

# LE JEU DES PROTOCOLES DANS LE PROCESSUS JURIDIQUE DE CONSTRUCTION D'UNE COUR AFRICAINE DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME.

Par

**Abdoulaye SOMA**

*Agrégé des Facultés de droit,  
UFR/SJP, Université Ouaga 2.*

## INTRODUCTION\*

Il faut apprendre à lier le protocole au protocole pour comprendre la gestation d'une juridiction continentale Africaine des droits de l'homme. Une telle juridiction, telle qu'elle existe aujourd'hui et telle qu'elle devrait se présenter demain, est le fruit d'un jeu de plusieurs protocoles.

Dans la présente contribution, le protocole sera entendu dans le sens le plus ordinaire en droit international. Il s'agit d'une autre dénomination du traité international, comme l'indique l'article 2 de la convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités. Le protocole est donc un traité international destiné à amender ou à compléter une autre traité, qui peut être autrement dénommé, et qui constitue un instrument principal et antérieur par rapport au protocole. Un protocole est donc un traité complémentaire d'un autre traité. Dans le processus de maturation et d'instauration

d'un organe judiciaire dans le système régional africain de promotion et de protection des droits de l'homme et des peuples, il y a eu le jeu d'un ensemble de protocoles. Le jeu désigne ici l'intervention. Dans le processus institutionnel de construction d'une juridiction continentale des droits de l'homme, plusieurs protocoles sont entrés en jeu depuis le début du système.

On peut considérer que le système régional africain de protection des droits de l'homme et des peuples a commencé par la « Loi de Lagos »<sup>1</sup>. En effet, selon les conclusions de la première conférence de juristes africains, la construction d'un système régional africain de protection des

---

\* Mode de citation : Abdoulaye SOMA

« Le jeu des protocoles dans le processus juridique de construction d'une cour africaine de protection des droits de l'homme. », *Revue CAMES/SJP*, n°002/2015, p.1-18

---

<sup>1</sup> L'élément instigateur de la mise en place d'un système régional de protection des droits de l'homme en Afrique est assurément la première conférence de juristes africains organisée du 3 au 7 janvier 1961 à Lagos sur la « primauté du droit », à l'initiative de la Commission internationale de Juristes. Dans l'acte final de cette conférence, encore appelé « Loi de Lagos », les participants invitèrent les gouvernements africains à « adopter une convention africaine des droits de l'homme prévoyant notamment la création d'un tribunal africain approprié et des voies de recours ouvertes à toutes personnes relevant de la juridiction des Etats signataires ».

droits de l'homme devait passer par l'adoption d'une convention sur les droits de l'homme en Afrique et la création d'une cour africaine compétente pour en contrôler le respect<sup>2</sup>. Toutefois, rien ne fut immédiatement entrepris, faute d'un cadre institutionnel adapté. A cette époque d'ailleurs, les Etats africains venaient à peine de s'extirper du joug colonial et les priorités étaient autres que l'établissement d'un tribunal des droits de l'homme<sup>3</sup>. L'heure n'était pas encore venue.

Quasiment une vingtaine d'années plus tard, en 1978, l'ancienne Commission des droits de l'homme des Nations Unies invita l'Organisation de l'Unité Africaine (OUA) à engager le processus de mise en place d'une commission régionale des droits de l'homme, en lui promettant à la clef l'assistance nécessaire<sup>4</sup>. La même année, la Commission Internationale de Juristes revient à la charge en organisant un colloque à Dakar, sur « le développement et les droits de l'homme ». L'idée d'une convention et d'un organe de contrôle dans le domaine des droits de l'homme y a été reconduite, et un comité de suivi fut mis en place<sup>5</sup>. Se laissant séduire par cette idée, Léopold Sédar Senghor, alors Président du Sénégal, chargea le Président de la Cour suprême de son pays, le juge Kéba Mbaye,

de lui préparer un projet de texte qu'il soumettra à ses pairs. C'est ainsi que lors de la seizième Conférence ordinaire de l'OUA tenue à Monrovia du 17 au 20 juillet 1979, les chefs d'Etat africains furent convaincus d'entamer la procédure de l'élaboration de l'instrument adéquat<sup>6</sup>. Un avant-projet d'une Charte sur les droits de l'homme rédigé par l'éminent Juge Kéba Mbaye fut discuté, amendé, perfectionné entre-temps par le Comité d'Experts africains de Dakar et adopté par le deuxième Conseil des Ministres africains des affaires étrangères le 19 janvier 1981 à Banjul<sup>7</sup>. Ce projet fut inscrit à l'ordre du jour de la dix-huitième Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'OUA et le texte définitif de la Charte est adopté à l'unanimité à Nairobi le 27 juin 1981<sup>8</sup>.

Cette Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (Charte ADHP), ou « Charte de Nairobi », comporte effectivement la double dimension exigée : d'une part, la reconnaissance de droits matériels bénéficiant aux individus et aux

---

<sup>2</sup> A l'instar de ce qui existait déjà en Europe et en Amérique.

<sup>3</sup> Il s'agissait notamment de contribuer à la libération des peuples encore sous domination coloniale, consolider l'unité africaine qui était l'un des moteurs des luttes d'émancipation, et chercher les voies du développement économique.

<sup>4</sup> V° la résolution 24 (XXIV) du 8 mars 1978, § 1 et Ss.

<sup>5</sup> MBAYE Kéba, *Les droits de l'homme en Afrique*, Paris, Pedone, 2002, p.171.

---

<sup>6</sup> V° Le dispositif de la Décision 115 (XVI) de l'OUA qui demandait à son Secrétariat Général de « réunir un Comité d'experts africains de haut niveau en vue de l'élaboration d'un avant-projet de Charte africaine des droits de l'homme et des peuples prévoyant notamment l'institution d'organes de promotion et de protection ».

<sup>7</sup> Sur ce processus, Cf. MBAYE Kéba, « La Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples : de Lagos à Banjul », in BELO G. Emmanuel and SAN A.A. Bola, *Essays in honour of Judge Taslim Olawale Elias*, Vol. I *Contemporary International Law and Human rights*, Dordrecht, Boston, London, Martinus Nijhoff Publishers, 1992, pp. 427-446.

<sup>8</sup> La Charte est entrée en vigueur le 21 octobre 1986.

peuples<sup>9</sup>, et d'autre part, l'institution d'un mécanisme de contrôle, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (Commission ADHP)<sup>10</sup>. En revanche, un décalage existe entre la vision primaire de la nature que devait revêtir le mécanisme de contrôle selon les protagonistes de la conférence de Lagos de 1961 et la nature du mécanisme de contrôle effectivement institué par la Charte de Nairobi en 1981. La Commission ADHP ainsi instituée n'est pas un tribunal ; elle n'est pas une cour africaine des droits de l'homme. Elle est un organe de contrôle, certes, mais elle est dépourvue de pouvoir juridictionnel. Elle n'est dotée à la rigueur que d'un pouvoir quasi-juridictionnel<sup>11</sup>. En réalité, l'opinion et la conjoncture politiques n'étaient jusque là pas favorables à l'institution d'un organe pourvu de pleins pouvoirs judiciaires en matière de droits de l'homme sur le continent. Les peuples africains étaient encore sous divers régimes pas vraiment soucieux du respect des principes démocratiques et des droits de l'homme<sup>12</sup>. L'expérience a démontré l'apport que pouvait avoir l'existence d'un organe judiciaire sur l'effectivité et la crédibilité d'un système de protection des droits de l'homme<sup>13</sup>. Cette réalité, conjuguée avec

---

<sup>9</sup> V° les arts. 2 à 29 de la Charte ADHP.

