droit international automatiquement au niveau national alors que les systèmes dualistes doivent incorporer le droit international au droit national avant de pouvoir l'appliquer. Deuxièmement, les juridictions nationales qui sont bien intégrées au sein d'un système international sont plus sensibles à l'influence du droit élaboré à ce niveau. M. Ouguergouz a d'ailleurs précisé que les organes internationaux se situant à proximité de certains pays exerceront un poids plus considérable sur les juridictions nationales de ces pays. À titre

d'exemple, en Afrique de l'Ouest, la Cour de justice de la CEDEAO bénéficie d'une position d'autorité supérieure à celle du Comité des droits de l'homme des Nations Unies.²⁹ Troisièmement, vu qu'un juge applique seulement ce qu'il connaît, son niveau de connaissance du droit international est déterminant dans la façon dont il intègre le droit international à sa propre doctrine juridique.

3. Les juges nationaux et leurs homologues internationaux peuvent collaborer. L'importance de cette collaboration est manifeste dans la relation entre les juridictions nationales et le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), au niveau duquel les compétences peuvent être concurrentes même si le tribunal conserve sa préséance.³⁰ La Cour pénale internationale a établi sa relation avec les tribunaux nationaux sur la base de la complémentarité, en vertu de laquelle des poursuites peuvent être intentées devant elle uniquement si les pays soumis à sa compétence refusent ou sont incapables de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites (se rapporter à la discussion sur la CPI).

Nombreux ont été les participants qui ont réagi à l'exposé de M. Ouguergouz en notant avec scepticisme la pléthore de juridictions internationales situées sur le continent africain. Si une juridiction nationale se déclare incompétente pour juger une affaire, à quelle institution internationale doit-elle la renvoyer? Et la multiplication de ces juridictions internationales et régionales ne témoigne-t-elle pas justement d'un manque profond de confiance dans les juridictions internationales? Un autre juge a remis en question l'idée selon laquelle l'intégration des tribunaux nationaux à l'échelle internationale permettait aux juges d'y apprendre davantage. Et le même juge d'ajouter que l'intégration régionale des systèmes juridiques risquait de poser plus de problèmes que celle des systèmes économiques, à l'instar de la résistance de la France au

26 Pour de plus amples renseignements, consultez le site Web des cours et tribunaux africains internationaux à l'adresse <http://www.aict-ctia.org>.

27 Consultez le site <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0>

28 Consultez le site <http://www.africa-union.org/root/au/Documents/Treaties/treaties.htm>.

29 Consultez le site <http://www.ecowascourt.org/home.html>.

30 Consultez l'article 8 du statut du TPIR accessible à <http://www.un.org/ict/statute.html>.

Programmes pour juges nationaux

Quelques organisations qui offrent des programmes destinés aux juges:

- **Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique :**
www.brandeis.edu/ethics/international_justice
- **Fondation africaine pour le droit international :**
www.afil-fadi.org
- **Africa Legal Aid :**
www.africalegalaid.org
- **International Legal Assistance Consortium :**
www.ilac.se
- **International Association of Women Judges :**
www.iawj.org
- **International Judicial Academy :**
www.ijaworld.org
- **American Bar Association Rule of Law Initiative :**
<http://www.abanet.org/rol/>

droit de l'Union européenne. Un autre participant a repris un commentaire fait lors d'une séance précédente selon lequel même si un juge voulait respecter le droit international, il pouvait se retrouver les mains liées tant que ce droit n'était pas intégré à la législation nationale. Le déséquilibre de l'appui apporté aux institutions juridictionnelles internationales et nationales a également figuré parmi les thèmes abordés. Puisque les ressources dont disposent les juridictions nationales manquent, l'Afrique ne devrait peut-être pas se permettre le luxe de multiples juridictions internationales dont les compétences risqueraient d'être redondantes?

Le juge Ougergouz s'est porté à la défense du rôle des juridictions internationales, car à son avis certains types de litiges ne peuvent être tranchés de façon adéquate au plan national. Il a expliqué qu'en théorie, les affaires touchant aux droits de l'homme sont jugées dans le pays concerné, mais qu'à cause de leur dimension internationale, il faut leur appliquer des normes internationales. Il a affirmé que les juridictions internationales sont les seules habilitées à surveiller l'application de ces normes et qu'il était primordial que les compétences des institutions ne se chevauchent pas. Pour ce faire, il a suggéré de commencer par tisser davantage de liens entre les juridictions internationales — à l'exemple des liens souhaités entre la

Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et la Cour africaine de justice.

Les participants au colloque ont ensuite eu à réfléchir sur la relation entre les institutions nationales et internationales au cours du deuxième exposé de M. Ougergouz sur le thème : « Organisations internationales : Comment peuvent-elles améliorer le travail des juridictions nationales? ». L'exposé a d'abord commencé par décrire les contributions des organisations internationales à la définition des normes qui guident nombre de régimes juridiques nationaux. Ces normes incluent divers documents des Nations Unies, notamment la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, sans oublier le Code de conduite pour les responsables de l'application des lois,³¹ les Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature,³² les Principes de base relatifs au rôle du barreau³³ et les Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet.³⁴ Il a également mentionné le rôle joué par des organisations non gouvernementales, comme Africa Legal Aid, dans la formulation de normes majeures, telles les Principes du Caire et d'Arusha sur la compétence universelle relative aux crimes graves contre les droits de l'homme selon une perspective africaine.³⁵

Les organisations internationales participent également au renforcement des juridictions nationales en organisant des programmes de formation, des conférences et des voyages d'études à l'intention des juges, et en offrant une assistance pratique pour des projets visant à asseoir l'état de droit à fournir une égalité d'accès à la justice, etc. À ce propos, M. Ougergouz a cité comme exemples les bailleurs de fonds du colloque, de même que la Fondation africaine pour le droit international, sa propre organisation dont l'objectif est d'user du droit international pour promouvoir l'état de droit en Afrique, une composante intégrante du développement du continent. Aussi, le Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique de l'Université Brandeis organise régulièrement

31 http://www2.ohchr.org/french/law/code_de_conduite.htm

32 <http://www2.ohchr.org/french/law/magistrature.htm>

33 <http://www2.ohchr.org/french/law/barreau.htm>

34 <http://www2.ohchr.org/french/law/prosecutors.htm>

35 Consultez le site <http://www.africalegalaid.org/aflaprograms.html>.

des rencontres de juges en vue d'inscrire le dialogue judiciaire et l'établissement de réseaux dans le quotidien de la profession.

À plusieurs reprises lors de son intervention, M. Ouguergouz a insisté sur l'importance de l'accès à la justice comme étant le droit le plus fondamental de l'homme, le premier à être codifié en droit international, bien avant même la naissance du régime moderne des droits de l'homme. Il s'agit d'un droit pivot qui se classe autant parmi les droits civils et politiques que sociaux, culturels et économiques et qui revêt la même importance pour les systèmes juridictionnels nationaux et internationaux.

La discussion portant sur le droit d'accès à la justice a inspiré les participants, dont certains ont relevé que ce droit ne pouvait être garanti que par l'existence d'un système de justice bien rodé. C'est dire que leurs juridictions doivent recevoir l'appui des autres branches du gouvernement et que leur indépendance doit être respectée. Malheureusement, de noter plusieurs juges, nombreux sont les pays dans lesquels la séparation adéquate des pouvoirs n'est toujours pas une réalité et où le ministère de la Justice supervise le système judiciaire, le procureur général répond au ministère, et ainsi de suite. Des réformes doivent s'imposer pour réaliser véritablement l'indépendance de la justice. Ensuite, un participant a voulu savoir si des données existaient sur le ratio idéal entre la population et le nombre de juges d'un pays. Un autre, lui, a demandé si un pays avait déjà été critiqué pour n'avoir pas assuré à ses juges les conditions et les moyens adéquats pour accomplir leur travail.

Exprimant un point de vue différent, un participant a mentionné que dans son pays certains juges savent qu'ils ont des chances de faire grimper leur popularité en faisant la promotion des droits de l'homme dans leurs jugements, surtout s'ils tranchent contre le gouvernement. Ils agissent ainsi dans l'espoir de décrocher un poste prestigieux à l'étranger grâce à leur réputation de « juge des droits de l'homme ». Ce faisant, il arrive que certains de ces jugements n'aient aucun bien-fondé juridique et ne servent en fin de compte que de tremplin professionnel sous le couvert des droits de l'homme. Un bon juge doit préserver son intégrité et résister à la tentation de prononcer des décisions populaires dénudées de fondement juridique.

M. Ouguergouz a conclu en reconnaissant que le droit à l'accès à la justice était loin d'être une réalité en Afrique et que l'efficacité, les ressources et l'indépendance étaient déficitaires dans bien trop de cas. C'est la raison pour laquelle les nations ouest africaines pourront tirer parti des activités des organisations internationales et des groupes de la société civile — régionaux et internationaux — qui contribuent aux progrès des réformes de la justice et des secteurs connexes.

La relation entre la justice nationale et internationale dont on a le plus discuté est, probablement, le « principe de complémentarité », tel qu'énoncé par le Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Le Professeur A. P. van der Mei de l'Université de Maastricht, aux Pays-Bas, a abordé ce sujet actuel dans le cadre de son intervention intitulée : « Les juridictions nationales ouest africaines et la Cour pénale internationale : Problèmes de complémentarité ».

