

Arrêt

001493

*Ally Rajabu et autres c. Tanzanie*

Requête n° 007/2015

## Opinion individuelle

du

Juge Blaise Tchikaya

007/2015

28/11/2019

{001493-001480}YJ

### Introduction

*I. La vacuité de la distinction de la peine de mort de celle dite obligatoire*

*A. Un régime juridique unique est applicable*

*B. Une distinction relative et insuffisante des deux sortes de peine de mort*

*II. Une lecture encore limitée de l'article 4 de la Charte africaine*

*A. L'élan quasi-total contre la peine de mort en Afrique devrait être reflété par la protection des droits de l'homme*

*B. L'article 4 de la Charte africaine permet une invalidation totale de la peine de mort*

### Conclusion

### Introduction

1. Comme mes honorables collègues, j'ai adopté dans l'ensemble le dispositif de l'arrêt, *Ally Rajabu et autres c. République Unie de Tanzanie*, rendu en date du 28 novembre 2019. Sans m'opposer au dispositif, il y a lieu néanmoins, pour ma part, de dire qu'il eut été plus clair que la Cour prenne une position plus franche dans ses motivations. Tout en invalidant, les dispositions de la Tanzanie

sur la peine de mort obligatoire, elle a laissé ce « clair- obscur » inutile sur le droit applicable à la peine de mort en Afrique. Elle a manqué une occasion de renforcer le droit international sur ce point. Cette appréciation du droit sur la peine de mort, par distinction de catégorie de crimes ou d'infractions, n'est plus, *de jure*, susceptible d'être soutenue. La Cour de Céans, juridiction des droits de l'homme, devrait s'aligner au niveau de l'évolution du droit international.

2. Une requête fut présentée à la Cour d'Arusha le 26 mars 2015 par les Sieurs M. Ally Rajabu, Angaja Kazeni alias Oria, Geoffrey Stanley alias Babu, Emmanuel Michael alias Atuu et Julius Petro, ressortissants tanzaniens condamnés à la peine capitale pour meurtre. La question de sa recevabilité et celle de la compétence n'embarassèrent pas la Cour qui les régla sans difficultés<sup>1</sup>. Cependant, sur le fond, il restait à prendre une position claire quant à la question de la peine obligatoire qui était la peine confirmée par les juges nationaux.

3. Le problème vient des éléments d'interprétation apportés au § 108 de la décision qui se présente comme suit : « la Cour note que l'article 4 de la Charte, tout en ne prohibant pas la peine de mort, est essentiellement consacré au droit à la vie considérée comme « inviolable » et vise à garantir « l'intégrité », et donc le caractère sacré, de la vie humaine. La Cour note en outre que l'article 4 de la Charte ne fait aucune mention de la peine de mort »<sup>2</sup>. Or, quoique l'on dise, les éléments juridiques prohibitifs de la peine sont aujourd'hui légion sur le plan international<sup>3</sup>. Il ne tient qu'au juge de leur donner l'effet voulu.

4. Cette opinion va de ce fait entreprendre de montrer la vacuité de la distinction de peine de mort dite obligatoire des autres peines de mort (I.) qui

---

<sup>1</sup> CAfDHP, *Affaire Rajabu et autres c. République Unie de Tanzanie*, 8 décembre 2019, § 14-53.

<sup>2</sup> *Idem.*, § 108.

<sup>3</sup> La résolution (A/RES/44/128) est intitulée « Élaboration d'un deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort », est votée le 5 janvier 1990 (A/44/PV.82, p.8-9).

alimente l'arrêt *Rajabu et autres* ; ensuite, il sera examiné le fait que la Cour de céans aurait pu accéder à un régime d'interdiction de la peine capitale quelle qu'en fut la forme, comme le lui suggère abondamment, à notre avis, l'article 4 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (II.).