<sup>10</sup> V° les arts. 30 à 63 de la Charte ADHP.

<sup>11</sup> SOMA Abdoulaye, *Droit de l'homme à l'alimentation et sécurité alimentaire en Afrique*, Thèse, Genève, Université de Genève, 2009, p. 407.

<sup>12</sup> MUBIALA Mutoy, *Le système régional africain de protection des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 93 et ss.

<sup>13</sup> SOMA Abdoulaye, « Modélisation d'un système de justice constitutionnelle pour une meilleure protection des droits de l'homme : trans-constitutionnalisme et droit constitutionnel

les faiblesses manifestes de la Commission ADHP après dix années de fonctionnement et la pression irrésistible du processus de démocratisation dans lequel se trouvent engagés les Etats du continent dès les années 1990 ont rendu acceptable et nécessaire la mise en place de la cour tant attendue.

C'est ainsi qu'une cour sera créée en 1998 par le protocole de Ouagadougou. Cette cour, spécialisée dans le domaine des droits de l'homme, était censée coexister avec une cour de justice continentale, à vocation généraliste englobant tout le droit international, en tout cas conformément au protocole de Maputo de 2003 qui l'a instituée. Force est cependant de constater que le proverbe que « deux précautions valent mieux qu'une » n'est pas du goût de l'Union Africaine en matière d'institutions juridictionnelles continentales. Alors décida-t-elle de fusionner ces deux cours en une instance unique, ce qui est l'objet du protocole de Sharm El Sheikh de 2008. Récemment, avec les frictions nées du sentiment d'acharnement de la Cour Pénale Internationale vis-à-vis des africains en général, et des chefs d'Etat africains en exercice en particulier, l'Union Africaine a entrepris la création d'une section pénale au sein de la Cour Africaine de Justice et des Droits de l'Homme (CAJDH) par le protocole d'Addis-Abeba de 2012<sup>14</sup>.

---

comparé », in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n°78, 2009, pp. 437-466.

<sup>14</sup> Belingene Kahombo, « Le projet de création d'une juridiction pénale panafricaine », *The Rule of Law, Librairie Africaine d'Etudes Juridiques de la Fondation Konrad Adenauer*, vol.7, 2013, pp.1-26.

L'objectif de cette contribution est d'analyser la succession des normes, plus précisément des protocoles, dans le processus de construction d'une cour africaine des droits de l'homme. Ces différents protocoles, en dépit de leur nombre quelque peu important, peuvent être regroupés en deux catégories. Il s'agit d'une part des protocoles de création (I), et d'autre part des protocoles de modification (II).

## I) LES PROTOCOLES DE CRÉATION

Par protocoles de création, il faut entendre les protocoles qui ont institué des juridictions à titre initial, c'est-à-dire dans un espace juridique dans lequel il n'en existait pas. Entrent dans cette catégorie, le protocole de Ouagadougou créant la cour africaine des droits de l'homme et des peuples (A) et le protocole de Maputo créant la cour de justice de l'Union africaine (B).

### A : Protocole de Ouagadougou

Le protocole facultatif I relatif à la Charte ADHP portant création d'une Cour ADHP a été signé à Ouagadougou le 9 juin 1998<sup>15</sup>.

La philosophie de l'adoption de ce texte par la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'OUA est le

---

<sup>15</sup> Pour aller plus loin dans l'étude du protocole et de la Cour, consulter Association pour la prévention de la torture, *La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples : présentation, analyse, et commentaire du protocole à la Charte africaine des droits de l'homme créant la Cour*, Genève, A.P. T., 1999, pp. 3 et Ss.

renforcement du système africain de protection des droits de l'homme et des peuples<sup>16</sup>. La création de la Cour ADHP vient ajouter la dimension judiciaire et obligatoire manquant aux décisions prises par la Commission ADHP dans l'exercice de son contrôle de l'application des normes du système africain<sup>17</sup>.

L'adoption du protocole de Ouagadougou est l'aboutissement d'un processus de réforme du système de protection des droits de l'homme en Afrique enclenché en 1994. En effet, depuis la création de l'OUA, la nécessité de l'institution d'une cour continentale des droits de l'homme n'a été officiellement reconnue avec vigueur qu'à l'issue du trentième sommet ordinaire tenu à Tunis du 13 au 15 juin 1994<sup>18</sup>. Pour traduire en acte cette ferveur, le secrétariat de l'OUA et la Commission ADHP, avec le soutien

---

<sup>16</sup> Fédération internationale des droits de l'homme, *Un guide de la F.I.D.H. : 10 clés pour comprendre et utiliser la Cour Africaine des droits de l'homme et des peuples*, Paris, F.I.D.H., 2004, pp. 17 et s.

<sup>17</sup> En vertu des normes régissant l'étendue de sa compétence *ratione materiae* et *ratione personae* la Commission ADHP n'est dotée essentiellement que d'une mission de promotion des droits de l'homme sur le continent africain. V° l'art. 30 de la Charte ADHP. Même si à travers sa jurisprudence elle a pu se doter de la compétence de connaître des communications individuelles, son activité en la matière, somme toute appréciable, est limitée par le caractère juridiquement non contraignant des décisions rendues à la suite de l'examen des affaires dont elle connaît.

<sup>18</sup> V° la résolution AHG 230 (XXX) de la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'OUA, Doc. OAU/LEG/EXP/AFCHCR (1). Il y est demandé au Secrétariat de l'organisation de procéder à des consultations d'experts, en conjonction avec la Commission ADHP, sur la nécessité de renforcer le système par la création d'une cour.

de la Commission internationale de Juristes, ont élaboré un projet qui fera l'objet d'une conférence d'experts gouvernementaux du 6 au 12 septembre 1995 à Cap Town, en Afrique du Sud. Ce projet est alors soumis à l'appréciation des Etats membres de l'Organisation. Le Conseil des Ministres, qui précède et prépare chaque fois la Conférence des chefs d'Etats et de gouvernement a amendé et approuvé le projet lors de sa session du 11 au 14 avril 1997 à Nouakchott. Ce dernier projet, n'ayant pas fait l'objet de suffisamment de commentaires de la part des Etats membres et des experts juridiques a dû être soumis à un nouveau cycle de consultation. C'est ainsi que fut convoquée une réunion d'experts juristes gouvernementaux du 8 au 11 septembre 1997, qui prépara un projet qui sera adopté par une conférence des Ministres de la justice des Etats de l'OUA le 12 septembre 1997 convoquée à cet effet au siège de l'Organisation à Addis-Abeba. Approuvé par le Conseil des Ministres de l'OUA en février 1998, le projet est soumis à la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement qui devait se tenir au Burkina Faso du 8 au 10 juin 1998. C'est ainsi qu'à l'avant dernier jour de la clôture de cette trente-quatrième Conférence de l'OUA, le protocole créant la cour ADHP est adopté et ouvert à la signature et à la ratification des Etats membres de l'OUA<sup>19</sup>.

