

Opinion individuelle du Juge Rafaâ Ben Achour

1. Les quatre avis rendus le 28 septembre 2017, reprennent in *extenso* les motifs de l'avis SRAP du 26 mai 2017. Cette opinion individuelle ne fait que confirmer ce qui a été développé dans notre opinion sous cet avis SERAP
2. Encore une fois, la Cour se trouve dans l'impossibilité de donner suite à quatre demandes d'avis consultatif, et contrainte de ne pas répondre à des questions juridiques de la plus haute importance formulées par des ONG¹, relativement à l'interprétation de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (ci-après la Charte) et le Protocole à la Charte portant création de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples (ci-après le Protocole), ou d'autres instruments pertinents des droits de l'homme en Afrique comme la Charte africaine de la démocratie, les élections et la gouvernance ou le Protocole à la Charte relatif au droit des femmes (Protocole de Maputo).
3. Je suis dans l'ensemble d'accord avec le raisonnement et les motifs développés par la Cour dans les quatre avis pour considérer que « [l]a reconnaissance des ONG par l'Union africaine passe par l'octroi du statut d'observateur ou par la signature d'un protocole d'accord ou de coopération entre l'Union africaine et ces ONG » (§ 54 Avis Centre et Coalition)
4. La Cour n'avait pas le choix et ne pouvait faire autrement. Elle était 'ligotée' par les termes explicites de l'article 4(1) de son Protocole² et par la pratique restrictive de l'Union en matière d'octroi de la qualité d'observateur auprès d'elle aux ONG.
5. Dans les quatre avis rendus le 28 septembre 2017, la Cour, sollicitée par plusieurs ONG, ayant toutes le statut d'observateur auprès de la Commission africaine de droits de l'homme, a buté sur la notion d'« [o]rganisation africaine reconnue par l'Union africaine », utilisée par l'article 4(1) du Protocole.
6. Il convient de noter que l'article 4(1) du Protocole relatif aux entités habilitées à saisir la Cour de demandes d'avis consultatif est, paradoxalement, plus restrictif que l'article 5(3) du Protocole relatifs aux ONG habilitées à saisir la Cour au contentieux. Alors que l'article 4(1) dispose que « [A] la demande [...] d'une organisation africaine reconnue par l'OUA, la Cour peut donner un avis sur toute question juridique concernant la Charte ou tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme », l'article 5(3) du Protocole dispose que « [L]a Cour peut permettre aux individus ainsi qu'aux organisations non gouvernementales (ONG) dotées du statut d'observateur auprès de la Commission d'introduire des

¹ Il s'agit des ONG suivantes :

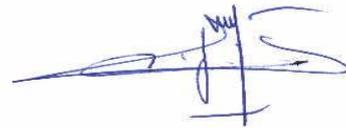
- Centre des droits de l'homme de l'Université de Pretoria (CHR) & Coalition des lesbiennes africaines ;
- Association africaine de défense des droits de l'homme (ASADHO) ;
- Rencontre africaine pour la défense des droits de l'homme (RADHO) ;
- The Centre of Human Rights, University of Pretoria ; Federation of Women Lawyers in Kenya ; Women advocates Research and Documentation Centre et Zimbabwe Women lawyers Association.

² « A la demande d'un Etat membre de l'OUA, de l'OUA, de tout organe de l'OUA ou d'une organisation africaine reconnue par l'OUA, la Cour peut donner un avis sur toute question juridique concernant la Charte ou tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme, à condition que l'objet de l'avis consultatif ne se rapporte pas à une requête pendante devant la Commission ».

requêtes directement devant elle conformément à l'article 34(6) de ce Protocole ».

7. La comparaison de cet article montre que, concernant les ONG, la saisine est plus ouverte en matière contentieuse qu'en matière consultative, puisque pour saisir la Cour au contentieux, l'ONG devra simplement avoir le statut d'observateur auprès de la Commission³, alors qu'en matière consultative elle doit être *reconnue* par l'UA.
8. L'innovation des quatre avis rendus le 28 septembre 2017, réside dans la formulation du dispositif. Au lieu de dire, comme elle l'avait fait dans l'avis SERAP, que la Cour « [D]éclare qu'elle n'a pas compétence personnelle pour rendre l'avis sollicité », la Cour, dans les quatre avis du 28 septembre 2017, « [D]it qu'elle ne peut pas donner l'avis consultatif qui lui a été demandé », suivant en cela la Cour internationale de justice dans son avis de 1996 (CIJ, Avis consultatif du 8 juillet 1996, *Licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires*), solution que nous avons préconisé dans notre opinion sous l'avis SERAP.
9. En conclusion, nous réitérons notre espoir de voir l'Union africaine procéder à un amendement de l'article 4(1) du Protocole dans le sens de l'ouverture des possibilités de saisine de la CAfDHP et d'assouplissement des conditions requises des ONG pour que leur demande d'avis rentre dans le champ de compétence de la Cour ; ou alors, la voie de l'amendement étant incertaine, d'accorder ses critères d'octroi du statut d'observateur aux ONG avec ceux de la Commission de Banjul.

Juge Rafaâ Ben Achour



³ A condition bien évidemment que l'Etat ait souscrit à la clause facultative de juridiction prévue par l'article 34(6).