

COUR AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES

Opinion Dissidente du Juge Dumisa Ntsebeza

Arrêt en *Requête n° 003/2016*

John Lazaro c. République-Unie de Tanzanie

7 novembre 2023

A. Introduction

- i. Résumé de l’Affaire Lazaro
- ii. La peine de mort par pendaison : une forme inhumaine et dégradante de châtement qui viole l’article 5 de la Charte africaine.

B. Le rejet international de la peine de mort insuffisamment exprimé par l’Arrêt

- i. Perspectives personnelles et institutionnelles
- ii. Abolition de la peine de mort

C. La jurisprudence internationale sur la torture, les traitements inhumains et dégradants et la peine de mort

D. Conclusion

A. INTRODUCTION

i. Résumé de l’Affaire Lazaro

1. Lors de sa 70e session tenue à Arusha du 4 au 29 septembre 2023, la Cour a examiné la Requête *John Lazaro c. République-Unie de Tanzanie*.¹ Une fois de plus, la peine de mort était au cœur de l’Affaire. Le Requérant est

¹CAfDHP, *John Lazaro c. République-Unie de Tanzanie*, Requête n° 003/2016. Cette affaire était déjà enregistrée au rôle de la Cour. Le 21 novembre 2019, la Tanzanie a déposé auprès de l’Union africaine un instrument retirant la déclaration autorisant les individus et les ONG à saisir la Cour. Le retrait de la déclaration n’avait aucune incidence sur les affaires en cours, y compris la présente affaire.

un ressortissant tanzanien qui, au moment de l'introduction de sa requête devant la Cour, attendait son exécution après avoir été reconnu coupable de meurtre et condamné à mort. En appel, sa condamnation a été confirmée le 6 août 2010 par la Cour d'appel, la plus haute juridiction de l'État défendeur. Il a allégué une violation de ses droits au cours de la procédure devant les juridictions nationales.

2. Il a allégué la violation de son droit à la vie et de son droit à la dignité, protégés respectivement par les articles 4 et 5 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (Charte). En ce qui concerne le droit à la vie, il a affirmé que l'État défendeur avait violé son droit en imposant une peine de mort obligatoire sans tenir compte de la situation de l'auteur de l'infraction, en imposant la peine de mort en dehors de la catégorie des cas auxquels elle peut être appliquée et en imposant la peine en l'absence d'un procès équitable.
3. Je souscris pleinement à la conclusion de la Cour dans l'affaire Rajabu, selon laquelle la peine de mort imposée par les juridictions de l'État défendeur en cas de meurtre, comme dans le cas de la présente requête, ne confère pas à un magistrat le pouvoir discrétionnaire d'envisager d'autres formes de châtement.² En outre, l'imposition obligatoire de la peine de mort par l'État défendeur constitue une violation du droit à la vie visé à l'article 4 de la Charte.³

² *Ally Rajabu et autres c. République-Unie de Tanzanie* (fond et réparations) (28 novembre 2019) 3 RJCA 562, § 110.

³ Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a déclaré que « la condamnation obligatoire et automatique à la peine de mort constitue une privation arbitraire de la vie, en violation du paragraphe 1 de l'article 6 du [PIDCP], dans des circonstances où la peine capitale est prononcée sans qu'il soit possible de prendre en considération la situation personnelle de l'accusé ou les circonstances ayant entouré le crime en question ». La rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires a déclaré qu'« en aucun cas la loi ne devrait rendre la peine capitale obligatoire, quels que soient les faits reprochés » et le rapporteur spécial que « l'imposition obligatoire de la peine de mort, qui exclut la possibilité d'imposer une peine plus légère quelles que soient les circonstances, est incompatible avec l'interdiction des traitements ou peines cruels, inhumains ou dégradants ». Dans sa résolution 2005/59, adoptée le 20 avril 2005, le Comité des droits de l'homme des Nations unies demande instamment aux États qui continuent d'appliquer la peine capitale de « veiller à ce que [...] la peine de mort ne soit pas imposée [...] à titre de peine obligatoire ».

ii. La peine de mort par pendaison : une forme inhumaine et dégradante de châtement qui viole l'article 5 de la Charte africaine.

4. En ce qui concerne la violation de l'article 5 de la Charte, je suis également entièrement d'accord avec mes éminents confrères et consœurs pour dire que la méthode d'exécution de la peine de mort par pendaison, lorsqu'une telle peine est autorisée, est « dégradante par nature » et « porte [...] atteinte à la dignité, eu égard à l'interdiction des traitements cruels, inhumains et dégradants ». Je souscris donc à la conclusion de la Cour selon laquelle la mort par pendaison constitue une violation du droit à la dignité protégé par l'article 5 de la Charte. Mon point de divergence, cependant, est que la violation de l'article 5 ne devrait pas seulement être limitée à la méthode d'exécution, c'est-à-dire la pendaison, mais devrait également être interprétée comme signifiant que la peine capitale, en elle-même, est une violation de l'article 5 dans la mesure où il s'agit d'une peine cruelle, inhumaine, dégradante et torturante.

5. Mon point de vue est donc que la Cour n'aurait pas dû se limiter à constater une violation en ce qui concerne la méthode d'exécution uniquement, mais qu'elle aurait dû aller plus loin et se prononcer sur le fait que la peine de mort est un châtement cruel, inhumain et dégradant qui devrait être proscrit. Cette peine devrait être supprimée des législations nationales, conformément au libellé de l'article 5 de la Charte, qui prévoit ce qui suit :

« Tout individu a droit au respect de la dignité inhérente à la personne humaine et à la reconnaissance de sa personnalité juridique. Toutes formes d'exploitation et d'avilissement de l'homme, notamment l'esclavage, la traite des personnes, la torture physique ou morale, et les peines ou les traitements cruels, inhumains ou dégradants sont interdites ».

