



# LES PRINCIPES DEMOCRATIQUES DEVANT LE JUGE AFRICAIN DES DROITS DE L'HOMME

Ousseni ILLY

Agrégé de droit public

Université Thomas SANKARA (Burkina Faso)

[ousseni.illy@gmail.com](mailto:ousseni.illy@gmail.com)

## Résumé

Les principes démocratiques sont les règles et les valeurs cardinales qui sous-tendent la démocratie. Parmi ceux-ci, on peut retenir le droit pour chaque citoyen de participer librement à la gestion des affaires de son pays, la tenue régulière d'élections libres et transparentes, le suffrage universel, etc. Les affaires impliquant ces principes occupent de plus en plus une place importante dans le prétoire du juge africain des droits de l'homme. L'accueil et le traitement réservé à ces dernières laissent entrevoir de manière générale un juge particulièrement rigoureux quant à leur respect, au point que l'on se demande parfois si celui-ci ne s'est pas transformé en un censeur de la démocratie.

Le but du présent article est de contribuer à la réflexion sur le mandat et la compétence des juridictions régionales africaines des droits de l'homme et de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples en particulier, questions qui sont au centre de vives controverses depuis un certain temps.

## Abstract

Democratic principles are the rules and values that are at the core of democracy. Among these are the right of every citizen to participate freely in the government of his country, the organization on a regular basis of free and fair elections, the universal suffrage, etc. The cases involving these democratic principles occupy more and more the docket of African human rights courts. The way they are received and treated shows in general uncompromising judges, to the point that one can ask himself whether they are not turned to "courts of democracy".



The aim of this paper is to contribute to the reflection on the mandate and the jurisdiction of the African human rights courts, the African Court on Human and People's Rights in particular, issues that are at the center of fierce controversies since some time.

## Introduction

Le juge africain des droits de l'homme, juge de la démocratie ? C'est la question que l'on pourrait se poser au regard de l'ampleur prise par les affaires relatives aux principes démocratiques devant ce juge et des réponses parfois « osées » apportées à celles-ci par ce dernier.

La démocratie peut être définie comme un système politique dans lequel le pouvoir est attribué aux citoyens, qui ont à la fois un droit de participation et de contrôle de la gestion des affaires publiques. Elle est couramment qualifiée du « gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple »<sup>1</sup>. Cette définition correspond beaucoup plus exactement à la démocratie libérale – ou classique ou pluraliste – à laquelle s'est opposée pendant longtemps la démocratie dite populaire, incarnée essentiellement par les régimes marxistes-léninistes<sup>2</sup>. La présente contribution est axée sur la démocratie libérale.

La démocratie libérale est entourée par un certain nombre de principes, appréhendés comme étant les règles et valeurs cardinales qui en constituent l'essence. Parmi ces principes, on retient, entre autres, le droit de libre participation à la gestion des affaires publiques, la tenue à intervalles réguliers d'élections libres et transparentes, l'alternance démocratique, le suffrage universel, etc.

Le juge africain des droits de l'homme s'entend, dans le cadre de cette étude, des instances juridictionnelles ou quasi juridictionnelles continentales ou régionales chargées du contentieux de la violation des droits de l'homme en Afrique. Au niveau continental, on note la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, créée par le Protocole de Ouagadougou du 10 juin 1998<sup>3</sup>, de même que la

---

<sup>1</sup> Cette définition, reprise par certaines constitutions comme la constitution française du 4 octobre 1958 (art. 2), est en réalité d'Abraham Lincoln, seizième président des Etats-Unis, énoncée dans son discours de Gettysburg du 19 novembre 1863. Cf. J. GICQUEL et J. E. GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, L.G.D.J., 2018, p. 258.

<sup>2</sup> Les démocraties populaires se veulent un dépassement de la démocratie libérale qu'elles considèrent comme un trompe-l'œil car promouvant les intérêts de la classe bourgeoise. Elles sont caractérisées par le monopartisme et préconisent l'égalité réelle fondée sur la justice sociale. V. G. VEDEL, *Les démocraties soviétique et populaires*, IEP, Paris, 1967.

G. CHAMPAGNE, *L'essentiel du droit constitutionnel*, Gualino, Paris, 2015, p. 65 et s.

<sup>3</sup> En juillet 2004, les Chefs d'Etats africains ont décidé de fusionner la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples avec la Cour africaine de justice, créée par le Protocole de Maputo du 11 juillet 2003. Cette décision a connu un début d'exécution avec l'adoption, le 1er juillet 2008, du Protocole de Sharm El-Sheikh portant création de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme (CAJDH). Ce dernier protocole sera à son tour amendé en juin 2014 pour étendre la compétence de la CAJDH à la matière pénale. Par la même occasion, la



Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, créée par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 27 juin 1981. Au niveau régional, on peut citer parmi les juridictions les plus actives en matière de droits de l'homme, la Cour de justice de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) ainsi que la Cour de justice de la Communauté de l'Afrique de l'Est (CAE)<sup>4</sup>.

Il existe un lien étroit, voire consubstantiel, entre droits de l'homme et démocratie. Un des éléments clés de l'exercice démocratique est en effet l'organisation, à intervalles réguliers, d'élections libres permettant l'expression de la volonté populaire. Ces élections doivent se tenir sur la base du suffrage universel, égal et secret, de telle sorte que les électeurs puissent choisir leurs représentants dans des conditions d'égalité et de transparence. C'est pourquoi la reconnaissance et l'effectivité d'un certain nombre de droits de l'homme, notamment les droits civils et politiques, sont essentielles. Parmi ces droits, il convient de mentionner le droit de vote et d'éligibilité, le droit de constituer des partis politiques et de mener des activités politiques, la liberté d'expression et de réunion, le droit à l'information, etc.

Le prétoire du juge africain des droits de l'homme ne désemplit pas quant aux questions relatives aux principes démocratiques. Au niveau continental, on se souvient que la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples a ouvert sa jurisprudence sur la question des candidatures indépendantes aux élections nationales et locales, avec l'affaire *Révérend Mtikila c. République de Tanzanie*<sup>5</sup>. Bien avant elle, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a eu à trancher de nombreuses questions ayant trait, entre autres, à la création des partis politiques, à la transparence des élections ou à l'éligibilité des candidats<sup>6</sup>.

Dans le cadre régional, la Cour de justice de la CEDEAO, de même que la Cour de justice de la Communauté de l'Afrique de l'Est, ont été appelées à plusieurs reprises à se prononcer sur des questions portant sur la démocratie, et en particulier les élections. S'agissant de la Cour de justice de la CEDEAO en particulier, il convient de rappeler, entre autres, les affaires *Congrès pour la démocratie et le progrès (CDP) c. Burkina Faso*<sup>7</sup>, *Khalifa Sall c. Sénégal*<sup>8</sup>, l'affaire *Bloc pour l'alternance en*

---

Cour a changé de dénomination pour devenir la « Cour africaine de justice, des droits de l'homme et des peuples » (CAJDHP). Une fois ce Protocole en vigueur, la CAJDHP comportera trois sections, à savoir la Section des affaires générales, la Section des droits de l'homme et des peuples et la Section de droit international pénal. La Section des droits de l'homme est censée prendre le relais de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples.