---

<sup>19</sup> Pour plus de détails sur le processus de l'élaboration de ce protocole, consulter MUBIALA Mutoy, *Le système régional africain de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 94 et s. V° également DEBOS Marielle, « La création de la Cour africaine des droits et des peuples. Les dessous d'une ingénierie institutionnelle multicentree », accessible sous le lien électronique

Le but et l'objet de ce protocole sont de mettre en place une cour africaine spécialement compétente pour protéger les droits de l'homme et des peuples reconnus dans la Charte ADHP, et ses instruments connexes<sup>20</sup>. Les Etats africains sont « convaincus que la réalisation des objectifs de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples nécessite la création d'une cour africaine des droits de l'homme et des peuples pour compléter et renforcer la mission de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples »<sup>21</sup>. Pour l'accomplissement de cette mission, la Cour ADHP est investie d'une double compétence, contentieuse et consultative<sup>22</sup>, respectivement en vertu des articles 3 et 4 du protocole. Au titre de sa compétence contentieuse, la Cour ADHP connaît de toutes les affaires et de tous les différends dont elle est saisie concernant l'interprétation et l'application de la Charte et de tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme et ratifié par les Etats concernés. En ratifiant le protocole de Ouagadougou, les Etats parties se soumettent à une compétence contentieuse obligatoire de la Cour, pour l'examen des communications émanant des Etats parties, de la Commission et des organisations

---

de la Revue Cultures & conflits, <http://www.conflicts.org/index1934.html>, 2015.

<sup>20</sup> En plus de ce protocole I de Ouagadougou, la Charte ADHP est normativement complétée par un protocole II relatif aux droits des femmes adopté le 11 juillet 2003 et par une Charte africaine des droits et bien-être de l'enfant en date du 11 juillet 1990.

<sup>21</sup> V° le dernier considérant du préambule du Protocole de Ouagadougou.

<sup>22</sup> Fédération internationale des droits de l'homme, *Un guide de la F.I.D.H. : 10 clés pour comprendre et utiliser la Cour Africaine des droits de l'homme et des peuples*, *op.cit.*, pp. 18 et s.

intergouvernementales africaines<sup>23</sup>. En revanche, la Cour dispose d'une compétence facultative pour connaître des requêtes individuelles, puisqu'elle ne peut statuer sur des plaintes émanant d'individus ou d'O.N.G. (*actio popularis* possible) à l'encontre d'un Etat que si celui-ci a fait la déclaration facultative d'acceptation de cette compétence contentieuse<sup>24</sup>, en vertu de l'article 5, alinéa 3 lu en combinaison avec l'article 34 alinéa 6 du protocole de Ouagadougou<sup>25</sup>. Les arrêts rendus dans l'exercice de cette compétence ont un caractère juridiquement obligatoire et leur exécution incombe aux Etats, conformément à l'esprit de l'article 2 de la Charte ADHP. Au titre de sa compétence consultative, la Cour peut donner un avis sur toute question juridique concernant la Charte ou tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme, à condition que l'objet de l'avis consultatif ne se rapporte pas à une requête pendante devant la Commission. En la matière, elle peut être saisie d'une demande d'avis consultatif par un Etat membre de l'OUA, par tout organe de l'OUA ou par une organisation africaine reconnue par l'OUA, à l'exclusion notamment de la Commission ADHP et des individus. Les avis consultatifs de la Cour ADHP, n'ont évidemment pas vocation à être contraignants, mais ils revêtent cette importance de donner

<sup>23</sup> Art. 5 du protocole de Ouagadougou.

<sup>24</sup> Pour un commentaire sur les compétences, pouvoirs et défis de la Cour A.D.H.P., v° VILJOEN Frans, *International Human Right Law in Africa*, Oxford, Oxford University Press, 2007, pp. 418 et s.

<sup>25</sup> A ce jour, seuls le Burkina Faso, le Ghana, le Malawi, le Mali et la Tanzanie ont fait une telle déclaration.

l'interprétation dans l'espace et dans le temps de la disposition en cause par l'organe le plus techniquement compétent en cela sur le continent.

Du point de vue organisationnel, la Cour ADHP se compose de 11 juges ressortissants d'Etats membres de l'Union africaine et siégeant à titre personnel<sup>26</sup>. Ils sont élus pour exercer un mandat de 6 ans renouvelable une seule fois<sup>27</sup>. Seul le Président<sup>28</sup>, élu pour 2 ans et rééligible une fois, exerce ses fonctions à titre permanent au siège de la Cour à Arusha, en Tanzanie<sup>29</sup>, les autres exerçant pour ainsi dire à temps partiel sessionnel<sup>30</sup>. Le protocole de Ouagadougou est entré en vigueur le 25 janvier 2004, conformément à son article 34, alinéa 3, à savoir 30 jours après le dépôt du quinzième instrument de ratification, par les Comores<sup>31</sup>. Les premiers juges ont été élus le 22 janvier 2006 à la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'Union

<sup>26</sup> Art. 11 du protocole de Ouagadougou.

<sup>27</sup> Art. 15 du protocole de Ouagadougou.

<sup>28</sup> Le premier président de la Cour est le juge burundais Gérard Niyungeko.

<sup>29</sup> La décision concernant le siège de la Cour a été prise par les chefs d'Etat et de gouvernement de l'Union africaine à leur assemblée de juillet 2006.

<sup>30</sup> Art. 21 du protocole de Ouagadougou.

<sup>31</sup> En son état actuel, les autres Etats parties à ce protocole sont l'Algérie, l'Afrique du Sud, le Burkina Faso, le Burundi, la Côte d'Ivoire, le Gabon, la Gambie, le Ghana, le Kenya, le Lesotho, la Libye, le Mali, le Malawi, le Mozambique, la Mauritanie, l'Île Maurice, le Nigeria, le Niger, l'Ouganda, le Rwanda, le Sénégal, la Tanzanie, la Tunisie et le Togo. V° le document y relatif sur le site Internet de l'Union africaine : <http://www.africa-union.org/root/au/Documents/Treaties/List/Protocol%20on%20the%20African%20Court%20on%20Human%20and%20Peoples%20Rights.pdf>

africaine à Khartoum au Soudan. La Cour a été inaugurée et a tenu sa première réunion le 2 juillet 2006 à Banjul. Elle est opérationnelle depuis 2009 où elle a rendu son premier arrêt dans l'affaire Michelot Yogondombaye contre Sénégal le 15 décembre. Le premier arrêt au fond de la cour a été rendu dans l'affaire Mtikila contre Tanzanie le 14 juin 2013.

On en est là à propos de ce protocole de Ouagadougou et la Cour ADHP qu'il institue. Comme mentionné ci-dessus, cette Cour spécialisée dans le domaine des droits de l'homme était censée exister parallèlement à un autre organe judiciaire continental : la Cour de justice de l'Union africaine<sup>32</sup>, telle que créée par le protocole de Maputo.

## **B : Protocole de Maputo**

La création d'une Cour de justice est prévue par l'Acte constitutif de l'Union africaine adopté le 11 juillet 2000 au sommet de l'OUA à Lomé<sup>33</sup>. En effet, l'article 5 de cet Acte constitutif cite parmi les organes de l'Union « la Cour de justice »<sup>34</sup>. En vertu de cette disposition, la création d'une institution juridictionnelle

---

<sup>32</sup> L'Union africaine a succédé à l'OUA, dans son rôle d'organisation panafricaine et notamment dans son rôle de cadre institutionnel de protection des droits de l'homme en Afrique, en 2002. Sur ce processus de transition, v° MVELLE Guy, *L'Union africaine. Fondements, organes, programmes et actions*, Paris, L'Harmattan, 2007, p. 35 et s.

<sup>33</sup> Après que cet Acte constitutif ait obtenu la ratification des deux tiers des membres de l'OUA, l'Union africaine a été officiellement proclamée en mars 2001. Elle a pris officiellement la succession de l'OUA, le 9 juillet 2002, à Durban (Afrique du Sud).