6. Cette opinion dissidente vise donc à démontrer que la peine de mort, en tant que forme de châtement, constitue une violation de l'article 5 de la Charte africaine. Mon argument est que la peine de mort n'est pas, et n'a jamais été, une solution aux comportements humains déviants. C'est,

notamment, l'une des raisons pour lesquelles j'ai choisi de m'écarter, respectueusement, de l'opinion majoritaire des honorables Juges de la Cour sur ce sujet.

7. Il convient de souligner que les faits de cette affaire sont similaires à ceux d'une affaire historique jugée par la Cour, l'affaire *Ally Rajabu*,⁴ en ce qui concerne les faits contestés de meurtre collectif, la procédure, l'État défendeur et la sanction pénale : la condamnation à la peine de mort par pendaison. Dans l'Affaire *Rajabu*, la Cour a observé que « ... de nombreuses méthodes utilisées pour appliquer la peine de mort peuvent être assimilables à la torture, ainsi qu'aux traitements cruels, inhumains et dégradants, compte tenu des souffrances qui y sont inhérentes.⁵ Conformément à la raison même d'interdire les méthodes d'exécution assimilables à la torture ou au traitement cruel, inhumain et dégradant, il conviendrait donc de prescrire, dans les cas où la peine de mort est permise, que les méthodes d'exécution excluent la souffrance ou entraînent le moins de souffrance possible.⁶ Dans la même affaire, la Cour fait observer que l'exécution par pendaison, une des méthodes sus visées, est dégradante par nature. Par ailleurs, ayant conclu que l'imposition obligatoire de la peine capitale est en violation du droit à la vie compte tenu de son caractère arbitraire, la Cour considère que la méthode d'application de cette peine, la pendaison porte inévitablement atteinte à la dignité, eu égard à l'interdiction des traitements cruels, inhumains et dégradants. Compte tenu de ce qui précède, la Cour conclut que l'État défendeur avait violé l'article 5 de la Charte. »

8. Dans le cas d'espèce, je vais plus loin, comme je l'ai fait dans l'affaire *Mulokozi*. Je considère que la conclusion de la Cour, qui confirme la peine

⁴ *Ally Rajabu et autres c. République-Unie de Tanzanie (fond et réparations)* (28 novembre 2019) 3 RJCA 562, 118-120.

⁵ Voir *Jabari c. Turquie*, arrêt, fond, requête n° 40035/98, CEDH 2000-VIII (l'expulsion vers l'Iran d'une femme qui risquait la mort par lapidation constituerait une violation de l'interdiction de la torture) ; *Chitat Ng c. Canada*, Comm. No. 469/1991, 491e session, Doc. ONU. CCPRICI49IOI469/1991 (5 nov. 1993), H.R. Comm., 16.4 (l'asphyxie au gaz constitue un TIDC en raison du temps nécessaire pour tuer et de l'existence d'autres méthodes moins cruelles). Le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies décrit la lapidation comme un moyen d'exécution particulièrement cruel et inhumain, Résolution du Conseil des droits de l'homme. 2003t67, Question de la peine de mort, E/CN.4/RES/2003/67 au para 4(i) (24 avril 2003) ; Résolution du Conseil des droits de l'homme 2004/67, Question de la peine de mort, E/CN.4/RES/2004/67 au para 4(i) (21 avril 2004) ; Résolution du Conseil des droits de l'homme 2005/59, Question de la peine de mort, E/CN.4/RES/2005/59 au para 7(i), 4(h) (20 avril 2005)

⁶ Voir *Chitat Ng*, op. cit., 16.2

de mort, est pour le moins déraisonnable.⁷ Selon moi, il y a violation de l'article 5 de la Charte dans ces cas de condamnation à mort, non seulement en raison de la manière dont la peine de mort est exécutée, dans ce cas par pendaison, mais aussi parce que même en tant que forme de punition, elle est cruelle, inhumaine, inhabituelle et dégradante, et donc incompatible avec le droit à la dignité protégé par l'article 5. En outre, aucune cessation de la vie, sous quelque forme que ce soit - par électrocution, par injection létale, par pendaison, par asphyxie dans une chambre à gaz, par décapitation - aucune n'échappe à l'atteinte au droit à la dignité protégé par l'article 5. Tout meurtre d'un être humain, par un autre individu, ---- ou même par l'État, est du point de vue conceptuel, indigne.

9. Le concept de dignité humaine est au cœur de la législation internationale en matière de droits de l'homme, et nombreux sont ceux qui affirment que la peine de mort porte atteinte à ce principe fondamental. La peine de mort inflige de graves souffrances physiques et psychologiques à la personne exécutée et peut également causer une détresse à sa famille et à ses proches.
10. En outre, les opposants à la peine de mort---- comme moi-même-----, soutiennent qu'elle prive les individus du droit inhérent à la vie, qui est considéré comme l'un des droits de l'homme les plus fondamentaux. Ils soutiennent que même ceux qui ont commis des crimes graves ne devraient pas être privés de ce droit, car il est à la base de tous les autres droits de l'homme. Le fait de mettre fin à la vie d'une personne par une exécution sanctionnée par l'État constitue une violation de sa dignité et la prive de la possibilité d'une réhabilitation ou d'une rédemption potentielle.