<sup>4</sup> Voy. R. HOWSE, H. RUIZ-FABRI, G. ULFSTEIN et M. ZANG (eds), *The Legitimacy of International Trade Courts and Tribunals*, Cambridge, CUP, 2018, p. 314 et ss.

<sup>5</sup> Cour af. dr. h., *Révérend Christopher R. Mtikila c. République Unie de Tanzanie*, arrêt du 14 juin 2013.

<sup>6</sup> Voy. A. S. HORACE et Y. E. M. NGANGO, « L'émergence d'un juge électoral régional africain », *Annuaire africain des droits de l'homme*, 2019, vol. 3, p. 32 et s.

<sup>7</sup> *Congrès pour la démocratie et le progrès (CDP) et autres c. Burkina Faso*, arrêt du 13 juillet 2015.

<sup>8</sup> CJ CEDEAO, *Khalifa Ababacar SALL et cinq (05) autres c. État du Sénégal*, arrêt du 29 juin 2018.



*Guinée c. République de Guinée*<sup>9</sup> et beaucoup plus récemment l'affaire *Union sociale libérale (USL) c. Sénégal*<sup>10</sup>.

L'examen rapide de ces affaires laisse entrevoir, dans l'ensemble, un juge africain particulièrement sensible à la cause de la démocratie et en particulier des droits électoraux. Ce dernier se montre en effet très attentif tant à l'égard de la recevabilité de ces questions que sur leur examen au fond. Si cette attitude est à saluer, au nom du renforcement de la démocratie sur le continent, des interrogations peuvent néanmoins s'élever. En effet, en ouvrant trop grandement son prétoire aux questions liées au fonctionnement de la démocratie, notamment le contentieux des élections, n'y a-t-il pas des risques pour lui de se transformer en un juge constitutionnel ou électoral international, voire en un « juge de la démocratie », ce qui n'est pas, *a priori*, sa mission ?

Cette interrogation présente un intérêt fondamental, dans la mesure où une extension induite par le juge de sa compétence peut susciter des réactions négatives de la part des Etats parties, comme on peut d'ailleurs le constater depuis un certain temps avec les annonces de retrait par certains gouvernements de leurs déclarations facultatives permettant aux organisations non gouvernementales (ONG) et aux individus de pouvoir saisir la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples<sup>11</sup>.

De ces considérations générales qui précèdent, on retient que le juge africain des droits de l'homme est un juge particulièrement intransigeant à l'égard des principes démocratiques (I), une intransigeance qui le pousse à une certaine extension rampante de sa compétence (II).

## **I. Un juge intransigeant avec les principes démocratiques**

A l'opposé de son homologue américain<sup>12</sup> et bien plus que son homologue européen<sup>13</sup>, le juge africain des droits de l'homme se montre intransigeant à l'égard des principes démocratiques. Cette intransigeance se constate aussi bien à l'égard des principes tirés des instruments de protection des droits de l'homme (A) qu'à l'égard de ceux dégagés des instruments de promotion de la démocratie (B).

---

<sup>9</sup> CJ CEDEAO, *Bloc pour l'alternance en Guinée c. République de Guinée*, arrêt du 26 février 2019.

<sup>10</sup> CJ CEDEAO, *Unions sociale libérale (USL) c. Etat du Sénégal*, arrêt du 28 avril 2021.

<sup>11</sup> Voy. *infra*

<sup>12</sup> Voy. Cour interam. dr. h., *Castaneda Gutman c. Mexique*, arrêt du 6 août 2008.

<sup>13</sup> Voy. A. MENARD, « La protection européenne des droits électoraux », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, n°34-2018, 2019, p. 69.



## A. Les principes tirés des instruments de protection des droits de l'homme

Les principes démocratiques tirés des instruments de protection des droits de l'homme se rapportent essentiellement aux droits politiques. Les droits politiques sont des droits qui visent principalement à garantir la libre participation des citoyens à la gestion des affaires publiques. A l'origine limités à certains citoyens, ces droits sont aujourd'hui reconnus à tous et garantis par les instruments internationaux et régionaux de protection des droits de l'homme.

La Déclaration universelle des droits de l'homme par exemple dispose à son article 21 que « toute personne a le droit de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis ». Cette formule est reprise par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP, article 25), la Convention américaine relative aux droits de l'homme (article 23), la Convention européenne des droits de l'homme (Protocole additionnel, article 3) et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (article 13).

Le droit de libre participation à la conduite des affaires publiques comporte un certain nombre de droits corollaires, tels que le droit de vote et d'éligibilité, le droit de création de partis politiques, la liberté d'association et de réunion, etc.

La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples a eu à préciser la portée du droit de libre participation dans sa première décision au fond rendue en l'affaire *Révérénd Christopher Mtikila et autres c. République Unie de Tanzanie* citée précédemment.

Les données factuelles qui ont conduit à cette décision importante peuvent être résumées ainsi qu'il suit : en 1992, l'Assemblée nationale de la République Unie de Tanzanie a adopté une loi portant révision de la constitution et imposant l'affiliation à un parti politique à toute personne désirant se porter candidat aux élections présidentielles, parlementaires et locales. Cette loi excluait ainsi *de facto* toute candidature indépendante à ces élections. La réforme sera contestée avec succès par M. Mtikila devant les instances judiciaires tanzaniennes, qui lui donnent raison, en l'invalidant. Le gouvernement tanzanien revient à la charge en adoptant en 1994 une nouvelle réforme constitutionnelle restaurant les dispositions invalidées. Cette réforme est de nouveau contestée par le même requérant devant la Haute Cour de justice, où il obtient encore une fois gain de cause. Les autorités tanzaniennes interjettent appel de cette décision, qui sera infirmée par la Cour d'appel, maintenant ainsi l'interdiction des candidatures indépendantes.

C'est suite à cette décision de la Cour d'appel que deux requêtes vont être déposées devant la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples les 2 et 10 juin 2011, respectivement par la



Tanganyika Law Society et le Révérend Christopher Mtikila. Ces requêtes visaient à faire constater que l'interdiction des candidatures indépendantes par la République Unie de Tanzanie méconnaît, entre autres, l'article 13 alinéa 1 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, qui reconnaît le droit à la libre participation des citoyens à la direction des affaires publiques de leur pays.

La Cour dans sa décision du 14 juin 2013 fait droit aux griefs des requérants, en estimant que le défendeur (à savoir la République Unie de Tanzanie) a violé l'article 13 al 1 de la Charte. Dans son argumentaire, la Cour estime que les droits garantis par cette disposition (notamment le droit de libre participation à la gestion des affaires publiques) sont des droits individuels et ne sont pas supposés être exercés en association ou en groupe. Dès lors, conditionner l'exercice de ces droits à l'appartenance à un parti politique est contraire à la lettre et à l'esprit de la Charte. Selon la Cour, « vu la clarté manifeste du libellé de l'article 13 alinéa 1 de la Charte, qui offre à chaque citoyen la possibilité de participer à la direction des affaires publiques de son pays, directement ou par l'intermédiaire de représentants librement choisis, exiger d'un candidat qu'il soit membre d'un parti politique avant d'être autorisé à participer à la vie politique constitue certainement une violation des droits associés à cet article »<sup>14</sup>.