<sup>34</sup> V° l'art. 5, alinéa 1, lettre d de cet Acte.

s'impose à l'Union africaine<sup>35</sup>. Cette obligation est exécutée à travers l'article 18 du même Acte constitutif dont l'alinéa 1 pose le principe et l'alinéa 2 diffère la concrétisation de ce principe à l'adoption d'un protocole ultérieur spécifique<sup>36</sup>.

C'est justement ce protocole qui a été adopté par la deuxième session ordinaire de la nouvelle Union africaine le 11 juillet 2003 à Maputo. Le protocole de Maputo, ou protocole de la Cour de justice de l'Union africaine<sup>37</sup>, est l'aboutissement d'un long processus de maturation concernant l'institution d'un organe judiciaire au sein de l'organisation panafricaine. En effet, l'idée de créer une Cour de justice continentale en Afrique est exprimée par le traité instituant la Communauté économique africaine, conclu à Abuja le 3 juin 1991. L'article 7, lettre e, de ce traité prévoyait parmi les organes de la Communauté « la Cour de justice » qui pouvait être saisie par l'Assemblée des chefs d'Etat et de gouvernement, ainsi que par le Conseil des

---

<sup>35</sup> Cette cour est la marque d'un renouveau en Afrique, car auparavant les Etats africains n'étaient pas très ouverts au règlement judiciaire des différends internationaux ; ils préfèrent plutôt la négociation, la médiation politique, C'est d'ailleurs ce pourquoi les Etats africains n'ont pas massivement reconnu la juridiction obligatoire de la Cour internationale de justice.

<sup>36</sup> Lire l'art. 18 de l'Acte constitutif de l'Union africaine selon lequel « 1. Il est créé une Cour de justice de l'Union. 2. Les statuts, la composition et les pouvoirs de la Cour de justice sont définis dans un protocole y afférent. ».

<sup>37</sup> V° Union africaine, « protocole de la Cour de justice de l'Union africaine, Maputo, 2003, [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Convention\\_s\\_fr/Protocole%20de%20la%20Cour%20de%20Justice.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Convention_s_fr/Protocole%20de%20la%20Cour%20de%20Justice.pdf).

Ministres, respectivement en vertu de l'article 8, alinéa 3, lettre k et L, et de l'article 11, alinéa 3 lettre f<sup>38</sup>. Plus tard, le protocole additionnel à ce traité d'Abuja et qui est relatif au Parlement panafricain, conclu à Syrte le 2 mars 2001, soumet les questions concernant son interprétation à la Cour de justice lorsqu'elle sera fonctionnelle<sup>39</sup>. Dans le cadre de cette Communauté économique africaine, la Cour de justice n'a jamais pu être rendue opérationnelle, le protocole qui devrait en être le statut n'ayant jamais été rédigé. L'idée semblait prématurée. Entre-temps, l'Acte constitutif de l'Union africaine adopté en 2000, comme déjà mentionné, renouvelle l'idée de la création d'une Cour de justice au sein de l'Union. Pour ne pas sombrer dans la léthargie précédente et pour ne pas laisser retomber la ferveur suscitée par le nouveau organisationnel sur le continent, le secrétaire général de l'époque, homme politique et diplomate ivoirien, Amara Essy, s'activa à la mise en place d'un groupe d'éminents juristes africains disposant d'une expertise en droit international public et d'une expérience significative dans les institutions judiciaires internationales. Les conclusions de ce groupe d'experts constitueront les premiers travaux préparatoires de la rédaction du projet de statut de la Cour de justice par la Commission de l'Union africaine. Ce projet sera soumis aux experts juristes, puis aux Ministres de la justice des Etats membres. Sortant de ces consultations, et approuvé par le Conseil

---

<sup>38</sup> D'ailleurs, les art. 18 à 20 de ce traité se rapportent exclusivement à cette cour de justice et l'art. 20 prévoyait l'adoption d'un protocole y afférent.

<sup>39</sup> Se rapporter à l'art. 20 de ce protocole.

exécutif de l'Union, le statut de la Cour de justice est finalement adopté, sous la forme de ce que nous nommons ici protocole de Maputo<sup>40</sup>.

La Cour de justice ainsi créée est, aux termes de l'article 2, alinéa 2 du protocole de Maputo, « l'organe judiciaire principal de l'Union ». La Cour se compose de 11 juges indépendants présentés par les Etats parties et élus par la Conférence de l'Union, en fonction de critères géographiques, culturels et matériels fixés par les articles 3 et 4 du protocole de Maputo. Les juges sont élus pour une période de 6 ans et sont rééligibles une seule fois, selon l'article 8, alinéa 1 du même instrument<sup>41</sup>. La saisine de cette Cour de justice est ouverte d'office aux Etats parties au protocole de Maputo, à la Conférence et au Parlement de l'Union africaine. La Cour est également accessible, sur autorisation de la Conférence, aux autres organes de l'Union et aux « tierces parties ». Même si ce dernier concept n'est nullement défini, on peut penser notamment aux Etats non parties et aux autres organisations interafricaines. Sous certaines conditions statutaires, les membres de la Commission de l'Union peuvent être parties à un litige devant la Cour<sup>42</sup>. Les points, de loin, les

---

<sup>40</sup> Sur le processus d'adoption de ce protocole, consulter BAKANDEJA W.P. Grégoire, « La Cour de justice de l'Union africaine : un organe intègre pour la consolidation de l'Etat de droit et la promotion des droits humains », <http://www.chr.up.ac.za>, 2007, pp. 1-27.

<sup>41</sup> La Cour est présidée par un Président et son Vice-Président qu'elle élit pour une période de trois (3) ans. Le Président et le Vice-Président sont rééligibles une fois, selon l'art. 10 du statut.

<sup>42</sup> Sur les personnes ayant le *locus standi* devant la Cour, lire l'art. 18 du Protocole.

plus intéressants demeurent la compétence de la Cour et le droit applicable devant elle. A la lumière de l'article 19, la Cour a compétence pour tous les différends et requêtes ayant trait à l'interprétation et l'application de l'Acte constitutif de l'Union Africaine; l'interprétation, l'application ou la validité des traités de l'Union Africaine et de tous les instruments juridiques subsidiaires adoptés dans le cadre de l'Union ; toute question relative au droit international. Il est en outre précisé que la Cour connaît de tous actes, décisions, règlements et directives des organes de l'Union ; toutes questions prévues dans tout autre accord que les Etats parties pourraient conclure entre eux, ou avec l'Union et qui donne compétence à la Cour ; l'existence de tout fait qui, s'il est établi, constituerait une rupture d'une obligation envers un Etat partie ou l'Union ; la nature ou l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement. La Conférence peut donner compétence à la Cour pour connaître des litiges autres que ceux susvisés. On constate que le champ de compétence de cette Cour couvre largement l'ensemble des domaines du droit international. On fera remarquer que sous cet angle les litiges se rapportant à l'interprétation et à l'application des instruments interafricains ou internationaux de protection des droits de l'homme sont potentiellement susceptibles d'être soumis à la Cour de justice. Cette conclusion est validée également par l'analyse des normes juridiques applicables devant la Cour. Celle-ci règle les questions qui lui sont soumises sur le fondement de l'Acte constitutif de l'Union ; les traités internationaux, généraux ou spéciaux, établissant des règles expressément

reconnues par les Etats en litige; la coutume internationale, comme preuve d'une pratique générale, acceptée comme étant le droit ; les principes généraux de droit reconnus universellement ou par les Etats africains. Elle peut s'inspirer des décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations ainsi que des règlements, des directives et les décisions de l'Union comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit. Elle peut aussi statuer *ex-aequo et bono*, si les parties sont d'accord de l'y autoriser<sup>43</sup>. La Cour tranche par des arrêts motivés à caractère obligatoire, pris à la majorité des juges présents. Outre cette compétence contentieuse, la Cour de justice exerce une compétence consultative sur requête des organes de l'Union<sup>44</sup>.