Le principe de complémentarité englobe les constats suivants:³⁶

- La Cour pénale internationale complète les juridictions nationales tout en leur laissant leur compétence en matière de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre.
- La CPI ne peut intervenir lorsqu'une juridiction nationale est saisie d'une affaire relevant de sa compétence, à moins que celle-ci n'ait pas la volonté, ou soit dans l'incapacité, de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites.
- Il y a manque de volonté lorsqu'un pays essaie clairement de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour un crime relevant de la compétence de la Cour, et il y a incapacité lorsque son appareil judiciaire s'est effondré.

M. Van der Mei est revenu sur le contexte de la naissance de la CPI en rappelant que les premiers tribunaux de crimes de guerre, à savoir les tribunaux de Nuremberg et de Tokyo, ont été formés au lendemain de la Deuxième Guerre mondiale. Même si les négociations se sont poursuivies durant les décennies qui ont suivi, ce n'est que dans les années 1990, avec la création des tribunaux

³⁶ Consultez le site <http://www.icc-cpi.int/about/ataglance/faq.html#faq4>.

pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda, que les poursuites à l'échelle internationale pour crimes de guerre et crimes contre l'humanité ont été institutionnalisées. Ces tribunaux sont des institutions ad hoc dont la juridiction est restreinte à des périodes, des questions de fond et des régions géographiques spécifiques. La Cour spéciale pour la Sierra Léone,³⁷ un tribunal hybride dont le personnel est composé de nationaux et d'internationaux, a été mis sur pied en 2002, et les Chambres extraordinaires des tribunaux du Cambodge, créées selon des principes similaires, ont vu le jour en 2003.³⁸ Ces tribunaux ont également des compétences réduites assujetties au temps, au fond et au territoire. Tous ces tribunaux seront démantelés au terme de leur mandat.

La CPI se distingue du reste parce qu'il s'agit d'une institution permanente jouissant d'une compétence territoriale potentiellement universelle. Sa compétence temporelle lui permet d'examiner des crimes remontant jusqu'au 1^{er} juillet 2002, tandis que sur le fond, sa compétence se limite au génocide, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerre. Aucune immunité ne peut être accordée en vertu de ces crimes. Pour ce qui est de sa compétence à l'égard des personnes, la CPI peut enquêter seulement sur des personnes physiques qui sont des citoyens des États membres ou qui ont commis des crimes sur le territoire d'un État membre (à moins que l'État concerné, qui n'est pas partie au Statut de Rome pour la CPI, accepte néanmoins la compétence de la Cour). Les États-Unis, qui ne sont pas un État Partie, sont particulièrement opposés au volet de la compétence de la CPI qui s'applique aux personnes, car ils craignent que ses soldats déployés à l'étranger puissent faire un jour l'objet de poursuites devant la Cour. Pour éviter de tels cas de figure, ils ont négocié plusieurs traités bilatéraux avec des États Parties à la CPI en vertu desquels les citoyens américains suspectés d'avoir commis des crimes relevant de la compétence du Tribunal ne seront pas livrés à la CPI.

Plus tard, M. Van der Mei a expliqué à l'auditoire comment les affaires sont présentées devant la CPI. Contrairement aux affaires entendues par le TPIY et le TPIR, la décision finale de poursuivre n'incombe pas à la Cour. Si un tribunal national examine déjà la même affaire en question, alors celle-ci ne sera pas admissible devant la CPI en vertu du principe de complémentarité, à moins que

les procès nationaux ne soient jugés inappropriés. Dans des circonstances exceptionnelles, les affaires peuvent aussi être référées à la Cour par le Conseil de Sécurité des Nations Unies, même si un crime a été commis dans un pays qui n'est pas un État Partie. C'est suivant ce principe que des membres de l'autorité soudanaise ont pu être inculpés par la CPI même si le Soudan n'est pas un État Partie à la Cour. En fait, le pays avait fini par refuser de coopérer à l'extradition des supposés criminels.

Les États Parties à la CPI ont été invités à adopter la loi de mise en oeuvre qui habilitera leurs tribunaux nationaux à juger des affaires de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité et de génocide. Sur le continent, l'Afrique du Sud est le seul pays à avoir réagi positivement à ce jour. En réalité, les pays qui ont déjà intégré le génocide et les autres crimes dans leur législation nationale n'ont pas forcément besoin de ce statut de mise en oeuvre, en vertu des Conventions de Genève ou d'autres ententes internationales pertinentes qui les lient.

M. van der Mei a suggéré plusieurs thèmes de discussion en groupe, notamment : l'Afrique ne fait-elle que souscrire verbalement à la CPI sans prendre de mesures réelles pour appuyer son mandat ? Y a-t-il lieu d'ouvrir un bureau régional de la CPI en Afrique, considérant que beaucoup de ces affaires concerneront probablement le continent ? Des enjeux Nord-Sud affectent-ils les premières années de la CPI, sachant que des pays développés font pression pour des poursuites dans les pays africains plus démunis ?

Les participants n'ont pas tari de commentaires à propos du rôle général de la CPI et de sa place particulière en Afrique. Même s'ils appuient le mandat de la Cour, plusieurs juges ont voulu savoir pourquoi il n'a pas été créé sous l'égide des Nations Unies, qui lui auraient conféré de l'autorité et assuré son appui. Et, selon plusieurs autres, l'absence des États-Unis diminue sa crédibilité.

M. Emmanuel Ayoola de la Cour spéciale pour la Sierra Leone a, quant à lui, soulevé une question de fond: quel droit national la CPI doit-elle compléter? Le TPIY et le TPIR ont été à l'origine d'une imposante jurisprudence dont les tribunaux nationaux doivent tenir compte dans le

³⁷ <http://www.sc-sl.org/>

³⁸ <http://www.eccc.gov.kh/>

cadre de leur collaboration avec la CPI. Malheureusement, une multitude de questions doivent être élucidées au niveau national. Dans certains cas, les crimes n'ont pas été clairement définis, la terminologie relative à ces crimes est différente d'un système national à l'autre et les lois pertinentes varient d'un pays à un autre. M. Ayoola a laissé penser que si les tribunaux africains sont à faire de la complémentarité une réalité, ils devraient agir avec circonspection. Il a d'abord recommandé la tenue d'une recherche sur les normes en matière de droit pénal qui existent sous différentes juridictions. Ensuite, il faut apporter une réponse à une question cruciale : le droit pénal international équivaut-il d'abord et avant tout au droit pénal ou au droit international ? Si on choisit le droit pénal, alors les infractions doivent être définies à l'échelle nationale, avant d'être harmonisées sur le continent. Si, au contraire, on choisit le droit international, ces définitions doivent être écrites au niveau international avant d'être diffusées au niveau national.

On a décelé un certain scepticisme auprès de quelques participants au sujet des montants dépensés sur la CPI. Ne serait-il pas mieux de distribuer ces ressources aux États membres afin de promouvoir une culture de prévention du crime au niveau local ? Cette approche semblerait plus efficace qu'une cour universelle. De plus, une autre solution serait de mettre sur pied une Chambre africaine de la CPI basée sur le continent près des populations atteintes par les crimes qui font l'objet d'enquêtes et de poursuites.

M. Fatsah Ouguergouz de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples a abordé la question des tensions Nord-Sud au sein de la CPI. Pour lui, si des pays riches exercent des pressions pour que des poursuites judiciaires soient intentées dans des pays pauvres, alors il s'agit d'une violation de la souveraineté de ces derniers voire d'un procédé illégal du point de vue du droit international. Dans ce contexte, l'idéal serait que les demandes concernant des affaires qui relèvent de la compétence de la CPI proviennent des pays voisins et non de pays complètement étrangers aux réalités locales. En revanche, s'il n'est pas possible de porter une affaire devant la CPI, un tribunal régional est la meilleure alternative. Dans l'intérêt de la justice, la compétence universelle ne devrait être mise en œuvre qu'en dernier recours, et même dans

ces cas, les poursuites devraient être entamées par un pays dont le système juridique et judiciaire est proche de celui où les crimes auraient été commis.

Ce à quoi M. van der Mei a répondu en affirmant que l'existence d'une Chambre africaine de la CPI permettrait de rendre justice aussi près des lieux du crime que possible. Par le fait même que l'Afrique n'est pas le seul continent où des injustices sont commises et que le tribunal de La Haye n'est pas encore exploité au maximum de ses capacités, les chances pour qu'une telle chambre puisse voir le jour sont très minces. D'autant que cette chambre peut contrecarrer les efforts considérables déployés en vue d'établir la légitimité de la Cour en tant qu'institution mondiale dans ses premières années d'existence. Il a noté, d'autre part, que la position des États-Unis à l'égard de la CPI s'assouplissait de plus en plus, même sous l'administration de M. Bush. Effectivement, les autorités américaines commencent à voir que les concitoyens ne seront pas les cibles arbitraires d'actions aux motivations politiques. Parallèlement, M. van der Mei a indiqué qu'il faudra majorer les ressources allouées aux systèmes judiciaires des pays africains tout en s'assurant de ne pas le faire aux dépens de la CPI. Même si les systèmes judiciaires nationaux étaient parfaits, la CPI n'en demeurerait pas moins une nécessité.