⁷ *Opinion dissidente commune des Juges Blaise Tchikaya et Dumisa Ntsebeza dans l'affaire Mulokozi Anatory c. République-Unie de Tanzanie, requête n° 057/2016, 23 juin 2023.* « Seule est discutée la peine de mort par pendaison infligée à Sieur Mulokozi et non la peine de mort à proprement parler alors que sa validité juridique est contestée en droit international. Ce sont des moyens de droit international qui étaient à apporter plutôt que ceux relatifs à la loi nationale. Ceci en application du principe de conformité du droit répressif national au droit international ». Paragraphe 38

11. Parmi les méthodes d'exécution figurent la pendaison, la décapitation,⁸ la guillotine,⁹ la fusillade, l'électrocution.¹⁰ l'injection létale, ¹¹ la lapidation, l'asphyxie au gaz, etc. Toutes ces méthodes ne sont pas indolores. Par ailleurs, des erreurs peuvent être commises, et l'histoire a montré qu'il en a été et qu'il en sera ainsi. Ces facteurs ont inévitablement un impact sur l'état mental et le bien-être d'une personne condamnée à mort.
12. Ainsi, à mon humble avis, l'argument de la majorité considérant l'article 5 uniquement dans la mesure où il qualifie la violation du droit à la dignité par le mode d'exécution de la peine capitale, ici par pendaison uniquement, est insuffisant. Ce n'est pas UNIQUEMENT le mode d'exécution qui rend la peine de mort incompatible avec la dignité que l'on cherche à protéger dans l'article 5 de la Charte. C'est le châtement lui-même, la suppression de la vie, cette fois par l'État, qui le rend, en tant que peine, incompatible avec l'article 5 de la Charte. Il s'agit d'une atteinte à la dignité parce que le fait de tuer quelqu'un, cette fois-ci par l'État, sous quelque forme que ce soit, est une insulte à la dignité de l'individu ainsi châtié. La seule façon de maintenir et de protéger les droits prévus aux articles 4 et 5 serait que la peine de mort elle-même soit interprétée par les tribunaux comme étant incompatible avec les droits de la personne visés aux articles 4 et 5 de la Charte.

⁸ Pratiquée dans des pays d'Afrique, d'Asie et du Moyen-Orient, la pendaison est définie comme une forme d'exécution consistant à suspendre une personne dans les airs. La mort survient soit par décapitation, soit par strangulation, en fonction de la longueur de la corde par rapport au poids du prisonnier.

⁹ La guillotine, l'une des plus anciennes méthodes d'exécution, a été introduite en France en 1792. Ce dispositif consiste à maintenir la tête entre deux troncs d'arbre à l'aide d'un couteau très lourd, suspendu à quelques dizaines de centimètres dans les airs. Cette méthode d'exécution a été introduite pour que le processus d'exécution se fasse « au moyen d'une machine » et qu'il soit « aussi indolore que possible ».

¹⁰ L'exécution par électrocution se produit lorsqu'un prisonnier est attaché à une chaise électrique et qu'une « électrode métallique en forme de calotte » est fixée à son cuir chevelu ou à son front. Le prisonnier reçoit alors une décharge électrique de 2000 volts pendant 30 secondes au maximum, jusqu'à ce qu'il décède.

¹¹ L'injection létale consiste en un anesthésique et des produits chimiques utilisés pour paralyser le prisonnier et arrêter son cœur. Cette forme de châtement existe en Chine et au Viêt Nam. Les États-Unis utilisent également l'injection létale, et l'exécution la plus récente a eu lieu le 24 septembre 2020. « Christopher Vialva a été condamné à mort pour les meurtres de Todd et Stacie Bagley en 1999 ». Depuis 1976, l'exécution de Vialva est la 1 526e aux États-Unis, la 10e dans le système fédéral et la 1 346e personne exécutée par injection létale.

13. À la lumière de ce qui précède, je suis d'avis que la Cour devrait adopter la position selon laquelle la condamnation à mort ne peut être compatible avec la Charte ou tout autre instrument relatif aux droits de l'homme que la République-Unie de Tanzanie a ratifié, et la Charte en fait partie. L'État défendeur devrait donc la rayer de sa législation en tant que forme ultime de châtement.

B. LE REJET INTERNATIONAL DE LA PEINE DE MORT INSUFFISAMMENT EXPRIMÉ PAR L'ARRÊT

i. Perspectives personnelles et institutionnelles

14. Je réitère ma position présentée ci-dessus, à savoir que la condamnation à mort, quel que soit le moyen utilisé, est un affront au droit à la dignité que l'on cherche à protéger par l'article 5 de la Charte. Je soutiens que, dans le prolongement de l'interprétation du droit à la dignité dans l'article 5 de la Charte, l'interprétation doit signifier bien plus que la pendaison d'une personne comme méthode d'exécution pour être qualifiée d'atteinte à la dignité, mais que l'atteinte à la dignité se trouve dans le châtement lui-même. Il s'agit du type de châtement pour lequel il n'y a pas de marge d'erreur. Si une personne est exécutée et que l'on découvre des années, voire des jours plus tard, qu'elle a été exécutée à tort, cette découverte arrivera trop tard. Ce sera le meurtre d'un innocent, et cela, quel que soit le principe, est inadmissible. Dans la présente section, je mets en lumière certains points de vue de personnalités et d'entités notoires que je partage.