**I. *La vacuité de la distinction de la peine de mort de celle dite obligatoire***

5. Le requérant dit à la Cour « qu'en ne modifiant pas l'article 197 de son Code pénal, qui prévoit *la peine de mort obligatoire en cas de meurtre*, l'État défendeur a violé le droit à la vie et ne respecte pas l'obligation de donner effet à ce droit tel que garanti par la Charte »<sup>4</sup>. Il revenait donc à la Cour à situer cette atteinte dans son contexte juridique : outre le droit à la vie, l'application de la peine de mort était en cause. Comme dans sa récente *affaire Eddie Johnson Dexter*, le régime applicable à la peine de mort obligatoire a constitué le point d'ancrage de la controverse entre le requérant et l'État défendeur. Cette distinction dans cette peine de mort n'est ni opérationnelle, ni justifiée dans sa signification juridique. Elle est très relative.

6. Les législateurs nationaux se retrouvent avec un pouvoir pénal étendu sur un sujet que règle dorénavant le droit international pénal. On sait que formellement, la peine de mort, comme sanction pénale, relevait de l'ordre public interne. Il s'agit d'une question relevant des ordres des différents États qui déterminent leur politique pénale et la hiérarchie des peines inscrites dans leurs codes. La notion de domaine réservé, dans tout son sens en droit international, s'appliquait à ces « affaires qui relèvent essentiellement de la compétence

---

<sup>4</sup> *Idem.*, § 14.

nationale d'un Etat », au sens de l'article 2 § 7 de la Charte (1)<sup>5</sup>. La distinction entre les deux sortes de peine de mort en cause, en l'espèce, n'est que relative.

**A) Une distinction relative et insuffisante des deux sortes de peine de mort**

7. L'article 197 du Code pénal tanzanien dispose en effet que : « Toute personne déclarée coupable de meurtre sera condamnée à la peine capitale ». L'adjectif obligatoire n'y figure pas, mais le langage juridique, sans y mettre des éléments de procédure, a interprété ces dispositions comme obligeant à la sanction capitale.

8. Cette sanction et son application effective, en tout état de cause, ne peuvent intervenir qu'à la suite d'une procédure soumise à l'appréciation du juge. Et, ces éléments sont autant présents dans le cas de la peine de mort non obligatoire, décidée par le juge sans contrainte législative. C'est ce que souligne le Comité des Nations-Unies pour les droits de l'homme dans *l'Affaire Dexter* en disant que : « Dans ce contexte, il rappelle sa jurisprudence et réaffirme que l'imposition automatique et obligatoire de la peine de mort constitue une privation arbitraire de la vie, incompatible avec le paragraphe 1 de l'article 6 du Pacte, dès lors que la peine capitale est prononcée sans que la situation personnelle de l'accusé ou les circonstances particulières du crime ne soient prises en considération. L'existence d'un moratoire de fait sur les exécutions ne suffit pas à rendre la peine de mort obligatoire compatible avec le Pacte. »<sup>6</sup>.

9. A la lecture de ces motivations du Comité deux éléments peuvent être relevés : 1) la peine de mort obligatoire n'est qu'un avatar de la peine de mort

<sup>5</sup>Schabas (W.), *The abolition of the death penalty in International Law*, Grotius, Cambridge, 1993, 384 p.

<sup>6</sup>CDH, *Communication Dexter Eddie Johnson c. Ghana*, 28 mars 2014, g 9 et s ; v. aussi *Communication n° 1406/2005, Weerawansa c. Sri Lanka*, constatations adoptées le 17 mars 2009, par. 7.2.

initiale ; elle constitue une privation arbitraire de la vie et que 2) Elle n'est pas compatible avec les exigences du droit international des droits de l'homme. La distinction entre les deux est résolument insuffisante.

10. Cette opinion veut souligner que ce qui est réprouvé dans la peine de mort tout-court se retrouve *mutatis mutandis* dans la peine de mort obligatoire. Cette dernière n'est d'aucun apport significatif quant la distinction qu'on devrait lui faire au regard de la peine de mort initiale. La peine de mort obligatoire serait comme une super peine de mort qui s'appliquerait contre les crimes suprêmes. Or, une peine de mort est par définition une peine capitale. L'assiette de cette peine de mort obligatoire et ses éléments de procédure ne se distinguent qu'insuffisamment, un régime unique avec la peine de mort initiale était plus approprié.