Questions pragmatiques posées par la formation continue et le perfectionnement juridique

Après avoir exploré la force du dialogue au-delà des frontières et entre les niveaux national et international, les participants ont eu l'occasion d'apprendre et d'échanger sur les moyens pratiques d'instaurer ce dialogue au sein de leurs tribunaux. C'est ainsi que la première séance, dont le thème était « Le rôle central de l'échange d'information pour une promotion efficace des réformes judiciaires en Afrique de l'Ouest », a été animée par M. Kwadwo Appiagyeyi-Atua de la Faculté de droit de l'Université du Ghana. Il a expliqué que la tradition de la *common law* a depuis longtemps compris que la formation continue et le perfectionnement sont des composantes intégrantes essentielles du développement professionnel des juges. Cependant, la tradition de droit civil a elle aussi imposé des réformes majeures pour rendre le perfectionnement judiciaire plus pertinent et adapté à l'évolution du temps.

Par ailleurs, l'aide des donateurs pour la promotion des réformes du secteur judiciaire en Afrique subsaharienne s'est considérablement accrue au cours de la décennie écoulée.

En dépit de ce climat favorable au changement, les juges de nombreux pays africains n'arrivent toujours pas à atteindre les normes internationales minimales et sont incapables d'assumer efficacement leur rôle de troisième branche du pouvoir dans un système démocratique. M. Appiagyei-Atua a dit que le manque de données sur les systèmes judiciaires africains représentait un obstacle majeur à la création de programmes de formation adaptés aux besoins des tribunaux et des juges. En l'absence d'une recherche valable sur les systèmes judiciaires africains pour identifier les facteurs qui affectent son développement, son intégrité et sa compétence, ces programmes de formation continueront de manquer de structure et de coordination, voire d'être parfois redondants.

M. Appiagyei-Atua a dégagé cinq types d'information qui doivent être disponibles pour faciliter l'élaboration de programmes de formation judiciaire efficaces pour les juridictions africaines:

1. Des données d'ordre général sur le système judiciaire de chaque pays. Ces données peuvent être réunies à partir de diverses sources, y compris les constitutions de ces pays et leurs documents juridiques portant sur leur système judiciaire ; les rapports soumis par ces pays au Comité des droits de l'homme des Nations Unies, à la Commission africaine sur les droits de l'homme et des peuples et aux autres organes des droits de l'homme établis par un traité ; les rapports sur l'état des droits de l'homme dans un pays donné produits par des ONG internationales telles que Human Rights Watch, Amnesty International et la Commission internationale des juristes ; des sources indirectes comme les rapports de Transparency International ; et les références bibliographiques, citées dans les revues spécialisées, relatives aux systèmes judiciaires africains.
2. Une analyse des données dont les conclusions indiqueront quel type de formation et de réformes est requis dans chaque pays.

3. Une collection des meilleures pratiques de la région qui inclura, sans toutefois s'y limiter, les formats de perfectionnement pour adulte dont l'environnement est adapté à la formation judiciaire, mais aussi les procédures de justice transitionnelle et de réforme qu'utilisent les pays qui font la transition entre une situation de guerre civile ou de dictature et un système démocratique plus stable.
4. La publication des jugements rendus dans la région, en particulier ceux qui touchent aux droits de l'homme, au droit commercial et au droit foncier.
5. Une base de données des instituts africains de formation judiciaire, des instituts de formation et des partenaires internationaux, des communautés de bailleurs de fonds des projets de réforme judiciaire (passés et présents) et des ONG qui oeuvrent dans les domaines de l'accès à la justice, de l'état de droit, des droits de l'homme et de l'éducation.

La disponibilité de ce type d'information faciliterait la formulation de solutions pratiques aux défis auxquels sont confrontés les instituts de formation judiciaire. Ainsi, ils seront en mesure de jouer leur rôle vital, qui est celui de faire en sorte que la justice fonctionne véritablement en Afrique. Il s'agirait également d'un outil précieux pour ceux qui mènent des recherches comparatives entre pays ou entre les deux principales traditions juridiques — soit la *common law* et le droit civil — et entre les traditions juridiques hybrides. Au final, grâce à cette information, la responsabilité de l'appareil judiciaire et des instituts de formation judiciaire envers le public sera renforcée, le domaine sera enrichi au bénéfice des universitaires, des étudiants en droit et des avocats désireux contester certaines décisions et proposer des moyens d'améliorer la prise de décision judiciaire.

Les participants ont été d'accord avec M. Appiagyei-Atua pour dire qu'il n'y avait en général pas d'information sur leurs systèmes judiciaires respectifs, et ont même reconnu le besoin de rehausser la formation judiciaire dans la région. Nombre de participants ont appuyé l'idée que la formation judiciaire dans la région devrait être une initiative centralisée. Il existe déjà une association des magistrats d'Afrique de l'Ouest, a souligné un juge, qui a

adopté en 2006 un plan pour la formation des magistrats. Même si ce plan n'a pas été largement diffusé, a indiqué un autre, il n'était pas encore trop tard pour rectifier le tir afin d'éviter une duplication des efforts. On a aussi proposé qu'un centre régional de formation judiciaire soit ouvert sur le site actuel de la Cour spéciale pour la Sierra Leone, à Freetown, une fois que le mandat du tribunal sera terminé. Les Nations Unies ont déjà nommé un comité de transfert pour le CSSL. D'ailleurs, de fortes pressions sont à l'oeuvre au profit des juridictions ouest africaines dans l'espoir que les bailleurs de fonds financeront l'utilisation du site pour les besoins de ce centre. M. Appiagyei-Atua a terminé en réaffirmant que ces données de base permettront d'appuyer tous les efforts pour la mise sur pied de programmes réguliers et centralisés de formation judiciaire en Afrique de l'Ouest en vue de réaliser les réformes nécessaires.

Mme Linda Carter, Professeur à la Faculté de droit, Université du Pacifique, a présenté aux participants comment chaque cour pourra combler les lacunes de l'Afrique au chapitre de la formation judiciaire efficace. Dans son exposé sur les modèles de programmes internes de stages et de formation juridique, Mme Carter a mis de l'avant les moyens employés par des juridictions américaines et internationales pour rester au fait des développements juridiques.

Mme Carter a décrit comment un tribunal peut rehausser la recherche juridique en créant un programme interne de formation à l'intention du personnel juridique. Un programme conçu en fonction des besoins du tribunal peut apporter les connaissances élémentaires sur les règles de fond et sur les procédures indispensables pour étayer le travail juridique effectué au tribunal. Avec des programmes annuels ou biannuels, le personnel juridique pourra se tenir à jour sur les développements juridiques. Les programmes internes de formation peuvent être la responsabilité d'un membre cadre du personnel juridique ou être dispensés par des groupes externes, soit des fondations ou des universités. Elle a évoqué le cas, en Californie, des avocats employés dans les six cours d'appel de district qui prennent part tous les ans à une séance de groupe des avocats qui travaillent pour les cours. La séance de groupe est organisée par le bureau administratif des cours et inclut des exposés sur des questions juridiques actuelles fournies par des juges de la cour, des universitaires et des avocats principaux de grande expérience. Selon son

Modèles pour des programmes de stages

Information sur les stages dans les tribunaux internationaux :

- Cour pénale internationale
www.icc-cpi.int/recruitment/cc1g.html&l=fr
- Tribunal pénal international pour le Rwanda
<http://69.94.11.53/ENGLISH/opportunities/internship/program.htm>
- Cour spéciale pour la Sierra Leone
www.sc-sl.org/internships.html

Exemples de stages offerts par les facultés de droit américaines :

- Indiana School of Law
www.indylaw.indiana.edu/courses/internships.cfm
- University of Baltimore School of Law
<http://law.ubalt.edu/clinics/index.html>
- Brooklyn Law School
www.brooklaw.edu/academic/clinics/internships.php

Articles sur le rôle des stages crédités en milieu de travail offerts par les facultés de droit qui sont publiés dans des revues spécialisées :

- CAPLOW, Stacy. « From Courtroom to Classroom: Creating an Academic Component to Enhance the Skills and Values Learned in a Student Judicial Clerkship Clinic », *Nebraska Law Review ou Revue de droit du Nebraska*, vol. 75, n° 872 (1996).
- SMITH, Linda F. « The Judicial Clinic: Theory and Method in a Life Laboratory of Law », *Utah Law Review ou Revue de droit du Utah*, vol. 429 (1993).

avis, les sujets et les approches de tout programme interne de formation juridique doivent être formulés en fonction des besoins spécifiques de la juridiction et du personnel juridique.

Pourtant, Mme Carter a fait remarquer que dans les juridictions nationales et internationales de partout, on avait très peu d'avocats pour être en mesure de faire correctement les recherches juridiques qui sous-tendent le travail des juges. C'est pourquoi les juges se sont tournés vers d'autres ressources pour la recherche afin de combler ce déficit, notamment en ayant recours à des stagiaires. Les stages en milieu judiciaire varient par leurs critères et

par leurs contenus. Mme Carter l'a bien illustré dans son exposé décrivant comment les stages fonctionnent dans les juridictions internationales et aux États-Unis.

