



**COUR AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES
AFRICAN COURT OF HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS**

Demande d'avis consultatif N° 001/2015

Coalition for the International Criminal Court, Legal Defence & Assistance Project (LEDAP), Civil Resource Development & Documentation Center (CIRDDOC) et Women Advocates Documentation Center (WARDC)

Opinion dissidente du Juge Fatsah Ouguergouz

1. Je considère que cette demande de réinscription au rôle de la Cour de la demande d'avis consultatif N° 001/2014 était recevable *«en la forme»* et qu'il n'y avait donc pas lieu de la rejeter. Je souhaiterais en conséquence exprimer ma dissidence sur la suite qui lui a été réservée par la Cour ainsi que sur la procédure suivie pour son traitement.

I – Au niveau de la procédure suivie dans le traitement de cette demande

2. Je rappellerais que cette demande a été reçue au Greffe le 1^{er} juillet 2015 et qu'elle a été inscrite au rôle de la Cour sous le numéro N° 001/2015. Cette demande visait à obtenir la réinscription au rôle d'une demande d'avis consultatif reçue au Greffe le 28 mars 2014, inscrite au rôle sous le N° 001/2014 et rayée de ce même rôle par une ordonnance de la Cour en date du 5 juin 2015.

3. J'estime à cet égard que la Cour aurait dû observer une plus grande orthodoxie procédurale dans le traitement de la présente demande (N° 001/2015) comme d'ailleurs de la précédente (N° 001/2014). Deux hypothèses pouvaient en l'espèce être envisagées

4. Soit cette demande n'était pas en *«bonne et due forme»* parce qu'elle ne remplissait pas les conditions posées par l'article 68 (2) du Règlement, auquel cas c'était au greffier d'en informer ses auteurs et de leur demander de se conformer aux exigences du Règlement. La demande ne devait donc pas être inscrite au rôle de la Cour tant que ces exigences n'étaient pas remplies et c'est

par une lettre du greffier que les auteurs de la demande auraient dû en être informé.

5. Soit cette demande était en «*bonne et due forme*», c'est-à-dire qu'elle remplissait les conditions posées par l'article 68 (2) du Règlement, auquel cas elle devait être inscrite au rôle de la Cour, être communiquée à toutes les entités visées à l'article 69 du Règlement et faire l'objet d'un traitement judiciaire complet conformément aux articles 70 à 73 du Règlement.

6. Il n'existe pas selon moi de voie médiane. Si, comme l'observe la Cour dans son ordonnance, il s'agissait là d'une demande «*qui ne remplit pas les conditions énoncées à l'article 68 du Règlement intérieur de la Cour*», cette demande aurait alors dû faire l'objet d'un traitement purement administratif et être rejetée par une simple lettre du greffier.

7. Je recommande en conséquence que soient à l'avenir inscrites au rôle de la Cour uniquement les demandes d'avis consultatif remplissant les conditions de validité formelle prévues par le Protocole et le Règlement de la Cour. Seules remplissent ces conditions les demandes qui contiennent toutes les informations nécessaires à la détermination de la compétence de la Cour pour en connaître.

8. Aux termes des articles 4 (1) du Protocole et 68 du Règlement, la compétence consultative de la Cour est subordonnée à quatre conditions: 1) la demande d'avis doit émaner d'une entité autorisée à le faire, 2) elle doit porter sur une question juridique, 3) cette question doit concerner la Charte africaine ou tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme et 4) son objet ne doit pas se rapporter à une requête pendante devant la Commission africaine.

II – Au niveau de la suite réservée à cette demande

9. La demande d'avis consultatif inscrite au rôle sous le numéro 001/2014 a été rayée du rôle par l'ordonnance de la Cour en date du 5 juin 2015 au double motif qu'elle ne remplissait pas les conditions prévues par l'article 68 (2) du Règlement et que les demandeurs n'avaient pas manifesté d'intérêt pour la poursuite de la procédure.

10. Le 1^{er} juillet 2015, les quatre organisations non-gouvernementales concernées ont demandé la réinscription de cette demande au rôle en fournissant copie de la correspondance qu'elles avaient adressée à la Cour le 15 novembre 2014 mais qui n'est manifestement jamais parvenue au Greffe.

11. Dans la présente ordonnance, la Cour justifie son refus de réinscrire la demande consultative au rôle en avançant deux raisons, à savoir que:

«Les Auteurs de la demande d'avis consultatif n'ont fourni aucune preuve qu'ils ont répondu à la lettre de la Cour du 30 juin 2014 et qu'en outre, la nouvelle demande d'avis consultatif ne remplit pas les conditions énoncées à l'article 68 du Règlement intérieur de la Cour».

12. S'agissant de la première raison, j'estime que la Cour aurait dû offrir aux auteurs de la demande l'occasion de fournir la preuve qu'ils ont bien répondu à la lettre du 30 juin 2014. Elle aurait en conséquence dû instruire le Greffe d'écrire aux auteurs de la demande pour, par exemple, leur demander de produire un bordereau d'expédition de leur réponse.

13. C'est toutefois à mes yeux la seconde raison qui est la plus substantielle et la plus déterminante en l'espèce, à savoir que *«la nouvelle demande d'avis consultatif ne remplit pas les conditions énoncées à l'article 68 du Règlement intérieur de la Cour»*. A cet égard, il ressort de la lecture de la première phrase du paragraphe 17 de l'ordonnance que ce sont plus précisément les conditions prévues au paragraphe 2 de l'article 68 du Règlement qui sont visées ici.