La Cour va profiter de l'occasion pour donner une véritable « leçon de démocratie » à l'Etat défendeur (et au-delà à tous les Etats africains qui maintenaient des dispositions similaires dans leurs constitutions ou lois électorales) :

« Comment peut-on parler de liberté, si même pour désigner un représentant de son choix, l'on est obligé de choisir l'une des personnes investies par un parti politique, même si cette personne ne remplit pas les qualités requises. Dans la mesure où ladite disposition (art 13 al 1 de la Charte) réserve au citoyen le droit de participer, directement ou par l'intermédiaire de ses représentants, à la gestion des affaires publiques, toute loi qui exige du citoyen d'être membre d'un parti politique avant de se présenter aux élections présidentielles, législatives et locales est une mesure inutile, qui porte atteinte au droit du citoyen de participer directement à la vie politique et constitue donc une violation d'un droit »<sup>15</sup>.

Cette position de la Cour africaine est quelque peu conforme à celle dégagée par le Comité des droits de l'homme des Nations Unies qui, dans son observation n°25 sur l'article 25 du Pacte

---

<sup>14</sup> Voy. Décision, § 99.

<sup>15</sup> Décision, § 109.



international relatif aux droits civils et politiques, affirmait que « Le droit de se présenter à des élections ne devrait pas être limité de manière déraisonnable en obligeant les candidats à appartenir à des partis ou à un parti déterminé »<sup>16</sup>. Elle prend cependant le contrepied de celle de son homologue américain. Appelée en effet à se prononcer sur l'interdiction des candidatures indépendantes imposée par le Mexique, la Cour interaméricaine des droits de l'homme avait estimé que la décision d'autoriser ou non les candidatures indépendantes est fonction des nécessités politiques et sociales de chaque pays et que dès lors le Mexique – le défendeur dans cette cause – pouvait maintenir cette interdiction<sup>17</sup>.

Les contextes socio-politiques étant sensiblement les mêmes en Amérique (du moins au Mexique et en Amérique du Sud) et en Afrique, on aurait pu s'attendre à ce que la Cour africaine emboîte le pas de sa sœur aînée américaine. Toutefois, il faut noter que les enjeux n'étaient pas les mêmes. La Cour africaine rendait là son premier arrêt au fond et de ce fait, elle était attendue par l'ensemble de la communauté des défenseurs des droits de l'homme et de la démocratie sur le continent. Sa crédibilité en dépendait pour la suite de ses activités. Elle ne semble pas s'y être dérobée, même si sa décision a pu ébranler certains Etats africains (à commencer par l'Etat défendeur), où les candidatures indépendantes étaient bannies pour un certain nombre de raisons, parfois légitimes<sup>18</sup>. Par ailleurs, cette décision présente quelques insuffisances sur le plan juridique, sur lesquelles nous aurons l'occasion de revenir.

Sur le même registre, beaucoup plus récemment, dans l'affaire *Guillaume Soro c. République de Côte d'Ivoire*, la Cour africaine, constatant que le droit d'être candidat aux élections d'octobre 2020 de M. Guillaume Soro risquait d'être compromis par la condamnation dont il a été l'objet, en violation d'après elle de la Charte africaine et du PIDCP, a ordonné à l'Etat ivoirien de « prendre toutes les mesures nécessaires en vue de lever tous les obstacles empêchant le requérant de jouir de ses droits d'élire et d'être élu »<sup>19</sup>. Dans le même ordre d'idées, on peut citer l'affaire *Laurent Gbagbo c. République de Côte d'Ivoire*, où la Cour, après avoir fait le constat de la radiation de M. Laurent Gbagbo de la liste électorale, a ordonné à l'Etat ivoirien de prendre toutes les mesures nécessaires en vue de sa réinscription sur cette liste<sup>20</sup>.

---

<sup>16</sup> Voy. Comité des droits de l'homme, *Observations générales adoptées au titre du paragraphe de l'article 40 du PIDCP : Observation générale n°25 (57)*, 27 août 1996, §17.

<sup>17</sup> Voy. Cour interam. dr. h., *Castaneda Gutman c. Mexique*, précitée.

<sup>18</sup> Les candidatures indépendantes sont considérées par certains comme pouvant porter atteinte à l'unité nationale. La Tanzanie ne respectera d'ailleurs pas la décision pour cette raison. Voy. M. HEBIE, « L'exécution des décisions de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples », *RGDIP*, 2017-3, p. 689.

<sup>19</sup> Cour af. dr. h., *Guillaume Kigbafori Soro c. République de Côte d'Ivoire*, Ordonnance mesures provisoires 2, 15 septembre 2020, § 36.

<sup>20</sup> Cour af. dr. h., *Laurent Gbagbo c. République de Côte d'Ivoire*, Ordonnance mesures provisoires, 25 septembre 2020, § 37.



Bien avant la Cour africaine, son prédécesseur, à savoir la Commission africaine des droits de l'homme, a eu à connaître des affaires ayant trait aux élections. Il en est de même pour les juridictions régionales.

Concernant d'abord la Commission, dès le début des années 2000, celle-ci se faisait déjà le censeur de la violation du droit à la participation aux affaires publiques. Dans l'affaire *Dawda Jawara c. Gambie*, elle a estimé que l'interdiction des partis politiques en Gambie était constitutive d'une violation du droit à la liberté d'association protégé à l'article 10 de la Charte<sup>21</sup>. Elle se fera beaucoup plus incisive dans l'affaire *Lawyers for Human Rights c. Swaziland*, où elle a jugé que « l'adoption d'une loi qui interdit la création des partis politiques porte une grave atteinte à la capacité des citoyens de participer à la direction des affaires de leur pays »<sup>22</sup>.

La Commission a par ailleurs également fait office de juge du contentieux de l'éligibilité. Tel fut le cas dans l'affaire *John Modise c. Botswana*. Dans cette cause portée devant elle par l'homme et opposant politique botswanais John Modise déchu de sa citoyenneté, la Commission avait estimé que le refus de reconnaître au requérant la nationalité *jus solis* a eu pour conséquence son inéligibilité. La Commission demanda par conséquent à l'Etat défendeur de prendre toutes les mesures nécessaires pour reconnaître à l'intéressé la nationalité par naissance afin de lui permettre de participer aux élections<sup>23</sup>.

Dans l'affaire *Constitutionnal Rights Project et Civil Liberties Organisation c. Nigeria*, la Commission avait conclu, dans quasiment le même sens, que « le droit de participer librement aux affaires de son pays implique, entre autres, le droit de voter pour le représentant de son choix (...) et que l'annulation des résultats de l'élection constitue une violation de ce droit »<sup>24</sup>.