En général, les stagiaires sont des étudiants en droit ou de nouveaux diplômés hautement qualifiés. Les stagiaires ne sont généralement pas rémunérés ou reçoivent seulement une petite allocation. La durée du stage peut varier de un à six mois. Même quand il n'est pas rémunéré, ces stages offrent aux stagiaires l'occasion d'acquérir une expérience précieuse dans le domaine de la recherche sur des questions juridiques et d'apprendre aux côtés de juges chevronnés. Les stages offerts dans les juridictions américaines et internationales sont très prestigieux et le processus de sélection des stagiaires est très compétitif. Pour figurer parmi les candidats, il faut être parmi les premiers de la classe, posséder d'excellentes qualités de rédaction et de recherche et avoir de très bonnes lettres de recommandation.

La cour s'attend à ce que le stagiaire assiste les juges en effectuant des recherches sur des questions juridiques ou de doctrine qui leur sont assignées. Le stagiaire devra faire des recherches sur un sujet et, ensuite, rédiger une note de service dont le juge se servira pour prendre une décision sur une affaire ou pour rédiger un jugement. De plus, tous les stagiaires doivent signer une entente de confidentialité afin de préserver la confidentialité des projets de recherche, des documents rédigés et des sujets débattus.

Les stages judiciaires dans les juridictions nationales sont souvent offerts dans le cadre de programmes de formation développés conjointement avec des universités. Ainsi, les étudiants obtiennent à la fin de leur stage des crédits qui comptent dans leurs études universitaires. Par exemple, la Faculté de droit McGeorge offre un programme grâce auquel certains parmi les meilleurs de la classe poursuivront un stage auprès d'un juge d'une cour d'appel de l'état ou d'un tribunal de district fédéral pendant tout un semestre, soit 14 semaines. Le stage fait gagner à l'étudiant des crédits équivalant à ceux des cours suivis pendant un semestre à la Faculté de droit. L'avantage du recours aux étudiants qui reçoivent des crédits universitaires réside dans le fait que ces étudiants feront appel à l'expertise de leurs professeurs lorsqu'ils rencontrent des concepts et des problèmes épineux. Toutefois, ce faisant, ils ne sont pas autorisés à divulguer

des informations confidentielles à leurs professeurs. Par ailleurs, en collaborant avec les universités, les tribunaux profitent de l'aide des professeurs, qui recommandent les meilleurs étudiants et les approvisionnent régulièrement en stagiaires.

On a invité les juges à se demander si les stages faciliteraient le travail judiciaire effectué dans leurs cours respectives et, s'ils jugent que oui, à déterminer les principales caractéristiques à incorporer au programme. Ainsi, un programme de stage doit être conçu de la manière qui aidera le mieux le travail d'une juridiction spécifique, sachant que chaque juridiction ou système national a des besoins distincts au chapitre de la structure et de la recherche juridique.

Les juges ont été très réceptifs à l'idée de créer des programmes internes de formation et de stages dans leurs cours, même si nombre d'entre eux connaissaient mal ces modèles. Il faut rappeler, par contre, que la nouvelle Présidente de la Cour suprême du Ghana avait récemment annoncé l'intention de sa cour de mettre sur pied un programme de stages. Comme on s'y attendait, le Liberia, vu ses liens étroits avec les États-Unis, utilise déjà le système des « clerks » couramment pratiqué aux États-Unis. Les « clerks » sont de nouveaux diplômés en droit qui travaillent de façon étroite avec un juge pendant un à deux ans en vue d'acquérir de l'expérience juridique en milieu de travail, et à l'opposé des stagiaires, ils sont bien rémunérés et leur profession est reconnue au même titre que les autres professions.

À ce système s'oppose le système adopté dans certains pays francophones, où les auditeurs, des étudiants en droit très avancés dans leurs études suivent une formation pour devenir des magistrats, et effectuent des recherches juridiques pour les juges après avoir prêté serment. Certains participants ont voulu savoir si des stagiaires devaient avoir accès à des documents confidentiels étant donné qu'ils ne sont pas encore membres de la profession. Mme Carter a répondu que dans certains tribunaux comme la Cour spéciale pour la Sierra Leone et les tribunaux californiens, les stagiaires sont liés par une entente de confidentialité. Mais, dans d'autres tribunaux, seuls les « clerks » diplômés auront accès aux documents confidentiels, alors que les tâches les plus simples seront



Participants du 2ème Colloque ouest africain sur la justice.

confiées aux stagiaires. Le juge Ayoola de la CSSL a loué le travail des stagiaires de sa cour, disant que leur travail égalait — et même, parfois dépassait — en qualité celui des vrais avocats.

Plusieurs ont trouvé intéressante la possibilité de créer des relations avec les facultés de droit nationales ou étrangères en vue de constituer des bassins de stagiaires et de « clerks ». Le juge Ouguergouz, directeur général de la Fondation africaine pour le droit international, a déploré le fait que les étudiants des universités fortunées obtenaient plus facilement des subventions pour des stages non rémunérés, mais intellectuellement enrichissants. À l'inverse, les étudiants des universités plus pauvres, parmi lesquelles de nombreux étudiants en droit africains, sont clairement défavorisés sachant qu'ils ne peuvent pas se permettre de travailler sans aucune indemnisation. Mme Carter a aussi insisté sur les avantages à recourir aux étudiants des facultés de droit locales, notamment pour renforcer les structures juridiques de chaque pays.

M. Ouguergouz a indiqué que la FADI sera peut-être en mesure de faciliter le placement des stagiaires et des « clerks » dans les juridictions nationales, en débloquent les fonds nécessaires et en négociant avec les universités africaines la création d'un système de crédits semblable à celui qui existe dans les universités américaines. La FADI pourrait également mettre en oeuvre une formation

centralisée pour le personnel juridique et les juges des tribunaux ouest africains. Cette formation inclurait des ateliers sur la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et d'autres organes internationaux dont le mandat est pertinent au travail des juges ouest africains. La Fondation pourra, de plus, agir à titre de point de convergence pour la fourniture d'ouvrages, de documents juridiques ou d'ordinateurs destinés aux tribunaux nationaux de la région.

Les discussions du Colloque sur la nécessité pour les tribunaux et les juges de se tenir à l'avant-garde des développements récents en droit international et étranger — soit par l'entremise d'instituts de formation judiciaire officiels, de programmes internes de formation continue et de perfectionnement en droit ou grâce à l'assistance de stagiaires ou de *clerks* — ont été suivies par deux séances intensives. En effet, M. John Abbosey de la DataCenta d'Accra³⁹ et Mme Mila Versteeg, doctorante en droit à l'Université Oxford ont animé ces séances durant lesquelles les participants sont passés de la théorie à la pratique en navigant sur Internet à la recherche d'information juridique, et pour les moins expérimentés, en apprenant à utiliser Internet et les moteurs de recherche. Très vite, les juges ont accédé à des sites intéressants ou pertinents

³⁹ http://www.datacenta.com/dc_about.htm

à leur domaine de travail, notamment les sites des cours suprêmes du monde entier et les sites consacrés au droit africain. M. Abbosey a également attiré l'attention des juges sur les collections numérisées de jurisprudence ghanéenne produits par son centre. À la suite de quoi, plusieurs ont souhaité que les décisions de leurs tribunaux respectifs puissent également être accessibles sur Internet, pour le bénéfice des avocats et des juges locaux et étrangers.

Mme Versteeg a ensuite guidé les participants à travers une série d'exercices pour les amener à découvrir les mines d'information juridique et législative que recèlent différents sites Web : LexisNexis, une collection de jurisprudence provenant de plusieurs pays ; Worldlii, un portail d'accès à des bases de données sur les jurisprudences de diverses régions du monde ; le projet d'infobase CODICES, qui donne accès à des moteurs de recherche de jurisprudence en français et en anglais ; et Droit Francophone, un portail d'accès à des bases de données sur les jurisprudences de pays francophones, dont ceux de l'Afrique de l'Ouest. Par ailleurs, les juges ont consulté des sites Web contenant le texte des traités internationaux (y compris de l'information sur les pays qui les ont ratifiés) et d'autres, contenant des jugements de cours et tribunaux internationaux. Des juges ont eu l'agréable surprise de découvrir quelques-uns de leurs propres jugements en ligne dans la base de données Worldlii ou encore de voir leur nom cité dans une décision prise par une juridiction étrangère. On les a encouragés

à s'inscrire au réseau international de bibliothèques *Legal scholarship network* qui offre un accès gratuit aux travaux de recherche juridique du monde entier. Ce réseau donne généralement accès aux documents de travail qui ont servi à la rédaction des articles publiés dans des revues et annuaires de droit. Grâce à ce réseau, les juges auront la possibilité de diffuser leurs propres articles et travaux de recherche, s'ils le souhaitent. Mme Versteeg avait préparé et distribué aux participants un guide complet des ressources en ligne de jurisprudence dans les tribunaux nationaux et internationaux, et des sources de législation nationale et internationale (voir ci-haut). Les participants nouvellement initiés à Internet sont sortis de ces séances avec la ferme intention d'approfondir leurs connaissances de base en informatique afin de mieux pouvoir s'informer sur les questions qui touchent leur profession. Pour eux, il était essentiel que leurs cours se dotent d'un équipement informatique moderne et qu'elles facilitent l'accès des juges et du personnel à Internet.