**B) *Un régime juridique unique est applicable***

11. Cela commence par le Pacte de 1966<sup>7</sup>. Le texte du Pacte ne fait aucune distinction : « 1. Aucune personne relevant de la juridiction d'un Etat partie au présent Protocole ne sera exécutée. 2. Chaque Etat partie prendra toutes les mesures voulues pour abolir la peine de mort dans le ressort de sa juridiction » (article premier)<sup>8</sup>. Autant « la peine de mort est une abomination pour tous les condamnés » (les mots de Victor Hugo<sup>9</sup>), autant la règle de droit international se refuse de la distinguer en sa forme : la peine de mort obligatoire ou non. Cette distinction qui n'est pas une création des États africains existe aussi aux États-Unis. La Cour suprême américaine en restreignant l'application de la peine capitale aux États-Unis l'a réservé aux meurtres touchant les crimes sur les

<sup>7</sup> Le pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) a été adopté à New-york le 16 décembre 1966 par l'AGONU dans sa résolution 2200 A (XXI), entré en vigueur le 23 mars 1976.

<sup>8</sup> AGONU, *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort*, Résolution 44/128 du 15 décembre 1989

<sup>9</sup> Hugo (H.), *Le dernier jour d'un condamné*, Livre de poche, Galimard, 2009, 288 p.

personnes et en excluant les complices dont la participation n'est que périphérique<sup>10</sup>.

12. Les analyses du Comité des Nations-Unies des droits de l'homme sur le caractère commun de ces condamnations capitales le montrent. Dans l'affaire *Eversley Thompson c. St. Vincent & les Grenadines*, le Comité des droits de l'homme statua sur l'affirmation du requérant selon laquelle le caractère obligatoire de la peine de mort et son application constituaient une privation arbitraire de la vie. Le Comité soulignait qu'« un tel système d'imposition obligatoire de la peine de mort prive l'individu de son droit le plus fondamental, le droit à la vie, sans considérer si cette forme exceptionnelle de châtement est appropriée dans les circonstances particulières de son affaire ». Il en résultait donc que la peine de mort obligatoire est une privation arbitraire de sa vie en violation de l'article 6(1) du Pacte<sup>11</sup>.

13. Il était parfaitement possible à la Cour africaine de considérer en l'espèce que l'état du droit international recommandait un régime commun d'interdiction applicable à toutes les « sortes de peines de de mort ». Le système européen qui exclut les réserves par l'article 3 de son dernier Protocole qui interdit la peine de mort en donne le ton. On relève qu'« Aucune réserve n'est admise aux dispositions du présent Protocole au titre de l'article 57 de la Convention ». Le Protocole prend le soin de souligner que « La peine de mort est abolie. Nul ne peut être condamné à une telle peine ni exécuté »<sup>12</sup>. Il est en outre indiqué que ceci

<sup>10</sup>Aux États-Unis en effet, on trouve pareil système. V. notamment la Cour suprême, *Erllich Anthony Coker c. État de Géorgie*, 28 mars 1977 ; v. aussi Cour suprême, *Patrick O. Kennedy v. State of Louisiane*, 25 juin 2008 : La Cour suprême des États-Unis jugeait la peine de mort contraire au VIII<sup>e</sup> amendement lorsqu'elle s'applique à des crimes contre les personnes n'ayant pas entraîné la mort. Il était question de viol sur une fille de moins de 12 ans.

<sup>11</sup> Voir : article 6(2) du PIDCP ; *Eversley Thompson c. Saint Vincent-et-les-Grenadines*, Communication n° 806/1998, U.N. Doc. CCPR/C/70/D/806/1998 (2000) (U.N.H.C.R.), 8.2.

<sup>12</sup> Article premier, Protocole n° 13, *Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, relatif à l'abolition de la peine de mort en toutes circonstances*, Vilnius, 3 mai 2002

constitue un « *pas ultime afin d'abolir la peine de mort en toutes circonstances* »<sup>13</sup>.