S'agissant des juridictions régionales, la Cour de justice de la CEDEAO figure parmi celles qui ont le plus traité des questions électorales. Toutefois, celle-ci a une approche quelque peu différente de celle de la Cour africaine. Si elle se montre intransigeante s'agissant de la violation des droits politiques<sup>25</sup>, en revanche, elle reste prudente quant aux injonctions à donner aux Etats. En effet, dans l'affaire *Ameganvi et autres c. l'Etat du Togo*, après avoir constaté que le droit à être entendu des

---

<sup>21</sup> Voy. Com. af. dr. h., *Dawda Jawara c. Gambie*, Décision du 11 mai 2000.

<sup>22</sup> Com. af. dr. h., *Lawyers for Human Rights c. Swaziland*, 11 mai 2005.

<sup>23</sup> Voy. A. S. HORACE et Y. E. M. NGANGO, « L'émergence d'un juge électoral régional africain », *Annuaire africain des droits de l'homme*, 2019, vol. 3, p. 32.

<sup>24</sup> Cité dans A. S. HORACE et Y. E. M. NGANGO, « L'émergence d'un juge électoral régional africain », *op. cit.*, p. 32.

<sup>25</sup> Voy. affaire *Congrès pour la démocratie et le progrès et autres c. Etat du Burkina Faso*, arrêt du 13 juillet 2015, où la Cour a conclu que « Le Code électoral burkinabè, tel que modifié (...) », et excluant ainsi certains membres du CDP, « était une violation du droit de libre participation aux élections ». Voy. A. SALL, *Le contentieux de la violation des droits de l'homme devant la Cour de justice de la CEDEAO*, Dakar, L'Harmattan, 2019, p. 24.



requérants a été méconnu et par conséquent que leur exclusion de l'Assemblée nationale était irrégulière, elle refuse néanmoins d'ordonner leur réintégration à l'Assemblée à l'Etat togolais<sup>26</sup>.

En plus des principes tirés des instruments de protection des droits de l'homme, le juge africain des droits de l'homme se porte garant des principes démocratiques dégagés des instruments de promotion de la démocratie.

## **B. Les principes dégagés des instruments de promotion de la démocratie**

Après la chute du Mur de Berlin, les Etats africains, à l'instar d'autres Etats du monde, se sont engagés dans la voie de la démocratie libérale. Afin de consolider ces processus démocratiques, des instruments régionaux et sous-régionaux de promotion de la démocratie ont été élaborés. Le premier instrument à cet égard est représenté par le Protocole de la CEDEAO sur la démocratie et la bonne gouvernance, adopté le 21 décembre 2001, en complément au Mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité, adopté deux années plus tôt (1999). La CEDEAO sera suivie au niveau continental par l'Union africaine (UA), qui adopte le 30 janvier 2007 la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance.

Ces instruments fixent des principes et des règles démocratiques auxquels sont tenus les Etats adhérents. N'étant pas directement des instruments relatifs aux droits de l'homme, leur justiciabilité par le juge des droits de l'homme a pu être mise en doute un moment. Ce doute est levé, du moins pour ce qui concerne la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, depuis 2016 avec la décision *Actions pour la protection des droits de l'homme (APDH) c. République de Côte d'Ivoire*<sup>27</sup>.

De l'économie des faits, il ressort que l'Etat de Côte d'Ivoire a adopté, le 28 mai 2014, la loi n°2014-335 relative à la Commission électorale indépendante (CEI). Deux jours après l'adoption de cette loi, M. Kramo Kouassi, agissant pour le compte de 29 députés, saisit le Conseil constitutionnel ivoirien, aux fins de constater l'inconstitutionnalité de certaines dispositions de ladite loi. M. Kouassi alléguait, entre autres, que la présence au sein de la CEI de représentants personnels du Chef de l'Etat et du Président de l'Assemblée nationale, constituait une atteinte au principe d'égalité entre candidats aux élections. Dans sa décision rendue le 16 juin 2014, le Conseil constitutionnel déboute M. Kouassi

---

<sup>26</sup> Voy. Cour de justice de la CEDEAO, *Ameganvi Manavi Isabelle et autres c. Etat du Togo*, arrêts du 7 octobre 2011 et du 13 mars 2012.

<sup>27</sup> Voy. Cour af. dr. h., *Actions pour la protection des droits de l'homme (APDH) c. République de Côte d'Ivoire*, arrêt du 18 novembre 2016.



et autres de leurs prétentions, en déclarant la loi sur la CEI conforme à la constitution. La loi fut ainsi promulguée et c'est dans ce contexte que l'association APDH a saisi la Cour d'Arusha.

Dans sa requête, APDH allègue, entre autres, la violation par l'Etat défendeur de son obligation de créer un organe électoral indépendant et impartial, chargé de la gestion des élections, et ce conformément à l'article 17 al 1 de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance, et à l'article 3 du Protocole de la CEDEAO sur la démocratie et la bonne gouvernance.

Avant de statuer sur cette question, la Cour devait dans un premier temps trancher la question de savoir si la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance, ainsi que le Protocole de la CEDEAO sur la démocratie étaient des « instruments relatifs aux droits de l'homme ». En effet, la Cour n'est compétente que pour interpréter des « instruments relatifs aux droits de l'homme », conformément à l'article 3 de son Protocole<sup>28</sup>. Dans le doute, elle décide de solliciter l'avis de la Commission de l'UA ainsi que celui de l'Institut africain de droit international. Les deux institutions arrivent à la même conclusion, à savoir que la Charte de la démocratie est un instrument relatif aux droits de l'homme<sup>29</sup>. La Cour en prend note et construit son propre raisonnement, et parvient à la même conclusion que les deux institutions sus citées, à savoir que la Charte de la démocratie est un instrument relatif aux droits de l'homme. Elle en conclut de même pour le Protocole de la CEDEAO<sup>30</sup>.

Avec cette décision, la Cour africaine, à l'image de son homologue européen, élargit le champ de ses normes de référence<sup>31</sup>.

La question préalable résolue, la Cour, examinant la cause au fond, conclut que l'Etat ivoirien a violé l'article 17 al 1 de la Charte de la démocratie<sup>32</sup>, ainsi que l'article 3 du Protocole de la CEDEAO sur la démocratie<sup>33</sup>. Pour la Cour, le déséquilibre dans la composition de l'organe électoral ivoirien est tel qu'il donne un avantage au pouvoir en place par rapport à l'opposition (huit représentants contre

---

<sup>28</sup> « La Cour a compétence pour connaître de toutes les affaires et de tous les différends dont elle est saisie concernant l'interprétation et l'application de la Charte, du présent Protocole, et de *tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme* ratifié par l'Etat » (art 3 du Protocole portant création de la Cour ; italiques ajoutés).

<sup>29</sup> Les deux organisations se basent entre autres sur les liens étroits entre démocratie et droits de l'homme et sur le fait que la Charte donne des droits et libertés aux citoyens. Voy. arrêt *APDH*, § 51 et ss.

