

QUELLE JUSTICE POUR LA DÉMOCRATIE EN AFRIQUE ?

On ne saurait traiter des rapports entre la justice et la démocratie en Afrique sans, au préalable, évacuer un problème de principe : conçue sous d'autres cieux, précisément en Occident, la démocratie a-t-elle vocation à fonctionner comme un concept universel, singulièrement en Afrique ?

57

La réponse ne va pas forcément de soi. En effet, là où par exemple l'Occidental François Mitterrand, lors du sommet France-Afrique de La Baule en juin 1990, admet la prise en compte dans l'exercice de la démocratie des « différences de structures, de civilisations, de traditions et de mœurs », l'Africain Abdoulaye Wade, marquant son opposition à toute « tropicalisation » du concept, plaide en faveur d'une démocratie aux « normes internationales » et refuse tout compromis sur les principes de la démocratie.

Radicalisant le relativisme, certains sont allés jusqu'à prôner la création d'autres formes de démocratie au motif qu'en Afrique, où l'affrontement politique est davantage ethnique qu'idéologique, le multipartisme conduirait à des dérives fractionnistes ou, à tout le moins, à une remise en cause de la cohésion nationale. Dans tous les cas, nous sommes devant une notion polémique, engageant la vieille querelle du particulier et de l'universel. Et, selon l'option retenue, la justice sera différemment conçue et administrée.

Il faut par conséquent retenir une hypothèse de travail, quitte à l'enfermer dans le cadre du postulat. On entendra par régime démocratique celui fondé sur « le système représentatif, des élections libres et transparentes, le multipartisme, la liberté de la presse, l'indépendance de la magistrature, le refus de la censure, la bonne gouvernance¹ ».

1. François Mitterrand, cité par Albert Bourgi dans « Mitterrand et la démocratie en Afrique. Le discours de La Baule, huit ans après », CERI/Sciences Po-CNRS, 2000.

Cette périphrase définitionnelle présente l'avantage d'emporter l'adhésion de la plupart.

Dans cette conformation institutionnelle, la justice peut et doit occuper une place centrale dans la construction de la démocratie, en ce que son intervention s'applique notamment à des domaines aussi divers que :

- la dévolution du pouvoir politique, étant donné l'existence d'un juge des élections ;

- la protection des libertés individuelles et publiques en ses fonctions de gardienne de la légalité et de censeur de l'excès de pouvoir des autorités administratives ;

- le contrôle de la bonne gouvernance financière par le biais d'une cour des comptes ;

- la participation à l'œuvre de développement par la sécurisation judiciaire des transactions économiques ;

- la stabilité politique par son rôle de régulateur social.

C'est à la justice qu'incombe la détermination du contenu normatif des droits et libertés mis en œuvre dans l'ordre constitutionnel.

Ainsi, on peut inférer de cette approche de l'État de droit que la sauvegarde de l'ordre public assuré par le juge est un gage de réalisation de l'idéal démocratique.

L'idée, théoriquement satisfaisante, n'est pourtant acceptable que si l'indépendance et l'impartialité du magistrat sont effectives. Car la justice, institution à vocation républicaine, si elle est instrumentalisée à des fins politiques, peut conduire à la commission d'actes attentatoires aux droits humains et aux libertés, périls majeurs pour la démocratie.

C'est pourquoi l'argument selon lequel les décisions de justice ne devraient pas entraver les actes administratifs ou gouvernementaux prétendument pris pour le développement économique et social du pays, et justificatifs, en conséquence, d'atteintes au droit, est tout simplement irrecevable.

Sur le même registre, au nom du principe sacro-saint de la séparation des pouvoirs, l'autonomie de l'institution judiciaire et de ses membres par la dotation en moyens logistiques et financiers conséquents doit être garantie, tant il est vrai que la tutelle de l'exécutif pourrait constituer en ce cas un moyen de pression – fût-il indirect – de nature à compromettre la *bona jurisdictio*. En outre, le principe de l'autogestion permet une utilisation plus judicieuse des crédits jusqu'ici affectés par des structures extrajudiciaires en fonction de critères dont la pertinence laissait à désirer.

Toutefois, si ces attributs judiciaires ne sont, de nos jours, nulle part

contestés, une observation même sommaire de la réalité laisse apparaître la difficulté de leur mise en œuvre pratique.