15. *Le rapporteur spécial du Conseil des droits de l'homme sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Juan E. Méndez, a déclaré à l'Assemblée générale que¹², « Jusqu'ici, la peine de mort a été traitée dans le cadre des dispositions relatives au droit à la vie, et donc comme une exception prévue par le droit international. Il convient d'adopter une*

¹² Rapport intérimaire du Rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Juan E. Méndez, présenté conformément à la résolution 66/150 de l'Assemblée générale. Soixante-septième session (9 août 2012)- <https://www.childlinesa.org.za/wp-content/uploads/un-interim-report-of-the-special-rapporteur-on-torture-and-other-cruel-inhuman-or-degrading-treatment-or-punishment-august-2012.pdf> . Paragraphes 74 à 78

nouvelle approche, car il apparaît que les normes évoluent au sein des organismes internationaux et que la pratique des États est solidement établie pour encadrer le débat sur la légalité de la peine de mort dans le contexte des concepts fondamentaux de la dignité humaine et de l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Cette norme évolutive, ainsi que l'illégalité de la peine de mort qui en découle en vertu de cette interdiction, est en train de devenir une norme de droit coutumier, si ce n'est déjà le cas. Le Rapporteur spécial fait observer que même si l'émergence d'une norme coutumière considérant la peine de mort comme contraire en soi à l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants est toujours en cours, la plupart des conditions dans lesquelles la peine capitale est effectivement appliquée la rendent assimilable à de la torture. Dans de nombreuses autres conditions, moins sévères, elle constitue toujours un traitement cruel, inhumain ou dégradant.

16. L'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants et le respect strict des garanties constituent des limites absolues à l'application et à l'exécution de la peine de mort. Il peut encore être théoriquement possible de prononcer et d'exécuter la peine de mort sans enfreindre l'interdiction absolue de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants, mais les conditions rigoureuses que les États doivent appliquer à cette fin font que le maintien de la peine capitale n'en vaut pas la peine. Même avec de telles conditions, les États ne peuvent pas garantir que, dans tous les cas, l'interdiction de la torture sera scrupuleusement respectée. La mort par lapidation ou par asphyxie au gaz est déjà explicitement interdite par le droit international. En outre, rien ne permet d'affirmer catégoriquement qu'une méthode utilisée aujourd'hui est conforme à l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants. Le phénomène du couloir de la mort constitue une violation de l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 1er ou de l'article 16 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, en fonction de la durée de l'isolement et de la sévérité des conditions. L'anxiété créée par la menace de mort et les autres circonstances entourant une exécution infligent une pression psychologique et un traumatisme considérable aux personnes condamnées à mort. Un séjour prolongé dans le couloir de la mort, avec les conditions qui l'accompagnent, constitue une violation de l'interdiction de la torture elle-même ».

17. Dans ce chapitre, il me semble opportun d'abonder dans le sens de la Cour constitutionnelle sud-africaine,¹³ qui a observé que « la mort est la forme la plus extrême des peines auxquelles un criminel condamné peut être soumis ». Son exécution est définitive et irrévocable. Elle met fin non seulement au droit à la vie lui-même, mais aussi à tous les autres droits personnels qui étaient dévolus au défunt aux termes du chapitre trois de la Constitution. Elle ne laisse rien d'autre que le souvenir chez les autres de ce qui a été et les biens qui passent aux héritiers du défunt. La peine de mort, au sens ordinaire du terme, est sans équivoque un châtement cruel. Une fois condamné, le prisonnier attend dans le couloir de la mort, en compagnie d'autres prisonniers condamnés à mort, que les procédures d'appel et de clémence aboutissent. Pendant toute cette période, les condamnés à mort demeurent dans l'incertitude quant à leur sort, ne sachant pas s'ils seront finalement sauvés ou conduits à la potence. La mort est une peine cruelle et les procédures judiciaires qui consistent inévitablement à attendre dans l'incertitude que la sentence soit annulée ou exécutée, ajoutent à la cruauté de la situation. Il s'agit également d'une peine inhumaine car elle « ...implique, par sa nature même, une négation de l'humanité de la personne exécutée et elle est dégradante car elle dépouille la personne condamnée de toute dignité et la traite comme un objet à éliminer par l'État ».¹⁴
18. Dans l'affaire *Lazaro*,¹⁵ la Cour a rappelé les observations qu'elle avait déjà formulées sur la tendance mondiale à l'abolition de la peine de mort, représentée en partie par l'adoption du deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP).¹⁶ Toutefois, dans le même temps, elle a observé que la peine de mort restait inscrite dans la législation de certains États et qu'aucun traité relatif à l'abolition de la peine de mort n'avait enregistré une ratification universelle.¹⁷ La Cour a également observé qu'au 28 juin 2023, le

¹³ *S c. Makwanyane et un autre* (CCT3/94) [1995] ZACC 3 ; 1995 (6) BCLR 665; 1995 (3) SA 391; [1996] 2 CHRLD 164; 1995 (2) SACR 1 (6 juin 1995) :

<https://www.saflii.org/za/cases/ZACC/1995/3.html>

¹⁴ *Furman c. Georgia*, [1972] USSC 170; 408 U.S. 238, 290 (1972) (Brennan, J., opinion concordante.

¹⁵ Paragraphes 75-76

¹⁶ *Amini Juma c. République-Unie de Tanzanie, CAfDHP, requête n°024/2016*, arrêt du 30 septembre 2021 (fond et réparations), § 122 et *Ally Rajabu et autres c. République-Unie de Tanzanie*, (fond et réparations) (28 novembre 2019) 1 RJCA 96. Il convient de souligner que l'État défendeur n'est pas partie au deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

¹⁷ Pour une déclaration complète sur les développements relatifs à la peine de mort, voir le Moratoire de l'Assemblée générale des Nations Unies sur l'application de la peine de mort - A/77/247 : Rapport

deuxième Protocole facultatif se rapportant au PIDCP comptait quatre-vingt-dix (90) États parties sur les cent soixante-treize (173) États parties au PIDCP.¹⁸