<sup>30</sup> Pour la Cour, la Charte africaine de la démocratie et le Protocole de la CEDEAO ont entre autres pour objet de contribuer à la mise en œuvre de certains droits proclamés par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, tels que le droit de participation à la direction des affaires publiques de son pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis. Voy. arrêt *APDH*, § 57 et s ; voy. également G. NIYUNGEKO, "The African Charter on Democracy, Elections and Governance as a Human Rights Instrument", *Journal of African Law*, vol. 63, 2019, p. 63.

<sup>31</sup> Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique*, 2 mars 1987.

<sup>32</sup> Cet alinéa dispose que chaque Etat doit « créer et renforcer les organes électoraux nationaux indépendants et impartiaux, chargés de la gestion des élections ».

<sup>33</sup> Cet article dispose que « les organes chargés des élections doivent être indépendants et/ou neutres et avoir la confiance des acteurs et protagonistes de la vie politique ».



quatre). L'Etat ivoirien est donc prié de modifier la loi sur la Commission électorale indépendante en la rendant conforme à ses engagements internationaux<sup>34</sup>.

Ici encore, contrairement à son homologue continentale, la Cour de justice de la CEDEAO se montre beaucoup plus prudente quant à l'application des instruments de la démocratie. En effet, saisie en 2015 par le parti politique *Alternative citoyenne* et M. Roch Gnaoui David d'une violation alléguée par la république du Bénin du Protocole sur la démocratie et la bonne gouvernance, elle déclare la requête irrecevable au motif qu'il s'agit d'un recours en manquement, ouvert uniquement aux Etats membres et au Président la Commission de la CEDEAO<sup>35</sup>. Il faut néanmoins relever ici la position ambiguë, voire contradictoire du juge de la CEDEAO sur cette question. En effet, celui-ci a eu dans plusieurs autres affaires à faire application du Protocole sur la démocratie et la bonne gouvernance de même que la Charte africaine de la démocratie. Tel fut en effet le cas dans les affaires *Ameganvi et autres c. Togo*<sup>36</sup>, *CDP et autres c. Burkina Faso*<sup>37</sup> *Jérôme Bougouma et autres c. Burkina Faso*<sup>38</sup> et *USL c. Sénégal*<sup>39</sup>.

Comme on peut ainsi le constater, dans l'ensemble, le juge africain des droits de l'homme est assez « généreux » à l'égard des principes démocratiques. Cela le pousse néanmoins à une certaine extension rampante de sa compétence.

## II. Une extension rampante de compétence

Les compétences juridictionnelles sont généralement des compétences d'attribution. Une juridiction est en effet limitée dans sa compétence, fixée par l'instrument qui la crée. Cela est encore plus valable pour les juridictions internationales, fruits de volontés interétatiques. Les cours régionales des droits de l'homme n'échappent pas à cette règle.

---

<sup>34</sup> Arrêt APDH, § 153. Il faut noter que cet arrêt a fait l'objet d'un recours en interprétation introduit par APDH en 2017 (voy. *Requête aux fins d'interprétation de l'arrêt du 18 novembre 2016 dans l'affaire APDH c. République de Côte d'Ivoire*, arrêt du 28 septembre 2017). Après l'échec de ce recours, déclaré irrecevable par la Cour, une autre requête a été introduite cette fois-ci par les sieurs Suy Bi Gohore Emile et autres, contestant toujours l'indépendance de la CEI après que des réformes aient été introduites par l'Etat ivoirien à la suite de l'arrêt APDH (voy. Cour af. dr. h., *Suy Bi Gohore Emile et autres c. République de Côte d'Ivoire*, arrêt du 15 juillet 2020). Dans cette dernière décision, la Cour constate que la loi ivoirienne viole toujours certaines dispositions de la Charte.

<sup>35</sup> Voy. CJ CEDEAO, *Alternative citoyenne et Roch Gnaoui David c. République du Bénin*, arrêt du 23 octobre 2015, § 15.

<sup>36</sup> Voy. CJ CEDEAO, *Ameganvi Manavi Isabelle et autres c. Etat du Togo* (2011), précitée, § 67.

<sup>37</sup> Voy. CJ CEDEAO, *Congrès pour la démocratie et le progrès et autres c. Etat du Burkina Faso*, précitée, § 31.

<sup>38</sup> CJ CEDEAO, *Jérôme Bougouma et 4 autres c. Burkina Faso*, 19 février 2018, p. 4.

<sup>39</sup> CJ CEDEAO, *USL c. Sénégal*, 28 février 2021



Toutefois, l'on constate que certains juges africains des droits de l'homme ont parfois tendance à faire ce qui est connu sous d'autres cieux sous l'expression de « mission creeping », c'est-à-dire une extension rampante de leur compétence. Cela se constate aussi bien à travers leur tendance à s'ériger en juge constitutionnel supranational (A) qu'en juge électoral (B).

### A. La tendance à s'ériger en un juge constitutionnel supranational

L'idée d'une cour constitutionnelle internationale avait été lancée en 2013 par le président tunisien Moncef Marzouki. Le rôle de cette Cour serait de lutter contre le dévoiement des institutions démocratiques et de faire en sorte que les États respectent effectivement les engagements internationaux qu'ils ont pu contracter en matière de démocratie<sup>40</sup>. Considérée comme une utopie et rejetée par la majorité des États, cette idée a vite été rangée aux oubliettes.

Toutefois, en Afrique, l'attitude de certains juges des droits de l'homme fait parfois penser à l'existence de fait d'une telle juridiction. Ce constat peut s'observer tant au niveau de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples qu'à celui de certaines cours régionales.

Concernant d'abord la Cour africaine, il sied de relever sa tendance à procéder à un contrôle *in abstracto* des lois nationales, tâche qui incombe indubitablement à une cour constitutionnelle. Ce fut le cas dans l'affaire *Mtikila c. Tanzanie*, où la loi tanzanienne a été déclarée non conforme à la Charte, sans égard à une violation concrète de droit<sup>41</sup>. Il en fut de même dans l'affaire *APDH c. Côte d'Ivoire* sus citée, où d'après la Cour, le simple fait pour l'État ivoirien d'avoir adopté la loi contestée était une violation de l'article 17 al 1 la Charte africaine de la démocratie<sup>42</sup>.

La Cour va même plus loin, s'érigeant parfois en un juge « supraconstitutionnel » en procédant à un contrôle de la conventionalité des constitutions nationales. Tel fut le cas dans l'affaire *Kambole c. Tanzanie*. Dans cette affaire, le requérant conteste l'article 41 (7) de la constitution tanzanienne qui prohibe tout recours devant les tribunaux contre les résultats de l'élection présidentielle. Il est à préciser qu'aucune élection n'était en cours à ce moment et que le requérant n'a fait aucunement montre de son intention de se porter candidat à quelque élection que ce soit. Néanmoins, la Cour reçoit

---

<sup>40</sup> Voy. O. BEN ATTAR, « Note d'actualité concernant la proposition du Président de la République tunisienne Mohamed Moncef Marzouki lors du débat général le 26 octobre 2013 devant l'Assemblée générale des Nations Unies de créer une Cour constitutionnelle internationale » *Civitas Europa*, 2013/2, n°31, p. 285.