14. La Cour de céans, dans cette décision, fut très circonspecte et « légaliste ». Elle s'attachait à observer scrupuleusement la souveraineté normative de l'Etat défendeur. Dans son dispositif sur les mesures non-pécuniaires, elle *ordonnait* pourtant à l'État défendeur de « prendre toutes les mesures nécessaires, dans un délai d'un an à compter de la notification du présent arrêt, pour supprimer la peine de mort obligatoire de son dispositif juridique ». Là réside le sens de la présente opinion. Ce « clair-obscur » entretenu sur le régime de la peine de mort mérite discussion. N'existe pas, en l'état du droit international, des « peines de mort », aux qualificatifs variables<sup>14</sup>. Un régime juridique unique est applicable. Le terme « obligatoire » ne modifie pas le rejet majoritaire de cette sanction par la communauté internationale<sup>15</sup>. Au demeurant, la suppression appelée par le juge, en tout état de cause, ne devrait concerner utilement que la peine de mort, sans autre distinction. Comme rappelle la Cour internationale de justice « il existe au-delà des textes applicables à des domaines spécifiques une obligation générale, à la charge des Etats de prévenir la commission par d'autres personnes ou entités

<sup>13</sup> Idem., préambule du Protocole

<sup>14</sup> Il en sera de même de la discutée peine de mort en temps de guerre. Cet aspect fut débattu lorsque, le 15 décembre 1980, l'Assemblée générale de l'ONU convenait de l'élaboration d'un projet de protocole visant à l'abolition de la peine de mort. Elle réaffirmait sa volonté en 1981. Le 18 décembre 1982, l'AGONU demandait la Commission des droits de l'homme de l'ONU la mise en place du 2<sup>ème</sup> Protocole facultatif du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. La sous-commission à la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités eu donc comme mission d'y travailler. Le rapporteur de la Sous-Commission, Marc J. Bossuyt, expert belge, introduira l'exception du temps de guerre, parce ce que disait-il : « un plus grand nombre d'États seront ainsi à même de devenir parties du 2e Protocole facultatif ». v. Marc Bossuyt, *Guide to the travaux préparatoires of the International Covenant on Civil and Political Rights*, Nijhoff, Dordrecht-Boston-Lancaster, 1987, 851 p.

<sup>15</sup> Le premier *Pacte international des droits civils et politiques* de 1966 entré en vigueur le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 49 avait pour mission à cet égard la protection du droit a été actualisée sur le sujet. Le *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, visant à abolir la peine de mort 11 juillet 1991, conformément au § de l'article 8.

des actes contraires à certaines normes du droit international pénal »<sup>16</sup>. C'est une obligation de conformité au droit des gens. Ainsi, l'arrêt *Rajabu et autres*, sous cet angle, traduit une lecture limitée de l'article 4 de la Charte.

## II. Une lecture encore limitée de l'article 4 de la Charte

15. Cette lecture sera considérée avant d'en référer à la remarquable vague abolitionnisme qui s'est déjà emparée du continent.

### *A. L'élan quasi-total contre la peine de mort en Afrique devrait être reflété par la protection des droits de l'homme*

16. La doctrine internationale contre la peine de mort s'est construite à travers la dénonciation progressive des violations des droits de la personne, un traitement cruel, inhumain et dégradant d'une part et une violation du droit à la vie, d'autre part. Il est irréfutable que le rejet de cette peine est total aujourd'hui<sup>17</sup>. Cela pourrait avoir deux explications complémentaires : la complexité socio-politique de son érection comme sanction pénale et, l'utilisation qui pourrait en être faite, fût-elle par un juge. Ce dernier n'étant pas exempt d'erreur judiciaire.

17. Il ressort de l'observation que le continent Africain fait partie de ce mouvement international dont le but est l'abolition de la peine de mort.

---

<sup>16</sup> CIJ., *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948*, avis consultatif, 28 mai 1951, *Rec.* 1951, p. 496 ; cité par Pellet (A.), « D'un crime à l'autre – La responsabilité de l'État pour violation de ses obligations en matière de droits humains », *Études en l'honneur du professeur Rafâa Ben Achour – Mouvements du droit*, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2015, tome III, pp. 317-340.

<sup>17</sup>Breillat (D.), *L'abolition mondiale de la peine de mort*, A propos du 2e Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques visant à abolir la peine de mort, *RSC*, 1991, p. 261.