En effet, la subsistance de maintes lacunes dans la construction de l'État de droit en Afrique constitue un obstacle à l'émergence de l'image idéale d'une justice démocratique. Cependant, celle-ci, triomphante et rassurante, commence à se dessiner dans l'espace qui se forme entre les parois du constitutionnalisme, du fédéralisme et du mimétisme jurisprudentiel.

LES FACTEURS D'INFLÉCHISSEMENT D'UNE JUSTICE DE QUALITÉ POUR TOUS

En Afrique, et du reste comme partout ailleurs dans le monde, la démocratie est un enjeu. Ici, la loi sert d'alibi à des dirigeants politiques qui ont bâti leur pouvoir sur la terreur et la barbarie pour satisfaire des intérêts sordides. Là, elle est réellement un principe juridique et éthique qui postule le respect de la légalité et la garantie des droits fondamentaux, dont l'effectivité implique une justice indépendante et impartiale.

59

Le débat ouvert sur la justice et son rapport à la démocratie désigne une problématique bien déterminée : un régime démocratique fondé sur l'État de droit, lequel renvoie au juge chargé d'assurer pleinement la primauté du droit à travers la défense des valeurs fondamentales de la société et des droits inaliénables de l'individu contre la toute-puissance des autorités publiques, exécutives et législatives.

Toutefois, s'il est vrai que les discours officiels sur la finalité assignée à la justice – l'ordonnancement harmonieux des droits et libertés à pied d'œuvre dans la société – sont truffés de belles formules propres à élever la conscience collective au niveau des valeurs de dignité et de respect de l'autre, quels que soient les aspects considérés de son droit ou sa liberté, on aurait tort toutefois de croire que l'application des décisions du suffrage universel va de soi dans ce domaine particulièrement complexe, et ce pour trois raisons au moins.

D'abord, il ne suffit pas que les conditions morales et matérielles soient réunies pour que la justice s'administre correctement. Il y a en premier lieu le contexte, le continent africain subissant aussi « la tension dynamique qui existe entre la stabilité et la justice », pour reprendre l'expression du Conseiller juridique principal pour l'Afrique, Anselm Odinkalu.

Il suffit de se référer au soutien qu'apporte généralement la communauté internationale aux régimes africains offrant la stabilité, alors même

qu'y sont perpétrées des violations flagrantes des droits fondamentaux pour s'en convaincre. L'argument emprunté à Goethe qui sous-tend une telle attitude est que « mieux vaut une injustice qu'un désordre ». Il est fallacieux, car la stabilité et la justice ne sont pas nécessairement antinomiques.

60 Cependant, outre ces cas de dérives, la lisibilité de la justice par le peuple, au nom duquel elle est rendue, s'en trouve-t-elle pour autant assurée ? La question mérite assurément d'être posée vu que l'analphabétisme et la provenance exogène du système juridique et judiciaire constituent des obstacles majeurs à la compréhension des décisions de justice. N'oublions jamais la circularité du rapport du citoyen à la loi qui, chez Rousseau, constitue le fondement de la légitimité : « l'obéissance à la loi qu'on s'est prescrite est liberté », cette assertion suppose qu'on soit le sujet qui édicte la loi et qui la connaît.

Ensuite, outre une mauvaise gestion des affaires publiques, beaucoup d'États africains sont encore sous le joug de l'héritage colonial, de la dépendance économique et des traditions autoritaires. Ce qui y fait problème, c'est l'idée même de nation en tant que telle : en permanence, ces pays sont confrontés à des problèmes identitaires d'ordre ethnique, religieux, régionaliste, politique ou racial dont les effets de surdétermination affectent le régime démocratique.

Enfin, presque toutes les constitutions des pays africains recèlent un dispositif impressionnant sur l'indépendance de la magistrature. Mais cette proclamation statutaire est contredite par d'autres dispositions qui rendent aléatoire la protection des libertés, en violant le principe sacrosaint de la séparation des pouvoirs, sauvegarde de l'indépendance de la magistrature, et son corollaire, l'impartialité du juge.

LA RECONFIGURATION DE LA QUALITÉ INSTITUTIONNELLE DE LA JUSTICE

On ne s'étonnera pas que, dans un tel contexte, le juge ait des difficultés pour satisfaire les exigences des particularismes locaux ou pour convaincre toutes les parties de son impartialité.