<sup>41</sup> Voy. *supra*

<sup>42</sup> Arrêt APDH, § 151. La Cour a par ailleurs ordonné la modification de la loi, alors qu'elle avait déjà été déclarée conforme à la constitution par le Conseil constitutionnel ivoirien.



sa requête et fait droit à sa cause, en déclarant l'article 41 (7) de la constitution tanzanienne contraire aux articles 2 et 7 (1) de la Charte africaine des droits de l'homme<sup>43</sup>.

Cette décision, de même que la décision *Mtikila*, montrent par ailleurs à quel point la Cour d'Arusha a peu d'égards sur la doctrine dite de la marge nationale d'appréciation reconnue en droit international, y compris en droit international des droits de l'homme<sup>44</sup>. Selon Howard Charles Yourow, la marge nationale d'appréciation s'entend de la « limite à partir de laquelle la supervision internationale doit céder la place au pouvoir discrétionnaire de l'Etat pour promulguer et faire appliquer ses lois »<sup>45</sup>. Il s'agit d'une doctrine qui vise à la fois la reconnaissance de la diversité des systèmes juridiques et la possibilité d'un droit commun<sup>46</sup>. La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples la résume de manière très claire :

« La doctrine de la marge nationale d'appréciation guide la Charte africaine, en ce sens qu'elle considère l'Etat défendeur comme mieux disposé à adopter des politiques, lignes directrices et règles nationales relatives à la promotion et à la protection des droits de l'homme et des peuples, vu que l'Etat connaît très bien sa société, ses besoins, ses ressources, sa situation économique et politique, ses pratiques juridiques et le juste équilibre nécessaire entre les forces concurrentes et parfois en conflit qui forment sa société »<sup>47</sup>.

Il faut noter que cette doctrine ne constitue pas un blanc-seing pour les Etats dans la mise en œuvre des instruments internationaux et en particulier de protection des droits de l'homme. Les organes internationaux gardent, malgré tout, leur rôle de veille. Comme l'a si bien relevé la Cour européenne des droits de l'homme, « la marge nationale d'appréciation va de pair avec un contrôle européen » et « celui-ci concerne à la fois la finalité de la mesure litigieuse et sa nécessité »<sup>48</sup>.

Toutefois, le contrôle exercé par la Cour africaine vide de tout sens cette marge d'appréciation. Dans l'affaire *Mtikila*, le gouvernement tanzanien avait défendu, à juste titre, que l'interdiction des

---

<sup>43</sup> Voy. Cour af. dr. h. p., *Jebra Kambole c. République Unie de Tanzanie*, arrêt du 15 juillet 2020, § 127.

<sup>44</sup> D.-M. MIREILLE, I. MARIE-LAURE « Marge nationale d'appréciation et internationalisation du droit : réflexions sur la validité formelle d'un droit commun pluraliste », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 52 n°4, Octobre-décembre 2000, p. 753.

<sup>45</sup> H.C. YOUROW, "The Margin of Appreciation Doctrine in the Dynamics of European Human Rights Jurisprudence", The Hague, Boston, London : Kluwer, 1996, p. 14.

<sup>46</sup> D.-M. MIREILLE, I. MARIE-LAURE « Marge nationale d'appréciation et internationalisation du droit : réflexions sur la validité formelle d'un droit commun pluraliste », *op. cit.*, p. 753.

<sup>47</sup> Voy. Com. af. dr. h. p., décision *Garreth Anver Prince c. Afrique du sud*, 7 décembre 2004, § 51.

<sup>48</sup> Cour. eur. dr. h., arrêt *Handyside c. Royaume-Uni*, 7 décembre 1976, § 49.



candidatures indépendantes vise à assurer la cohésion et l'unité nationales, compte tenue de la nature multiethnique de la société tanzanienne, dont une autorisation de telles candidatures pourrait alimenter le tribalisme ; chaque candidat étant tenté de défendre la cause de sa tribu. Cette position était d'autant plus soutenable que la loi tanzanienne autorise la création libre de partis politiques en vue de participer aux compétitions électorales. La Cour fait fit de cette argumentation, réduisant à néant la marge nationale qui veut, comme l'a relevé la Commission africaine, que l'Etat soit le mieux placé pour apprécier le contexte local et adapter sa réglementation en conséquence.

S'agissant de l'affaire *Kambole* sur l'interdiction des recours judiciaires contre les élections, il faut noter qu'une telle interdiction n'est pas une « curiosité » ou une « anomalie » tanzanienne. Beaucoup de pays ont maintenu ou maintiennent encore ce type d'interdiction dans leurs législations nationales. Tel fut le cas pendant longtemps en France pour les élections législatives, au nom de la souveraineté parlementaire<sup>49</sup>. Aujourd'hui encore, le contentieux des élections parlementaires est tranché par le parlement lui-même, bannissant par là tout recours judiciaire, en Belgique, aux Pays-Bas, en Italie, aux Luxembourg ou aux Etats-Unis<sup>50</sup>.

Il faut cependant préciser que cette attitude de la Cour africaine, aussi critiquable qu'elle puisse être, est favorisée par la non précision de son Protocole de création. En effet, l'article 3 paragraphe 1 du Protocole de la Cour, comme relevé précédemment, dispose que celle-ci est compétente pour « connaître de toutes les affaires et de tous les différends dont elle est saisie concernant *l'interprétation et l'application* de la Charte, du présent Protocole, et de tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme et ratifié par les Etats concernés »<sup>51</sup>. Cette rédaction a pu conduire à soutenir que la violation directe d'un droit individuel ou collectif n'est pas une condition nécessaire à la saisine de la Cour. Néanmoins, celle-ci aurait pu développer sa jurisprudence de sorte qu'il soit exigé des particuliers et des ONG une violation personnelle d'un droit comme condition de recevabilité de leurs requêtes. En écartant cela, elle se transforme ainsi en une sorte de cour constitutionnelle supranationale devant laquelle les individus et les ONG peuvent venir contester les lois des Etats en dehors de toute violation directe de leurs droits. Il s'en trouve dès lors instauré un contrôle international de constitutionnalité des lois – y compris les lois constitutionnelles –, ce qui n'est certainement pas ce qu'avaient envisagé les Etats parties au Protocole portant création de la Cour.

Le juge de la CEDEAO quant à lui semble être beaucoup plus réservé sur la question des saisines sans violation concrète de droits. Il a eu en effet à affirmer à plusieurs reprises qu'elle n'était

---

<sup>49</sup> Voy. J-P. CHARNAY, *Le contrôle de régularité des élections parlementaires*, Paris, L.G.D.J., 1964, p. 7.

<sup>50</sup> Voy. J. GICQUEL, « Le contentieux des élections parlementaires en droit comparé : aperçu », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°41, vol. 4, 2013, p. 194.