Aujourd'hui, sur les 54 États-membres de l'Union Africaine, près d'une vingtaine n'exécutent plus les condamnés à mort, et près d'une quarantaine de pays sont abolitionnistes en droit ou en pratique... Il est possible de dire que la majorité de ces États refuse cette sanction ultime<sup>18</sup>.

18. Il était en effet souhaitable qu'une lecture des dispositions internationales oriente la décision de la Cour. Cette lecture devrait s'appuyer sur la jurisprudence internationale, voire nationale des États africains qui, ont pour nombreux d'entre-eux introduit des moratoires à l'exécution de la peine capitale. Une lecture qui aurait pu aussi s'appuyer sur l'évolution normative internationale dans ce même domaine.

19. Nombreux pays en Afrique connaissent des moratoires de fait à la peine de mort<sup>19</sup>. Ils refusent l'exécution fatale des individus. Une sorte de peine de mort partielle comme l'est la peine de mort obligatoire en cela qu'elle s'applique à certains crimes. Ces pays africains ayant réduit le champ d'application de la peine de mort devraient en arriver à sa suppression. Ce que suggérait déjà l'article 4 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

***B. L'article 4 de la Charte africaine permettait une interprétation contre la peine de mort***

20. Outre l'opinion générale qui soutient que la peine de mort viole des droits humains, le droit à la vie reste le droit que viole fondamentalement et manifestement un ordre étatique favorable à la peine de mort. C'est un traitement inhumain et comporte de la torture psychologique. L'attente entre la

---

<sup>18</sup>A cette date, le Congo-Brazzaville et Madagascar ayant aboli la peine capitale en 2015 et la Guinée en 2016 sont les derniers États africains abolitionnistes.

<sup>19</sup>Depuis l'adoption en 27 décembre 2007 par l'Assemblée générale des Nations Unies de la première résolution appelant à un moratoire sur l'utilisation de la peine de mort, 170 États ont soit aboli soit introduit un moratoire à la peine de mort.

condamnation et l'exécution constitue un supplice superflu. On note *a contrario* que la plupart des condamnés à perpétuité – réelle - ne récidivent pas. Libérés, ils retrouvent une vie normale<sup>20</sup>. On cite régulièrement le cas de Monsieur Maurice Philipe, qui, tout en étant particulier, reste instructif. Ce monsieur fut condamné à mort en 1980, sa condamnation fut commuée à la réclusion criminelle à perpétuité en 1981 pour le meurtre de deux policiers. En prison, il fit des études d'Histoire et, aujourd'hui en liberté conditionnelle, il est docteur en histoire médiévale et Chargé de recherches dans une École supérieure (EHESS, France).

21. Le droit à la vie reste l'élément majeur de l'article 4 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples : « La personne humaine est inviolable. Tout être humain a droit au respect de sa vie et à l'intégrité physique et morale de sa personne: Nul ne peut être privé arbitrairement de ce droit ». C'est en effet cet article que vise l'arrêt de la Cour. J'adhère à la finalité de l'analyse, mais le raisonnement de la Cour au § 92 reste peu lisible : « (...) En effet, l'article 4 de la Charte ne mentionne pas la peine de mort. La Cour observe que malgré la tendance internationale à l'abolition de la peine de mort, notamment par l'adoption du *Deuxième Protocole Facultatif relatif au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, l'interdiction de cette peine en Droit international n'est pas encore absolue ». Cette recherche inexplicée de l'absolue et le manque d'engagement prétorien limitent le pouvoir d'interprétation de la Cour.

---

<sup>20</sup> Position que l'on retrouve en doctrine, notamment chez Alain Pellet, Rapporteur du comité français présidé par Pierre Truche, écrivait : « le Comité est résolument opposé à la peine de mort; aussi abominables que soient les infractions, 'utiliser contre les terroristes la logique de mort qu'ils pratiquent sans merci, c'est pour une démocratie faire siennes les valeurs des terroristes'; seule reste donc la réclusion perpétuelle ». v. dans Ascensio (A.), Decaux (E.) et Pellet (A.), (dir.), *Droit international pénal*, Pedone, Paris, 2000, p. 843.