19. En ce qui concerne la formulation de l'article 4 de la Charte, la Cour a fait observer que, malgré une tendance mondiale à l'abolition de la peine de mort, y compris l'adoption du deuxième protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'interdiction de la peine de mort en droit international n'est toujours pas absolue.¹⁹
20. De même, un certain nombre d'études ont été réalisées par les abolitionnistes de la peine de mort qui ont conclu que la peine de mort est le châtiment cruel, inhumain et dégradant par excellence. Par exemple, *Amnesty International* s'oppose à la peine de mort dans tous les cas, sans exception, quels que soient l'accusé, la nature ou les circonstances du crime, la culpabilité ou l'innocence ou la méthode d'exécution. Elle observe que la peine de mort viole les droits de l'homme, en particulier le droit à la vie et le droit de vivre sans être soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.²⁰
21. Selon le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH), l'application de la peine de mort n'est pas compatible avec le droit à la vie et le droit de vivre sans être soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. L'abolition universelle de la peine de mort fait l'objet d'un consensus de plus en plus large. Quelque 170 États ont aboli la peine de mort ou instauré un moratoire à son sujet, que ce soit dans leur législation ou dans la pratique. Malgré cette tendance abolitionniste, la peine de mort est encore appliquée dans un petit nombre de pays, en grande partie à cause du mythe selon lequel elle dissuade la

du Secrétaire général sur un moratoire sur l'application de la peine de mort, publié le 8 août 2022. Voir <https://www.ohchr.org/en/node/103842>.

¹⁸ <https://indicators.ohchr.org/>

¹⁹ *Ally Rajabu et autres c. République-Unie de Tanzanie* (fond et réparations) (28 novembre 2019) 1 RJCA 96.

²⁰ <https://www.amnesty.org/en/what-we-do/death-penalty/#:~:text=The%20death%20penalty%20is%20the,innocence%20or%20method%20of%20execution>

criminalité (mon humble avis). Quelques États autorisent encore l'application de la peine de mort pour des crimes autres que ceux d'une extrême gravité avec homicide volontaire, notamment pour des crimes liés à la drogue ou des accusations de terrorisme. Cela suppose que l'abolition mondiale est nécessaire pour le renforcement de la dignité humaine et le développement progressif des droits de l'homme.²¹

22. La délégation de l'Union européenne a souligné le manque d'humanité dans l'application de la peine de mort pour les condamnés et ne laisse aucune place à l'erreur judiciaire. Par ailleurs, le processus vers l'application de la peine capitale est souvent marqué par des expériences de torture et de mauvais traitements. Elle a observé que dans de nombreux cas, la torture physique et psychologique est appliquée pour obtenir des aveux, ce qui entraîne une détérioration de l'état de santé. C'est une indication manifeste de l'impact de la peine capitale sur la santé mentale d'une personne. L'angoisse liée à l'anticipation de l'exécution, ajoutée aux conditions difficiles dans le couloir de la mort, sont deux des éléments les plus couramment ressentis. Les méthodes d'exécution douloureuses participent encore à l'aspect inhumain de la chose, et causent du tort non seulement aux condamnés, mais aussi à leurs familles.²²
23. Cette publication d'Amnesty International montre que les conditions de détention des prisonniers condamnés à mort sont souvent pénibles. Elle rapporte que la routine quotidienne de la prison est souvent strictement appliquée et que même les petits manquements à la discipline, comme crier ou s'allonger en dehors des heures de repos, sont passibles de sanctions. Des caméras en circuit fermé sont installées dans certaines cellules de prisonniers condamnés à mort. Ce régime très sévère n'est pas vraiment assoupli, même pour les prisonniers qui ont passé plusieurs années ou décennies sous le coup d'une condamnation à mort. Les préoccupations d'Amnesty International concernant la peine de mort, en

²¹ Death penalty | OHCHR: <https://www.ohchr.org/en/topic/death-penalty>

²² Délégation de l'Union européenne au Burkina Faso Death Penalty: a degrading path marked by torture | EEAS: https://www.eeas.europa.eu/eeas/death-penalty-degrading-path-marked-torture_en?s=86

général, résumant les arguments avancés ces dernières années par les abolitionnistes et décrivent des cas de prisonniers qui ont été exécutés ou qui risquent de l'être. Certains de ces prisonniers peuvent avoir été condamnés injustement. Dans cette publication, *Amnesty International* demande au gouvernement japonais de mettre immédiatement fin à l'application de la peine de mort et d'abolir d'urgence la peine de mort dans sa législation. Dans l'attente de l'abolition de la peine de mort, elle invite le gouvernement à mettre fin à toute forme de traitement ou de châtement cruel, inhumain ou dégradant à l'encontre des prisonniers condamnés à mort et à commuer toutes les condamnations à mort.²³

ii. Les raisons d'abolir la peine de mort

24. Je réitère ma position selon laquelle la peine de mort, en tant que peine incompatible avec l'article 5 de la Charte, devrait être complètement abolie. Il n'est pas suffisant de placer un moratoire sur son application en raison de l'angoisse qu'elle continue d'exercer sur les condamnés à mort. En effet, à tout moment, le moratoire peut être annulé. Comme beaucoup d'autres, je suis particulièrement favorable à l'abolition de la peine de mort pour les raisons suivantes :

a. Elle est irréversible et des erreurs peuvent être commises

25. L'exécution est le châtement ultime et irrévocable : le risque d'exécuter un innocent ne peut jamais être éliminé. Depuis 1973, par exemple, plus de 191 prisonniers envoyés dans le couloir de la mort aux États-Unis ont ensuite été disculpés ou libérés au motif de leur innocence. D'autres ont été exécutés malgré de sérieux doutes quant à leur culpabilité.²⁴ Le risque d'exécuter des personnes innocentes soulève une préoccupation majeure. Le système de justice pénale n'est pas infaillible et il y a eu des cas de condamnations à tort. Une fois qu'une personne est exécutée, il n'y a