Établir un réseau judiciaire autosuffisant dans la région

Pendant les trois jours d'étude, plusieurs thèmes récurrents ont marqué les discussions du Colloque. Parmi lesquels : le besoin de la formation juridique et de l'accès direct à la jurisprudence et aux normes juridiques internationales par l'entremise d'Internet; la connaissance de la législation des autres pays africains confrontés à des questions juridiques similaires ; la responsabilité des Etats à intégrer les traités internationaux dans leur droit interne pour permettre leur application par les juridictions nationales ; les difficultés à établir des normes internationales dans des sociétés où se trouvent des valeurs et coutumes divergentes ; le besoin d'établir une discussion continue sur les questions liées à la gestion des juridictions d'Afrique de l'Ouest ; et la nécessité de parvenir à un consensus sur les conditions de base indispensables à un système judiciaire fonctionnel et indépendant.

Au final, les participants sont revenus sur les activités qui permettront au nouveau réseau de s'inscrire dans la durée et de grandir. Les juges étaient fermement décidés à utiliser le réseau pour combler le fossé entre francophones et anglophones et insistaient que les institutions autant que les juges en deviennent membres. Ils ont tous mentionné la

Ressources juridiques en ligne

Bases de données juridiques :

- www.lexisnexis.com (*inscription requise*)
- www.worldlii.org
- <http://codices.coe.int>
- <http://droit.francophonie.org>

Réseau international de recherche juridique :

- <http://www.ssrn.com/lrn/index.html>

Guides complets sur la jurisprudence et la législation internationales et étrangères :

- http://www.brandeis.edu/ethics/international_justice/judicialcolloquia/index.html

place prépondérante des facultés de droit et des universités dans les activités mises en relief.

Voici les recommandations qui sont ressorties des discussions :

- Les juges ouest africains devront se rencontrer régulièrement pour, par exemple, comparer les décisions des différentes juridictions relativement à un sujet précis. Les juges des systèmes fondés sur la *common law* doivent tenter de comprendre les systèmes basés sur le droit civil, et vice versa. Ces comparaisons seront un moyen efficace d'étudier les différences entre les tribunaux francophones et anglophones. On a proposé qu'un groupe de direction restreint soit responsable de déterminer pour chaque rencontre les sujets à étudier, que ce soit des questions de droits de l'homme ou d'indépendance de la justice. Bien sûr, les activités du réseau ne se limiteront pas à ces rencontres.
- Le réseau continuera de communiquer entre les rencontres grâce à Internet. À cet effet, certains ont suggéré des listes de diffusion pour l'envoi simultané de courriers à tous les juges ; une série des documents de travail des juges ouest africains dans laquelle seront publiés les travaux des juges ; un site Web général où seront diffusés des jugements et qui donnera aux juges de l'Afrique de l'Ouest un accès facile à leurs jurisprudences respectives, qu'ils pourront citer ; et même un forum de discussion en ligne pour échanger leurs idées.
- Des coordonnateurs anglophones et francophones doivent être désignés pour maintenir et faciliter les contacts au sein de leurs réseaux linguistiques respectifs ainsi qu'avec les autres coordonnateurs. Il pourra s'agir d'un poste soumis à une rotation annuelle.

- Un centre ou un service de documentation et de recherche doit être créé dans chaque cour suprême de l'Afrique de l'Ouest, et doté d'un accès à Internet et de ressources imprimées.
- Parce que la formation continue est primordiale, les rencontres annuelles ne devront pas seulement servir à nouer des relations, mais devront en plus fournir des occasions de formation (même si plusieurs ont dit préférer substituer au terme de « formation » celui de « perfectionnement professionnel » ou tout autre terme similaire). En outre, les formations devront être ouvertes aux juges des instances inférieures. De ce fait, un genre de centre de formation juridique pour l'Afrique de l'Ouest serait mieux indiqué, car il pourrait par exemple occuper les lieux actuels de la Cour spéciale pour la Sierra Leone. D'ailleurs, des discussions sont déjà en cours sur l'attribution des lieux et, donc, les demandes et les négociations devraient débiter au plus tôt.
- Au terme du second Colloque ouest africain sur la justice, il faudra adopter les « Principes d'Accra pour les juridictions ouest africaines ». Ces principes devront se concentrer sur les ressources minimales requises pour un fonctionnement optimal des juridictions nationales de la région, incluant des ordinateurs, des connexions à Internet, des connaissances de base sur Internet, la rémunération des juges et de la formation continue obligatoire. Les principes d'Accra serviront de toile de fond aux participants pour étayer les discussions avec leurs gouvernements sur l'affectation des ressources.

L'Université Brandeis espère participer à la programmation des activités de ce nouveau réseau régional sur la justice, au même titre que les autres institutions partenaires du Colloque, notamment la Fondation africaine pour le droit international et la Faculté de droit de l'Université du Ghana.

2^{ème} Colloque ouest africain sur la justice
Accra – 8 octobre 2007

Accès à la jurisprudence internationale et problèmes liés à l'application des normes juridiques internationales au niveau national

Monsieur Modibo Ocran

Juge à la Cour suprême du Ghana et Professeur à la Faculté de droit, Université du Ghana

M. Le président et recteur de l'Université du Ghana, Pr Nii-Boi Tagoe, Honorable Présidente de la Cour suprême du Ghana, Mme Georgina Wood, Honorable Procureur général du Ghana, M. Joe Ghartey, Doyen par intérim de la Faculté de droit de l'Université du Ghana, Pr Henrietta Mensa-Bonsu, Dr Leigh Swigart, Directeur des Programmes sur la justice internationale et la société, au Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique, Université Brandeis (Etats-Unis), Honorables invités et participants, mesdames et messieurs.

Je voudrais me joindre aux intervenants qui m'ont précédé pour vous souhaiter la bienvenue à ce Colloque. Nous tenons en outre à exprimer notre gratitude aux organisateurs pour le choix porté sur le Ghana comme lieu d'analyse de cet important sujet. Cela dit, je tiens personnellement à remercier le doyen et les membres de la Faculté de droit de m'avoir désigné pour prononcer le discours d'ouverture.



Le Professeur Juge Modibo Ocran prononce le discours d'ouverture du 2^{ème} Colloque.

Le thème du présent Colloque sur la justice, « Promouvoir l'indépendance de la justice et l'accès à la jurisprudence internationale », étant relativement vaste, mon propos ne sera axé, avec votre permission, que sur un seul aspect du sujet, à savoir l'accès à la jurisprudence internationale. En effet, cet aspect constitue, à lui tout seul, un vaste thème.

La jurisprudence est un concept largement utilisé, et souvent de manière impropre. Et en parlant d'accès à la jurisprudence internationale dans ce Colloque, je suppose que nous n'entendons pas par là l'accès aux philosophies comparatives du droit des différentes régions du monde, telles que l'étude comparative des théories juridiques post-modernes (par exemple, le droit et l'économie et les études critiques du droit), et de la jurisprudence conceptuelle ou analytique. Je présume que notre centre d'intérêt, ce matin, n'est pas axé sur la jurisprudence en tant que philosophie de droit, mais en tant que préoccupation plus urgente : c'est-à-dire, les divers moyens par lesquels les normes juridiques internationales, y compris celles relatives aux droits de l'homme, sont intégrées aux systèmes judiciaires nationaux dans l'intérêt des peuples. De ce fait, pour faire une distinction fondée sur les catégories juridiques françaises, nous ne parlons pas de la jurisprudence entendue comme la philosophie du droit, mais comme la jurisprudence constante et l'écrit.

Les problèmes liés à l'accès aux normes juridiques internationales au sein d'un système juridique national donné sont souvent déroutants pour le citoyen ordinaire qui voudrait tirer parti de leurs dispositions. En effet, ils pourraient aussi l'être pour des juristes profanes en droit international. Cette question n'aurait probablement pas dû poser un si gros problème n'eût été l'esprit subtil des

spécialistes du droit international et des philosophes du droit.

Un profane intelligent et instruit peut parfaitement soutenir que si la Constitution de son pays stipule que les traités et autres normes de droit international font partie des sources formelles du droit de son système juridique, il n'y a en réalité aucune raison pouvant empêcher une partie lésée de se rendre au tribunal ou auprès de toute autre instance juridictionnelle pour réclamer l'application directe de ces traités ou normes afin de justifier un droit ou d'exécuter une obligation qui lui est apparemment due. Il y a l'autre situation où, à l'image du contexte ghanéen, la Constitution nationale ne fait même pas allusion au droit international, dont les traités, comme sources formelles du droit. Néanmoins, un citoyen politiquement perspicace, pourrait bien soutenir qu'il existe des libertés fondamentales et des formes de liberté individuelle inhérentes à la démocratie libérale et qu'il appartient au tribunal d'user de son pouvoir judiciaire pour sauvegarder la liberté et la dignité de l'humanité.