22. La Charte africaine n'est pas le seul instrument contre la peine capital qui, sans mentionner la suppression de la peine de mort, n'évoque pas cette suppression, mais proclame le droit à la vie, comme devant être protégé. La Déclaration universelle des droits de l'homme (10 décembre 1948) possède cette même approche<sup>21</sup>. Ces instruments appartiennent à l'époque des dissensions de la Guerre froide. Ce qui explique l'avènement du Deuxième protocole évoqué qui est consacré spécifiquement à la suppression de la peine de mort. Comme pour la Déclaration en 1948, pour la Charte africaine, l'option qui a prévalu fut le « compromis ». La mention au droit à la vie, en des termes absolus, sans allusion à l'abolition de la peine de mort<sup>22</sup>. Cette dernière idée était pourtant bien présente.

23. Le Nigeria qui a demandé dans son rapport périodique à la Commission africaine de 1993, l'abolition de la peine capitale pour le trafic de drogue, les accords illégaux concernant les produits pétroliers a fait savoir que le phénomène du « couloir de la mort » était incompatible avec la Charte africaine<sup>23</sup>. Il faut enfin noter que la Charte africaine des droits de l'enfant, abondamment ratifiée, prescrit que la peine de mort ne pas être prononcée pour des crimes commis par des mineurs de moins de 18 ans<sup>24</sup> et qu'elle ne peut pas être exécutée sur des femmes enceintes, ou mères de bébés ou d'enfants en bas âge.

24. Malgré des avancées du droit international pénal ; la décision *Rajabu et autres* semble reculer. Elle se porte peu d'attention aux pouvoirs prétoriens du juge des droits de l'homme pour faire avancer la protection du droit à la vie. Il y

---

<sup>21</sup> La Déclaration ne mentionne pas la peine de mort. L'article 3 affirme que « tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne ». C'est dans le contexte du droit à la vie que la question de la peine capitale a été débattue pendant les travaux préparatoires de la Déclaration.

<sup>22</sup> Dieng (A.), *Le droit à la vie dans la Charte africaine des Droits de l'Homme et des peuples*, *Proceedings of the symposium on the right to life*, Montant (F.), Premont (D.), CIO, Genève, 1992, pp. 77-79.

<sup>23</sup> OUA, *Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990)*, article 46.

<sup>24</sup> Article 5 : « La peine de mort n'est pas prononcée pour les crimes commis par des enfants ». L'article 30 à l'alinéa e) dit qu'il faut « veiller à interdire qu'une sentence de mort soit rendue contre ces mères » (Charte du 1<sup>er</sup> juillet 1990).

a une fonction interprétative de la règle de droit à mettre en œuvre pour compléter et clarifier la protection du droit à la vie que suppose l'article 4 de la Charte africaine. 'L'ancien juge M. Ouguergouz (F.)<sup>25</sup> a coutume de rappeler le caractère libéral de la compétence ratione materie que les Etats ont voulu donner à la Cour africaine à travers l'article 7 du Protocole créant la Cour, intitulé « Droit applicable ». Il est 'en effet prévu que « la Cour applique les dispositions de la Charte ainsi que tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme et ratifié par l'État concerné ».

25. Le différend qui opposa le gouvernement du Guatemala à la Commission interaméricaine au sujet des tribunaux d'exception créés au Guatemala illustre assez ce problème. Ces tribunaux fonctionnaient et siégeaient en secret. L'élément le plus macabre de ces tribunaux résidait dans le fait qu'ils prononcèrent une série de condamnations à mort, nombreuses furent exécutées. Le gouvernement du Guatemala justifia la légalité de celles-ci en faisant valoir qu'en ratifiant la Convention avec une réserve à l'égard de l'article 4, paragraphe 4<sup>26</sup>, il l'avait fait avec l'intention de continuer à appliquer la peine capitale aux crimes de droit commun de nature politique. Il fallut à la Commission d'user de son pouvoir d'interprétation pour rejeter cette lecture et solliciter l'avis de la Cour<sup>27</sup>. La question est identique dans le présent arrêt *Rajabu et autres*.