En vertu de son article 60 qui en fixe l'entrée en vigueur 30 jours après le dépôt de la quinzième ratification, le protocole de Maputo créant cette Cour de justice est censé être en vigueur depuis février 2008, puisque le quinzième instrument de ratification a été déposé par l'Algérie le 11 janvier 2008, suivant les informations fournies par le site Internet de l'Union africaine<sup>45</sup>. Toutes les autres formalités

---

<sup>43</sup> Sur les sources du droit sur lesquelles se fonde la Cour de justice de l'Union africaine, se référer à l'art. 20 du Protocole de Maputo. Ne manquons pas par ailleurs de souligner l'analogie de cette disposition avec l'art. 38 du statut de la Cour internationale de justice.

<sup>44</sup> Cette compétence consultative lui est attribuée par l'art. 44 de son statut.

<sup>45</sup><http://www.africa-union.org/root/au/Documents/Treaties/List/Protocol%20on%20the%20Court%20of%20Justice.pdf>. Ce document informe que le Protocole de Maputo est en vigueur le 11 février 2009.

concernant la mise en fonction de cette Cour, notamment la fixation de son siège, l'élection effective de ses juges, ont été suspendues. Cet état de chose s'explique par le fait qu'avant même l'entrée en vigueur de son statut, le projet de la fusion de la Cour de justice de l'Union africaine avec la Cour ADHP instituée par le protocole de Ouagadougou était en discussion. Il s'est révélé inopérant d'exécuter les mesures de concrétisation de la Cour, telles que prescrites par le protocole de Maputo, puisque selon le projet en discussion, un nouveau protocole devrait être adopté pour matérialiser cette fusion. C'est de ce processus de fusion qu'émane des protocoles de modification.

## **II) LES PROTOCOLES DE MODIFICATION**

Les protocoles de modification sont ceux qui ont été adoptés à l'effet de modifier les statuts des juridictions déjà existantes et d'opérationnaliser la construction d'une juridiction continentale unique au sein de l'Union Africaine. Il s'agit d'une part du protocole de Sharm El Sheikh (A), et d'autre part du protocole d'Addis-Abeba (B).

### **A : Le protocole de Sharm El Sheikh**

L'approche adoptée par l'Europe de faire coexister la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme ne semble pas convenir à l'Afrique qui pourtant, en matière de construction communautaire, ne manque pas de s'inspirer du vieux continent. Ses deux cours, l'Union africaine vient de les avoir : la Cour ADHP créée par le protocole de Ouagadougou et

la Cour de justice créée par le protocole de Maputo. Le projet de fusion des deux cours a été débattu pour la première fois à l'occasion de la réunion des Ministres de la justice des Etats membres de l'Union africaine tenue à l'Ile Maurice en avril 2003 et qui avait pour but d'amorcer l'élaboration du projet du protocole portant statut de la Cour de justice de l'Union. Les motivations officielles de ce projet de fusion étaient de rationaliser les coûts qu'impliquerait le fonctionnement de deux instances judiciaires financées par l'Union et d'éviter que l'existence de deux institutions juridictionnelles aboutisse à des conflits de compétence et à des jugements contradictoires<sup>46</sup>. A l'issue de cette réunion, les avis d'experts émis ont fait pencher la balance dans le sens de l'abandon du projet de fusion, sur recommandation des Ministres de la justice et sur décision du Conseil exécutif<sup>47</sup> et de

---

<sup>46</sup> Sur le plan financier, il est clair qu'il aurait fallu voter un budget pour chaque cour. Par ailleurs et comme déjà mentionné, la compétence matérielle de la Cour de justice a été définie tellement largement qu'elle recouvre visiblement le domaine des droits de l'homme, champ spécifique de compétence de la Cour ADHP. Ce dernier problème aurait pu être résolu par un simple amendement du protocole de Maputo pour exclure les droits de l'homme de la compétence de la Cour de justice et reconnaître que ce domaine est réservé aux organes spécialisés. D'ailleurs, en dehors de la compétence consultative et du contentieux étatique (très rare), le conflit de compétence est très peu à craindre entre ces deux cours en matière contentieuse, car la Cour de justice n'est pas accessible aux individus qui sont les acteurs les plus abondants dans les contentieux des droits de l'homme.

<sup>47</sup> Pour cette décision prise lors de la troisième session de cet organe du 4 au 8 juillet 2003 à Maputo, v° Doc. EX/CL/59 (III).

la Conférence de l'Union<sup>48</sup>. On estimait alors, peut-être à juste titre, que ces deux organes juridictionnels ont des mandats différents, notamment que la Cour ADHP a été spécialement créée pour compléter et renforcer la mission de protection des droits de l'homme exercée par la Commission ADHP. On y voit également un risque de dilution de l'activité de protection internationale des droits fondamentaux des individus et des peuples sur le continent. Matériellement, la fusion ne pouvait se faire à ce stade entre la Cour de justice dont le protocole allait être adopté et la Cour ADHP dont le projet allait entrer en vigueur. Contre moult recommandations<sup>49</sup>, la Conférence de l'Union africaine, dans une décision relative aux sièges de ses organes, a pris la décision, dans un climat de consultations et de controverses intenses, que « la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et la Cour de justice seraient fusionnées en une seule Cour »<sup>50</sup>. Dès lors, le processus de fusion est irrévocablement enclenché. Le Président de la Commission de l'Union a été chargé de définir les modalités de concrétisation de ce projet, c'est-à-dire d'engager la procédure de l'élaboration du protocole de fusion. Le projet de ce protocole a été élaboré en 2005 sous les auspices de l'ancien

président de la C.I.J. et ministre algérien des affaires étrangères, Mohamed Bedjaoui. Ce projet fut mis en consultation, notamment à un comité des représentants permanents et des experts juristes du 16 au 19 mai 2006. Discuté encore lors de la session du Conseil exécutif de l'Union en janvier 2007, l'instrument de fusion est finalement adopté par la onzième session ordinaire de la Conférence de l'Union tenue le 1<sup>er</sup> juillet 2008 à Sharm El Sheikh, en Egypte<sup>51</sup>. Le Protocole portant statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme (CAJDH), ou protocole de Sharm El Sheikh, crée la nouvelle institution juridictionnelle unique de l'Union africaine : la CAJDH<sup>52</sup>.

Le statut de la CAJDH, en tant qu'organe judiciaire principal de l'Union africaine, est annexé au protocole de Sharm El Sheikh. En vertu de cet instrument, la CAJDH est composée de 16 juges indépendants, élus sur la base d'une répartition géographique équitable, de leur impartialité, de leur intégrité et leurs compétences techniques<sup>53</sup>. Les juges sont élus pour une période de 6 ans et sont rééligibles une seule fois<sup>54</sup>. Contrairement à la pratique de la Cour européenne des droits de l'homme, en Afrique un juge de

<sup>48</sup> Pour cette décision prise lors de la deuxième session de cette instance à Maputo, v° Doc. Assembly/AU/8 (II) Add.10.

<sup>49</sup> KANE Ibrahim and MOTALA C. Ahmed, « The Creation of a New African Court of Justice and Human Rights », in EVANS Malcolm and MURRAY Rachel (éd.), *The African Charter on Human and Peoples' Rights: The System in Practice 1986-2006*, op. cit., pp. 406-440.