Chacun de nous est conscient de multiples formes de violations de droits de l'homme individuels dans de nombreuses régions du monde, y compris dans cette sous-région de l'Afrique. Il y a le cas des prisonniers qui dorment régulièrement à même le sol, sans couverture par les nuits froides, mais aussi celui des détenus contraints de porter des menottes en quasi-permanence à l'intérieur des prisons. Il y a le cas des détenus privés d'accès aux soins médicaux, provoquant ainsi la dégradation de leur état de santé, et les cas de privation de nourriture. Ensuite, il y a les violations des droits humains collectifs, comme les diverses formes d'exploitation du pétrole qui dégradent l'environnement et entraînent des ennuis de santé pour la population locale. Il y a le cas des fermetures d'écoles indûment prolongées et le non paiement des salaires des enseignants, comme en témoigne la plainte contre la République démocratique du Congo transmise à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples dans les années 1990. Cette affaire fut perçue comme une violation du droit socio-économique à l'éducation, car l'Etat avait interdit aux enseignants de dispenser des cours aux élèves.

Dans tous ces cas, le citoyen profane intelligent se

demande pourquoi les victimes ne peuvent pas demander aux tribunaux d'appliquer directement l'article 10 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), à savoir que « Toute personne privée de sa liberté devra être traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine », de l'article 5 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, interdisant la torture et les autres formes de traitement cruel, inhumain et dégradant ou de l'article 16 de cette même Charte, relatif au droit à la santé.

Ce devrait certainement être plus facile pour les juges nationaux de la sous-région et des autres pays d'appliquer plus souvent les normes internationales pour résoudre des cas de violations des droits de l'homme aussi précis, n'eût été la présence d'une petite théorie diabolique sur la relation entre droit national et droit international, plus connue sous le nom de dualisme, avec sa doctrine concomitante de la transformation.

Le dualisme postule que le droit national et le droit international sont issus de sources institutionnelles distinctes et appartiennent à deux ordres juridiques distincts. Pour cette raison, il insiste sur le fait que les normes juridiques internationales, y compris les traités ratifiés, doivent être formellement incorporées au droit national par les organes législatifs compétents afin d'acquérir une validité juridique nationale. En d'autres termes, ces normes devront être « transformées » ou effectivement intégrées au système juridique national avant d'être appliquées.

Les racines intellectuelles du dualisme remontent à de grands philosophes du droit et de la politique comme Hobbes, Pufendorf, Bentham et Austin. N'est-ce pas John Austin, le premier tenant anglais du positivisme juridique, qui faisait allusion au droit des nations comme étant du « droit abusivement désigné comme tel » parce qu'il ne trouvait pas que son fonctionnement supérieur humain déterminé était un souverain à la base de l'ordre juridique international ? Et Hans Kelsen, malgré toute sa fidélité au droit international, a sapé par inadvertance les fondements intellectuels du droit international en liant son ultime *grundnorm* – la norme qui sous-tend l'ensemble du système juridique national et détermine la validité des normes inférieures – à une Constitution historiquement

originelle « instaurée par quelque usurpateur isolé ou par une sorte d'organe collectif ». Dans le cas du développement des normes juridiques internationales, quel est cet usurpateur, pourrait-on s'interroger ?

Perspective opposée au dualisme, la théorie du monisme perçoit le droit national et le droit international comme des parties intégrantes d'un même ordre juridique universel. Du fait de cette appartenance commune, le droit international doit être automatiquement intégré à l'ordre juridique national par un simple processus d'incorporation. Parmi les plus grands tenants classiques du monisme, on compte Hugo Grotius, réputé être le père du droit international, les penseurs européens du *jus gentium* de la période post-Renaissance et Immanuel Kant, avec sa philosophie de la conception unitaire du droit.

Il est clair que le monisme et le dualisme émanent de conceptions relativement différentes de la souveraineté des Etats et des divergences en termes d'adhésion au positivisme juridique. Je pense que la théorie du monisme présente des arguments plus convaincants, si l'on confine ses prétentions aux traités – lois écrites résultant d'accords spécifiques entre des entités qui possèdent la personnalité juridique internationale – et si l'on évite la notion qui soutient que le droit international jouit d'une primauté intrinsèque sur le droit national. Le processus de formation du droit international coutumier et la question de la vérification de son contenu, mais aussi celui de ce qu'il est convenu d'appeler les principes généraux du droit dérivés des systèmes juridiques matures, rendent l'incorporation aveugle de ces sources du droit international dans le système juridique national plutôt impopulaire chez les nations postcoloniales les plus jeunes qui refusent la succession aveugle des normes internationales telles qu'elles leur ont été léguées par les anciens maîtres coloniaux.

Dans leur ouvrage intitulé *Political Foundations of International Law* (1961), Kaplan et Katzenbach font remarquer que « parfois, le droit international est perçu comme une espèce de droit plutôt étrange à laquelle le terme « droit » n'est appliqué que par courtoisie, si jamais il l'est ». Ceux d'entre nous qui sont des internationalistes convaincus se plaisent à battre en brèche ce point de vue et à participer à la transformation des normes juridiques internationales en jurisprudence internationale dominante.

Mais comment le faire de manière efficace dans un monde jurisprudentiel dans lequel la position dualiste reste l'approche dominante ? Sur ce plan, certains juges nationaux et régionaux ont été étonnamment courageux en élaborant des doctrines permettant de contourner en partie la question conceptuelle. Deux de ces tentatives nous viennent immédiatement à l'esprit : la doctrine judiciaire américaine des « traités directement applicables » et le concept d'« effets directs » de la Cour de justice européenne.

La Convention de Vienne sur le droit des traités (1969) établit des distinctions entre la conclusion d'un traité, sa signature, le consentement de l'Etat et son application dans le droit national. Après la conclusion et la signature d'un traité par les parties aux négociations et sa ratification par l'Etat, celui-ci est naturellement lié par le traité en droit international. Cependant, la mise en oeuvre du traité dans le droit national est un autre problème. Du point de vue dualiste, on pourrait être confronté à une césure embarrassante, mais parfaitement logique, entre l'obligation internationale de l'Etat et la capacité du tribunal à appliquer les normes d'un traité dans le contexte national.

Dans la doctrine américaine des traités directement applicables, cet embarras est résolu en partie par la qualification de certains traités comme tels, c'est-à-dire ceux dont les dispositions ont un effet immédiat dans le droit national et ne nécessitent aucune législation complémentaire, les dispositions du traité étant censées contenir suffisamment de règles en vertu desquelles une personne peut jouir d'un droit qui lui est octroyé ou s'acquitter d'un devoir qui lui est imposé. Tous les traités ne sont pas directement applicables. Pour cette raison, si un traité n'est pas directement applicable ou s'il est « exécutoire », une législation nationale complémentaire sera nécessaire pour le rendre effectif, dans la mesure où il est censé essentiellement définir des principes sans édicter les règles spécifiques leur donnant force de loi.

Le Président de la Cour suprême, John Marshall, en annonçant la doctrine dans l'affaire opposant *Foster et Elam à Neilson* [27 U.S. (2 Pet.) 253 (1829)] en 1829, déclarait : « Notre Constitution stipule qu'un traité est une loi du pays [en vertu de la clause de suprématie de l'article VI].

En conséquence, il doit être considéré dans les tribunaux comme équivalant à une loi votée par le Parlement, chaque fois qu'il s'applique de façon autonome sans le truchement d'une autre disposition législative ».

De ce fait, malgré la position essentiellement dualiste du système juridique des Etats-Unis, le pouvoir judiciaire a réussi à ouvrir une brèche dans la théorie en transformant une catégorie de traités en traités directement applicables dans le droit national. Comme vous pouvez l'imaginer, le pouvoir exécutif affectionne l'idée de traités directement applicables, alors que le pouvoir législatif la déteste du fait qu'elle le prive d'une partie de l'initiative dans le cadre du processus législatif.

Cela dit, qui décide qu'un traité est directement applicable ou non ? Dans la pratique américaine, le Président, en transmettant un traité ou une convention au Sénat pour son « avis et consentement », comme l'exige la Constitution dans le cadre du processus de ratification, indique généralement comment le traiter. Par exemple, le Président avait qualifié de traité directement applicable la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises de 1980. Ainsi, aucune législation spéciale n'a suivi sa ratification par le Sénat. En revanche, dans le cas des accords de l'Uruguay Round de l'OMC de 1994, qui étaient plus complexes et englobaient de larges domaines du droit économique international – non seulement les échanges de biens, mais aussi les échanges de services, les nouvelles dimensions des droits de propriété intellectuelle et un processus de règlement des litiges parallèle à celui de la Cour internationale de justice – le pouvoir exécutif a estimé qu'ils n'étaient pas directement applicables, et il a fallu qu'une loi distincte – l'Uruguay Rounds Agreements Act – soit votée par le Congrès pour intégrer les accords dans le droit national américain.

Parfois, le Sénat américain fait preuve d'indépendance et, dans le cadre de la ratification, il lui arrive d'émettre des réserves et de déclarer qu'un traité n'est pas directement applicable. Dans ce cas, l'ensemble du Congrès doit en débattre en vue d'adopter la législation appropriée. Par exemple, lors de la ratification du Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1992, le Sénat avait déclaré que le traité n'était pas directement applicable. Les

milieux conservateurs du Sénat voulaient s'assurer que les implications constitutionnelles potentiellement lourdes de conséquences de certaines dispositions du Pacte n'étaient pas incompatibles avec la Constitution fédérale ou celles des Etats.