<sup>25</sup> Ouguergouz (F.), *La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples - Gros plan sur le premier organe judiciaire africain à vocation continentale*, AFDI, 2006. pp. 213-240;

<sup>26</sup> Convention interaméricaine des droits de l'homme (San José, Costa Rica, le 22 novembre 1969), L'Article 4 intitulé Droit à la vie : « 1. Toute personne a droit au respect de sa vie. Ce droit doit être protégé par la loi, et en général à partir de la conception. Nul ne peut être privé arbitrairement de la vie. (...) 4. En aucun cas la peine de mort ne peut être infligée pour des délits politiques ou pour des crimes de droit commun connexes à ces délits.

<sup>27</sup> *Report on the Situation of Human Rights in the Republic of Guatemala*, OEA./Ser.L/II.61, Doc. 47, Rev. 1, octobre 1983, pp. 43 à 60. v. Cerna Christina (M.), *La Cour interaméricaine des Droits de l'Homme — les premières affaires*, AFDI, 1983. pp. 300-312

26. L'esprit de l'article 4 de la Charte africaine est interprété de façon restrictive dans cet arrêt. Cette limitative interprétation rappelle l'article 80 de la Convention internationale de Rome (créant la CPI) qui dit que « rien dans le présent chapitre du Statut n'affecte l'application par les Etats des peines que prévoit leur droit interne, ni l'application du droit des Etats qui ne prévoient pas les peines prévues dans le présent chapitre »<sup>28</sup>. Ainsi qu'il a été dit, cette approche est manifestement interniste.

27. La Cour africaine, dans cette décision, en cela qu'elle dénonce seulement la peine de mort obligatoire, se retrouve en décalage au regard de la position, qui peut être vue comme constante de la Commission des Nations-Unies pour le droit international. La Commission de droit international s'est montrée « convaincue que l'abolition de la peine de mort contribue au renforcement de la dignité humaine et à l'élargissement progressif des droits fondamentaux »<sup>29</sup>. Cette évolution se trouve dans les prises de position de la Cour interaméricaine qui soulignait que le défaut d'assistance consulaire est une atteinte aux droits fondamentaux. Dans ces circonstances, poursuivait-elle « *the death penalty is a violation of the right not to be 'arbitrarily' deprived of one's life, in the terms of the relevant provisions of the human rights treaties (...)* »<sup>30</sup>.

\* \* \*

28. La Cour tout en demandant à la Tanzanie de revoir sa législation sur une catégorie de peine de mort – la peine de mort obligatoire<sup>31</sup> –, se refuse d'orienter sa décision vers une condamnation de la peine de mort. Elle laisse perdurer des

<sup>28</sup> Toutefois, selon l'article 77 du Statut sur les « Peines applicables » : « la Cour peut prononcer contre une personne déclarée coupable d'un crime visé à l'article 5 du présent Statut l'une des peines suivantes : a) une peine d'emprisonnement à temps de trente ans au plus; b) une peine d'emprisonnement à perpétuité, si l'extrême gravité du crime et la situation personnelle du condamné le justifient ».

<sup>29</sup> Res.1997/12, 3 avril 1997. (24) et la Res. 1998/8, 3 avril 1998.

<sup>30</sup> CIDH, O.C., 1<sup>er</sup> octobre 1999, p. 264, § .37 et p. 268, § 141.

<sup>31</sup> L'article 197 du Code pénal de Tanzanie dispose que : « Toute personne déclarée coupable de meurtre sera condamnée à la peine capitale ».

ilots de tolérance à cette peine. Sur cet arrêt, elle s'écarte du mouvement du droit pénal international. Quant à l'universalité de l'abolition de la peine de mort, il faut rappeler sans nécessairement s'étendre, que dans son arrêt sur *le Plateau continental de la mer du Nord*<sup>32</sup>, la Cour internationale de justice avait soigneusement examiné les rapports entre normes conventionnelles et coutumières. Elle a considéré que les conventions internationales pouvaient produire des adhésions coutumières applicables.



<sup>32</sup> CIJ., *Plateau continental de la mer du Nord*, Danemark et Pays-Bas c. RFA, CIJ, 20 février 1969