<sup>51</sup> Italiques ajoutés.



ni une juridiction d'appel ni de cassation des décisions judiciaires nationales<sup>52</sup>. Toutefois, sa position n'est pas dépourvue d'ambiguïtés. En effet, après avoir par exemple affirmé en 2013 dans l'affaire *Karim Wade c. Sénégal* qu'il était incompétent pour apprécier *in abstracto* les lois du 10 juillet 1981 relatives à la répression de l'enrichissement illicite et à la création de la Cour de répression de l'enrichissement illicite, il invalide néanmoins en 2015 la loi électorale burkinabè, alors même qu'aucune application concrète de celle-ci n'avait encore lieu au moment où il était saisi<sup>53</sup>.

En sus de s'ériger en censeur de la loi, le juge africain des droits de l'homme se comporte souvent comme un juge du contentieux électoral.

## B. La tendance à s'ériger en un juge électoral

La sanction de la violation des droits électoraux ne doit pas être un prétexte pour le juge des droits de l'homme de s'ériger en juge du contentieux électoral, réservé jusqu'ici au juge national. Toutefois, c'est l'impression que l'on a au regard de la jurisprudence de certaines instances quasi-juridictionnelles ou juridictionnelles africaines des droits de l'homme.

S'agissant d'abord des instances quasi-juridictionnelles, l'œuvre de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples est illustrative à cet égard. Dans l'affaire *Pierre Mamboundou c. Gabon* par exemple, elle a fixé les minimas devant déterminer les caractères libre et transparent d'une élection et a cherché à savoir si le rejet de la demande en annulation de la présidentielle de novembre 2005 introduite par M. Pierre Mamboundou auprès de la Cour constitutionnelle gabonaise était en violation du droit de la participation politique. Elle procède à un examen minutieux de la parité politique dans la composition de la Commission électorale et ses démembrements, dans la composition des bureaux de vote, la régularité et la conformité aux règles équitables du mode de décompte des voix, de l'accès aux médias d'Etat et de la gestion du contentieux par la Cour constitutionnelle, pour conclure enfin que le processus électoral était bien conforme à la Charte<sup>54</sup>.

Quant aux instances juridictionnelles, il y a lieu de mentionner en premier la Cour africaine des droits de l'homme. En effet, le prétoire de cette juridiction est devenu depuis un certain temps, directement ou indirectement, le lieu privilégié des batailles électorales. Les élections ivoirienne et

---

<sup>52</sup> Voy. Cour de justice de la CEDEAO, *Ameganvi Manavi Isabelle et autres c. Etat du Togo*, arrêt du 13 mars 2012 ; également, *Simone Ehivet et Michel Gbagbo c. République de Côte d'Ivoire*, 22 février 2013.

<sup>53</sup> Voy. A. SALL, *Le contentieux de la violation des droits de l'homme devant la Cour de justice de la CEDEAO*, *op. cit.*, p. 24.

<sup>54</sup> Voy. Com. af. dr. h., *Pierre Mamboundou c. République du Gabon*, Communication n°320/06, 24 juillet 2014, para 56-70.



béninoise, de même que le référendum constitutionnel rwandais, en constituent quelques illustrations éloquentes.

L'élection présidentielle ivoirienne d'octobre 2020 et sa préparation ont occupé de manière directe ou indirecte la Cour à au moins cinq reprises. La première occasion fut le recours précité de l'association APDH sur la non indépendance alléguée de la Commission électorale indépendante, recours qui a abouti à la décision inédite de l'application de la Charte africaine de la démocratie par le juge continental des droits de l'homme<sup>55</sup>. Cette affaire a connu plusieurs autres rebondissements, comme déjà indiqué, dont le dernier fut le recours introduit par les sieurs Suy Bi Gohore et autres, qui a abouti à une autre condamnation de l'Etat ivoirien<sup>56</sup>.

La même élection sera au cœur des affaires dites « Guillaume Soro » et « Laurent Gbagbo ». Les deux requérants qui se voient exclus de l'élection présidentielle à la suite de condamnations pénales vont tenter un ultime recours à la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. Comme déjà indiqué, la Cour a accueilli favorablement leurs requêtes et a ordonné à l'Etat ivoirien de prendre toutes les mesures nécessaires pour permettre aux intéressés de prendre part aux élections<sup>57</sup>.

Les élections municipales béninoises de mai 2020 ont été l'occasion pour la Cour de prononcer l'une de ses décisions les plus « osées » et les plus controversées. En effet, pour la première fois dans son histoire – et probablement dans l'histoire des juridictions régionales des droits de l'homme –, la Cour d'Arusha va ordonner à un Etat de suspendre son calendrier électoral. Saisie en effet par M. Sébastien Ajavon qui présentait l'exclusion de son parti des élections communales de mai 2020 en raison de nouvelles mesures prises par le gouvernement, la Cour ordonne à l'Etat béninois de sursoir à la tenue du scrutin du 17 mai jusqu'à ce qu'elle décide au fond de l'affaire<sup>58</sup>. Cette décision, très discutable dans ses fondements juridiques, constitue par ailleurs une « incursion » assez grave dans les affaires politiques du pays. C'est donc tout naturellement que le gouvernement béninois a refusé de l'exécuter<sup>59</sup>.

Cette dernière décision sur les élections municipales béninoises fait écho à celle dans l'affaire *Kayumba et autres c. Rwanda*. Dans cette affaire, M. Kayumba Nyamwasa et six autres, demandaient à la Cour d'ordonner la suspension du référendum que le régime de Kigali entendait organiser le 17 décembre 2015 à l'effet de modifier la constitution rwandaise afin de permettre au Président Paul Kagamé de briguer un troisième mandat. Toutefois, la requête, bien reçue,

---

<sup>55</sup> Cf. *supra*.

<sup>56</sup> Voy. Cour af. dr. h., *Suy Bi Gohore Emile et autres c. République de Côte d'Ivoire*, arrêt précité, 15 juillet 2020.

<sup>57</sup> *Supra*.

<sup>58</sup> Voy. Cour af. dr. h., *Sébastien Germain Marie Aikoue Ajavon c. République du Bénin*, Ordonnance mesures provisoires, 17 avril 2020.

<sup>59</sup> Voy. S.H. ADJOLOHOUN, "A crisis of design and judicial practice? Curbing state disengagement from the African Court on Human and Peoples' Rights", *African Human Rights Law Journal*, n° 20, 2020, p. 24.



avait été déclarée sans objet, dans la mesure où au moment où la Cour statuait, le référendum avait déjà eu lieu<sup>60</sup>.

En somme, comme on peut ainsi le constater, la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples est devenue très active en matière électorale et son prétoire ne désemplit pas, en particulier depuis qu'elle a étendu, avec l'affaire APDH, son champ d'action sur la Charte africaine de la démocratie et des élections et le Protocole de la CEDEAO sur la démocratie et la bonne gouvernance. Il ne reste plus qu'elle prononce l'annulation d'une élection et au regard de sa jurisprudence très active et incisive, une telle hypothèse ne relève plus de l'utopie !