En Europe, l'idée qu'un traité ou une autre norme élaborée par la communauté internationale ou par un organisme supranational puisse être directement intégrée au système juridique national est plus facile à accepter, puisque dans le passé certaines Constitutions nationales ont, à un moment ou à un autre, mentionné la suprématie du droit international sur le droit national. Toutefois, la question de l'« effet direct » des normes instituées au niveau international a pris le devant de la scène lorsque le Traité de Rome a voulu faire de l'Europe une communauté plutôt qu'un simple marché commun. Le vieux débat entre monisme et dualisme avait refait surface dans le contexte du droit de l'intégration économique régionale.

Lors du procès historique de *Van Gend En Loos v. Nederlandse* [26/62, 1963 ECR 1, 1963 CMLR 105], le plaignant avait tenté d'importer aux Pays Bas un produit chimique provenant d'Allemagne au moment où les droits de douanes nationaux connaissaient une élimination progressive au sein du Marché Commun Européen. La version originale de l'Article 12 du Traité de Rome interdisait l'imposition des nouveaux droits de douane sur les importations ou les exportations entre les Etats membres ou tout autre prélèvement ayant un effet équivalent. A l'arrivée de la marchandise, la cargaison était subordonnée aux droits de douane des Pays Bas, qui étaient plus élevés pour le même produit que d'habitude. Le plaignant a intenté une poursuite contre les Pays Bas à la Cour de justice européenne (CJEU), invoquant une violation de l'Article 12 du Traité. Un des arguments avancés par les Pays Bas était l'incompétence de la Cour pour cette affaire vu que la requête du plaignant n'était pas relative à l'interprétation du Traité, mais à son application dans le cadre du droit constitutionnel néerlandais.

En rejetant ces arguments, la CJEU a articulé la doctrine de l'effet direct comme suit : « Le but du traité de la C.E.E. - création d'un Marché Commun dont le fonctionnement affecte directement les citoyens de la Communauté - va au delà d'un simple accord qui crée des obligations mutuelles

entre les Etats contractants. La Communauté constitue un nouvel ordre juridique du droit international au profit duquel les Etats ont renoncé à une partie de leurs droits souverains, quoique dans des domaines limités, et dont les sujets ne sont pas seulement les Etats membres, mais aussi leurs nationaux ». L'Article 12 du Traité de la C.E.E. « doit être interprété comme producteur d'effets directs et créateur de droits individuels que les tribunaux nationaux doivent respecter ».

Lorsque l'on dit qu'une disposition a un effet direct, cela veut dire qu'elle est directement applicable et que les individus peuvent directement formuler un recours contre leur gouvernement ou leurs institutions d'intégration régionale et présenter une requête fondée sur cette disposition devant un tribunal. Il n'est pas nécessaire que le recours soit fondé sur la législation nationale de mise en œuvre du traité. Cependant, sur le plan pratique, la CJE a été sélective quant à la définition des dispositions du Traité de Rome et des traités successifs de l'Union européenne ayant un effet direct. Par exemple, alors que la Cour ne rencontre aucune difficulté pour interpréter l'Article 12 comme étant directement applicable, l'ancien Article 2 qui décrit les mesures destinées à éviter la distorsion de concurrence, serait purement considéré à titre consultatif et par conséquent, non directement applicable. En revanche, la doctrine de l'effet direct a été appliquée aux règlements de l'Union Européenne et, paradoxalement, à certaines directives qui théoriquement permettent aux Etats membres de désigner le mode spécifique de mise en application de leurs objectifs généraux. Cela implique naturellement un changement des modalités et soulève une question relative à ce qui doit être considéré comme directement applicable.

Je pense que le concept de traités directement applicables et de la doctrine de l'effet direct des normes internationales a contribué à améliorer l'accès à la jurisprudence internationale. Est-ce que nous sommes prêts à embrasser et appliquer ces concepts dans la sous-région ouest africaine ? C'est ici que débute la tâche difficile des juridictions nationales s'inspirant de la *common law* : la position dualiste héritée de nos maîtres colons constitue un fardeau que nous continuons de traîner. La position conventionnelle demeure que s'il n'y a pas eu de législation de mise en application, un traité donné ne peut pas faire partie du droit national.

Cependant, dans l'affaire *NPP v. A-G (CIBA)*, de la Cour suprême ghanéenne (1996-97 SCGLR), le Juge William Atuguba M.C. a pris une position plus clémente sur la possibilité d'intégrer des notions de droits fondamentaux universels, même si cela n'est pas spécifiquement mentionné dans le Chapitre 5 de la Constitution du Ghana de 1992, qui est la partie principale de notre Constitution consacrée aux droits humains. L'Article 33(5) stipule que les droits et libertés énumérés dans ce Chapitre n'excluent pas ceux qui n'y sont pas mentionnés et qui sont considérés comme inhérents à la démocratie, et destinés à préserver la liberté et la dignité de l'Homme.

Dans l'affaire *NPP*, Atuguba a déclaré que « les principes des instruments internationaux relatifs aux droits fondamentaux sont exécutoires tant qu'ils s'accordent avec les dispositions stipulées dans l'Article 33(5) ». A partir de cette affirmation, il est possible de supposer que de tels instruments internationaux pourraient inclure ceux qui ne sont pas encore ratifiés ou qui le sont, mais attendent une législation pour les mettre en application.

J'aimerais aller plus loin que mon frère le Juge Atuguba en affirmant que là où aucune action législative n'est obligatoire pour mettre le droit national établi en conformité avec une obligation conventionnelle qu'un pays vient d'assumer, on n'a point besoin d'insister sur la mise en vigueur de réglementation explicite, et le seul obstacle serait la doctrine héritée du dualisme.

Quant à la doctrine de l'effet direct, elle nous a déjà été imposée par le droit florissant d'intégration régionale de la Communauté économique des états d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO). Ce droit régional est à la fois international et transnational, et il est en passe d'être intégré au droit national de chaque Etat membre de la communauté.

L'Article 9 du Traité révisé de la CEDEAO de 1993 stipule que les décisions de l'autorité des chefs d'Etat et de gouvernements engagent les Etats membres et les institutions de la communauté. Et l'article 12 stipule que les règlements du Conseil des Ministres engagent les Etats membres après l'approbation de l'autorité. Dans un document présenté à la première Conférence des présidents des Cours suprêmes de la CEDEAO tenue à Accra en novembre 2005, Dr Ibn Chamba, actuel

Président de la Commission de la CEDEAO, a affirmé que de telles décisions des Chefs d'état et des règlements du Conseil « assumaient le statut des textes juridiques qui de facto engageaient respectivement les Etats membres et les institutions de la Communauté ». Pendant cette même conférence, la Présidente de la Cour de justice de la CEDEAO, Madame le Juge Donli, a présenté un document où elle s'appuie sur la jurisprudence de la Cour de justice européenne pour sous-tendre la position que le droit communautaire de la CEDEAO a un effet direct sur la juridiction des Etats membres.

Qu'en est-il des jugements et décisions de la Cour de Justice de la CEDEAO qui dispose d'une compétence, dans les domaines appropriés, sur tous les Etats membres de la Communauté ? L'article 15(4) du Traité révisé stipule que tous ces jugements engagent les Etats membres, les institutions de la communauté, ainsi que les individus et les personnes morales. L'Article 10 du Protocole additionnel de janvier 2005 portant modification du protocole relatif à la Cour de justice de la communauté, élargit l'accès à la Cour en y ajoutant les violations de droits humains et de personnes morales.

Le nouvel Article 24 de ce Protocole introduit un rapport singulier entre cette cour régionale et les tribunaux nationaux de la CEDEAO en stipulant que l'exécution d'une décision de la Cour de la CEDEAO « se fera sous la forme d'une ordonnance judiciaire qui sera assignée par le greffier de la Cour à l'Etat membre concerné en vue de son exécution conformément aux règles de la procédure civile de cet Etat membre ». Cette ordonnance judiciaire doit être appliquée par l'Etat membre destinataire après vérification qu'elle émane de la cour régionale.

Je dois vite ajouter que sans les ratifications appropriées et les éventuels amendements constitutionnels dans certaines situations, il est difficile d'imaginer comment les dispositions bien conçues et novatrices du Protocole Supplémentaire peuvent être mises en application par plusieurs Etats membres de la CEDEAO.

Quelque soit l'issue du grand débat entre le monisme et le dualisme, entre l'effet direct et la transformation, il y a toujours des possibilités par lesquelles la jurisprudence internationale, y compris le droit des traités, peut être

amenée à influencer le droit municipal à travers une intervention audacieuse et novatrice des constitutions nationales et des lois principales qui leur prêtent un caractère international.

D'abord, dans le but d'éliminer l'ambiguïté et l'écart qui existent dans de tels instruments, le Dr Justice Anand, qui fut Juge en chef de l'Inde, a fait observer que les tribunaux pouvaient recourir aux obligations internationales déjà assumées par l'Etat concerné, et par là résoudre le problème de l'ambiguïté grâce au sens qui est plus en conformité avec les traités dont cet Etat est contractant. [Dr. Justice Anand, "Domestic Application of International Legal Norms," p.6.]