²³ Amnesty International | The Death Penalty: A Cruel, Inhuman and Arbitrary Punishment: <https://www.refworld.org/docid/3ae6a9dd4.html>
<https://www.amnesty.org/en/what-we-do/death-penalty/#:~:text=The%20death%20penalty%20is%20the,innocence%20or%20method%20of%20execution>

aucune possibilité de rectifier pareille erreur judiciaire. Ce risque d'erreur irrévocable soulève de sérieuses préoccupations éthiques et morales quant à la peine de mort. En outre, les procédures ne sont pas nettes, et elles sont entachées d'erreurs qui entraînent une mort tortueuse et atroce pour certains détenus.

b. Elle n'a pas d'effet dissuasif sur la criminalité

26. Les pays qui procèdent à des exécutions citent généralement comme motif que la peine de mort est un moyen de dissuader les gens de commettre des crimes. Cette affirmation a été maintes fois contestée car rien ne permet d'affirmer que la peine de mort est plus efficace pour réduire la criminalité que l'emprisonnement à vie sans possibilité de libération conditionnelle.

c. Elle est souvent utilisée dans le cadre de systèmes judiciaires biaisés

27. Dans de nombreux cas recensés par *Amnesty International*, des personnes ont été exécutées après avoir été condamnées à l'issue de procès manifestement inéquitables, sur la base de preuves obtenues sous la torture et avec une représentation juridique inadéquate. Dans certains pays, la peine de mort est imposée comme sanction obligatoire pour certaines infractions, ce qui signifie que les juges ne sont pas en mesure de prendre en compte les circonstances du crime ou de l'accusé avant de prononcer la peine, comme c'est le cas dans l'État défendeur dans la présente affaire.

d. Elle est discriminatoire

28. La peine de mort est souvent appliquée de manière disproportionnée à des groupes marginalisés, tels que les minorités raciales et ethniques et les personnes issues de milieux défavorisés. Cette situation suscite des inquiétudes en termes de discrimination et d'inégalité de traitement devant la loi. Des études ont montré que des facteurs tels que la race, le statut socio-économique et la qualité de la représentation juridique peuvent

influer sur la probabilité d'être condamné à mort. De telles disparités portent atteinte aux principes d'équité et d'égalité de protection de la loi.

29. De nombreux pays et organisations internationales ont reconnu ces préoccupations et ont aboli la peine de mort ou instauré un moratoire à son sujet. Ils affirment que d'autres formes de peines, telles que l'emprisonnement à vie sans possibilité de libération conditionnelle, peuvent protéger la société de manière adéquate sans violer le droit d'être traité avec dignité et humanité. Aux États-Unis, environ 43 % de toutes les exécutions ont concerné des personnes de couleur, 55 % d'entre elles attendent actuellement dans le couloir de la mort, alors qu'elles ne représentent que 27 % de la population totale. Si l'on compare les accusés, il convient de noter que « depuis octobre 2002, 12 personnes ont été exécutées dans le cas où l'accusé était blanc et la victime noire, contre 178 accusés noirs exécutés pour des meurtres commis sur des victimes blanches. » Selon l'ACLU, « le système est caractérisé par des préjugés raciaux dans l'application de la peine de mort, tant au niveau des États qu'au niveau fédéral. »²⁵

e. Elle est utilisée comme outil politique

30. Dans certains pays, les autorités recourent à la peine de mort pour punir les opposants politiques.

C. JURISPRUDENCE INTERNATIONALE SUR LA TORTURE, LES TRAITEMENTS INHUMAINS ET DÉGRADANTS ET LA PEINE DE MORT

31. La peine de mort est une forme de châtiment qui met fin à la vie et qui a été utilisée tout au long de l'histoire par différentes sociétés. Elle a longtemps fait l'objet de controverses. Le mouvement de la suppression de la peine de mort s'est accéléré au cours de la seconde moitié du siècle dernier avec le développement du mouvement abolitionniste. Dans certains

²⁵ The Death Penalty is Inhumane – UAB Institute for Human Rights Blog: <https://sites.uab.edu/humanrights/2021/03/25/the-death-penalty-is-inhumane>

pays, la peine de mort est désormais interdite en toutes circonstances ; dans d'autres, elle est interdite sauf en temps de guerre, et dans la plupart des pays qui l'ont maintenue comme peine pour les crimes, son utilisation a été limitée à des cas extrêmes.

32. Selon *Amnesty International*, 1 831 exécutions ont eu lieu dans le monde en 1993 à la suite de condamnations à mort, dont 1 419 en Chine, ce qui signifie que seules 412 exécutions ont eu lieu dans le reste du monde cette année-là.²⁶ Aujourd'hui, près de la moitié des pays du monde, y compris les démocraties européennes et nos pays voisins, la Namibie, le Mozambique et l'Angola, ont aboli la peine capitale pour sanctionner les meurtres, que ce soit de manière expresse ou dans la pratique. Dans la plupart des pays où elle est maintenue, elle est rarement utilisée.²⁷
33. Comme mes autres éminents collègues, je trouve que les autorités internationales et étrangères sont utiles parce qu'elles analysent les arguments pour et contre la peine de mort. Je souscrirai donc à l'analyse comparative juridique approfondie effectuée par la célèbre *Cour constitutionnelle sud-africaine dans l'affaire S c. Makwanyane et un autre*²⁸ et par d'autres juridictions nationales et internationales comme ci-après.
34. L'analyse de la Cour indique que la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a toujours considéré que la peine de mort constituait une violation du droit à la dignité protégé par la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). La jurisprudence de la Cour a établi que la peine de mort est incompatible avec l'article 3 de la CEDH, qui proscrit la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants.
35. La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que la cruauté et l'irréversibilité inhérentes à la peine de mort violaient intrinsèquement le droit à la dignité de la personne. Elle a souligné que l'objectif de l'article 3 est de protéger les personnes contre un traitement qui va à l'encontre de

²⁶ Amnesty International, *Update to Death Sentences and executions in 1993*, AI Index ACT 51/02/94.