Certes, ces agissements de la Cour comblent un « chaînon manquant » dans les instruments de promotion et protection de la démocratie élaborés par les Etats africains. En effet, comme le relève fort pertinemment le professeur Maurice Kamto, l'une des insuffisances de ces instruments est de n'avoir pas prévu des mécanismes juridictionnels internationaux de sanction de leurs violations ; ce qui laisse leur mise en œuvre à la guise des Etats<sup>61</sup>.

Toutefois, un tel « activisme » de la part de la Cour africaine, qui s'apparente à une extension indue de sa compétence, n'est pas sans risque ; en témoignent les refus de plus en plus systématiques des Etats d'appliquer ses décisions<sup>62</sup> et surtout, les retraits en cascade des déclarations facultatives permettant aux individus et aux ONG de pouvoir la saisir<sup>63</sup>.

La Cour de justice de la Communauté de l'Afrique de l'Est se situe dans le même registre que la Cour africaine. Ainsi en a-t-il été le cas dans l'affaire *Professeur Nyongo et autres c. Kenya*. En l'espèce, les requérants contestaient l'élection par l'Assemblée nationale du Kenya de ses représentants au Parlement de la Communauté qui s'est faite, d'après eux, en violation du Règlement électoral adopté en vertu de l'article 50 du Traité. La Cour s'était déclarée compétente et a invalidé ladite élection<sup>64</sup>. Il en a été de même dans l'affaire *East African Civil Society Forum EACSOFC. Burundi*. En l'espèce, la requête tendait à voir le juge communautaire dire que la participation du président Pierre Nkurunziza à l'élection présidentielle de 2015 au Burundi – c'est-à-dire l'autorisation de briguer un troisième mandat – constituait une violation des principes communautaires. De manière claire, le requérant attaquait expressément la décision du 5 mai 2015 du Conseil constitutionnel

---

<sup>60</sup> Voy. Cour af. dr. h., *Kayumba Nyamwasa et six autres c. République du Rwanda*, Ordonnance sur la demande aux fins de mesures provisoires, 24 mars 2017.

<sup>61</sup> M. KAMTO, « Le contrôle de la mise en œuvre nationale des règles et standards internationaux de la démocratie en Afrique : des chaînons manquants ? » in *Démocratie en question : Mélanges en l'honneur du Professeur Théodore Holo*, Toulouse, Presses Universitaires de Toulouse, 2017, p. 95.

<sup>62</sup> Voy. M. HEBIE, « L'exécution des décisions de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples », op. cit., p. 689.

<sup>63</sup> Sur une dizaine d'Etats ayant souscrit à la Déclaration facultative, quatre ont déposé leur instrument de retrait depuis 2016 : Rwanda (2016), Tanzanie (2019), Bénin (2020), Côte d'Ivoire (2020). Il faut néanmoins noter que la Tanzanie a

<sup>64</sup> Voy. Cour de justice de la CAE, *Prof. Nyongo and others v. Kenya*, 30 mai 2007.



burundais, qui avait validé la candidature du président NKurunziza. Dans un premier temps, la Division de première instance de la Cour s'était déclarée incompétente sur le fondement de la doctrine de la question politique, concluant notamment que la demande ne relevait pas du ressort judiciaire, mais ressortissait plutôt du mandat du législateur. La Division d'appel infirma cette décision, affirma la compétence avant de renvoyer l'affaire pour réexamen<sup>65</sup>.

La Cour de justice de la CEDEAO se montre, elle par contre, plus réservée sur la question du contentieux électoral. Dans l'affaire *Ugokwe c. Nigéria*, où le requérant lui demandait d'annuler l'élection de son adversaire, M. Christian Okeke, à la Chambre des Représentants de l'Etat d'Anambra et proclamer la sienne, elle se déclare incompétente, au motif, entre autres, qu'elle n'est pas une juridiction d'appel ou de cassation des décisions judiciaires nationales<sup>66</sup>. Néanmoins, elle est beaucoup plus intransigeante quant aux questions de participation aux élections ; tel fut le cas dans l'affaire *CDP c. Burkina Faso* et plus récemment, l'affaire *USL c. Sénégal*. Dans cette dernière affaire, la Cour a considéré que le principe du parrainage institué par le Sénégal conduisait à priver un grand nombre de partis politiques de leur droit de libre participation aux élections<sup>67</sup>.

\*\*\*\*\*

Au terme de cet inventaire, on peut retenir que le juge africain des droits de l'homme est résolument engagé dans la promotion et la défense de la démocratie et des principes démocratiques en Afrique. Cela est à saluer, compte tenu du déficit démocratique encore criard dans bon nombre de pays africains. Ce juge reste néanmoins limité par plusieurs facteurs, le premier et le plus important étant la frilosité des Etats africains à accepter la compétence de la Cour africaine pour les plaintes individuelles. Au nombre de dix il n'y a pas longtemps, l'on a été au regret d'enregistrer, comme relever précédemment, le retrait de quatre pays, y compris la Tanzanie, pays hôte de la Cour. Ceci représente un coup dur pour l'instance judiciaire panafricaine, dans la mesure où les plaintes individuelles occupent l'essentiel de son rôle et la Tanzanie l'une de ses principales « pourvoyeuses » d'affaires.

La deuxième limite se situe au niveau de l'exécution des arrêts. En effet, bon nombre des décisions du juge africain des droits de l'homme restent inexécutées, ce qui entame sa crédibilité.

---

<sup>65</sup> Voy. A. S. HORACE et Y. E. M. NGANGO, « L'émergence d'un juge électoral régional africain », *op. cit.*, p. 32.

<sup>66</sup> Voy. CJ CEDEAO, *Jerry Ugokwe c. Nigéria*, 7 octobre 2005, § 32. L'affaire avait déjà été portée devant le Tribunal électoral de l'Etat puis devant la Cour d'appel fédérale, qui ont tous validé l'élection de M. Okeke.

<sup>67</sup> Voy. CJ CEDEAO, *USL c. Sénégal*, 28 février 2021, § 92 et ss.



Cette méfiance ou résistance des Etats à l'égard du juge africain des droits l'homme pourrait s'expliquer par sa tendance à déborder du cadre strict de sa compétence, comme cela a été constaté. Face à des Etats non encore totalement « démocratisés », le juge africain court un gros risque en faisant de l'auto-extension de sa compétence. L'exemple du Tribunal de la Communauté de développement de l'Afrique australe (SADC) est encore frais dans les mémoires. Non doté d'une compétence expresse en matière de droits de l'homme, cette juridiction s'était néanmoins octroyée le droit de juger des affaires impliquant des violations de ces droits, ce qui a conduit à sa suspension puis à sa dissolution pure et simple en 2012 par les Etats membres. Depuis lors, sa reconstitution tarde encore à se réaliser.

Ceci n'est cependant pas un appel au « minimalisme » de la part du juge africain des droits de l'homme. Bien au contraire, celui-ci doit maintenir cette audace, mais en essayant de rester au plus près des missions qui lui ont été expressément attribuées.