14. De l'avis de la Cour, les auteurs de la demande *«n'ont pas précisé les dispositions de la Charte ou de tout autre instrument relatif aux droits de l'homme à propos desquelles l'avis est demandé»* et *«les questions soulevées par les auteurs de la demande relèvent du droit international public général et non des droits de l'homme»*¹; la Cour précise ensuite que les *«questions soulevées concernent la hiérarchie des normes en droit international public»*.

15. Je ne partage pas la position de mes collègues sur ces points.

16. Relativement au premier point, je relèverais que tant dans leur nouvelle demande en date du 1^{er} juillet 2015, que dans celle reçue au Greffe le 28 mars 2014, inscrite au rôle sous le numéro 001/2014, les auteurs ont indiqué s'appuyer en particulier sur les articles 1, 4, 5, 12, 13 et 86 du Statut de Rome portant création de la Cour pénale internationale; ils ont également précisé les circonstances à l'origine de leur demande.

17. La question se posait donc de savoir si le Statut de Rome peut être ou non considéré comme *«un instrument relatif aux droits de l'homme»* aux termes de l'article 4 du Protocole et la Cour aurait dû dès lors y répondre clairement.

18. Concernant le second point, à savoir que *«les questions soulevées par les auteurs de la demande relèvent du droit international public général et non des*

¹ Ce sont d'ailleurs là les mêmes motifs avancés dans l'ordonnance de la Cour du 5 juin 2015

droits de l'homme» et qu'elles concernent «*la hiérarchie des normes en droit international public*», il s'agit-là d'une affirmation que la Cour aurait dû élaborer. Je considère pour ma part que le fait que les questions soulevées touchent au «*droit international public général*» et à «*la hiérarchie des normes en droit international public*» en particulier, ne signifie pas nécessairement que ces questions soient étrangères aux «*droits de l'homme*».

19. En effet, la protection des droits de l'homme que la Cour est chargée d'assurer sur la base du Protocole, est prévue par le droit international et est par définition irriguée par ce droit. De manière plus générale, toute la question des «*droits de l'homme*» est de plus en plus appréhendée par le droit international que ce soit au niveau des sujets, des sources, de la responsabilité internationale ou du règlement pacifique des différends. La matière des droits de l'homme, comme toute autre matière régie par le droit international, est donc susceptible de soulever des questions touchant au droit des traités en général et à la hiérarchie des normes internationales en particulier.

20. La Cour devrait-elle par exemple s'abstenir de connaître d'une demande d'avis consultatif intéressant la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, instrument de référence par excellence pour la Cour, sous prétexte que cette demande soulève des questions de «*droit international public général*» et «*de hiérarchie des normes internationales*» en particulier ? Cette question appelle bien entendu une réponse négative.

21. J'estime en conséquence que les deux motifs essentiels avancés par la Cour pour rejeter cette demande (voir *supra*, paragraphe 14), ainsi que la demande précédente, sont insuffisants et auraient mérité d'être développés.

22. Les quatre organisations non-gouvernementales concernées sont en effet en droit de savoir pour quelles raisons précises leur demande ne répond pas aux exigences posées par l'article 68 du Règlement.² Au droit des auteurs de la demande d'être informés des raisons du rejet de leur demande, s'ajoutent les vertus pédagogiques des prononcés de la Cour et la nécessité pour cette dernière d'éclairer les auteurs potentiels de demandes d'avis consultatif sur ce qui est exactement attendu d'eux.

² Voir par exemple le caractère élaboré de la motivation de la Cour internationale de Justice et de la Cour européenne des droits de l'homme pour déclarer leur incompétence à donner l'avis demandé: l'avis consultatif de la CIJ du 8 juillet 1996 relatif à la *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé* et la décision de la Cour européenne du 2 juin 2004 relative à la *Compétence de la Cour pour rendre un avis consultatif*.

23. En tout état de cause, les deux motifs avancés par la Cour (voir *supra*, paragraphe 14), en particulier que «*les questions soulevées par les auteurs de la demande relèvent du droit international public général [hiérarchie des normes internationales] et non des droits de l'homme*», touchent à la compétence matérielle de la Cour. En rejetant la demande sur cette base, la Cour a implicitement statué sur cette compétence et c'est là une question qu'elle se devait de traiter dans le cadre de la procédure prévue par les articles 69 à 73 du Règlement. Il aurait été souhaitable que la Cour se prononce sur cette demande par la voie d'un «*avis consultatif*»³ ou à tout le moins d'une «*décision*»,⁴ et non pas d'une simple ordonnance signée par le seul Président de la Cour.

24. Je ferais en substance observer que lorsqu'elle est saisie d'une demande d'avis consultatif, la Cour doit s'assurer qu'elle possède à la fois la compétence personnelle et la compétence matérielle pour connaître de cette demande. Il ressort d'une lecture de la présente ordonnance que la Cour ne se préoccupe que de sa seule compétence matérielle et qu'elle semble donc considérer comme acquise sa compétence personnelle. La Cour ne s'étant pas en l'espèce prononcée sur le *locus standi* des quatre organisations non-gouvernementales concernées pour demander un avis consultatif sur la base de l'article 4 (1) du Protocole, il ne paraît pas opportun de m'exprimer ici sur cette question.

Fatsah Ougouergouz

Fatsah Ougouergouz
Juge

Robert Eno
Greffier



³ Voir par exemple l'avis consultatif du 8 juillet 1996 susmentionné relatif à la *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé*, dans lequel la Cour internationale de Justice se déclare incompétente pour rendre l'avis demandé.

⁴ Voir par exemple la décision du 2 juin 2004 susmentionnée relative à la *Compétence de la Cour pour rendre un avis consultatif*, dans laquelle la Cour européenne se déclare incompétente pour rendre l'avis demandé.