<sup>50</sup> Décision prise le 8 juillet 2004 à Addis-Abeba. V° document Assembly/AU/Dec.45 III, § 4.

<sup>51</sup> Sur l'historique de l'adoption de cet instrument, v° BAKANDEJA W.P. Grégoire, « La Cour de justice de l'Union africaine : un organe intègre pour la consolidation de l'Etat de droit et la promotion des droits humains », op.cit.

<sup>52</sup> Union africaine, *Protocole portant statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'Homme*, Addis-Abeba, Union Africaine, 1<sup>er</sup> juillet 2008.

<sup>53</sup> V° les art. 3 et 4 du statut de la CAJDH.

<sup>54</sup> V° l'art. 8 du statut de la CAJDH. Tous les juges, excepté le Président et le vice-Président, exercent leurs fonctions à temps partiel.

la nationalité d'un Etat partie à une affaire devant la Cour siégeant en formation plénière ou en section n'a pas le droit de siéger dans cette affaire<sup>55</sup>. D'un point de vue organisationnel, la CAJDH comporte deux sections : une section des Affaires générales composée de 8 juges et une section des droits de l'homme composée de 8 juges<sup>56</sup>. La seconde dispose d'une compétence spécialisée pour connaître les affaires relatives aux droits de l'homme et des peuples, comme la Cour ADHP. La première dispose d'une compétence générale pour toutes autres affaires de droit international<sup>57</sup>. On peut imaginer que la formation plénière de la CAJDH tranchera également la question de savoir si une affaire relève de la compétence de l'une ou de l'autre des sections. Chacune de ces deux sections peut constituer en son sein des chambres. Le Président et le Vice-président élus pour 3 ans dans des sections différentes président chacun la section dont il émane et le Président préside la Cour en formation plénière. La compétence matérielle de la CAJDH, telle qu'elle est définie par l'article 28, ainsi que le droit applicable devant elle, tel que précisé par l'article 31 de son statut sont, en tous points, identiques à ceux sus mentionnés de la Cour de justice. Sauf que la lettre c y intègre formellement les trois instruments normatifs interafricains dans le domaine des droits de l'homme, c'est-à-dire la Charte ADHP, son protocole II sur les droits de la femme et la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant. Il suffira de retenir que la section des affaires générales est compétente sur les

---

<sup>55</sup> V° l'art. 14, alinéa 3 du statut de la CAJDH.

<sup>56</sup> V° l'art. 16 du statut de la CAJDH.

<sup>57</sup> V° l'art. 17 du statut de la CAJDH

instruments de droit international général et la section des droits de l'homme est compétente sur les instruments adoptés dans ce domaine et applicables aux Etats en cause. Ont qualité pour ester devant la CAJDH les Etats parties au statut, la Conférence, les membres du personnel de l'Union, le Parlement et les autres organes de l'Union autorisés par la Conférence. Spécialement en ce qui concerne le domaine des droits de l'homme, l'article 30 du statut ouvre l'accès à la CAJDH aux Etats parties au protocole de Sharm El Sheikh, la Commission ADHP, le Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être de l'enfant, les organisations intergouvernementales africaines accréditées auprès de l'Union ou de ses organes. Il faut ajouter les institutions nationales des droits de l'homme, les personnes physiques et les organisations non-gouvernementales accréditées auprès de l'Union ou de ses organes ou institutions qui peuvent saisir la CAJDH, sous la réserve que l'Etat mis en cause ait fait la déclaration facultative d'acceptation de la compétence obligatoire de la Cour à ce sujet, conformément à l'article 8, lettre f du protocole de Sharm El Sheikh<sup>58</sup>. Certains aspects pratiques doivent encore être précisés par le règlement intérieur de la CAJDH, notamment en matière de procédure. Les arrêts de la CAJDH, qui doivent être rendus 90 jours après la fin des audiences, doivent être motivés, sont obligatoires et les Etats sont tenus de les exécuter, sous peine de sanctions prises à leur égard par la Conférence sur le fondement de l'Acte constitutif de l'Union<sup>59</sup>. Outre cette compétence

---

<sup>58</sup> V° l'art. 30 du statut de la CAJDH.

<sup>59</sup> V° les art. 43 et 46 du statut de la CAJDH.

contentieuse, la CAJDH dispose d'une compétence consultative qu'elle exerce à la demande des organes de l'Union, en vertu de l'article 53 de son statut<sup>60</sup>.

Le protocole de Sharm El Sheikh instituant la CAJDH vient abroger le protocole de Ouagadougou créant la Cour ADHP et le protocole de Maputo créant la Cour de justice de l'Union africaine<sup>61</sup>. Le protocole de Sharm El Sheikh est entré en vigueur le 11 février 2009, suivant les informations fournies par l'Union africaine<sup>62</sup>. La situation devient apparemment ambiguë. Avec l'entrée en vigueur très récente du protocole de Sharm El Sheikh, la CAJDH est officiellement créée, mais aucune des modalités de son opérationnalisation n'a encore été exécutée. On sait seulement qu'il est prévu que son siège soit fixée, conformément aux articles 25 et 47 de son statut, au siège

---

<sup>60</sup> BAKANDEJA W.P. Grégoire, « La Cour de justice de l'Union africaine : un organe intègre pour la consolidation de l'Etat de droit et la promotion des droits humains », *op.cit.*

<sup>61</sup> V° les art. 1 et 2 du protocole de Sharm El Sheikh.

<sup>62</sup><http://www.africa-union.org/root/au/Documents/Treaties/list/Protocol%20on%20the%20Court%20of%20Justice.pdf>. A ce jour, ce protocole est ratifié par les 15 Etats suivants : l'Algérie, les Comores, l'Egypte, le Gabon, la Libye, le Lesotho, le Mali, le Mozambique, L'île Maurice, le Niger, le Rwanda, l'Afrique du Sud, le Soudan, la Tanzanie et la Tunisie. C'est exactement ces mêmes Etats qui avaient ratifié le protocole de Maputo sur la Cour de justice. On constate alors que certains des vingt-cinq Etats qui avaient ratifié le statut de la Cour ADHP n'ont pas encore renouvelé cette ratification concernant le statut de la nouvelle CAJDH, notamment le Burkina Faso qui avait même déposé sa déclaration facultative de la compétence obligatoire de la Cour ADHP en matière de requêtes individuelles.

actuel de la Cour ADHP, à savoir à Arusha, en Tanzanie. En outre, ce protocole de Sharm El Sheikh entre en vigueur en remplacement du protocole de Maputo qui n'aura formellement existé dans l'environnement juridique africain que 6 années après son adoption et seulement quelques mois après son entrée en vigueur, sans que la Cour de justice qu'elle institue ait connu un début de fonctionnement. La situation est beaucoup plus délicate en ce qui concerne la Cour ADHP. Le protocole de Ouagadougou qui institue cette dernière est supposé ne plus être valable à partir du moment où le protocole de fusion est applicable. Sous l'empire du protocole de Ouagadougou, nous avons vu que la Cour ADHP a été créée, les juges élus et le règlement intérieur en rédaction. Que devient tout ce capital juridique et institutionnel ?