En second lieu, lorsqu'il y a ambiguïté ou des lacunes, il est préférable d'adopter une interprétation constitutionnelle ou statutaire qui se conforme le mieux aux règles établies du droit international en général, et pas seulement aux obligations de traités déjà ratifiés. Car, dans la plupart des juridictions de la *common law* il y a la présomption que le Parlement n'envisage pas d'agir en contradiction avec le droit international.

En dernier lieu, une disposition de la constitution pourrait effectivement imposer aux tribunaux d'avoir recours au droit international comme guide dans l'interprétation de la Constitution proprement dite, ou de toute autre loi de ce pays. C'est le cas du Chapitre 6 de la Constitution du Ghana de 1992 relatif aux principes directeurs de la politique de l'Etat. En vertu de l'Article 34(l), l'ensemble des principes directeurs est censé orienter tous les citoyens, le parlement, le président, le pouvoir judiciaire, etc. dans l'application et l'interprétation de la Constitution, ou de toute autre loi de ce pays. L'Article 40 relatif aux relations internationales impose de façon plus explicite au gouvernement de promouvoir le respect du droit international, des obligations de traité, ainsi que le règlement de conflits internationaux par voie pacifique.

Permettez-moi également de suggérer sur ce point que la pertinence du droit international aux problèmes de droit national peut survenir bien avant les questions de ratification, d'approbation, d'accession, et d'adoption de la législation nationale de mise en œuvre suite à la ratification, dont nous discutons jusque là. Au regard de la

Convention de Vienne sur le droit des traités (1969) dont le Ghana fait partie, les obligations de traité d'un Etat sont antérieures à sa ratification. En vertu de l'Article 18 du Traité, « un Etat doit s'abstenir d'actes qui priveraient un traité de son objet et de son but lorsqu'il a signé le traité ou échangé les instruments constituant le traité sous réserve de ratification ... tant qu'il n'a pas manifesté son intention de ne pas devenir partie au traité ». En d'autres termes, dès qu'un Etat signe un traité, il assume une obligation négative – qui ne doit pas faire échouer l'objet et le but de ce traité – en attendant sa ratification.

C'est sur cette base que j'ai appliqué la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer (dénommée Règles de Hambourg) pour déterminer l'étendue de la responsabilité d'un transporteur de marchandises par mer en provenance de New York dans l'affaire de la Cour suprême du Ghana de *Delma America v. Kisko Product* (2005-2006), en dépit du fait que le Ghana n'avait signé que la Convention de 1978 et ne l'avait pas ratifiée au moment du litige.

Ayant à présent démontré la valeur de la pertinence des traités avant leur ratification, tout comme celle des traités ratifiés mais non accompagnés de dispositions de mise en application législatives, je voudrais encore une fois lancer un appel fort aux autorités législatives pour les inciter à veiller à la ratification des nombreux traités que

nous avons signés, car cela nous rapproche davantage de notre objectif qui est d'intégrer formellement les normes juridiques internationales valables dans le droit interne avec le moins de controverses possible. Cet appel s'adresse particulièrement aux juristes des services sur les traités du Département de notre Procureur général et des Ministères des Affaires Etrangères, ainsi qu'aux Comités parlementaires de la législation, pour qu'ils travaillent en étroite collaboration et plus rapidement en vue d'assurer non seulement la ratification des traités signés, mais également l'adoption rapide de législation de mise en œuvre de ces traités afin de rendre les obligations et droits conventionnels des citoyens plus facilement justiciables. Une modalité qui doit faire l'objet d'investigations serait de rédiger les instruments de ratification dans le langage statutaire, d'y joindre les traités signés comme annexes et d'épuiser les processus parlementaires traditionnels de création de loi, pour que cet ensemble de documents relatifs à la ratification, pourvu qu'il ne contienne aucune réserve, puisse simultanément servir de base à la législation de mise en œuvre du traité.

M. le Président, Mesdames et Messieurs, permettez-moi de conclure par une petite note linguistique en vous disant à tous : donnez un peu d'affection au droit international et tout ira bien avec l'accès à la jurisprudence internationale. Je vous remercie.

Participants au 2^e Colloque ouest africain sur la justice

DIRECTION

Leigh SWIGART, Directeur des Programmes sur la justice internationale et la société, au Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique, Université Brandeis

Henrietta MENSA-BONSU, Doyenne par intérim et Professeur, Faculté de droit, Université du Ghana ; membre de la Commission Vérité et Réconciliation du Liberia

Fatsah OUGUERGOUZ, Directeur général, Fondation africaine pour le droit international ; Juge à la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples

JUGES

Victor D. ADOSSOU*, Juge à la Cour suprême du Bénin

Vida AKOTO-BAMFO, Juge à la Cour d'appel du Ghana

Alpha Amar BALDE*, Premier Avocat général à la Cour suprême de la Guinée

Gbaza BOBY, Conseiller à la Cour suprême de la Côte d'Ivoire

Rabo DILLÉ, Vice-Président de la Cour suprême du Niger

Kassoum KAMBOU*, Juge à la Cour de cassation du Burkina Faso

Etienne KENE*, Juge à la Cour suprême du Mali

Johnnie N. LEWIS, Président de la Cour suprême du Liberia

Papa Makha NDIAYE, Conseiller Doyen de la Cour de cassation du Sénégal

George Adeshola OGUNTADE, Juge à la Cour suprême du Nigeria

Mohamed OULD HANNANI*, Président de la Cour suprême de la Mauritanie

Ade RENNER THOMAS, Président de la Cour suprême de la Sierra Leone

Abdou Kareem SAVAGE, Président de la Cour suprême de la Gambie

Têtê Théodose TEKOE*, Président de la Cour suprême du Togo

Annadjib YOUSOUF, Commissaire du Gouvernement auprès de la Cour suprême du Tchad

ANIMATEURS DE SÉANCE

K. APPIAGYEI-ATUA, Maître de conférences, Faculté de droit, Université du Ghana

Emmanuel AYOOLA, Vice-Président de la Cour spéciale pour la Sierra Leone, ancien Juge à la Cour suprême du Nigeria, à la Cour suprême de la Gambie et à la Cour d'appel des Seychelles

Linda CARTER, Professeur, Faculté de droit McGeorge, Université du Pacifique

E. K. QUASHIGAH, Professeur, Faculté de droit, Université du Ghana

Saidou Nourou TALL, Professeur et Vice-Doyen de la Faculté de sciences politiques et juridiques, Université Cheikh Anta Diop de Dakar

A. P. VAN DER MEI, Professeur de droit, Université de Maastricht

PERSONNEL DE SOUTIEN

John ABBOSEY, avocat et formateur Internet, DataCenta, Accra

Clement AKAPAME, étudiant et assistant des programmes du colloque, Faculté de droit, Université du Ghana

Mila VERSTEEG, consultante en ressources juridiques électroniques et rapporteuse du colloque, doctorante en droit, Université d'Oxford

L'astérisque (*) indique que le juge a également participé au 1^{er} Colloque ouest africain sur la justice

Remerciements

Ce rapport a été préparé sous les auspices du Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique de l'Université Brandeis par Dr. Leigh Swigart, directrice des Programmes sur la justice internationale et la société, et par M. Lewis Rice, spécialiste en communications. Ont également contribué à ce rapport Dr. Fatsah Ouguergouz de la Fondation africaine de droit international, Professeur Linda Carter de la Faculté de droit McGeorge de l'Université du Pacifique, Professeur Kwadwo Appiagyei-Atua de la Faculté de droit de l'Université du Ghana, ainsi que Mme Mila Versteeg de l'Université d'Oxford.

Nous remercions vivement la Fondation Ford pour son généreux soutien, sans lequel nous n'aurions pu produire ce rapport.

Ce rapport sur les Colloques ouest africains sur la justice est disponible en ligne sur le site web suivant:

<http://www.brandeis.edu/ethics/internationaljustice/judicialcolloquia/index.html>

À propos des Programmes sur la justice internationale et la société de l'Université Brandeis

Les Programmes de l'Université Brandeis portant sur la justice internationale et la société visent à améliorer le système de justice internationale en informant le public de ses succès et défis, en travaillant au service des juridictions internationales par le biais de séminaires et de rencontres, et en encourageant la recherche sur des activités reliées au domaine des droits de l'homme et des programmes de justice complémentaires. L'essence des programmes de Brandeis se situe dans l'inclusion d'approches intellectuelles multidisciplinaires émanant du droit, de la littérature, de l'histoire, de l'anthropologie, de la philosophie et de plusieurs autres disciplines. Le personnel du Centre international pour l'éthique, la justice et la vie publique s'efforce d'enrichir l'expérience des praticiens de la justice internationale et de ses "composantes" – juges, avocats, victimes, témoins, universitaires, société civile et autres – en développant des programmes qui prennent en considération la pleine complexité des institutions de la justice et de leurs tâches.

Les Programmes sur la justice internationale et la société de l'Université Brandeis sont dirigés par Leigh Swigart