²⁷ Voir, Amnesty International, *The Death Penalty: List of Abolitionist and Retentionist Countries* (December 1, 1993), AI Index ACT 50/02/94.

²⁸ *S c. Makwanyane et un autre* (CCT3/94) [1995] ZACC 3; 1995 (6) BCLR 665; 1995 (3) SA 391; [1996] 2 CHRLD 164; 1995 (2) SACR 1 (6 juin 1995) : <https://www.saflii.org/za/cases/ZACC/1995/3.html>

leur valeur intrinsèque et de leur dignité en tant qu'êtres humains. Dans l'affaire historique *Soering c. Royaume-Uni* (1989), la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que l'extradition d'un individu vers un pays où il court un risque réel d'être soumis à la peine de mort violerait l'article 3. La Cour a conclu qu'une telle situation exposerait la personne à un traitement inhumain et dégradant en raison de l'angoisse et des tourments causés par la perspective de l'exécution.

36. La Cour européenne des droits de l'homme a constamment réaffirmé cette position dans des affaires ultérieures, déclarant que la peine de mort viole l'interdiction des traitements inhumains et dégradants en toutes circonstances. Elle a estimé que l'abolition de la peine de mort était souhaitable pour protéger la dignité humaine et assurer la protection effective des droits de l'homme.
37. La *Cour interaméricaine des droits de l'homme* (CIADH) n'a pas explicitement établi une jurisprudence traitant spécifiquement de la peine de mort en tant que violation du droit à la dignité en vertu de la Convention américaine des droits de l'homme (CADH).²⁹ Toutefois, il est important de noter que la CIADH a toujours considéré que la peine de mort violait d'autres dispositions de la Convention américaine, telles que le droit à la vie (article 4), le droit à un traitement humain (article 5) et le droit à un procès équitable (article 8). Ces décisions laissent entendre que la peine de mort peut également porter atteinte au droit à la dignité, étant donné que la dignité est un principe fondamental qui sous-tend les protections des droits de l'homme.
38. La Cour interaméricaine des droits de l'homme a souligné l'importance de la protection de la dignité humaine dans sa jurisprudence sur diverses questions. Elle a estimé que les États ont l'obligation de respecter et de garantir la dignité de toute personne relevant de leur juridiction. L'interprétation par la Cour d'autres dispositions, telles que l'interdiction de la torture et d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (article 5), peut être considérée comme indirectement liée au concept de

²⁹ À la date de septembre 2021

dignité. En outre, la CIADH a insisté sur le fait que la peine de mort doit être imposée et exécutée dans le respect de garanties procédurales strictes afin d'éviter tout traitement cruel, inhumain ou dégradant. La Cour a exprimé ses préoccupations quant au risque d'arbitraire, de discrimination et d'absence de procédure régulière dans les cas de condamnation à mort. Bien que la jurisprudence de la CIADH n'ait pas explicitement traité la peine de mort comme violation du droit à la dignité, sa position plus générale sur la protection des droits de l'homme et les principes qui sous-tendent la Convention américaine suggèrent que la Cour considère la préservation de la dignité humaine comme un aspect crucial de sa prise de décision.

39. Bien que la Constitution des États-Unis ne contienne pas de garantie spécifique de la dignité humaine, il a été admis par la Cour suprême des États-Unis que le concept de dignité humaine est au cœur de l'interdiction des « peines cruelles et inhabituelles » par le huitième et quatorzième amendement.³⁰ Pour Brennan J., cette question a été décisive dans l'affaire *Gregg c. Georgia*. L'infirmité constitutionnelle fatale de la peine de mort est qu'elle traite « les membres de la race humaine comme des non humains, comme des objets avec lesquels on peut jouer et dont on peut se débarrasser. [Elle est] donc incompatible avec le principe fondamental de la clause selon lequel même le criminel le plus vil reste un être humain doté de la commune dignité humaine ».³¹
40. En Allemagne, la Cour constitutionnelle fédérale a souligné cet aspect de la peine. Le respect de la dignité humaine exige en particulier l'interdiction des peines cruelles, inhumaines et dégradantes. [L'État] ne peut pas faire du délinquant un objet de prévention du crime au détriment de son droit à la valeur sociale et au respect, protégé par la Constitution.³²

³⁰ *Trop v. Dulles*, *supra* note 61, à 100. Voir aussi *Furman c. Georgia*, *supra* note 34, p. 270-281 (Brennan, J., concourant) ; *Gregg c. Georgia*, *supra* note 60, p. 173 ; *People c. Anderson*, *supra* note 62, p. 895 (« La dignité de l'homme, de l'individu et de la société dans son ensemble, est aujourd'hui rabaissée par notre pratique continue de la peine capitale »).

³¹ *Gregg c. Georgia*, *supra* note 60, p. 230 (Brennan, J., dissident) (citant son opinion dans *Furman c. Georgia*, p. 273). Voir aussi, *Furman c. Georgia*, *supra* note 34, p. 296.