Une esquisse de réponse peut être faite à travers une analyse des dispositions transitoires du protocole de Sharm El Sheikh. En vertu de ces dispositions, le mandat des juges de la Cour ADHP prend fin à la date de l'élection des juges de la CAJDH. Toutefois, les juges restent en fonction jusqu'à la prestation de serment des juges élus de la CAJDH<sup>63</sup>. Il est également précisé que les affaires pendantes devant la Cour ADHP seront transmises à la nouvelle CAJDH<sup>64</sup>. De même, une validité transitoire est reconnue au protocole de Ouagadougou pour le temps nécessaire à l'installation de la CAJDH<sup>65</sup>. En clair, au sein du paysage juridictionnel africain des droits de

---

<sup>63</sup> V° l'art. 4 du protocole de Sharm El Sheikh.

<sup>64</sup> V° l'art. 5 du protocole de Sharm El Sheikh.

<sup>65</sup> V° l'art. 7 du protocole de Sharm El Sheikh.

l'homme, la Cour ADHP continue d'affiner sa fonctionnalité et d'exercer, le cas échéant, la plénitude de sa compétence jusqu'à ce que la nouvelle CAJDH soit apte à la remplacer effectivement. Cette solution a le mérite d'éviter le vide juridictionnel formel en matière de droits de l'homme sur le continent et de sauvegarder les droits processuels alors acquis par les justiciables. En tout état de cause, le protocole d'Addis-Abeba vient ajouter au processus une couche supplémentaire de réforme.

### **B : Le protocole d'Addis- Abeba.**

Avec son projet de juridiction pénale régionale, l'Union africaine semble privilégier la poursuite des criminels africains par les africains<sup>66</sup>. L'Afrique semble rechercher un certain équilibre entre l'universalisme et le régionalisme en droit international pénal. Deux raisons ont pu justifier cet activisme en faveur d'une régionalisation du droit pénal en Afrique. Elles ont trait d'une part aux frictions internationales et d'autre part, à une volonté de spécialisation régionale<sup>67</sup>. C'est dans cette logique que l'on a assisté à la création, au sein de la cour africaine de justice et des droits de l'homme, d'une section pénale. Cette dernière a été créée par le protocole d'Addis-Abeba. C'est donc ce protocole qui consacre le

régionalisme africain en droit pénal international. Désormais, la compétence de la cour africaine de justice et des droits de l'homme ne se limite pas aux seuls domaines des droits de l'homme ou des affaires générales, mais s'étend à l'incrimination et à la répression des infractions définies par l'ordre juridique international. En effet, aux termes de l'article 3 du protocole portant amendement au statut de la cour, « la cour est investie d'une compétence originale et d'appel, y compris une compétence internationale pénale qu'elle exerce conformément aux dispositions du Statut ». Parlant des relations entre la Cour et la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, l'article 4 du protocole précise que « la Cour complète, conformément à la Charte et au présent Protocole, le mandat de protection de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples ». C'est dire alors que la protection des droits de l'homme et des peuples demeure une question centrale pour l'organisation continentale. Elle se trouve d'autant plus renforcée par le fait que le droit pénal est souvent considéré comme le « bras armé » du droit international des droits de l'homme. A travers la répression des actes constitutifs d'infractions internationales, l'on sanctionne du même coup les graves atteintes aux droits de l'homme même si une différence substantielle subsiste quant à leur régime de sanction. En effet, tandis que les infractions pénales aboutissent à des peines d'emprisonnement, la sanction des droits de l'homme consistent presque toujours en des réparations pécuniaires.

---

<sup>66</sup> V° Balingene KAHOMBO, « Le projet de création d'une juridiction pénale panafricaine », Belingene Kahombo, « Le projet de création d'une juridiction pénale panafricaine », *The Rule of Law*, Librairie Africaine d'Etudes Juridiques de la Fondation Konrad Adenauer, vol.7, 2013, pp.1-26.

<sup>67</sup> V° Abdoulaye SOMA, « Vers une juridiction pénale régionale pour l'Afrique », *Revue CAMES*, 2105, p. 4.

Au titre des originalités du protocole, il faut souligner le changement de nomenclature de la cour. Dans ce sens, l'on notera que l'article 8 du protocole énonce que la « Cour africaine de justice et des droits de l'homme » est supprimée et remplacé par « Cour africaine de justice, des droits de l'homme et des peuples ». On y réintroduit par ce fait la question des droits des peuples que le protocole de Sharm-El-Sheikh semblait occulter.

S'agissant de la structuration de la nouvelle cour africaine, on peut relever que « la Cour est composée de trois (3) Sections : une Section des affaires générales, une Section des droits de l'homme et des peuples et une Section du droit international pénal »<sup>68</sup>. En tout état de cause, un arrêt rendu par l'une des chambres est réputé être rendu par la cour. La Section du droit international pénal de la Cour est dotée de trois (3) Chambres : une Chambre préliminaire, une Chambre de Première Instance et une Chambre d'Appel<sup>69</sup>. Elle est compétente pour connaître des infractions telles que définies à l'article 28 A du statut de la cour. Il s'agit du crime de génocide, des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre, du crime relatif au changement anticonstitutionnel de gouvernement, de la piraterie, du terrorisme, du mercenariat, de la corruption, du blanchiment d'argent, de la traite des personnes, du trafic illicite de Stupéfiants, du trafic illicite de déchets dangereux, de l'exploitation illicite des ressources naturelles, et enfin, du crime d'agression.

<sup>68</sup> V° art. 6 du statut de la cour africaine de justice et des droits de l'homme.

<sup>69</sup> *Ibidem*.

L'article 46 E relatif à la compétence temporelle, dispose que la compétence de la cour s'exercera à l'égard des crimes commis après l'entrée en vigueur du statut pour un Etat partie. Poursuivant dans la même dynamique, l'alinéa 2 de cet article rappelle que la compétence pénale de la cour ne peut s'exercer à l'égard d'un Etat qui devient partie au statut après son entrée en vigueur que dans la mesure où le statut entre en vigueur pour cet Etat.

Par rapport à la saisine de la cour, trois modalités sont prévues. Ainsi, la Cour exerce sa compétence relativement à des crimes visés à l'article 28 A conformément aux dispositions du Statut, premièrement, si une affaire est déférée au procureur par un Etat partie. La deuxième modalité consiste en la saisine du procureur par la Conférence des chefs d'Etat et de Gouvernement de l'Union africaine ou le Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine. Enfin, le procureur de sa propre initiative, peut ordonner une enquête sur un crime, en application de l'article 46 G.

Au total, l'Union africaine, à travers ces réformes, entend prendre en compte la justice pénale en tant qu'un mécanisme de protection des droits de l'homme et un outil de défense de la paix et de l'ordre public continental panafricain<sup>70</sup>.

<sup>70</sup> Lire BALINGENE KAHOMBO, « L'Union africaine à l'épreuve de la protection des droits de l'homme et des peuples. A propos des affaires Hissène Habré, Rose Kabuye et Omar El Bashir », communication présentée à l'occasion de la célébration de la Journée de l'Afrique, à l'Université Libre de Kinshasa, le 25 mai 2009, 16p.