Souvent il sera conduit à utiliser des stratégies pertinentes pour remplir son office en embrassant deux domaines différenciés. Le premier se réfère à la conciliation et à la médiation, le second recourt à des normes déduites des conventions internationales ou de la jurisprudence étrangère.

Des rappels sont ici nécessaires.

Dans le cadre traditionnel africain, la justice, indissociable de

l'organisation et de la mentalité des sociétés, privilégiait deux modes de résolution des conflits qu'on retrouve dans le monde moderne : la médiation et la conciliation. Ces modes de résolution des conflits devraient susciter un plus grand intérêt chez les chercheurs africains car la question des anciens « *quid leges sine moribus* », relayée par Montesquieu « les mœurs font toujours meilleurs citoyens que les lois », est toujours d'actualité. Le précepte populaire est sage qui préfère l'arrangement au procès.

Certes, comme le relève le professeur Joseph John-Nambo, « l'Afrique est devenue un quartier populaire du village planétaire (globalisation oblige !). Et nombreux sont ceux qui militent fermement pour une justice mondialisée, c'est-à-dire structurée à l'image de l'ancienne puissance coloniale. Mais la mondialisation dans ce domaine, comme dans d'autres, ne doit pas être synonyme d'importation systématique de modèles étrangers² ».

61

L'idée que le droit reste un moyen explique cette formule du Secrétaire général de l'Organisation internationale de la francophonie, Abdou Diouf : « Aucun droit n'est meilleur qu'un autre, à partir du moment où il a la capacité de réguler les relations entre les personnes ou les communautés, de protéger le plus faible et d'établir une certaine équité dans le fonctionnement de la collectivité. Ce qui est essentiellement en cause, c'est la gouvernance de la justice³. »

On rappellera simplement ici que, dans les sociétés africaines, quotidiennement, les juges rencontrent, à l'occasion du règlement des litiges, des questions touchant aux droits de l'homme. Le cas échéant, ils font application du droit interne en faisant référence au droit international, d'où résultent des convergences et des compatibilités dans le processus décisionnel.

C'est ainsi que, au temps de l'apartheid, les tribunaux sud-africains ont réussi à modérer les effets des lois incompatibles avec les normes constitutionnelles démocratiques, les traités et les conventions internationales. En s'inspirant des affaires similaires traitées dans d'autres pays, ils ont pu restreindre, avec bonheur, les effets pernicieux de l'application de certaines règles nationales. Ainsi dans l'affaire *Twum contre AG*, la Cour suprême du Ghana a fait appel à divers principes développés et adaptés par des juridictions étrangères, pour éviter de donner l'impression

2. Joseph John-Nambo, « Quelques héritages de la justice coloniale en Afrique noire », *Droit et Société*, n° 50, 2002.

3. Abdou Diouf, « Justice et développement », contribution au blog ideas4development.org

d'une manipulation de la Constitution dans le but d'assouvir des passions politiques ou servir des intérêts égoïstes.

À coup sûr, cette tendance ira partout en s'intensifiant si les magistrats et les avocats africains inscrivent leur action dans la perspective que détermine nécessairement la mondialisation du droit: la formation qui permet aussi bien un meilleur accès au droit en général, et particulièrement à la connaissance du droit comparé et des normes internationales, qu'un meilleur accès à la justice.

Cette dernière étant un service public, l'utilisateur qu'est le citoyen doit y avoir accès. Mais, contrairement à une opinion répandue, le problème d'accès à la justice ne se pose pas uniquement en termes de proximité physique des juridictions ou de facilités d'ester en justice ainsi que le laisseraient penser les politiques judiciaires africaines de l'heure.

62 Certes, le rapprochement de la justice des justiciables et l'offre, aux couches démunies de la population, de mécanismes d'assistance judiciaire, d'accueil et d'orientation sont des initiatives salutaires en tant qu'elles contribuent à l'avènement de cette nouvelle forme de démocratie dite participative ou de proximité. Encore faudrait-il que le citoyen, dans un continent à fort taux d'analphabétisme, sache qu'il a le droit de demander justice et, le cas échéant, à qui s'adresser. Sur ce point précis, un travail d'éducation et de sensibilisation des populations, mené par les pouvoirs publics – de concert avec la société civile et les professionnels du droit – est souhaitable pour parer aux recours à des systèmes juridiques et judiciaires alternatifs douteux et potentiellement périlleux pour l'État de droit.