³² [1977] 45 BVerfGE 187, 228 (affaire de l'emprisonnement à vie) (tel que traduit dans Kommers, *supra* note 18, à la page 316).

41. Dans l'affaire *Kindler c. Canada*³³, la Cour suprême du Canada a également reconnu que la peine capitale constituait une atteinte grave à la dignité humaine.³⁴ La majorité de la Cour a estimé que la validité de l'ordre d'extradition ne dépendait pas de la constitutionnalité de la peine de mort au Canada ou de la garantie de la Charte des droits contre les châtiments cruels et inhabituels. La Charte concerne les actes législatifs et exécutifs accomplis au Canada et un arrêté d'extradition n'impose ni n'autorise aucune peine à l'intérieur des frontières du Canada.
42. Dans l'affaire *Kindler*, il s'agissait de savoir si l'action du ministre de la Justice, qui avait autorisé l'extradition sans avoir l'assurance que la peine de mort ne serait pas prononcée, était constitutionnelle. L'argument avancé était que cet acte exécutif était contraire à l'article 12 de la Charte, qui exige que l'exécutif agisse conformément aux principes fondamentaux de la justice. La Cour a décidé à une majorité de quatre contre trois que, dans les circonstances particulières de l'affaire, la décision du ministre de la Justice ne pouvait être annulée pour ces motifs. En mettant en balance les obligations internationales du Canada en matière d'extradition et un autre objectif de la législation sur l'extradition - empêcher le Canada de devenir un refuge pour les criminels - avec la probabilité que les fugitifs soient exécutés s'ils sont renvoyés aux États-Unis, ----- la majorité a estimé que la décision de renvoyer les fugitifs aux États-Unis ne pouvait être considérée comme contraire aux principes fondamentaux de la justice. Selon eux, il ne serait pas choquant pour la conscience des Canadiens d'autoriser cette décision.
43. Ng et Kindler ont porté leur affaire devant le *Comité des droits de l'homme des Nations Unies*, soutenant que le Canada avait violé ses obligations découlant du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Une fois de plus, les avis étaient partagés au sein du tribunal. Dans le cas de Ng, il a été dit : « Le Comité est conscient que, par définition, toute exécution

³³ (1992) 6 CRR (2d) 193 SC.

³⁴ La Cour suprême du Canada était préoccupée par l'extradition du Canada vers les États-Unis de deux fugitifs, Kindler, qui avait été reconnu coupable de meurtre et condamné à mort aux États-Unis, et Ng, qui était accusé de meurtre dans ce pays et risquait d'être condamné à la peine de mort

d'une peine de mort peut être considérée comme un traitement cruel et inhumain au sens de l'article 7 du Pacte.³⁵

44. Dans l'affaire Kindler, le Comité a également estimé que les procédures judiciaires prolongées donnant lieu au phénomène du couloir de la mort ne constituaient pas en soi un traitement cruel, inhumain ou dégradant. Il y a eu des opinions dissidentes dans les deux cas. Dans l'affaire Ng, certains commissaires ont estimé que l'asphyxie n'était pas plus cruelle que d'autres formes d'exécution. Certains ont estimé que la disposition du pacte international contre la privation arbitraire du droit à la vie avait la priorité sur les dispositions du pacte international qui autorisent la peine de mort, et que le Canada n'aurait pas dû, dans ces circonstances, extraditer Kindler sans avoir l'assurance qu'il ne serait pas exécuté.
45. La Cour a observé que, bien que les articles 6(2) à (5) du Pacte international autorisent spécifiquement l'imposition de la peine de mort sous un contrôle strict « pour les crimes les plus graves » par les pays qui ne l'ont pas abolie, l'article 6(6) prévoit que « [aucune] disposition du présent article ne sera invoquée pour retarder ou empêcher l'abolition de la peine capitale par un État partie au présent Pacte. Le fait que le Pacte international sanctionne la peine capitale doit être apprécié dans ce contexte. Il tolère la peine de mort mais ne la justifie pas.
46. Malgré ces divergences d'opinion, il ressort clairement des décisions du Comité des droits de l'homme des Nations Unies que la peine de mort est considérée par lui comme une peine cruelle et inhumaine au sens ordinaire de ces termes, et que c'est en raison des dispositions spécifiques du Pacte international autorisant l'imposition de la peine capitale par les États membres dans certaines circonstances, qu'il convenait de donner à ces termes un sens restreint ».

D. CONCLUSION

47. Après avoir illustré les tendances en faveur de l'abolition de la peine de mort, j'estime que la peine de mort constitue non seulement une violation manifeste de l'article 5 de la Charte africaine en ce qui concerne la méthode

³⁵ Ng c. Canada, *supra* note 23, p. 21.

d'exécution par pendaison telle qu'elle est appliquée par l'État défendeur, mais aussi une violation du même article, parce qu'elle est intrinsèquement cruelle, irréversible et qu'elle comporte un risque d'erreur. Elle n'a pas non plus d'effet dissuasif démontrable. Enfin, son application discriminatoire porte atteinte aux principes fondamentaux des droits de l'homme, de la justice et de l'égalité.

48. Je me joins donc également aux opposants à la peine de mort pour exhorter les États membres de l'Union africaine à prendre des mesures progressives en vue de l'abolition de la peine de mort et à appliquer des formes alternatives de punition qui respectent la dignité humaine et adhèrent aux normes internationales en matière de droits de l'homme. Ce faisant, ils défendront les principes inscrits dans la Charte.

Juge Dumisa Buhle Ntsebeza



Fait à Alger, Algérie, ce septième jour du mois de novembre de l'an deux mille vingt-trois, le texte anglais faisant foi.