## CONCLUSION

Les choses doivent être maintenant bien établies. Nous savons qu'à l'appel d'institutions et de personnalités en faveur de la création d'une instance juridictionnelle des droits de l'homme en Afrique, l'OUA a répondu en adoptant la Charte ADHP en 1981, créant plutôt une Commission ADHP. Cette Commission, finalement installée en 1987<sup>71</sup>, n'est pas un organe judiciaire. Son fonctionnement laisse subsister certaines attentes que le protocole de Ouagadougou de 1998 a pour but de combler, par la création d'une Cour ADHP concrètement mise en place depuis 2006. Parallèlement, en 2003, est adopté le protocole de Maputo dans le cadre de la nouvelle Union Africaine. Ce protocole institue une Cour de justice dont la création trouve son fondement normatif dans l'Acte constitutif de l'Union. Cette Cour de justice, censée compléter le paysage institutionnel de l'Union devait, dans la philosophie de départ, coexister notamment la Cour et la Commission ADHP. Pendant même le processus de mise en place de cette Cour de justice, l'Union en décide autrement. Le protocole de Sharm El Sheikh est adopté en juillet 2008 pour opérer la fusion des deux cours, créant ainsi la nouvelle CAJDH. Cette architecture est complétée par le protocole d'Addis-Abeba qui crée une section pénale au sein d'une nouvelle CAJDHP. On constate alors que tout le système des mécanismes de contrôle des droits de

l'homme et des peuples en Afrique est en plein processus de réforme.

Il ne faut pas se perdre dans cette succession de protocoles. Il suffira de retenir que la nouvelle CAJDHP n'est pas encore fonctionnelle. C'est la Cour ADHP que crée le protocole de Ouagadougou qui est fonctionnelle. Elle a été saisie de plusieurs communications et à rendu plusieurs décisions. Toutefois, elle n'est pas directement accessible aux individus, vu que les Etats, exceptés le Burkina Faso, le Ghana, le Malawi, le Mali et la Tanzanie, n'ont pas accepté sa compétence contentieuse en matière de requêtes individuelles. C'est pourquoi, il y a surtout lieu de garder à l'esprit que pour recourir aujourd'hui contre un acte de violation des droits de l'homme et des peuples dans le système africain, c'est à la Commission ADHP ou au Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être des enfants qu'il convient d'adresser la plainte. Non seulement ceux-ci existent et sont pleinement fonctionnels depuis longtemps, mais également ni la transition, ni le nouveau régime qui sera ultérieurement valable sous l'empire de la CAJDH n'ont d'incidence aucune sur leur continuité et leurs compétences. La Commission ADHP est l'organe de droit commun du contrôle et du contentieux des droits de l'homme en Afrique.

L'aspect procédural le plus central le contentieux des droits de l'homme est la reconnaissance de la faculté juridique pour leurs titulaires de recourir contre les actes qu'ils estiment attentatoires à leurs droits. C'est pourquoi, il nous semble important de réfléchir sur l'évolution de cette

---

<sup>71</sup> V° MBAYE Kéba, "Introduction to the African Charter on Human and Peoples' Rights", in International Commission of Jurists, Human Rights in Africa and the African Charter, Nairobi, ICJ, 1985, pp. 19-50.

garantie dans les différentes phases de la construction de la cour africaine.

D'abord, avant le protocole de Ouagadougou, existait déjà la Commission ADHP instituée par la Charte ADHP. Devant celle-ci, les individus ont acquis le droit d'introduire des communications contre la violation de leurs droits<sup>72</sup>.

Ensuite, avec l'adoption du protocole de Ouagadougou et l'institution corrélative de la Cour ADHP, le droit de recours des individus connaît une variation sensible. Si la Commission leur demeure directement accessible contre tout Etat membre de l'Union africaine, les individus n'ont un accès direct à la Cour ADHP qu'à l'égard des Etats qui ont fait la déclaration facultative d'acceptation de sa compétence contentieuse, telle que prévue à l'article 34, alinéa 6 lu en conjonction avec l'article 5, alinéa 3 du protocole de Ouagadougou. Pourtant, l'accès direct des individus à l'organe de contrôle dans un système de garantie des droits fondamentaux est un point déterminant de l'efficacité de leur protection<sup>73</sup>.

---

<sup>72</sup> Si la Commission a reçu la compétence expresse d'examiner les communications étatiques au titre de l'art. 47 de la Charte, elle s'est reconnue compétente de traiter des communications émanant d'individus ou d'O.N.G. en interprétant dans ce sens l'art. 55 qui lui permet de se saisir à la majorité absolue de ses membres de « communications autres que celles des Etats parties ». Cf. ANKUMAH A. Evelyn, *The African Commission on Human and Peoples' Rights: Practice and Procedures*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, p. 23 et ss.

<sup>73</sup> SOMA Abdoulaye, « Modélisation d'un système de justice constitutionnelle pour une meilleure protection des droits de l'homme : Trans-

Enfin, avec le protocole de Maputo instituant la Cour de justice, la situation des droits procéduraux des individus devient très précaire. Si ce protocole reconnaît une compétence large à la Cour de justice, il n'aménage la saisine de la Cour de justice qu'aux Etats et aux institutions. La saisine individuelle n'est ouverte qu'aux membres « du personnel de la Commission de l'Union, sur recours, dans un litige et dans les limites et conditions définies dans les statut et règlement du personnel de l'Union »<sup>74</sup>.

Comme on le sait, ces différents régimes seront remplacés par le protocole de Sharm El Sheikh. Aux termes de l'article 8, alinéa 3 du protocole de Sharm El Sheikh, « tout Etat partie, au moment de la signature ou du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion, ou à toute autre période après l'entrée en vigueur du protocole peut faire une déclaration acceptant la compétence de la Cour pour recevoir les requêtes énoncées à l'article 30 (f) et concernant un Etat partie qui n'a pas fait cette déclaration ». Selon les dispositions de cet article 30 (f) du statut de la CAJDH, ont également qualité pour saisir la Cour, « les personnes physiques et les organisations non gouvernementales accréditées auprès de l'Union ou de ses organes ou institutions ». Ainsi, l'article 8 du protocole de Sharm El Sheikh lu en conjonction avec l'article 30 (f) nous amène au même régime institué par l'article 34, alinéa 6 lu en conjonction avec l'article 5, alinéa 3 du protocole de

---

constitutionnalisme et droit constitutionnel comparé », *op.cit.*

<sup>74</sup> V° l'art.18, alinéa 1, let. c du protocole de Maputo.

Ouagadougou, à savoir que les individus ont un accès direct à la Commission ADHP, un accès indirect à la CAJDH et n'accéderont directement à celle-ci que contre les Etats qui auront accepté une telle saisine directe. Cependant, alors que sous l'empire du protocole de Ouagadougou l'accès indirect des individus à la Cour se fait exclusivement via la Commission ADHP, sous l'empire du protocole de Sharm El Sheikh cet accès indirect des individus à la CAJDH est assuré non seulement via cette même Commission, mais est également élargi au Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être de l'enfant et aux institutions nationales des droits de l'homme, conformément à l'article 30 (b, c et e) de son statut. On peut de ce fait affirmer que la protection des droits de recours des individus contre les violations des droits de l'homme est légèrement renforcée par le nouveau régime du protocole de Sharm El Sheikh<sup>75</sup>. Un des points faibles du régime de Sharm El Sheikh, par rapport au régime de Ouagadougou est que le nombre des juges chargés du contrôle des droits de l'homme a diminué. Selon le protocole de Ouagadougou, la Cour ADHP en compte 11, alors que selon le protocole de Sharm El Sheikh, la section des droits de l'homme de la CAJDH en compte 8. Si vraiment les africains doivent pouvoir se plaindre des actes de violations de leurs droits, on admettra facilement que cette section de 8 juges sera rapidement débordée par un contingent continental de justiciables de près d'un milliard d'individus, et ce ne

sont pas les motifs de recours qui manqueront.

---

<sup>75</sup> BAKANDEJA W.P. Grégoire, « La Cour de justice de l'Union africaine : un organe intègre pour la consolidation de l'Etat de droit et la promotion des droits humains », *op.cit.*