Dans le même ordre d'idées, l'exigence citoyenne d'une justice rendue avec célérité devra, en toute démocratie, être satisfaite avec l'introduction, dans les juridictions, des nouvelles technologies de l'information qui facilitent la compression des délais de procédure et offrent des possibilités de recherche documentaire exceptionnelles.

Cette dynamique doit encourager l'émergence d'une justice indépendante dans l'exercice de sa mission; elle repose sur une approche intégrant le professionnalisme des magistrats et la culture démocratique; donc la formation initiale et complémentaire, aussi bien des juges, avocats et auxiliaires de la justice que du citoyen. Et lorsqu'on admet avec le premier président Guy Canivet « l'obligation du juge de s'en tenir strictement à la perception que le social a de son rôle⁴ », la double donnée situation-

4. Guy Canivet, « Vision prospective de la Cour de cassation », conférence à l'Académie des sciences morales et politiques, 13 novembre 2006.

nelle évoquée plus haut doit être prise en considération pour prévenir les tensions entre la représentation psychosociologique de l'image de la justice et le sentiment de l'opinion publique.

Cette exigence procède du glissement, de plus en plus observé, du légal au légitime, qui est la marque d'une auto-appropriation de la justice par les justiciables. D'où la justesse du propos de Blandine Kriegel : « l'instauration d'un pouvoir judiciaire indépendant mais contrôlé, conformément aux réquisits d'une société démocratique, ne réside pas seulement dans le renforcement du contrôle interne à la magistrature, mais dans l'instauration d'un contrôle élargi aux citoyens⁵ ».

Le juge doit dorénavant confronter sa propre conscience avec celle du justiciable. Aussi, *de lege ferenda* est-il souhaitable – puisque l'Afrique n'a jamais été une *tabula rasa*, comme en témoigne la fameuse Charte de Kurukangfuga (Manden kalinkan) édictée par Soundjata Keïta dès 1222 (soit plus de cinq siècles avant la Révolution française) et qui, en ses articles 2 et 6, proclame le caractère sacré de la vie humaine, l'abolition de l'esclavage et de la *razzia* – que les juristes, dans leurs nouvelles approches, combinent les acquis de l'anthropologie et les référents institutionnels extérieurs dans une démarche intégrant les données culturelles propres à chaque peuple.

63

La Charte africaine des droits de l'homme établit les règles de base d'une démocratie fondée sur l'État de droit et la sauvegarde des droits et libertés, parmi lesquels le droit à un environnement sain. Elle prône notamment la protection des droits fondamentaux du justiciable, leur contrôle juridictionnel et l'indépendance de la magistrature. Or la légitimité de la justice repose tout à la fois sur la rigueur d'un système juridique simple et facilement accessible et sur la détermination de juges indépendants et crédibles.

Du point de vue du fonctionnement de la justice dans les sociétés africaines, il importe de souligner que celle-ci constitue un des principaux enjeux de la démocratie et de l'État de droit, certaines forces jouant de manière positive en faveur de la promotion de l'indépendance de la magistrature et d'autres tendant à les contrer. Il appartient au juge de prendre l'exacte mesure des unes et des autres.

5. Blandine Kriegel, « La défaite de la justice », in William Baranès et Marie-Anne Frison-Roche (dir.), *La Justice. L'obligation impossible*, Autrement, 1994.

Dans une perspective stratégique, la levée des obstacles qui entravent l'indépendance de la magistrature va dans le sens d'une amélioration du fonctionnement de la justice. Il s'agit notamment du parti unique et des habitudes mentales qu'il engendre, des carences de l'État de droit, de la corruption endémique, de la mainmise des autres pouvoirs sur le système judiciaire, de l'impunité et de la tentative de démolissage de la société civile. En tant qu'il est lui-même membre d'une société, le juge, par son action quotidienne, participe de manière décisive à l'émergence d'une citoyenneté authentique.

R É S U M É

La démocratie et la justice sont en Afrique des concepts qui coexistent dans une logique empreinte d'ambiguïtés. En effet leur mise en œuvre est constamment confrontée au choix entre la norme universaliste et les particularismes du continent. Cependant, quelle que soit l'option retenue, le rôle de la justice dans l'avènement de la démocratie en Afrique sera déterminant.